

ADMINISTRACIÓN DE ANDALUCÍA

Revista Andaluza de Administración Pública

Nº 51

Julio-Agosto-Septiembre 2003



UNIVERSIDAD DE SEVILLA
INSTITUTO ANDALUZ DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Consejo Asesor

Excmos. e Ilmos. Sres.

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

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

Gregorio Cámara Villar, Catedrático de Derecho Constitucional

Sebastián Cano Fernández, Viceconsejero de Educación y Ciencia

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

Pedro Escribano Collado, Catedrático de Derecho Administrativo

Venancio Gutiérrez Colomina, Secretario del Ayuntamiento de Sevilla

Francisco López Menudo, Catedrático de Derecho Administrativo

Santiago Martínez-Vares García, Magistrado del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía

José Ortiz Díaz, Catedrático de Derecho Administrativo

Pedro José Pérez González-Toruño, Director General de Organización, Inspección y Calidad de los Servicios

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

Eduardo Roca Roca, Catedrático de Derecho Administrativo

Federico Romero Hernández, Secretario del Ayuntamiento de Málaga

José Taboada Castiñeiras, Director General de la Función Pública

José Vallés Ferrer, Catedrático de Política Económica

José Antonio Víboras Jiménez, Letrado Mayor del Parlamento de Andalucía

Alfonso Yerga Cobos, Director General de Administración Local

Director:

Alfonso Pérez Moreno, Catedrático de Derecho Administrativo

Secretaria:

Concepción Barrero Rodríguez, Profesora Titular de Derecho Administrativo

Consejo de Redacción:

Francisco Escribano López, Catedrático de Derecho Financiero

José Luis Rivero Isern, Catedrático de Derecho Administrativo

José I. López González, Catedrático de Derecho Administrativo

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

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

Javier Barnés Vázquez, Catedrático de Derecho Administrativo

Manuel Medina Guerrero, Profesor Titular de Derecho Constitucional

Jesús Jordano Fraga, Profesor Titular de Derecho Administrativo

Secretaría de Redacción:

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

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

Realización:

Instituto Andaluz de Administración Pública

Edita:

Instituto Andaluz de Administración Pública



Gestión de publicaciones en materias
de Administración Públicas

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

Talleres: Tecnographic, S.L. Sevilla

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

Número suelto: 12 euros

Pedidos y suscripciones: Instituto Andaluz de Administración Pública

Servicio de Documentación y Publicaciones

Muñoz Torrero nº 1

41071 SEVILLA

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

www: juntadeandalucia.es/institutodeadministracionpublica

Email: publicaciones.iaap@juntadeandalucia.es



SUMARIO

Pág.

In Memoriam. Fernando Garrido Falla (Mariano Baena de Alcazar)	9
---	---

ESTUDIOS

<i>Guillermo Jiménez Sánchez</i> Configuración constitucional y tutela de la autonomía local	17
<i>José Luis Martínez López-Muñiz</i> La integración en el sistema de Administraciones Públicas de las Administraciones Instrumentales	35
<i>Francisco López Menudo</i> La integración en el Sistema de Administraciones de las Comunidades Autónomas	77
<i>José A. López Pellicer</i> Las obras de urbanización y el deber de su conservación en la Ley 7/2002, de Ordenación Urbanística de Andalucía	99

JURISPRUDENCIA

COMENTARIOS DE JURISPRUDENCIA

Un nuevo paso en la jurisprudencia comunitaria sobre el concepto de poder adjudicador: La sentencia del TJCE de 16 de Octubre de 2003, sobre procedimiento de adjudicación de los contratos de obras públicas con ocasión de una licitación a cargo de la Sociedad Estatal de Infraestructuras y equipamientos penitenciarios <i>Juan Antonio Carrillo Donaire</i>	127
--	-----

NOTAS DE JURISPRUDENCIA

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

I. Constitución.- II. Derechos y Libertades.- III. Principios Jurídico Básicos.- IV. Instituciones del Estado.- V. Fuentes. VI. Organización Territorial del Estado.-VII. Economía y Hacienda. <i>(Francisco Escribano López)</i>	153
--	-----

TRIBUNAL SUPREMO Y TRIBUNAL SUPERIOR
DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA

I. Acto Administrativo - II. Administración Local.- III. Administración Pública.- IV. Bienes Públicos.- V. Comunidades Autónomas.- VI. Contratos.- VII. -Corporaciones de Derecho Público.- VIII.- Cultura, Educación, Patrimonio Histórico.- IX. Derecho Administrativo Económico.- X. Derecho Administrativo Sancionador - XI. Derechos Fundamentales y Libertades.- XII. Expropiación Forzosa.- XIII. Fuentes.- XIV. Hacienda Pública.- XV. Jurisdicción Contencioso- Administrativa.- XVI. Medio Ambiente.- XVII. Organización.- XVIII. Personal.- XIX. Procedimiento Administrativo.- XX. Responsabilidad.- XXI. Salud y Servicios Sociales.- XXII. Urbanismo y Vivienda.-	
Tribunal Supremo (<i>José I. López González</i>)	165
Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (<i>José L. Rivero Ysern</i>)	191

CRÓNICA PARLAMENTARIA

(<i>Manuel Medina Guerrero</i>)	221
-----------------------------------	-----

DOCUMENTOS

El destino de los ingresos del Patrimonio Municipal del Suelo a la luz de la Ley 7/2002, de 17 de Diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía (<i>M^a Luisa Arcos Fernández</i>)	239
Las competencias de la Comunidad Autónoma de Andalucía sobre Asociaciones (<i>Manuel A. Rodríguez Portugués</i>)	253

RESEÑA LEGISLATIVA

Disposiciones de las Comunidades Europeas.	293
Disposiciones Estatales.	311
Disposiciones generales de las Comunidades Autónomas.	321
Disposiciones generales de la Junta de Andalucía.	353
Índice Analítico.	361
<i>(Lucía Millán Moro)</i>	
<i>(Antonio Jiménez Blanco)</i>	
<i>(Juan Antonio Carrillo Donaire)</i>	

NOTICIAS DE LA ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA

INFORMES: La información y atención al ciudadano y la tramitación de procedimientos administrativos por medios electrónicos (Internet)	371
Otras disposiciones de interés para la Administración Autónoma <i>(José I. Morillo-Velarde Pérez)</i> <i>(Carmen Nuñez Lozano)</i>	383

NOTICIA DE REVISTAS AUTONÓMICAS

<i>(Jesús Jordano Fraga)</i>	389
------------------------------	-----

BIBLIOGRAFÍA

RECENSIONES

- JIMÉNEZ-BLANCO CARRILLO DE ALBORNOZ, A. Y
REBOLLO PUIG, M.: Derecho Urbanístico de Andalucía,
Tirant lo Blanc, Valencia 2003, 742 págs.
(José Pérez Martos) 403
- AA.VV.: Estudios sobre el control autonómico
(Presentación de Rafael Navas Vázquez),
Civitas (coedición con Cámara de Cuentas de Andalucía),
Madrid, 2002, 257 págs.
(Antonio M^a Bueno Armijo) 407
-

IN MEMORIAM

Fernando Garrido Falla

No puedo negarme al ruego del Director de esta Revista de que redacte una nota en memoria de mi maestro Fernando Garrido Falla. Es para mí un dolor recordarlo por enésima vez, pues era la principal raíz que me unía a mi vida científica y profesional y una de las dos otras raíces que me quedaban respecto a la vida en general. Por otra parte sin embargo es también una satisfacción redactar estas páginas recordando al científico y a la persona. Pero no se trata de mis sentimientos, sino de lo mucho que debemos a un de los grandes maestros del derecho administrativo español.

La trayectoria de Fernando Garrido Falla fue el resultado de un continuo esfuerzo personal, de una capacidad de trabajo innegable, y de sus grandes dotes intelectuales.

Nacido en mi misma ciudad de Granada en 1922, cuando finalizó sus estudios de Bachillerato entonces existente su formidable y ágil lógica hicieron que algunos de sus profesores y allegados planteasen la posibilidad de que se dedicara al estudio de las ciencias exactas y en concreto de las matemáticas. Pero de forma rápida y decidida se inclinó a favor de los estudios de derecho, que cursó de forma notable y brillante en la propia Universidad de Granada.

Sin embargo entonces, para destacar en casi todas las ramas del saber y de las profesiones, era indispensable dar el salto hacia Madrid. Instalado en la capital, comenzó entonces una etapa de puede decirse llegó hasta 1950. Durante esta época además de cursar los estudios de la Licenciatura en Ciencias Políticas, Económicas y Comerciales entonces existente (sección de Políticas), se adscribió rápidamente a la Universidad siendo profesor ayudante de las Cátedras de D. José Gascón y Marín y D. Segismundo Royo-Villanova. Parece imposible que además de ello desarrollara tantas otras actividades lo que, como antes se ha apuntado, hay que atribuir a su inmensa capacidad de trabajo. Así ganó una oposición al Cuerpo Técnico-Administrativo del Ministerio de Educación, siendo una de las oposiciones que se convocaban para ocupar directamente un puesto de jefatura. Pero además preparó las oposiciones a Oficial Letrado de las Cortes españolas en cuyo Cuerpo ingresó, y sobre todo llevó a cabo el trabajo de preparación y elaboración de su tesis doctoral. Dicha tesis

fue publicada en 1950 con el título “Administración Indirecta del Estado y Descentralización Funcional”, libro al que deberá aludirse más adelante.

Cualquier conocedor de la materia sabe que la fecha citada de 1950 supone que estamos en el momento en que se produce o comienza la gran renovación del Derecho administrativo español. En efecto, en 1950 tiene lugar la aparición de la Revista de Administración Pública y se forma el brillante grupo de maestros constituido por el propio Garrido Falla, Eduardo García Enterría, Jesús González Pérez, José Luis Villar Palasí y Manuel Ballbé. Afortunadamente, hasta el fallecimiento de Fernando Garrido todos ellos continuaban entre nosotros, salvo el malogrado Ballbé.

La superación de las oposiciones a cátedra hace que Fernando Garrido se desplace profesionalmente para ocuparla a la Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza, pero, como he dicho en otro contexto, el tirón madrileño es muy fuerte y hace que vuelva a instalarse en Madrid. Comienza entonces una etapa peculiar de su vida. Continúa ejerciendo como funcionario público del Ministerio de Educación y como Letrado de las Cortes españolas, pero además, al amparo de una legislación de incompatibilidades no demasiado rigurosa, desempeña el encargo de la segunda Cátedra de Derecho administrativo y Ciencia de la Administración en la Facultad de Ciencias Políticas, Económicas y Comerciales. Pero sobre todo se trata de una etapa muy fecunda desde el punto de vista científico y académico, pues Fernando Garrido, ya entonces afirmado como gran jurista, se consagra definitivamente mediante la publicación de la primera edición de su Tratado de Derecho Administrativo (Tomos I y II), y mediante la obtención en propiedad por oposición de la Cátedra cuyo encargo venía desempeñando. Es en esas fechas de 1961 y 1962 cuando yo lo conozco personalmente, empiezo a preparar bajo su dirección mi tesis doctoral, y le asisto como profesor ayudante de su cátedra.

Estamos en los años en que Fernando Garrido Falla se compromete con el movimiento de reforma administrativa entonces en curso, al solicitar la excedencia como funcionario del Ministerio de Educación y desempeñar los puestos de Jefe del Gabinete de Estudios para la Reforma Administrativa y de Secretario de la Comisión Superior de Personal, impulsando de forma decisiva la promulgación de la Ley sobre el Estatuto de los Funcionarios y sus disposiciones complementarias. Pero esta etapa, de muy fecundos resultados, es de corta duración. Una renuncia a sus cargos, poco grata para las autoridades del régimen que se comportaron con él con notable desagradecimiento, da lugar a que comience entonces un nuevo período de su vida, dedicado casi por completo a la Cátedra de Universidad y al ejercicio profesional como

Letrado. Son numerosas las publicaciones que realiza desde mediados de los años 60 del siglo XX hasta la transición política, publicaciones éstas que se ven acompañadas por ediciones sucesivas de su Tratado de Derecho Administrativo. Es también en este período cuando accede como académico de número a las Reales Academias de Ciencias Morales y Políticas y de Jurisprudencia y Legislación. Pero Además Fernando Garrido Falla se ha convertido en una figura indispensable en el asesoramiento en derecho a las Cortes. Durante la transición política pasa a desempeñar el puesto de Letrado Mayor que ocuparía hasta 1982, siendo indispensable mencionar que durante este período actuó como Letrado asesor de la Comisión redactora del proyecto de Constitución española.

Al comienzo de la década de los 80, en 1982 si no me falla la memoria, pasa por concurso desde la Facultad de Ciencias Políticas y Sociología entonces ya creada a desempeñar una Cátedra de Derecho administrativo de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense. A pesar de los esfuerzos que hicimos por retenerlo en la Facultad de Políticas, él declaró que como jurista el paso a la Facultad de Derecho era una tentación a la que se sentía incapaz de resistir. Pocos años antes de esa fecha había dado su apoyo y conformidad a la creación en España de la primera Cátedra de Ciencia de la Administración en la misma Facultad de Políticas.

Fernando Garrido fue uno de los numerosos afectados por la jubilación en fecha anticipada respecto a la prevista por la legislación anterior, en virtud de la nueva Ley socialista. Pero la jubilación ni mucho menos supuso en su caso la inactividad. Jubilado también como Letrado de las Cortes Generales, continuó ejerciendo como Letrado y con una intensa dedicación universitaria, impartiendo clases como profesor emérito en la Facultad de Derecho, y siendo además profesor de la Universidad privada San Pablo CEU.

Y así estamos llegando a la etapa final de su vida. Como es generalmente sabido en los medios de la especialidad fue nombrado Magistrado del Tribunal Constitucional, puesto que desempeñó varios años y en el que cesó voluntariamente como resultado del progreso imparable de su última enfermedad. Todavía en esta etapa tuve la satisfacción de verle rodeado de honores por habersele otorgado el Premio Pelayo para juristas, cuyo acto de entrega fue la última ocasión en la que asistí con felicidad a un homenaje que se hacía a mi maestro.

Está fuera de duda que Fernando Garrido Falla dedicó innumerables horas a sus diversos trabajos profesionales, pero me interesa destacar sobre todo

sus aportaciones a la investigación y a la ciencia del Derecho administrativo. Es imposible mencionarlas todas, pues sería necesario escribir un grueso volumen y no solo páginas. Me limito a destacar las más importantes.

Para mí la primera gran aportación fue ya la de su tesis doctoral antes citada, publicada en 1950. Entiendo que, no solo el comienzo de la publicación de la Revista de la Administración Pública, sino también la aparición de este libro marcan el origen de la gran renovación del derecho administrativo español. Téngase en cuenta que la legislación y la administración del régimen de Franco habían supuesto el fraccionamiento de la Administración española en miles de entidades separadas del cuerpo central de la organización. Es claro que estas entidades eran de diverso carácter y naturaleza. Sin embargo solo el libro de Garrido supuso un marco para la comprensión y la calificación jurídica de unos Organismos Autónomos que ya realizaban las más numerosas e importantes prestaciones a la ciudadanía. Garrido Falla no abandonó ni mucho menos en su trayectoria posterior su interés por el tema, como lo muestra la publicación en Costa Rica de su monografía sobre la descentralización administrativa, resultado de uno de sus numerosos viajes científicos a los países americanos de habla española donde es universalmente reconocido como uno de los grandes maestros.

Desde luego no puede dejar de mencionarse su participación en la elaboración de las grandes leyes españolas sobre Administración pública de los años finales de la década de los 50. Singularmente quiero referirme a la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958, durante tanto tiempo vigente, algunos de cuyos artículos llevan en su redacción el tono para mí inconfundible del estilo de mi maestro. También en este caso continuó en su carrera posterior estando interesado en la materia. Así lo demuestran numerosas páginas de su Tratado y también su comentario a la Ley de la etapa socialista 30/1992, de 26 de noviembre. Pero es claro que la gran aportación está constituida por su Tratado de Derecho Administrativo. Por primera vez se ofrecía a los cultivadores del derecho administrativo español un encuadramiento científico de esta rama del derecho de gran riqueza y solidez. Hasta en aquellos puntos en que podía disentirse de las tesis mantenidas, se estaba ante cuestiones que podían ser objeto de meditación y dar lugar a una fecunda crítica científica posterior.

No cabe duda de que otra gran aportación de Garrido Falla fue la Ley de Funcionarios de 1964, todavía en buena parte vigente, al menos en cuanto contiene la tabla de derechos y deberes que constituye propiamente hablando el Estatuto de los Funcionarios.

Ni que decir tiene que, promulgada la Constitución de 1978, fue objeto de atención y de estudio por Fernando Garrido, no solo en su Tratado sino también en obras específicas, como la relativa a la reconstrucción de los límites formales del derecho administrativo, y sobre todo en sus muy importantes Comentarios a la Constitución española. En su etapa final, además de aplicar la Constitución y velar por su cumplimiento como Magistrado del Tribunal Constitucional, se sentía con fuerzas y encontraba milagrosamente tiempo para continuar su obra científica, a la que se refirió todavía con ilusión la última vez que hablé con él cuando ya quedaban pocos meses para que acabase tan fecunda existencia.

Quizás lo que voy a decir ahora es simplemente un tópico, pero a mi juicio no puede omitirse consignar expresamente en estas páginas que la obra de Garrido Falla, junto con la del maestro Eduardo García de Enterría, renuevan completamente el derecho administrativo español que desborda los límites de la península ibérica, es bien conocido e influyente en Iberoamérica, y alcanza y supera la calidad científica del derecho administrativo de otros países europeos. Salgo al paso de una afirmación hecha ya hace muchos años que me dolió particularmente. Pues Fernando Garrido no entendía el derecho administrativo como un conjunto de especies lógicas o logicizables. Por el contrario fue un científico que construía el derecho sobre la norma y la teoría jurídica con una lógica acerada y una agilidad dialéctica proverbial.

De ningún modo quiero terminar esta nota sin hablar de los aspectos humanos de mi maestro. Muchas cosas podían mencionarse, pero creo que basta referirse a la ejemplaridad de su vida familiar, la ausencia de astucia y de ambición política, el buen humor y la tolerancia con sus colaboradores de la que tantas veces me beneficié, y el compañerismo bien demostrado. Pero sobre todo Fernando Garrido fue un hombre bueno, un hombre bondadoso, directo y sincero, incapaz de intriga y de conducta maliciosa. Pues, sin perjuicio de momentos o etapas excepcionales, a la larga profundizar en determinados conocimientos lleva a una sabiduría en el mejor sentido de la palabra, llena de calidades humanas que, muy lejos de repelerse con la bondad, se concilia estrechamente con ella.

Madrid, junio de 2003.
M. Baena del Alcázar

ESTUDIOS



Configuración constitucional y tutela de la autonomía local

Guillermo Jiménez Sánchez

Magistrado del Tribunal Constitucional

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.- II. LA AUTONOMÍA LOCAL EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA. A) Preceptos constitucionales que fundamentan la autonomía local. B) «Perspectivas» de la autonomía local. C) La esfera competencial de los Entes Locales. Marco constitucional y concreciones normativas. D) El núcleo esencial e indisponible de la autonomía local. a) La referencia constitucional de las competencias de los Entes Locales. b) Las dimensiones políticas, social y administrativa de la autonomía local. 1) La dimensión política de la autonomía local. 2) La dimensión social de la autonomía local. 3) La dimensión administrativa de la autonomía local.- III. LA PROTECCIÓN JURISDICCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL. A) Consideraciones generales. B) La tutela de la autonomía local frente a las vulneraciones producidas por actuaciones administrativas. a) Las actividades administrativas impugnables. b) Los sujetos de las actividades administrativas impugnables. C) La tutela de la autonomía local frente a las disposiciones generales que la lesionen. D) La supresión de los controles previos de legalidad sobre los actos y disposiciones de las Corporaciones Locales. IV. EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, GARANTE DE LA AUTONOMÍA LOCAL. A) Las vías para conseguir la tutela de la autonomía local por el Tribunal Constitucional hasta la reforma introducida en la Ley Orgánica de éste por la Ley Orgánica 7/1999, de 21 de abril. B) El *conflicto en defensa de la autonomía local*. a) Consideraciones generales. b) Legitimación para el planteamiento del conflicto. c) Tramitación del conflicto. d) Canon de enjuiciamiento. e) Resolución del conflicto.

I. INTRODUCCIÓN

No por dar cumplimiento a un, por lo demás grato, deber de cortesía, sino para exteriorizar unos sentimientos muy sinceros, debo iniciar mis palabras esta cálida tarde dejando constancia expresa de la alegría que me produce ocupar esta tribuna y de mi profundo agradecimiento por la cordial invitación de la que ello trae causa.

Creo que no necesita mayor justificación que me declare particularmente satisfecho, alegre, por participar en las actividades de la Academia Sevillana del Notariado, de la que con orgullo ostento el título de miembro honorario y a la que me considero estrechamente vinculado, aun cuando la distancia geográfica que separa su sede de la ciudad en la que por ineludibles exigencias del desempeño de mis actuales funciones paso la mayor parte de mis días me impida concurrir a los actos que celebra tan asiduamente como, enriqueciéndome en términos que nunca agradeceré suficientemente, lo hice durante las dos últimas décadas de ese tan próximo (pero, en definitiva e inexorablemente, ya pretérito) Siglo XX. Y, como no podía ser menos, mi alegría ha de venir acompañada del agradecimiento (el ser agradecidos es de bien nacidos) a quienes, sin duda movidos por el recuerdo de tareas compartidas y por el generoso impulso de una vieja amistad, me han brindado el privilegio de reanudar un tracto, si no interrumpido, al menos peligrosamente dilatado.

Junto a lo hasta aquí apuntado entiendo necesario, asimismo, hacer patente que solicito su indulgencia por haber elegido como tema de mi intervención en esta sesión de clausura del curso 2002/2003 el de la *configuración constitucional y tutela de la autonomía local*. Como consecuencia lógica de las exigencias de mis presentes responsabilidades normalmente he de enfrentarme con temas muy distantes de los propios y característicos del Derecho patrimonial privado y, específicamente, de los reconducibles a la esfera propia del Derecho del tráfico mercantil y del estatuto y régimen de sus protagonistas (los empresarios), que durante el tiempo en que he ejercido la docencia han sido los que primordialmente han requerido mi atención. Dada mi actual falta de «rodaje» en el tratamiento de ese sector del Ordenamiento jurídico, pretender afrontar en esta Casa, con el obligado rigor y la deseable altura científica, alguna de las cuestiones que en él se proponen seguramente sería una empresa forzosamente avocada al fracaso, en la cual habría de desempeñar un muy pobre papel, lo que no sería, desde luego, ni sorprendente ni siquiera (muy probablemente) lamentable, pero en la que ocuparía su valioso tiempo de forma muy poco útil, lo que sí constituiría ya sobrado motivo para dirigirme bien fundados reproches.

Las cuestiones que proponen la configuración constitucional y la tutela de la autonomía local fueron objeto de amplio debate en una reunión tripartita de los miembros de los Tribunales Constitucionales de Italia, Portugal y España celebrada durante el mes de noviembre el pasado año en Madrid, reunión en la cual intervine como portavoz de la delegación española. Sin duda dichas cuestiones no han merecido, ni en el plano político ni en el académico, una atención tan significativa e intensa como la suscitada por otras tam-

bién atinentes a la vertebración del Poder Público en los diferentes ámbitos territoriales que contempla nuestra Constitución, singularmente aquellos que hacen referencia a la configuración del Estado como «*Estado Autonomi-co*» en virtud del destacado papel que en él se atribuye a las Comunidades Autónomas. Pero seguramente no pueden estimarse carentes de interés, y en la actualidad están reclamando, cada vez con mayor intensidad, la atención de políticos y de juristas porque, en última instancia, la vida local constituye el marco más inmediato en el que se desarrolla la vida de los ciudadanos (que de su inserción en una comunidad cívica reciben ese significativo título), y sólo si los valores y los principios básicos que presiden la configuración democrática del Estado se hacen plenamente presentes en la vida local podrá aquél entenderse definitivamente asentado y sólidamente enraizado.

Por ello, aun cuando el tema sobre el que les propongo que nos detengamos unos momentos pueda resultar algo alejado de los que con mayor frecuencia se abordan en las conferencias y seminarios de nuestra Academia, me he permitido elegirlo como objeto de mi intervención, algo tranquilizado, además, por la consideración de que la apertura con la que esta docta Casa ha contemplado siempre los estudios de carácter jurídico nos ha llevado en otras ocasiones a quienes hemos participado en sus trabajos a enfrentarnos con el análisis de temas y problemas propios del campo del Derecho público, como los de carácter fiscal o los de naturaleza urbanística.

II. LA AUTONOMÍA LOCAL EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA

A) PRECEPTOS CONSTITUCIONALES QUE FUNDAMENTAN LA AUTONOMÍA LOCAL

La aproximación al concepto de autonomía local ha de partir necesariamente de su proclamación en los artículos 137, 140 y 141 C.E. Pero, a diferencia de lo que sucede con la autonomía que se proclama de las Comunidades Autónomas, la Constitución española no contiene un desarrollo constitucional de la autonomía local tan amplio como el consagrado respecto de la autonomía de los Entes Autonómicos. Las pautas para precisar el alcance de la autonomía local vienen constituidas por la ubicación sistemática de la normativa que hace referencia a ella en el título correspondiente a la Organización territorial del Estado y por el contenido de algunos preceptos específicos que, sin embargo, no permiten dotar a la autonomía local de un contenido indiscutible y suficiente.

Tales preceptos son:

- * El artículo 137, el cual dispone que «el Estado se organiza territorialmente en Municipios, en Provincias y en las Comunidades Autónomas que se constituyan. Todas estas entidades gozan de autonomía para la gestión de sus respectivos intereses».
- * El artículo 140, de acuerdo con el cual «la Constitución garantiza la autonomía de los Municipios. Estos gozarán de personalidad jurídica plena. Su gobierno y administración corresponde a sus respectivos Ayuntamientos, integrados por los Alcaldes y los Concejales. Los Concejales serán elegidos por los vecinos del Municipio mediante sufragio universal, igual, libre, directo y secreto, en la forma establecida por la ley. Los Alcaldes serán elegidos por los Concejales o por los vecinos. La ley regulará las condiciones en las que proceda el régimen del concejo abierto».
- * El artículo 141, que define en su apartado 1 a la Provincia como «una entidad local con personalidad jurídica propia, determinada por la agrupación de Municipios y división territorial para el cumplimiento de las actividades del Estado. Cualquier alteración de los límites Provinciales habrá de ser aprobada por las Cortes Generales mediante ley orgánica». «El gobierno y la administración autónoma de las Provincias [según dispone el apartado 2 del mismo artículo] estarán encomendados a Diputaciones u otras Corporaciones de carácter representativo». Es posible «crear agrupaciones de Municipios diferentes de la Provincia» (art. 141.3), y, «en los archipiélagos, las islas tendrán además su administración propia en forma de Cabildos o Consejos» (art. 141.4).
- * El artículo 142, que, como garantía para el cumplimiento de las funciones de la Administración Local, proclama en los siguientes términos el principio de *suficiencia financiera*: «Las Haciendas locales deberán disponer de los medios suficientes para el desempeño de las funciones que la ley atribuye a las Corporaciones respectivas y se nutrirán fundamentalmente de tributos propios y de participación en los del Estado y de las Comunidades Autónomas».
- * Y, finalmente, el artículo 133.2, el cual, en el título dedicado a Economía y Hacienda, dispone que: «las Comunidades Autónomas y las Corporaciones Locales podrán establecer y exigir tributos, de acuerdo con la Constitución y las leyes».

B) «PERSPECTIVAS» DE LA AUTONOMÍA LOCAL

En el contenido de estos enunciados, notablemente heterogéneo, cabe apreciar las siguientes dimensiones o perspectivas:

- a) Una *perspectiva territorial o estatalista* (los Entes Locales resultan concebidos como unidades territoriales del Estado).
- b) Una *perspectiva funcional* (que se concreta en el reconocimiento a los Entes Locales de «autonomía para la gestión de sus respectivos intereses»).
- c) Una *perspectiva democrática* (que atiende al sistema de nombramiento de los integrantes de los órganos de gobierno de los Entes Locales).
- d) Y, por último, una *perspectiva financiera* (que garantiza a los Entes Locales la suficiencia de recursos para el desarrollo de las funciones que les resultan propias).

Como consecuencia de lo anterior cabe afirmar que existencia necesaria, ámbito funcional propio y composición democrática de sus órganos de gobierno son los elementos definitorios de los Entes Locales. Estos elementos, justamente, son los que concurren en el Estado (o, si se quiere, en el Estado Central), y cabe afirmar que son, al menos en algún y no irrelevante sentido, más de los que pueden predicarse de las Comunidades Autónomas, cuya existencia es sólo contingente (como claramente resulta de lo establecido en el art. 143.1 C.E.).

C) LA ESFERA COMPETENCIAL DE LOS ENTES LOCALES. MARCO CONSTITUCIONAL Y CONCRECIONES NORMATIVAS

Ahora bien, a diferencia del trato que la Constitución española dispensa al Estado central y a las Comunidades Autónomas, definiendo el ámbito de sus intereses respectivos y los instrumentos a través de los cuales ha de verificarse esa gestión, en el caso de los Entes Locales la Constitución se ha limitado a reconocerles la gestión autónoma de unos intereses que no define mediante la asignación de competencias propias. Dicho de otro modo, los Entes Locales tendrán las competencias que les asigne el legislador, obligado, eso sí, pero casi exclusivamente sólo, a respetar una autonomía que la Constitución se limita a proclamar. La autonomía funcional del Estado y de las Comunidades Autónomas es, por tanto, el resultado del ejercicio de un haz de competencias

asignadas por el «*bloque de la constitucionalidad*», en tanto que la autonomía local opera como un *prius*, como una pauta para cuya satisfacción habrán de asignarse competencias en el nivel de la legalidad, sin disponer para ello de otra orientación que la dispensada por un principio de contenido evanescente pero que, no obstante, la jurisprudencia constitucional ha tratado de definir en su contenido y en su alcance.

Así, ya la temprana STC 32/1981, de 28 de julio, se ocupó de señalar que la necesaria existencia de ciertas instituciones por imperativo constitucional (lo que las hace beneficiarias de una trascendental garantía institucional) no asegura un contenido concreto o un ámbito competencial determinado y fijado de una vez por todas, sino únicamente la preservación de una institución en términos reconocibles para la imagen que de ella tiene la conciencia social en cada tiempo y lugar, de suerte que, con este límite, la configuración institucional concreta de la institución queda deferida al legislador ordinario. En esto reside la diferencia de tratamiento jurídico-constitucional entre los Entes Locales y las instituciones supremas del Estado, puesto que la regulación orgánica de estas últimas se encuentra residenciada en la propia *Lex legum*.

La dimensión constitucional de la autonomía de Municipios y Provincias se agota, pues, en la garantía del núcleo esencial de competencias y funciones atribuidas a estos Entes, configurado con carácter indisponible por el legislador, al cual sólo viene atribuida la función de concretar las competencias y las funciones de las instituciones locales dentro de los límites representados por la prohibición de *desfigurar* la imagen comúnmente aceptada de la autonomía local.

D) EL NÚCLEO ESENCIAL E INDISPONIBLE DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Precisar el contenido de ese núcleo esencial e indisponible no es, desde luego, cuestión sencilla, pero del propio texto constitucional pueden derivarse algunas premisas de difícil discusión.

a) La referencia constitucional de las competencias de los Entes Locales.

En primer lugar, los Municipios y las Provincias son “*Poder Público constituido*”. El modelo español se separa en su fundamento mismo de la ficción teórica del *pouvoir municipal*, que parte de la consideración de la autonomía local como expresión de un principio de libertad de unas comunidades preconstitucionales frente al Estado. Al margen de su substrato sociológico y de

su tradición histórica, la existencia de los Municipios y de las Provincias como entes territoriales trae causa directa (origen y fundamento normativo) exclusivamente de la Constitución, sin que exista un supuesto derecho de cada concreta comunidad vecinal a convertirse en Municipio, del mismo modo que las Provincias y los Municipios existentes no pueden pretender la titularidad de derecho alguno al mantenimiento de la actual división Municipal y Provincial. Debe haber, de conformidad con la Constitución, Municipios y Provincias, pero no necesariamente los concretos Municipios y Provincias que en cada momento existen. Por otra parte, en virtud de ese mismo fundamento constitucional (exclusivo) de su existencia, que deja huérfanos a los Entes Locales de otras fuentes de legitimación de su ser jurídico, no queda en absoluto excluida la posibilidad de que aquéllos y éstas (los Municipios y las Provincias) convivan con otras entidades territoriales. Ahora bien, la creación de estas últimas, tal como tuvo ocasión de afirmar la STC 32/1981, de 28 de julio, no puede implicar la abolición por entero de los Entes Locales cuya autonomía está constitucionalmente garantizada, pues el legislador puede disminuir o acrecentar las competencias existentes en cada momento, pero no eliminarlas por entero.

b) Las dimensiones políticas, social y administrativa de la autonomía local.

En segundo lugar, el entendimiento de lo que sea ese núcleo mínimo de la autonomía local constitucionalmente garantizado ha de partir de la dimensión política, administrativa y social de tal autonomía.

1) LA DIMENSIÓN POLÍTICA DE LA AUTONOMÍA LOCAL

En efecto, el principio democrático y el valor del pluralismo político, conforme a los cuales se designa a los integrantes de los órganos de gobierno de los Entes Locales, confiere a éstos un significado que los diferencia cualitativamente de las entidades administrativas y los erige en instrumentos para la participación en el ejercicio del poder político (en este sentido se ha expresamente pronunciado la STC 4/1981, de 2 de febrero, en su fundamento jurídico 3). Los Municipios y las Provincias forman parte, pues, siguiendo la terminología italiana, del *Estado-comunidad*, y el poder que a su través se ejercita es un verdadero poder político, como no puede ser menos, atendida la elección por sufragio de sus representantes.

Ciertamente la autonomía local suele distinguirse de la que disfrutaban las Comunidades Autónomas tomando como criterio de referencia el disfrute de la potestad legislativa y viendo sólo en ésta un instrumento genuino de la ac-

tuación política. Del hecho de que los Ayuntamientos no dicten leyes se concluye, en definitiva, que el poder municipal es sólo poder administrativo. Sin embargo el componente democrático de los Entes Locales, que sin ir más lejos ha sido tomado en cuenta para moderar las exigencias de la reserva de ley en materia tributaria local, o incluso en el ámbito sancionador (véanse, por todas, las SSTC 233/1999, de 16 de diciembre, y 132/2001, de 8 de junio de 2001), les habilita para la gestión de sus intereses propios con arreglo a directrices de orientación política también propias, lo que claramente los distancia de la figura de los meros entes administrativos descentralizados. La autonomía local implica, así, una suerte de *indirizzo político* constitucionalmente garantizado.

2) LA DIMENSIÓN SOCIAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

De otro lado la opción por un Estado social supone, esencialmente, la opción por un Estado prestacional e interventor. Superada la concepción liberal del Estado, que reducía las obligaciones de éste a poco más que al mantenimiento del orden público, y permitía cierta identificación de la incipiente actividad prestacional con las Corporaciones Locales, la demanda de actuaciones positivas a favor de los ciudadanos se extiende hoy a la totalidad de los Poderes Públicos, incluidos los Entes Locales. Y acaso cabe decir que los principios de descentralización y eficacia administrativa se convierten en razones de primer orden para justificar la atribución de competencias sociales a las Provincias y a los Municipios.

3) LA DIMENSIÓN ADMINISTRATIVA DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Por lo que hace a la dimensión administrativa o jerárquica del modelo de Estado es evidente que la autonomía local no confiere un poder ilimitado y libre. La cláusula del Estado de Derecho y, antes aún, la unidad del Ordenamiento imponen la necesidad del sometimiento a la ley como límite inherente a toda actuación política y administrativa. Así, destacando que la autonomía hace referencia a un poder limitado, rasgo que la distingue de la soberanía, se declaró en la ya citada STC 4/1981, de 28 de julio (fundamento jurídico 3): «que el principio de autonomía es compatible con la existencia de un control de legalidad sobre el ejercicio de las competencias, si bien entendemos que no se ajusta a tal principio la previsión de controles genéricos e indeterminados que sitúen a las Entidades Locales en una posición de subordinación o dependencia cuasi jerárquica de la Administración del Estado u otras Entidades territoriales. En todo caso, los controles de carácter puntual habrán de referirse normalmente a supuestos en que el ejercicio de las competencias de la

Entidad Local incidan en intereses generales concurrentes con los propios de la entidad, sean del Municipio, la Provincia, la Comunidad Autónoma o el Estado. [...] En cambio, la autonomía garantizada por la Constitución quedaría afectada en los supuestos en que la decisión correspondiente a “la gestión de los intereses respectivos” fuera objeto de un control de oportunidad de forma tal que la toma de la decisión viniera a compartirse por otra Administración [...]».

III. LA PROTECCIÓN JURISDICCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

A) CONSIDERACIONES GENERALES

El encaje sistemático de la autonomía local en una sede distinta al capítulo que la Constitución Española dedica a los derechos fundamentales determina directamente que su defensa frente a actos o disposiciones normativas de rango inferior a Ley que la lesionen haya de desenvolverse ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y sólo ante ella, pues, dado que en la Constitución no se configura la autonomía local como un derecho fundamental, no cabe demandar su protección a través del recurso de amparo. En tanto que Poderes Públicos, los Entes Locales tienen una situación especial respecto de los derechos fundamentales, sobre los cuales exclusivamente se les reconoce la titularidad con significativos matices y limitaciones (véase, por todas, la STC 175/2001, de 26 de julio), de manera que únicamente pueden, en principio, defender su autonomía (que hemos ya calificado de garantía institucional) a través del ejercicio del derecho a la tutela judicial (art. 24 C.E.), al que pueden acogerse porque en el artículo 24 de la Constitución se inscribe una verdadera garantía objetiva de los procesos judiciales, de la que disfruta cualquier parte procesal por el solo hecho de serlo. En definitiva, la defensa de la autonomía local queda, como regla general, al margen del mecanismo extraordinario de protección que representa el recurso de amparo, al cual sólo podrá acudir en el caso de que resulten lesionados derechos procesales en el curso del procedimiento ordinario en el que se persiga la tutela de aquella garantía institucional. Pero esta tutela únicamente podrá invocarse en defensa de los derechos procesales a que se acaba de hacer referencia, no en virtud de las exigencias de respeto de una autonomía que, en cuanto tal, no se ha configurado constitucionalmente como un derecho fundamental.

Se residencia así en la jurisdicción ordinaria, en principio en el orden contencioso-administrativo, la protección y la defensa jurisdiccional de la au-

tonomía local. Conforme a ello los Jueces y los Tribunales integrantes del Poder Judicial controlarán el respeto de dicha autonomía, tanto a través de la aplicación de la legalidad definitiva de las competencias locales, como en virtud de la toma en consideración del contenido *principal* del núcleo esencial de la autonomía local que la Constitución española garantiza. Ello trae como directa consecuencia que, cuando la vulneración de la autonomía local se residencie directamente en una norma con rango de ley, los Jueces y Tribunales ordinarios habrán de plantear la cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional, siempre, claro está, que se trate de normas postconstitucionales, pues respecto de las anteriores pueden los órganos judiciales apreciar, cuando tal sea el caso, su derogación como consecuencia de la aplicación de la disposición transitoria 3ª de la Constitución española.

Situados ahora en el plano de la legalidad ordinaria, la actuación del Poder Público potencialmente lesiva de la autonomía local puede estar constituida tanto por actos administrativos singulares cuanto por disposiciones generales, y proceder tanto del Estado como de las Comunidades Autónomas o de otra Entidad Local (significadamente, de una o varias Diputaciones o de uno o varios Ayuntamientos).

Pues bien, el tipo de actuación pública que lesione la autonomía local y la Administración Pública de la que proceda han sido tomados en cuenta por el legislador ordinario en la configuración del proceso contencioso-administrativo en la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Y, si bien es cierto que tal configuración no toma como referencia el hecho de que se pretenda la protección de la autonomía local en un concreto proceso, también lo es que en la clase de actos potencialmente lesivos de la autonomía local, ya procedan de otras Administraciones, ya de particulares, o en la defensa frente a tales actos con fundamento en la garantía institucional de la autonomía local, frecuentemente concurrirán unos caracteres específicos que harán aplicables las singularidades procesales que a continuación vamos a considerar.

B) LA TUTELA DE LA AUTONOMÍA LOCAL FRENTE A LAS VULNERACIONES PRODUCIDAS POR ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS

a) Las actividades administrativas impugnables.

Respecto a la clase de actividad administrativa impugnables por lesionar la autonomía local, o cuya defensa se basa precisamente en la aplicación de tal principio, la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1998 admi-

te la impugnación, no sólo de los actos administrativos y de las disposiciones generales de rango inferior a ley, sino asimismo la de la inactividad de la Administración, al igual que también contempla la posibilidad de recurrir frente a la vía de hecho (arts. 29 y 30 Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa). Basta la lectura de los artículos 55 a 62 de la Ley 7/1985, de 2 de abril de 1985, Reguladora de las Bases del Régimen Local, para advertir que las relaciones interadministrativas (las que pueden establecerse entre el Estado, las Comunidades Autónomas y los Entes Locales) exigen un respeto de las competencias ajenas en el ejercicio de las propias que, en no pocas ocasiones, será fuente de conflictos en los que la autonomía local cobrará gran importancia. Estas consideraciones adquieren especial relevancia en aquellos supuestos en los que se impone al Estado o a la Comunidad Autónoma el deber de asegurar el cumplimiento de ciertas obligaciones a cargo de las Entidades Locales (art. 60 de la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local) o en aquellos casos en los cuales haya de hacerse uso de las facultades de coordinación de las actuaciones desarrolladas por diferentes Administraciones como consecuencia de la existencia de competencias distintas o diversificadas sobre un mismo sector de actividad administrativa.

b) Los sujetos de las actividades administrativas impugnables.

Las Entidades Locales Territoriales están legitimadas para impugnar los actos y disposiciones que afecten al ámbito de su autonomía procedentes del Estado o de las Comunidades Autónomas, así como los dictados por Organismos Públicos con personalidad jurídica propia vinculados al Estado o a las Comunidades Autónomas y los de otras Entidades Locales (art. 19.1.ª Ley de Jurisdicción Contencioso-Administrativa).

Los litigios en los que una Entidad Local pretenda defender su autonomía frente al Estado, una Comunidad Autónoma u otra Entidad Local han de ser calificados de litigios entre Administraciones Públicas, lo cual lleva aparejadas algunas especialidades procesales, entre las que se encuentran:

- * La necesidad de un previo requerimiento de anulación, derogación, cesación de la actividad o vía de hecho, modificación de la actuación material o inicio de actividad debida (art. 44.1 Ley de Jurisdicción Contencioso-Administrativa).
- * Determinadas singularidades en cuanto al plazo de interposición (art. 46.6 Ley de Jurisdicción Contencioso-Administrativa).

- * Y, finalmente, la apelabilidad en todo caso de la Sentencia que resuelva las lites [art. 81.2.c) Ley de Jurisdicción Contencioso-Administrativa].

Cuando el acto que vulnera la autonomía local proceda de una Comunidad Autónoma o de un Ente Local sólo cabrá recurso de casación, contra la Sentencia que haya resuelto la impugnación contencioso-administrativa, si dicho recurso se fundamenta en normas de Derecho estatal o de Derecho comunitario europeo que hayan sido relevantes y determinantes del fallo de la Sentencia recurrida.

C) LA TUTELA DE LA AUTONOMÍA LOCAL FRENTE A LAS DISPOSICIONES GENERALES QUE LA LESIONEN

Respecto de la impugnación de disposiciones generales la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa ha introducido algunas especialidades que pueden resultar singularmente útiles en la defensa de la autonomía local, por más que no sean aplicables sólo a las impugnaciones de reglamentos estatales o autonómicos por lesionar tal autonomía. En efecto, además de atribuir la competencia para conocer de la impugnación directa de las disposiciones reglamentarias indicadas al órgano que culmina la organización judicial en el ámbito territorial de su aplicación (Tribunal Supremo, si el Reglamento sometido a enjuiciamiento procede del Gobierno de la Nación, o Tribunal Superior de Justicia, si hubiera sido dictado por el Consejo de Gobierno de una Comunidad Autónoma) se contienen reglas específicas para la *impugnación indirecta de disposiciones generales*, es decir, en relación con aquellos casos en los que la impugnación de un acto administrativo se funda en la ilegalidad de la disposición general aplicada. De esta manera, cuando la vulneración de la autonomía local se revela como existente en la disposición general a raíz del dictado de un acto concreto, la falta de impugnación directa de la disposición general en el breve plazo establecido no impedirá la depuración del Ordenamiento jurídico mediante la expulsión de la norma que vulnere la garantía institucional que nos ocupa. Así:

- * Se regula la *cuestión de ilegalidad*, en virtud de la cual el órgano judicial que estima un recurso contencioso-administrativo indirectamente deducido contra una disposición general está obligado plantear su ilegalidad al órgano judicial que tiene la competencia para conocer del recurso directo contra aquélla (art. 27.1 Ley de Jurisdicción Contencioso-Administrativa).
- * Cuando el órgano judicial que conoce del recurso indirecto tiene competencia para conocer también de la impugnación directa de la

disposición general, al estimar el recurso debe anular, además del acto de aplicación, la disposición general aplicada (art. 27.2 Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa).

- * El Tribunal Supremo puede anular cualquier disposición general al conocer, en cualquier grado, de cualquier recurso indirecto contra disposiciones generales (art. 27.3 Ley de Jurisdicción Contencioso-Administrativa).
- * Siempre que se trata de una impugnación indirecta de una norma de rango inferior a la ley, contra la resolución que en ella se dicte cabe recurso de apelación o de casación (arts. 81.2.d y 86.3 Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa).

D) LA SUPRESIÓN DE LOS CONTROLES PREVIOS DE LEGALIDAD SOBRE LOS ACTOS Y DISPOSICIONES DE LAS CORPORACIONES LOCALES

Donde se puede observar un mayor cambio normativo como consecuencia del reconocimiento constitucional de la autonomía local es, precisamente, en la reestructuración de las posiciones previas de los Entes Locales frente al Estado y las Comunidades Autónomas, singularmente en cuanto a las relaciones de tutela de estas últimas Administraciones Públicas sobre las primeras. En efecto, la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local suprime los controles previos de legalidad respecto de los actos y disposiciones de las Corporaciones Locales, atribuyendo el control de tales actos y disposiciones a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. De acuerdo con este posicionamiento normativo no cabe ya la suspensión de los acuerdos de las Corporaciones Locales (salvo el supuesto excepcional contemplado en el art. 67 de la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local, que, en todo caso, exige la ulterior impugnación ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa del acuerdo suspendido por el Delegado del Gobierno), sino su impugnación ante los órganos judiciales competentes con previo requerimiento de anulación o sin él (arts. 65 y 66). Serán, en su caso, los indicados órganos judiciales los que accederán o no a la suspensión del acto o de la disposición que se impugne.

IV. EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, GARANTE DE LA AUTONOMÍA LOCAL

A) LAS VÍAS PARA CONSEGUIR LA TUTELA DE LA AUTONOMÍA LOCAL POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL HASTA LA REFORMA INTRODUCIDA EN LA LEY ORGÁNICA DE ÉSTE POR LA LEY ORGÁNICA 7/1999, DE 21 DE ABRIL

Como ya queda advertido, salvo que la Sentencia que en su caso se dicte por los órganos de la Jurisdicción ordinaria vulnere por irrazonabilidad o arbitrariedad el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 C.E.), el sistema de defensa de la autonomía local se agota ante los Jueces y Tribunales que integran el Poder Judicial. Si el acto del Poder Público lesivo de la autonomía local es un acto singular o una disposición general de rango inferior a la ley no cabe acudir, tras el agotamiento de la vía judicial, al recurso de amparo para la tutela de la autonomía local (excepto en el caso de que en la vía judicial se haya producido una vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva –art. 24 C.E.–, según ya hemos avanzado). Si la lesión se sitúa en una norma con rango de Ley tan sólo cabrá sugerir al órgano judicial que esté conociendo del acto aplicativo que plantee la cuestión de inconstitucionalidad por lesión del principio de autonomía local, y no ha de olvidarse que, como con reiteración se ha afirmado (baste la referencia, por todas, a la STC 228/1998, de 1 de diciembre), tal planteamiento es una facultad (no una actuación debida u obligada) del órgano judicial, por lo cual la solicitud de que se efectúe no puede configurarse o hacerse valer (en caso de negativa a acceder a ella) como una pretensión autónoma de amparo.

Consecuentemente, hasta la reforma de 1999 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional a la que inmediatamente vamos a hacer referencia, los Entes Locales no tenían posibilidad alguna de promover el planteamiento de un juicio de constitucionalidad directamente contra una norma con rango de Ley promulgada con posterioridad a la Constitución.

B) EL CONFLICTO EN DEFENSA DE LA AUTONOMÍA LOCAL.

a) Consideraciones generales.

La situación hasta aquí descrita ha cambiado sustancialmente a raíz de la promulgación de la Ley Orgánica 7/1999, de 21 de abril, con la que se ha introducido en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional un nuevo proceso constitucional, el *conflicto en defensa de la autonomía local*, regulado en los artículos 75.bis a 75.quince de la Ley rectora de este Tribunal. Este nuevo proceso constitucional surge en el marco del denominado *Pacto Local*, con el que el Gobierno quiso potenciar la posición institucional y jurídica de los Entes Locales, y encuentra su cobertura jurídica, no exenta de discusiones doctrinales, en la llamada que el art. 161.1.d) de la Constitución realiza al específico instrumento de la ley orgánica para la atribución al Tribunal Constitucional de competencia para el conocimiento de *materias* no específicamente contempladas en las *letras* anteriores de este mismo apartado.

El proceso constitucional que ahora reclama nuestra atención nace para permitir a los Entes Locales de existencia constitucionalmente garantizada (los Municipios y las Provincias) la impugnación directa de normas con rango de ley, tanto si proceden del Estado como si han sido dictadas por las Comunidades Autónomas, pero sólo en función de que resulten lesivas de la autonomía local. Cualquiera otro tipo de acto o disposición general habrá de ser impugnado, como se ha dicho, ante la jurisdicción ordinaria, y ningún motivo distinto a la vulneración de la autonomía local puede encauzarse a través de este nuevo proceso constitucional.

b) Legitimación para el planteamiento del conflicto.

La legitimación no se confiere de manera individual a todos y a cada uno de los más de ocho mil Municipios de España o a todas y a cada una de las cuarenta y cuatro Diputaciones Provinciales de nuestro país. La Ley Orgánica 7/1999 ha previsto un sistema de legitimación muy selectivo, en el que se conjugan población, territorio y Entes Locales. Así, con arreglo al artículo 75.ter.1. LOTC, sólo podrán plantear el conflicto en defensa de la autonomía local:

«a) El Municipio o Provincia que sea destinatario único de la ley.

b) Un número de Municipios que supongan al menos un séptimo de los existentes en el ámbito territorial de aplicación de la disposición con rango de ley, y representen como mínimo un sexto de la población oficial del ámbito territorial respectivo.

c) Un número de Provincias que supongan al menos la mitad de las existentes en el ámbito territorial de aplicación de la disposición con rango de ley, y representen como mínimo la mitad de la población oficial».

c) Tramitación del conflicto.

De acuerdo con el artículo 75.ter.2 LOTC la tramitación del conflicto ha de comenzar con «el acuerdo del órgano plenario de las Corporaciones Locales» adoptado por «mayoría absoluta del número legal de miembros de las mismas». Obtenido ese acuerdo [y dentro de los tres meses siguientes al día de la publicación de la ley que pretenda impugnarse (art. 75. quater.1)], «deberá solicitarse dictamen, [...] preceptivo pero no vinculante, del Consejo de Estado u órgano consultivo de la correspondiente Comunidad Autónoma, según que el ámbito territorial al que pertenezcan las Corporaciones Locales corresponda a varias o a una Comunidad Autónoma», incumbiendo al Consejo

de Estado la evacuación del preceptivo dictamen si la Comunidad Autónoma de que se trate no dispone de órgano consultivo propio (art. 75.ter.3 LOTC).

Por fin, «dentro del mes siguiente a la recepción del dictamen [...] los Municipios o Provincias legitimados podrán plantear el conflicto ante el Tribunal Constitucional, acreditando el cumplimiento de los requisitos exigidos en el artículo anterior y alegándose los fundamentos jurídicos en que se apoya» (art. 75.querter.2 LOTC). Con ello se tendrá por planteado el conflicto, si bien «el Tribunal podrá acordar, mediante auto motivado, la inadmisión del mismo por falta de legitimación u otros requisitos exigibles y no subsanables o cuando estuviere notoriamente infundada la controversia suscitada» (art. 75.quinque.1 LOTC). El Tribunal puede, por tanto, inadmitir también por motivos materiales, lo que vendría a constituir, prácticamente, una desestimación anticipada.

En otro caso se tendrá por admitido a trámite el conflicto, debiendo darse traslado de su planteamiento, «en el término de diez días, [...] a los órganos legislativo y ejecutivo de la Comunidad Autónoma de quien hubiese emanado la ley, y en todo caso a los órganos legislativo y ejecutivo del Estado», disponiendo todos ellos de veinte días para personarse y formular alegaciones (art. 75.quinque.2 LOTC).

d) Canon de enjuiciamiento.

Los artículos de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional dedicados a la disciplina del conflicto en defensa de la autonomía local no dicen nada sobre esta particular cuestión. Cuando más identifican como objeto de protección «la autonomía local constitucionalmente garantizada» (art. 75.bis.1). Quiere decirse con ello que, desde luego, el canon utilizable para la resolución de estos conflictos ha de estar constituido por los preceptos constitucionales que establecen y garantizan esa autonomía (en concreto, los artículos 137, 140, 141 y 142). Pero a estos preceptos deben sumarse, por imperativo del artículo 149.1.18ª de la Constitución, las leyes del Estado reguladoras de las bases del régimen jurídico de la Administración Pública Local, singularmente la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, en cuanto a su través se delimitan las competencias del Estado al establecer lo básico y, negativamente, las correspondientes a las Comunidades Autónomas al configurar el ámbito en el que cabe la legislación de desarrollo.

Ahora bien, la utilidad de la normativa básica de régimen local como canon de constitucionalidad despliega diferentes efectos según que la norma en-

juiciada en el conflicto en defensa de la autonomía local proceda del Estado o de las Comunidades Autónomas.

En el primer caso aquella normativa no condiciona la validez de la legislación estatal posterior, pues la Constitución no reserva la materia local a favor de una ley determinada, de manera que rige en toda su extensión la lógica de la preeminencia de la ley posterior frente a sus antecedentes. Ello supone que los conflictos en defensa de la autonomía local que se susciten contra leyes estatales sólo podrán resolverse en virtud de los preceptos constitucionales en los cuales se consagra o, al menos, se perfila la autonomía local, sin encontrarse fuera de la Constitución otros parámetros de enjuiciamiento.

En cambio, tratándose de una ley autonómica, la infracción de la normativa básica de régimen local supondrá su inconstitucionalidad, pero no en todos los casos necesariamente por infracción de la autonomía local, sino en ocasiones sólo por invasión de la competencia del Estado para disciplinar las bases de una determinada materia. Y ello porque la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local únicamente es condición de validez de la ley autonómica, en lo que a la autonomía local se refiere, en cuanto aquélla tenga de delimitación de la autonomía local constitucionalmente garantizada. Así lo ha dicho el Tribunal Constitucional en la STC 109/98, de 21 de mayo (fundamento jurídico 2):

«[...] no toda incidencia en la esfera competencial de la entidad local debe reputarse lesiva de la mencionada garantía institucional, toda vez que ésta no se concibe como una garantía absoluta que impida toda suerte de afectación de la esfera de competencias legalmente asignadas, sino únicamente aquéllas que menoscaben o vulneren el núcleo esencial e indisponible de la autonomía Provincial, sin el cual ésta no presentaría los caracteres que la hacen reconocible como institución».

La ley autonómica infractora de la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local será, pues, inconstitucional, pero no en todos los casos por lesionar la autonomía local constitucionalmente garantizada, aunque siempre (además o únicamente) por no respetar la distribución de competencias operada en el artículo 149.1.18ª de la Constitución. Ahora bien, conviene no olvidar que los sujetos legitimados lo están únicamente para defender la autonomía local, sin que ello, por sí sólo, les constituya en garantes de la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, salvo en el caso extremo de que en virtud de dicha distribución resulte comprometida la autonomía de los Entes Locales.

En definitiva, el canon de enjuiciamiento aplicable por el Tribunal Constitucional ha de tomar en consideración la procedencia, estatal o autonómica, de la norma desencadenante del conflicto.

e) Resolución del conflicto.

La Ley Orgánica del Tribunal Constitucional prevé un llamativo sistema de eventual doble sentencia para la resolución del conflicto en defensa de la autonomía local. Con arreglo al artículo 75. *quinque.5* LOTC, «la sentencia declarará si existe o no vulneración de la autonomía local constitucionalmente garantizada, determinando, según proceda, la titularidad o atribución de la competencia controvertida, y resolverá, en su caso, lo que procediere sobre las situaciones de hecho o de derecho creadas en lesión de la autonomía local». Sin embargo de esta sola declaración no se sigue, sin más, la inconstitucionalidad de la ley infractora. En efecto, el apartado 6 del mismo artículo establece que «la declaración, *en su caso*, de inconstitucionalidad de la ley que haya dado lugar al conflicto requerirá nueva sentencia *si el Pleno decide plantearse la cuestión tras la resolución del conflicto* declarando que ha habido vulneración de la autonomía local». Cuestión que se substanciará por el procedimiento previsto para las cuestiones de inconstitucionalidad promovidas por los Jueces y Tribunales ordinarios y con sus mismos efectos.

Es posible, en consecuencia, que la declaración de vulneración de la autonomía local no vaya seguida de una declaración de inconstitucionalidad de la ley vulneradora (y de la consiguiente declaración de su nulidad, en los términos del artículo 39 al que se remite el apartado 6 del artículo 75. *quinque* LOTC). Bien porque el Pleno que hace la primera declaración decida no plantearse la cuestión de inconstitucionalidad de la ley infractora, bien porque, habiendo decidido hacerlo, la autocuestión se resuelva en sentido favorable a la ley (algo que no puede descartarse sin más, siquiera sea sólo porque entre uno y otro pronunciamientos del Pleno ha podido suceder, por ejemplo, que haya cambiado la composición personal de éste como consecuencia de su renovación parcial, por poner el caso más extremo).

Las dudas y problemas que suscitan estas previsiones legislativas no son, desde luego, pocas ni de escasa relevancia. Habrá que esperar a los concretos pronunciamientos del Tribunal con ocasión de los conflictos que ya se han planteado (una media docena, hasta el día de hoy) para perfilar cabalmente el sentido y el alcance de este nuevo procedimiento. Y no menos para valorar si, en definitiva, con él gana efectivamente el nivel de protección de la autonomía local garantizada por la Constitución.

Sevilla, 23 de junio de 2003

La integración en el Sistema de Administraciones Públicas de las Administraciones Instrumentales*

José Luis Martínez López-Muñiz

Catedrático de Derecho Administrativo
Universidad de Valladolid

SUMARIO.- I. INTRODUCCIÓN: delimitación de esta exposición.- **II. PANORAMA GENERAL DE LAS ENTIDADES PÚBLICAS INSTRUMENTALES:** A. Organismos Autónomos. B. Entes públicos de Derecho privado. C. Entidades “apátridas”. D. Corporaciones interadministrativas. E. Cuestión sobre las Corporaciones sectoriales. **III.- PANORAMA GENERAL DE LAS ORGANIZACIONES INSTRUMENTALES CON PERSONALIDAD JURÍDICA PRIVADA:** A. Sociedades públicas. B. Fundaciones en mano pública.- **IV. CONDICIONAMIENTOS CONSTITUCIONALES:** A. Ausencia casi completa de previsiones constitucionales explícitas. B. Sujeción a la “garantía constitucional del Derecho administrativo”. C. Aplicabilidad de la reserva competencial al Estado del art. 149.1.18ª: necesidad de una legislación básica.- **V. POSIBLES PECULIARIDADES DE LAS ENTIDADES INSTRUMENTALES EN LA CONSECUCCIÓN DE UN SISTEMA EFECTIVAMENTE INTEGRADO DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS DEL ESTADO AUTONÓMICO:** A. Trascendencia de su dependencia. B. Posibles ventajas derivadas de su personificación jurídica autónoma. C. Singularidades de las actuaciones “en concurrencia”.

I. INTRODUCCIÓN: DELIMITACIÓN DE ESTA EXPOSICIÓN

1. La expresión “Administraciones Instrumentales” no está recibida como tal en la legislación, aunque es de frecuente uso en la doctrina.

2. En el contexto de los objetivos de las Jornadas para las que se elabora esta exposición entendemos que debemos incluir en ella, desde luego, lo que

*Texto de la Ponencia presentada por su autor en las Jornadas de Estudio sobre El Sistema de Administraciones Públicas Integradas, Sevilla, Junio 2003.

tanto la Ley básica de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas, 30/1992, como la reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativa, 29/1998, han denominado *Entidades de Derecho Público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de cualquiera de las Administraciones Públicas* –dicho con los términos del art.2.2 de la primera de estas dos leyes- o –mejor expresado con los términos del art.1.2.d) de la Ley Jurisdiccional- “*Entidades de Derecho público que sean dependientes o estén vinculadas al Estado, las Comunidades Autónomas o las Entidades locales*”, es decir las diversas Entidades públicas institucionales (*Instituciones públicas*, decía, como se recordará, el art.1.2 c) de la Ley de lo contencioso de 1956) “*dependientes o vinculadas*” a las diversas Entidades públicas territoriales, directa o indirectamente, como se advertirá en otros preceptos legales.

Esa alternativa expresada en términos de “dependencia” o de “vinculación” parece intencionalmente dirigida a incluir no sólo a las clásicas Entidades institucionales “*sometidas a la tutela del Estado, de las Comunidades Autónomas o de alguna Entidad local*”, por decirlo de nuevo con las palabras de la vieja Ley de la Jurisdicción de 1956 y de la Ley 34/1981, que añadió la obligada referencia a las Comunidades Autónomas, sino también a las demás Entidades públicas institucionales que se han ido creando con un *status* de más o menos efectiva *independencia*, sin sumisión a los tradicionales vínculos de tutela o de cuasijerarquía¹. En la medida en que gocen de tal verdadera independencia², considerarlos “instrumentales” sólo puede aceptarse si esta noción se desliga de la idea común y tradicional de dependencia respecto del Gobierno de la entidad pública matriz, que es precisamente lo que se niega con el *status* de “autoridad independiente”. No deja de ser cierto, sin embargo, que estas entidades “vinculadas” pero no “dependientes” de las correspondientes entidades públicas territoriales en cuanto Administraciones públicas, son un “instrumento” específico de estas entidades, en su consideración más amplia como entidades políticas superiores³. Qué duda cabe de que el Banco de Espa-

¹ Gaspar Ariño demostró hace años que la denominada tutela escondía en muchos casos verdadera jerarquía. Insistió especialmente en ello en el Prólogo a la 2ª ed. de *La Administración Institucional (bases de su régimen jurídico)*, IEA, Madrid 1974.

² Se han escrito diversas monografías que lo analizan. Vid. por ejemplo la de Mariano Magide Herrero, *Límites constitucionales de las Administraciones Independientes*, INAP, Madrid 2000, especialmente su cap. I.

³ En el sentido con que empleamos esta expresión en nuestra *Introducción al Derecho Administrativo*, Tecnos, Madrid 1986, p. 62.

ña, como componente de la autoridad monetaria europea es una entidad instrumental del Estado español en cuanto parte de la Comunidad Europea y más específicamente a efectos de la Unión monetaria, o que el Consejo de Seguridad Nuclear es también una entidad instrumental del Estado –aunque no de su Administración General-, o, en fin, que las Universidades públicas “vinculadas” a las distintas Comunidades Autónomas, son también en el mismo sentido entidades instrumentales de éstas, aunque sean autónomas, especialmente con respecto a sus Gobiernos.

2. Pero “instrumentales” son también en realidad las *Corporaciones interadministrativas*, por más que las más usuales sean además “*Entidades que integran la Administración local*”, tal y como se desprende de la calificación expresa como “*Entidades locales*” que se hace de las *Mancomunidades de Municipios* en el art.3.2.d) de la Ley 7/1985, y de la naturaleza que hay que predicar de los *Consortios locales*, aunque ni el art. 87 ni ningún otro de la misma Ley 7/1985 digan nada expreso al respecto. La referencia a las “*Entidades que integran la Administración local*” contenida en los arts. 2.1.c) de la Ley 30/1992, 1.2.c) de la Ley Jurisdiccional de 1998 e incluso en el 1.2.c) de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, debe referirse sólo a las territoriales, desde que la redacción de los ya citados arts.2.2 de la Ley 30/1992, 1.2.d) de la 29/1998 –e incluso el supuesto de base del 1.3 de la Ley de Contratos- ya no adjetivan como “institucionales” a las otras Entidades de Derecho público (las “vinculadas o dependientes” antes mencionadas) a las que reconocen la consideración formal de Administraciones Públicas, lo que permite englobar en ellas también a las Corporaciones interadministrativas, que, sin duda, directa o indirectamente, están vinculadas e incluso dependen de uno o varios Entes públicos territoriales.

3. La cuestión es ya más compleja en relación con las *Corporaciones sectoriales de Derecho público*, puesto que, como es sabido, nadan en la ambigüedad desde hace cierto tiempo y en particular desde que las grandes leyes generales de los noventa parezcan haber querido retirarles la consideración de Administraciones públicas, aun reconociendo sus eventuales “funciones públicas” y su sumisión al respecto al Derecho administrativo y, por lo mismo, a la Jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA, art.2.c)), y sin que falten leyes –también en la década de los noventa- que han establecido legislación básica sobre ellas basándose en el título competencial estatal del art.149.1.18^a CE, sólo aplicable, como es sabido, a las Administraciones públicas.

Estamos persuadidos, por nuestra parte, de su plena condición de Administraciones públicas, que debiera serles reconocida a todos los efectos sin pa-

liativos. Y si precisamente su razón de ser justificadora descansa en la atribución a ellas por el legislador estatal y autonómico, en su caso, del deber de atender a determinados intereses generales, propios como tales del Estado o de las Comunidades Autónomas, o incluso de los Municipios (caso de las entidades urbanísticas colaboradoras como las *Juntas de Compensación*), bien puede decirse también de ellas que son Administraciones o entidades “instrumentales” de éstos, aunque no siempre estén sujetas a tutela administrativa y gocen las más de las veces de autonomía con todas las consecuencias.

4. Todas las organizaciones, en suma, jurídico-públicas dotadas de personalidad jurídica propia, distintas de las entidades territoriales, son o pueden ser consideradas como instrumentales de éstas, que son las únicas del sistema que se asientan en colectividades territoriales reconocidas como titulares de intereses públicos generales (art.137 CE) y constituyen la fuente democrática legitimante del poder público, aun sin olvidar que, en este orden, sólo el Estado posee en nuestro orden constitucional la fuente básica y suprema de todos los poderes públicos en cuanto sustentado directamente en el *pueblo español* en quien *reside la soberanía nacional* (art.1.2. CE).

5. Pero, como es bien sabido, la actuación administrativa no se agota en la realizada a través de las diversas organizaciones jurídico-públicas que quedan mencionadas. Las entidades públicas, los Gobiernos, realizan sus actividades no pocas veces a través de diversos tipos de personas jurídico-privadas “propias” o sometidas a su *“influencia dominante”*, creadas o absorbidas suficientemente por ellos como auténticos instrumentos operativos, como medios organizativos propios revestidos de alguno de estos diversos tipos de personificación jurídica del Derecho privado y sometándose, por tanto, en principio a éste tanto en la organización misma como en toda su actividad, aunque a veces las leyes introducen algunas salvaguardas o especialidades jurídico-públicas.

Obviamente estas entidades instrumentales privadas no son *Administraciones públicas*, propia y formalmente hablando, pero no es menos cierto que una consideración suficientemente completa de las organizaciones instrumentales de las Administraciones del Estado Autonómico, a los efectos precisamente de analizar los posibles problemas y soluciones de su adecuada integración en la “unidad” del sistema público, no debe marginarlas o ignorarlas. Las incluiremos, pues, en este estudio, por más que ello suponga asumir una noción no estricta, técnicamente, de las “Administraciones instrumentales”.

6. Trataremos, pues, de todos los entes instrumentales públicos y privados, en el amplio sentido expuesto, de las Entidades públicas base del sistema,

que son las territoriales. Y lo haremos, examinando primero qué pueda extraerse para ellos de la Constitución, como base de cualquier planteamiento que quepa hacer sobre su posición y su papel en la mejor integración del sistema público requerido por ella, para pasar a exponer después algunas reflexiones sobre las peculiaridades que puedan presentar estos entes, en razón de su común naturaleza instrumental, en orden precisamente al funcionamiento efectivo de un sistema razonablemente integrado de las Administraciones públicas en el marco de las exigencias constitucionales del Estado Autonómico. Pero parece necesario, antes de nada, hacerse cargo de la importancia y variedad que presentan en la realidad administrativa española actual, que es a lo que dedicaremos los primeros dos apartados siguientes.

II. PANORAMA GENERAL DE LAS ENTIDADES PÚBLICAS INSTRUMENTALES

Aunque tenemos una normativa básica estatal para las Entidades públicas instrumentales de las Entidades Locales, y hay muchos aspectos de la actuación de cualesquiera de las Entidades públicas sí sometidos a legislación básica (entre ellos la contratación), carece nuestro ordenamiento jurídico de una legislación básica general sobre la organización y régimen específico de las Entidades públicas instrumentales de naturaleza institucional y, consiguientemente, sobre la posibilidad y condiciones de su creación o utilización por cualquiera de las Entidades territoriales, incluido el Estado o las Comunidades Autónomas. No ocurre así, en cambio, como veremos, en cuanto a las Corporaciones interadministrativas y las Corporaciones sectoriales de Derecho público.

La regulación, por tanto, de las Entidades públicas institucionales del Estado cuentan con su propia legislación estatal, y la de las distintas Comunidades Autónomas con su respectiva legislación autonómica, sin perjuicio de la supletoriedad del Derecho del Estado, prevista por el art.149.3 de la Constitución y aplicable en este ámbito parece que sin problemas, al menos hasta ahora.

Es bien conocido, sin embargo, que las pautas de la normativa estatal han sido seguidas con pocas variantes por las normativas autonómicas.

Vamos a exponer, siquiera sea en forma panorámica, la situación que presentan al respecto las Administraciones instrumentales (propriadamente Administraciones públicas) en sus diversos tipos y en las distintas esferas estatal, autonómica y local.

A. Organismos Autónomos

No falta en ninguno de los ámbitos territoriales del ordenamiento la ya tradicional figura del Organismo Autónomo, la más supuestamente “ortodoxa” en cuanto a su plena sumisión al Derecho administrativo, ni más ni menos que como las mismas Administraciones territoriales de las que dependen.

1. Estatales

1. En el Estado se encuentran hoy regulados en la LOFAGE 6/1997 y la Ley General Presupuestaria, Texto Refundido de 1988, pero sujeto a modificaciones, como mínimo, anuales desde entonces.

“Se les encomienda, en régimen de descentralización funcional y en ejecución de programas específicos de la actividad de un Ministerio, la realización de actividades de fomento, prestacionales o de gestión de servicios públicos” y, como hemos dicho, *“se rigen por el Derecho administrativo”* (LOFAGE, art.45.1). Coherentemente con esto la contratación se somete enteramente a la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, como preceptúa esta misma Ley, que tiene la especial importancia de ser básica, además de indicarlo el art.49 de la propia LOFAGE.

Ostentarán las *“potestades y competencias administrativas”* que sean *“precisas para el cumplimiento de sus fines, en los términos que prevean sus estatutos”* (art.42.2) y que serán las que, al decir del art.2.4 de la misma LOFAGE, determinarán su *“capacidad de obrar”*. Pero ya se ve que, en principio, habían de quedar excluidas las potestades *“constrictivas”* (de policía y supervisión, expropiatorias o ablatorias –art.42.2-, de imposición y exigencia de prestaciones públicas obligatorias), que parece que la LOFAGE quiere reservar, en principio, expresamente a la Administración General. ¿Pueden ostentar potestad sancionadora? Parece que puede admitirse en cuanto vinculada a las actividades de fomento, prestacionales o de gestión de servicios, pero nada más.

En cuanto a los titulares de sus órganos y, en general, a su personal, se rigen por las normas de la Administración General del Estado (arts.46 y 47), aunque se admite expresamente que la Ley de creación (aunque la LOFAGE no puede en realidad imponer obligación alguna al mismo legislador estatal) *“podrá establecer excepcionalmente peculiaridades”* en una serie de materias (*“oferta de empleo, sistemas de acceso, adscripción y provisión de puestos y régimen de movilidad”*: nada menos) (art.47.3).

Tienen patrimonio propio (arts.41.1 y 48), aunque pueden a la vez *“tener adscritos, para su administración, bienes del patrimonio del Estado”* conforme al ci-

tado art.48. Se les puede autorizar “*ingresos propios*”, además de nutrirse con “*las restantes dotaciones que puedan percibir a través de los Presupuestos Generales del Estado*” (arts.45.2 y 65).

Tienen, como su razón de ser, “*autonomía de gestión*” aun “*en los términos de esta Ley*”, como precisa el art.42.1 de la LOFAGE, pero bajo “*la dirección estratégica, la evaluación y el control de los resultados de su actividad, a través del órgano al que esté adscrito el Organismo*” (arts.43.2 y 51). Su “*régimen presupuestario, económico-financiero, de contabilidad, intervención y de control financiero (...) será el establecido por la Ley General Presupuestaria*” (art.50).

Su creación, modificación o refundición e incluso su extinción (aunque ésta puede producirse también de otras formas que contempla el art.64) han de hacerse por ley, la cual ha de concretar, en su caso, las especialidades de su régimen. (arts.61 y ss.)

2. Hay en la actualidad **65** Organismos Autónomos, lo que supone una media de más de cuatro por Ministerio, aunque algunos tienen bastantes más y otros menos.

No pocos son auténticos establecimientos públicos personificados, sea en el ámbito cultural como la *Biblioteca Nacional*, el *Museo del Prado* o el *Museo Nacional Centro de Arte Reina Sofía*, o la *UIMP* –que cumple también algunos objetivos especiales en el sistema universitario-, sea principalmente en el de la formación del personal como sería el caso del *Centro de Estudios Jurídicos de la Administración de Justicia*, el *Instituto de Estudios Fiscales*, el *Centro de Estudios Políticos y Constitucionales* o el *INAP* –aunque cumplan también algunas otras tareas de estudio, asesoramiento e investigación-, sea, en fin, en el de la investigación científica y técnica, como es el caso de los conocidos como OPIs, agrupados en su mayor parte bajo el Ministerio de Ciencia y Tecnología (*CSIC*, *CIEMAT*, *INIA*, *IEO*, *ITGME*, e incluso el *Centro Español de Metrología*), pero subsistentes también en algunos casos –no siempre reconocidos expresamente como tales OPIs- en otros Ministerios, como el *Canal de Experiencias Hidrodinámicas de El Pardo* o el *Instituto Nacional de Técnica Aeroespacial ‘Esteban Terradas’* -ambos de Defensa- o el *Centro de Estudios y Experimentación de Obras Públicas (CEDEX)* del Ministerio de Fomento o el *Instituto de Salud ‘Carlos III’*. Próximos a la naturaleza de éstos están también el *Centro Nacional de Información Geográfica* –aunque preste a la vez algunos otros servicios-, el *Centro de Investigaciones Sociológicas* e incluso el *Instituto Nacional de Estadística*, aun con todas sus singularidades y la peculiar relevancia de su función.

Algunos constituyen verdaderas empresas de servicios a favor del personal de la Administración (*ISFAS*, *MUFACE* y la *Mutualidad General Judicial*), de ciertos bienes públicos (el patrimonio inmobiliario –*Gerencia de Infraestructuras y Equipamiento de la Defensa* y el *Servicio Militar de Construcciones*, *Gerencia de Infraestructuras de la Seguridad del Estado* y *Gerencia de Infraestructuras y Equipamiento de Educación y Ciencia*– o algunos bienes móviles – el *Parque Móvil del Estado* o el *Parque de Maquinaria* del Ministerio de Medio Ambiente– o, en fin, semovientes –*Fondo de Explotación de los Servicios de la Cría Caballar y Remonta*–, o incluso bienes públicos vinculados a servicios al personal, como el caso del *Instituto para la Vivienda de las Fuerzas Armadas*, además del singular supuesto del *Consejo de Administración del Patrimonio Nacional*, para esta específica parte de los bienes del Estado).

Hay algún supuesto cuya conformación como Organismo Autónomo resulta más bien rara y más que dudosamente justificada, como sería el caso del *Consejo de la Juventud de España*, cuyas características, a la vista de su Ley 18/1983, de 16 de noviembre, hacen pensar más en una gran Corporación sectorial –de discutible cobertura constitucional– que en una Entidad institucional.

La otra poco menos de la mitad de los Organismos Autónomos llevan a cabo funciones administrativas o servicios dirigidos directamente a los administrados, sea en su condición de ciudadanos o respecto a sus organizaciones empresariales o sociales, sea, en algún supuesto, en cuanto administrados cualificados. Piénsese, en cuanto a los primeros, en la *AECI*, *TURESPAÑA*, la *Agencia para el Aceite de Oliva*, *ENESA* (Seguros Agrarios), el *FROM* (Fondo de Regulación y Organización del Mercado de los Productos de la Pesca y Cultivos Marinos), el *FEGA* (Fondo Español de Garantía Agraria), el *Instituto para la reestructuración de la minería del carbón y desarrollo alternativo de las comarcas mineras* el *Instituto Nacional de Consumo*, los Institutos *ICAA* (Cinematografía y Artes Audiovisuales) e *INAEM* (Artes Escénicas y Música), el *INEM*, los Institutos *de la Juventud y de la Mujer* o el *Real Patronato sobre Discapacidad*; y, respecto a los dirigidos a administrados cualificados, el Organismo *Trabajos y Prestaciones Penitenciarias*.

De entre estos Organismos de actividad administrativa hacia los administrados, no son pocos –a pesar de la formulación sobre el tipo de objeto que sería propio de los Organismos Autónomos según el art.45 de la LOFAGE, como ya hemos hecho notar en su momento– los que tienen encomendadas actuaciones de policía, o de regulación u ordenación constrictiva, y no de fomento ni de gestión de servicios pura y simplemente. Piénsese en el *Consejo Su-*

perior de Deportes, en las 9 *Confederaciones Hidrográficas* (que albergan a las Comisarías de Aguas correspondientes) o incluso la *Mancomunidad de los canales del Taibilla*, o *Parques Nacionales*, el *Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo* e incluso el *Fondo de Garantía Salarial*, al menos en cierto sentido, el *Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas*, la *Agencia Española de Seguridad Alimentaria*, o, con toda evidencia, la *Jefatura Central de Tráfico* (a pesar de su poco clara regulación y su engarce con la Dirección General de Tráfico) el *Tribunal de Defensa de la Competencia*, desde hace poco tiempo –nada menos y bien sorprendentemente–, o el *Comisionado para el Mercado de Tabacos*.

Los sigue habiendo finalmente con un carácter marcadamente empresarial económico, aunque no para actividades de mercado (salvo en algún caso secundariamente) sino para cumplir funciones públicas importantes, como el *Boletín Oficial del Estado*

2. *Autonómicos.*

1. Las legislaciones autonómicas no dejan de contemplar la figura del Organismo Autónomo. Algunas legislaciones adoptadas al inicio del proceso autonómico siguieron las pautas definitorias que se contenían en la Ley de Entidades Estatales Autónomas de 1958 y la distinción de los administrativos y los económicos establecida por la Ley General Presupuestaria, antes de la derogación de su art.4º por la LOFAGE en 1997⁴. Las regulaciones más recientes – con las que han ido sustituyendo las iniciales en diversas Comunidades⁵– dependen en cambio a seguir las formulaciones de ésta.

Las Comunidades Autónomas, siguiendo también en esto la pauta estatal, han regulado con carácter general los Organismos Autónomos en sus leyes de Hacienda o en sus leyes sobre la organización de la Administración autonómica, o en ambos tipos de leyes. Algunas Comunidades, como la de Madrid,

⁴ Ley de la Hacienda de Andalucía, 5/1983, 19 julio, art.4, Ley de la Administración Institucional de la Comunidad de Madrid, 1/1984, 19 de enero, art.4 (reiterado en el art.4 de la Ley de Hacienda de esta misma Comunidad 9/1990), Ley 1/1988, 7 enero, del Presidente, el Gobierno y la Administración de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, art. 65, Ley de Entidades Autónomas y Empresas Públicas de Baleares, 3/1989, 29 de marzo, art. 1.a) o Ley 3/1995. 8 de marzo, de organización, funcionamiento y régimen jurídico del Gobierno y de la Administración Pública de la Comunidad de La Rioja.

⁵ Así, la nueva Ley del Gobierno y Administración de Castilla y León 3/2001, de 3 de julio, arts.85.2.a) y 86 a 89, que han derogado la regulación que se contenía en la Ley de Hacienda, 7/1986.

en 1984⁶, o Baleares, en 1989⁷, han adoptado incluso alguna ley específica para su Administración Institucional, regulando lógicamente en ella esta figura clásica del Organismo Autónomo.

2. No es posible en este momento ofrecer un panorama global de todos los Organismos Autónomos que existen en las 17 Comunidades Autónomas, pero, desde luego, debe decirse que forman un conjunto numerosísimo⁸, pues todas han tendido a reproducir el modelo estatal de descentralización funcional. Sin perjuicio de que, precisamente, la creciente tendencia a utilizar otras modalidades de entes instrumentales públicos y privados, haya reducido relativamente el número de Organismos Autónomos, en beneficio de esas otras modalidades organizativas.

3. Locales.

1. También las Entidades Locales territoriales han recurrido con frecuencia a los Organismos Autónomos, especialmente las que tienen ciertas dimensiones: grandes Municipios y Provincias.

⁶ Ley 1/1984, 19 de enero, de regulación de la Administración Institucional de la Comunidad de Madrid.

⁷ Ley 3/1989, 29 de marzo, de Entidades Autónomas y Empresas Públicas de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares.

⁸ En Aragón, por ejemplo, con la naturaleza de Organismos Autónomos (aunque no los llame así el TR de la Ley de la Administración de esta Comunidad Autónoma, aprobado por Decreto Legislativo 2/2001, de 3 de julio) y la denominación comúnmente de Institutos Aragoneses, encontramos el de Enseñanzas Artísticas Superiores, el de Estadística, el de Empleo, el de la Juventud, el de la Mujer, el de Servicios Sociales, el de Fomento o el del Agua (este último creado por Ley 6/2001, 17 mayo), además del Servicio Aragonés de Salud y el Instituto Tecnológico de Aragón. En Asturias, se reconocen como Organismos Autónomos (por más que la Ley 8/1991, 30 de julio, de organización de la Administración del Principado, sólo hable genéricamente de Agencias) el Centro Regional de Bellas Artes, el Consejo de la Juventud, Establecimientos Residenciales para Ancianos de Asturias, la Junta de Saneamiento, la Orquesta Sinfónica del Principado o el Real Instituto de Estudios Asturianos. En Castilla y León también el Consejo de la Juventud, la Gerencia de Servicios Sociales, la Gerencia Regional de Salud o el Servicio Público del Empleo (este último creado recientemente por Ley 10/2003, de 8 de abril). En Cataluña, entre otros muchos, está el Instituto Catalán de Evaluaciones Médicas, etc.. El País Vasco cuenta con, al menos, siete *Institutos*, que es como los denomina (el de *Alfabetización y Reeskaldunización de Adultos* (con más de 43 millones de euros de presupuesto), el de *Administración Pública*, el de *Estadística*, el de *Seguridad y Salud Laborales*, el de *Educación Física*, el de *la Mujer y la Academia de Policía*). Valencia tiene seis “*Entidades Autónomas*”, que es como las llama, aunque luego suele usar también el nombre de Instituto (el de *Estadística*, el de *la Juventud*, el de *Investigación Agrarias* y el *Cartográfico*), de Organismo (*Organismo Público Valenciano de Investigación*) o de Servicio (*Servicio Valenciano de Empleo y Formación*).

Es, como bien se sabe, el art.85.3b) de la Ley reguladora de las Bases del Régimen Local, 7/1985, de 2 de abril, el que formalmente ha introducido esta denominación en la Administración Local, absorbiendo en ella a las antiguas Fundaciones Públicas de Servicio reguladas en el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 1955⁹.

2. Tampoco sería posible ahora ofrecer una información ni medianamente completa de la realidad de lo que son en el conjunto local español estas instituciones. Pero por hacer alguna referencia concreta, cabe señalar que el Municipio de Madrid tiene los siguientes Organismos Autónomos: el de Recaudación Ejecutiva (REAM), el Instituto Municipal de Deportes (IMD), el Instituto Municipal para el Empleo y la Formación Empresarial (IMEFE), Patronato Municipal de Turismo, el Centro Municipal de Informática (CEMI), y el Patronato de Casas para Funcionarios. No son pocos ni poco variados. Y, como puede verse, en algunas materias como el turismo, el deporte, o el empleo, qué duda cabe de que se trata de ámbitos en los que pueden confluír acciones de Administraciones de otros niveles.

El despliegue del Municipio de Barcelona en Organismos Autónomos es impresionante: además del Instituto de Cultura de Barcelona, los múltiples Institutos Municipales: de Educación, de Hacienda, de Informática, de Mercados, del Paisaje Urbano y Calidad de Vida, de Personas con Disminución, de Salud Pública, de Urbanismo, y de Parques y Jardines de Barcelona, el Patronato Municipal de la Vivienda y los Institutos adscritos al Consorcio Sanitario de Barcelona: el de Asistencia Sanitaria (IMAS) y el de Prestaciones de Asistencia Médica al Personal Municipal (PAMEM).

De la Diputación de Valladolid –por no aludir sino a otro ejemplo que tengo cercano– depende un Organismo Autónomo de Recaudación y Gestión (REVAL), que como puede verse coincide con el objeto de uno de los del Ayuntamiento de Madrid (y probablemente con otro de los de Barcelona) y que, aun constituyendo en sentido amplio un servicio, no deja de conllevar ejercicio de importantes funciones públicas de implicaciones constrictivas.

B. Entes públicos de Derecho privado.

1. Principalmente desde que el art.6.1 de la Ley General Presupuestaria, de 4 de enero de 1977 (11/1977), generalizó la previsión -aun con una ubica-

⁹ Vid. en este sentido, por todos, Francisco Sosa Wagner, *La gestión de los servicios públicos locales*, 5ª ed., Civitas, Madrid 2002, pp. 84 y ss. y 93-94.

ción sistemática no poco sorprendente e impropia (“*sociedades estatales*”)- de las “*Entidades de Derecho público con personalidad jurídica que por Ley hayan de ajustar sus actividades al ordenamiento jurídico privado*”, figura que desde hacía tiempo se venía ensayando, de forma singular y atípica, con RENFE, es conocido el amplio e importantísimo proceso progresivo de multiplicación de este tipo de entidades, tanto en el Estado como en las Comunidades Autónomas e incluso en el ámbito local. Precisamente por su característica sumisión al Derecho privado, aun siendo personas jurídico-públicas y, por lo tanto, Administraciones públicas, han constituido uno de los paradigmas del fenómeno bautizado a finales de los ochenta como “huida” de la Administración del Derecho administrativo o “de su propio Derecho”, que alguna doctrina pronto calificó sin ambages como huida pura y simple, en sus condiciones, del Derecho.

2. El paso por las Cortes Generales del Proyecto de Ley que acabó siendo la Ley 30/1992, comportó ya un debate importante sobre la cuestión que dio como resultado un cambio insuficiente, pero no poco importante del art. 2.2, que evitó una genérica sustracción inicial de las entidades vinculadas o dependientes de las Administraciones territoriales de toda sumisión al Derecho administrativo, salvo lo que pudiera disponerse en sus leyes específicas de creación. Pocos años después, y bajo la doble presión de las exigencias comunitarias y de los problemas generados por diversos escándalos en el manejo de recursos públicos, la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas 13/1995, dio algún otro paso adelante en la sumisión al Derecho público de buena parte de estas entidades, en este aspecto tan relevante de la contratación. Dos años después, en fin, y ya bajo un gobierno de signo político diferente, por más que en esta cuestión las diversas tendencias políticas vengan actuando con no muy diferentes sensibilidades una vez en los correspondientes gobiernos, la LOFAGE de 1997 vendría a marcar severos límites a la aplicación del Derecho privado, teóricamente general, a la actuación de las que ha llamado *Entidades públicas empresariales*, derogando las referencias distintas que se contenían en el citado art.6 de la Ley General Presupuestaria. Su art.5³ exceptúa expresamente de su sumisión al Derecho privado nada menos que “*la formación de la voluntad de sus órganos, en el ejercicio de las potestades administrativas que tengan atribuidas y en los aspectos específicamente regulados para las mismas en esta Ley, en sus estatutos y en la legislación presupuestaria*”. Debe subrayarse que hay una clara coma que separa el primer supuesto (“*formación de la voluntad de sus órganos*”) y el segundo (“*ejercicio de potestades administrativas*”): son tres realmente los supuestos de excepción, independientes entre sí, y cada uno con su propia importancia, aunque pudieran encontrarse relaciones entre ellos, pero es claro que la limitación no se refiere sólo al caso de ejercicio de potestades administrativas en su sentido más comúnmente aceptado (ya contemplado, por lo demás, en el art.2.2. de la Ley 30/92).

Este texto de la LOFAGE, aun no teniendo naturaleza de básico, ha sido asumido por diversas leyes autonómicas dictadas o modificadas en los últimos cinco años.

1. Estatales.

En el Estado, encontramos 42 de estas Entidades públicas empresariales, aunque concentradas en cuatro Ministerios. Sobre todo en el de Fomento, del que dependen las siguientes: las dedicadas a algunas de las más importantes infraestructuras físicas y servicios de transportes como “R.E.N.F.E.”, “F.E.V.E.” y el más nuevo “*Ente Gestor de Infraestructuras Ferroviarias (GIF)*”, “*Aeropuertos Nacionales y Navegación Aérea (AENA)*”, las 27 “*Autoridades Portuarias*” de los puertos de titularidad estatal, y la “*Sociedad de Salvamento y Seguridad Marítima (SA-SEMAR)*”; más otra que actúa, en cambio, en otro sector, también, sin duda, infraestructural, pero de más dudosa competencia de este Ministerio –más allá de su participación en la función normativa básica del Estado y en la determinación de algunas coordenadas básicas para la ordenación del territorio, o en el aseguramiento del Derecho del Estado en la materia y de los derechos fundamentales –vivienda- implicados en ella- cual es el caso de la “*Entidad pública empresarial de Suelo (SEPES)*”.

Del Ministerio de Ciencia y Tecnología dependen el “*Centro para el Desarrollo Tecnológico e Industrial (CDTI)*”, la “*Entidad Pública Empresarial Res.es*” e incluso la “*Gerencia del Sector de la Construcción Naval*”.

Del Ministerio de Hacienda siguen dependiendo, no sólo el “*Organismo Nacional de Loterías y Apuestas del Estado*”, por su evidente importancia recaudatoria, sino también la “*Sociedad Estatal de Participaciones Industriales (SEPI)*”¹⁰, que parecería más un instrumento de política económica que de Hacienda y que es además un importante *holding* público.

¹⁰ Señala la edición 8ª de las *Leyes Administrativas* de Luis Martín Rebollo (Aranzadi, Pamplona 2002, p.924) que en el año 2001, el Gobierno decidió traspasar a la SEPI –además de las que formaban parte del grupo- como paso previo a su privatización, las siguientes empresas que estaban hasta entonces adscritas a la Dirección General del Patrimonio del Estado (Ministerio de Hacienda): “Agencia EFE, SA”, “Alimentos y Aceites (ALYCESA)”, “Compañía Española de Tabaco en Rama (CETARSA)”, “Compañía Transmediterránea”, “Empresa para la gestión de Residuos Industriales (ENGRISA)”, “Empresa nacional de autopistas (ENAUUSA)”, “Explotaciones Agrícolas Andaluzas, SA”, “Minas de Almadén y Arrayanes, SA”, “Sociedad Estatal de Participaciones Patrimoniales (SEPPA)”.

Del Ministerio de Economía dependen, en cambio, la *Fábrica Nacional de Moneda y Timbre (FNMT)*, tradicionalmente ligada al Ministerio que se ocupa de la política monetaria, así como estas otras Entidades, obviamente vinculadas a las funciones de este Ministerio: el *Instituto de Crédito Oficial (ICO)*, el *Consortio de Compensación de Seguros* y el *Instituto para la Diversificación y Ahorro de la Energía*. Otra cosa es que precisamente estos organismos, por sus funciones, encajen bien en la tendencial sumisión a Derecho privado de este tipo de Entidades públicas “empresariales”.

2. *Autonómicas.*

1. Las legislaciones sobre la organización administrativa o sobre la Hacienda de las diversas Comunidades Autónomas han asumido, con no menor entusiasmo que la estatal, la figura de las Entidades públicas “sometidas por Ley al Derecho privado”, muchas veces incluyéndolas, como en cierto modo quiso hacer en el Estado la Ley General Presupuestaria de 1977, como una modalidad de las *“Empresas públicas”*—tomada esta expresión, con todo, con un alcance indebidamente restringido, cara a cuanto desde hace ya tanto tiempo nos impone el Derecho comunitario-, junto a la más conocida de las sociedades mercantiles en mano público, normalmente anónimas¹¹.

El cuadro normativo se diversifica en varios modelos, aun sin consecuencias prácticas muy diferentes en cuanto al régimen realmente aplicable. También aquí, a semejanza de lo que decíamos en relación con los Organismos Autónomos, normalmente el legislador autonómico ha seguido de cerca la evolución del estatal, y especialmente cuando las mayorías políticas han sido de orientación similar en uno y otro ámbito. Sólo algunas normativas más recientes han asumido también la denominación de *“Entidades públicas empresariales”*, aunque es evidente la convergencia, con unas u otras denominaciones, en destacar el carácter empresarial que parecería propio de estas organizaciones.

2. Espigando entre las muchas entidades de esta índole creadas por las Comunidades Autónomas, cabe citar, por ejemplo, la *Empresa pública de Puertos de Andalucía (EPPA)* (1991), la *Entidad Aragonesa de Servicios Telemáticos*, el *Instituto de Desarrollo Económico del Principado de Asturias (IDEPA)* (remodelación

¹¹ Así la Ley de Hacienda de Andalucía, 5/1983, 19 julio, la Ley de la Administración Institucional de la Comunidad de Madrid, 1/1984, 19 de enero, y la Ley de Hacienda 9/1990, de la misma Comunidad, la Ley 1/1988, 7 enero, de Murcia, la Ley 3/1989, 29 marzo, de Entidades Autónomas y Empresas públicas de Islas Baleares, la Ley de Hacienda de la Comunidad de Valencia, TR de 1991, la Ley 3/1995, 8 de marzo, de La Rioja, o la Ley catalana 5/1996, 18 diciembre.

de 2002) o la *Agencia de Desarrollo Económico* de Castilla y León (1994), el *Ente Regional de la Energía* (1996) y el *Instituto Tecnológico Agrario* (2002), ambos también de Castilla y León.. Pero hay muchas más. Algunas de ellas, como las dos que hemos citado de promoción del desarrollo –tanto el Instituto de Asturias como la Agencia de Castilla y León– constituyen auténticas “empresas públicas de promoción económica regional” mediante políticas de ayuda y de toma de participaciones en otras empresas, encabezando importantes grupos públicos.

En las Comunidades con Televisión autonómica, no es inusual que se haya seguido también el modelo organizativo estatal. Así el País Vasco cuenta con el *Ente público Radio Televisión Vasca* y sus sociedades de gestión. Esta Comunidad Autónoma cuenta también por cierto con un *Ente Vasco de la Energía* y tiene similar consideración el *Servicio Vasco de Salud*.

También la Comunidad Valenciana tiene su *Radiotelevisión Valenciana*, y bastantes más entidades de Derecho público de carácter “empresarial”: *Instituto Valenciano de Finanzas*, *Ferrocarriles de la Generalidad*, *Saneamiento de Aguas residuales de la Comunidad*, *Agencia Valencia de Turismo*, *Instituto Valenciano de Arte Moderno*, *Teatros de la Generalitat*, *Instituto Valenciano de Cinematografía Ricardo Muñoz Suay*, *Instituto de la Pequeña y Mediana Industria de la Generalitat*, *Instituto Valenciano de la Música*, *Entidad Pública del Transporte Metropolitano de Valencia*, *Instituto Valenciano de Atención a los Discapacitados*, *Agencia Valenciana de la Energía* y los que deben estar poniéndose en marcha: la *Agencia de Ciencia y Tecnología* y la de *Cooperación al Desarrollo*.

Cuadros más o menos análogos encontraríamos en las demás Comunidades. El de Cataluña es particularmente crecido, con unas 30 entidades de este tipo, según aparece en su Ley de Presupuestos para 2003: “*Centro de Telecomunicaciones y Tecnologías de la Información de la Generalidad de Cataluña*”, “*Instituto Catalán de Finanzas*”, “*Centro de Alto Rendimiento Deportivo*”, “*Instituto Catalán de las Industrias Culturales*”, “*Ferrocarriles de la Generalidad de Cataluña*”, “*Instituto Cartográfico de Cataluña*”, “*Puertos de la Generalidad*”, “*Instituto Catalán del Suelo*”, “*Instituto de Investigación y Tecnología Agroalimentarias*”, “*Centro de Iniciativas para la Reinserción*”, “*Centro de Innovación y Desarrollo Empresarial*”, “*Laboratorio General de Ensayos e Investigaciones*”, “*Instituto de Investigación Aplicada del Automóvil*”, “*Instituto Catalán de Energía*”, “*Agencia Catalana del Agua*”, “*Junta de Residuos*”, “*Centro de la Propiedad Forestal*”, “*Aguas Ter-Llobregat*”, “*Agencia de Gestión de Ayudas Universitarias y de Investigación*”, “*Instituto de Diagnóstico por la Imagen*”, “*Gestión de Servicios Sanitarios*”, “*Instituto de Asistencia Sanitaria*”, “*Gestión y Prestación de Servicios de Salud*”, “*Agencia de Evaluación de Tecnología Médica*”, “*Instituto Catalán de Oncología*”, “*Servicios Sanitarios de Referencia-C. De Transfusión y Banco de Tejidos*”,

Parque Sanitario Pere Virgili”, “*Servicio Meteorológico de Cataluña*”, “*Agencia Catalana de Protección de Datos*” y “*Ente de Infraestructuras Ferroviarias*”.

Andalucía, por su parte, hace figurar 9 entidades de Derecho público empresariales en sus Presupuestos de 2003: salvo el “*Instituto de Fomento de Andalucía*”, todas con el nombre de “*Empresas pública*”: las “*de Radio y Televisión de Andalucía (RTVA)*”, “*de Suelo (EPSA)*”, “*de Puertos (EPPA)*”, “*Hospital de la Costa del Sol*”, “*Hospital de Poniente de Almería*”, “*Hospital Alto Guadalquivir*”, “*de Emergencias Sanitarias (EPES)*” y “*de Gestión de Programas Culturales*”.

3. Locales.

Parece que se viene entendiendo que las Corporaciones Locales carecen de habilitación normativa para dotarse de este tipo de Entidades(*).

C. Entidades “apátridas” .

1. Hay aún, como es conocido, otros Entes públicos más, que no encajan en ninguno de los dos modelos anteriores, y a los que García-Trevijano –entonces en relación con los Organismos Autónomos- llamó “apátridas”, por los años sesenta, en un contexto ciertamente diferente y, con todo, menos variado –y, desde luego, voluminoso- que el actual.

2. Acaece esto sobre todo en el Estado, pero no deja de haber algunos supuestos en el ámbito autonómico, como veremos.

1. Estatales.

En el Estado, son bastantes y además importantes. Del Ministerio de Asuntos Exteriores depende el *Instituto Cervantes*, del de Defensa el nuevo *Centro Nacional de Inteligencia (CNI)*, del de Justicia, la *Agencia de Protección de Datos*, del de Hacienda la “*Agencia Española de Administración Tributaria*” y – ahora a través de SEPI, un tanto sorprendentemente- “*RTVE*”, del de Economía el “*Banco de España*”, la “*Comisión Nacional del Mercado de Valores*”, la “*Comisión Nacional de la Energía*”, el “*Consejo de Seguridad Nuclear*”, el “*Instituto Español de Comercio Exterior (ICEX)*”, el “*Fondo de Garantía de Depósitos Bancarios*” y el “*Fondo de Garantía de Depósitos en Cajas de Ahorro*”, así como, en fin, la “*Escuela Oficial de Turismo*”, del de Fomento “*Puertos del Estado*”, del de

(*) Al corregirse las pruebas de este trabajo acaba de publicarse la Ley 57/2003, de 16 de diciembre (BOE, 17) que modifica el art. 85 de la Ley 7/1985 para incluir la habilitación que faltaba, añadiendo alguna regla en un nuevo art. 85 bis.

Ciencia y Tecnología la “*Comisión del Mercado de Telecomunicaciones*”, del de Educación, Cultura y Deporte, la *UNED*, del de Sanidad y Consumo el “*Instituto Nacional de Gestión Sanitaria*” (creado tras las transferencias de la mayor parte de las funciones del antiguo *INSALUD*, y que cuenta, por ejemplo, con la Organización Nacional de Transplantes), del de Trabajo y Asuntos Sociales el “*INSS*”, el “*Instituto Social de la Marina*”, el “*Instituto de Migraciones y Servicios Sociales (IMERSO)*”, la “*Tesorería General de la Seguridad Social*”, y el “*Consejo Económico y Social*” (curioso caso de personificación de un órgano meramente consultivo del Estado).

Como bien puede apreciarse, son 22 organismos, muchos de ellos vitales para el funcionamiento del Estado (*CNI*, *Banco de España*, *AEAT*), para el ejercicio de sus funciones de supervisión de sectores o servicios esenciales liberalizados bajo regulación (el propio *Banco de España* –con los dos *Fondos de Garantía de Depósitos*–, pero además la *CNMV*, la *CNE* o la *CMT*) o para la adecuada protección de derechos fundamentales y de ciertos elementos esenciales para la supervivencia de la sociedad y del Estado (como la misma *CNI*, la *Agencia de Protección de Datos* o el *Consejo de Seguridad Nuclear*). Algunos atienden funciones especiales determinadas en ámbitos bien diversos, como el *Instituto Cervantes*, la *UNED* o la *Escuela Oficial de Turismo*, o, en fin, *Puertos del Estado*. Un grupo tradicional de especialidad (muchos siguen considerándolos Organismos Autónomos especiales) lo forman los organismos del área de la Seguridad Social y de la Asistencia Social (ceñida en el Estado ahora, en su acción ejecutiva al ámbito de la migración y ciertos servicios sociales). Y finalmente está ese organismo personificado tan inusual que es el *Consejo Económico y Social*, cuya personificación parece, desde luego, particularmente poco justificada.

3. Recordemos que la propia LOFAGE ha confirmado el carácter especial de muchas de estas entidades, a las que también se refería, por cierto, el art.6 *in fine* de la Ley General Presupuestaria, desde que se incluyera en él lo que, hasta su derogación por la misma LOFAGE, fue su ap. 5. Su disposición adicional sexta se refiere a las “entidades gestoras y servicios comunes de la *Seguridad Social*”, la octava al *Banco de España* y los *Fondos de Garantía de Depósitos*, la novena a la *AEAT*, *CES* y el “*Cervantes*”, y la décima a la mayor parte de estas Entidades consideradas, con mayor o menor fundamento (además del *Banco de España*), “Administraciones independientes”. Pero no hay un marco general de aplicación a todas. Por ello mismo las calificamos de “apátridas”.

2. *Autónomicas.*

1. Aun sin haber podido hacer un análisis exhaustivo de la multiforme realidad organizativa autonómica, puede afirmarse, por lo que hemos tenido tiempo de exa-

minar, que es más bien excepcional que las Comunidades Autónomas hayan creado este tipo de Entidades públicas atípicas. Pero no deja de haber algunas, además del supuesto general de las Universidades que se les ha transferido o han creado.

Incluso en alguna Comunidad Autónoma parecen no ser excepción sino supuesto más que abundante: tal sería el caso, aunque la cuestión no está normativamente clara –o no hemos tenido tiempo de aclararla suficientemente–, de Asturias, donde hay varios “entes públicos” que serían incluíbles en la categoría que ahora consideramos, tales como la *Caja de Crédito de Cooperación* (para la cooperación con los Municipios), la *Comisión Regional del Banco de Tierras* y el *Servicio Regional de Investigación y Desarrollo Agroalimentario del Principado de Asturias*, el *Servicio de Salud del Principado*, el consabido *Consejo Económico y Social* –que existe también de modo similar en muchas otras Comunidades Autónomas, siguiendo la pauta del estatal–, y varias Fundaciones cuya naturaleza no hemos llegado a poder examinar, aunque la página web del Gobierno asturiano las presenta como “entes públicos” distintos de los Organismos Autónomos y de las entidades públicas sometidas al Derecho privado, o de las “empresas públicas”: la *Fundación Asturiana para la Promoción del Empleo y la Reinserción Laboral de las Personas con Discapacidad y grave riesgo de marginación social*, la *Fundación para el Desarrollo de las Comarcas Mineras*, la *Fundación para el Fomento de la Economía Social* y la *Fundación para los Estudios sobre Calidad de la Edificación*. Habría que verificar, no obstante, si se trata de entes públicos propiamente dichos, con personalidad jurídica pública, o fundaciones privadas en mano pública (entes “públicos” por razón de quien ejerce sobre ellos la influencia dominante y no por la índole de su personalidad jurídica).

Hay alguna Comunidad que, como Cantabria, contempla en su legislación la figura como un supuesto “normal” de su Administración Institucional. Así, en su reciente Ley 6/2002, 10 diciembre, de régimen jurídico del Gobierno y Administración, su art. 73, sobre la Administración Institucional, dispone que “*está integrada por: a) Los organismos públicos* (que el art.77, siguiendo a la LO-FAGE, dividirá en Organismos Autónomos y Entidades públicas empresariales), y *b) Aquellas otras entidades de Derecho Público vinculadas o dependientes de la Administración General de la Comunidad Autónoma de Cantabria que se regularán por su normativa específica, y supletoriamente por lo establecido con carácter general en la presente Ley para los organismos públicos*”. Queda así explícitamente abierta esta posibilidad de creación de este tipo de Entidades públicas atípicas o “apátridas”.

3. Locales.

Teniendo en cuenta la obligada subordinación a las leyes de toda decisión de una Corporación Local de crear una entidad instrumental propia

—que no podrá tener sino rango obviamente reglamentario—, parece evidente que no caben las entidades públicas “apartidas” en este ámbito de la Administración, puesto que su existencia sólo es posible donde el Legislador no está atado por normas de algún modo superior que limiten su amplio margen de configuración.

D. Corporaciones interadministrativas.

1. No queremos dejar de hacer una mención, siquiera sea muy rápida y escueta, a esta otra modalidad de entidades públicas que pueden también ser consideradas “instrumentales” en un sentido amplio, aunque siempre lo serán a la vez de las otras dos o más entidades públicas que, con su asociación o agrupación, las constituyan. Con las particularidades, además, que comporta siempre una organización de tipo corporativo, en cuanto que su acción ha de determinarse del modo que mejor convenga a sus diversos miembros, aplicándose el correspondiente criterio de mayorías en la formación de su voluntad.

2. Las hay voluntarias y las hay forzosas, establecidas por la ley o en virtud de la ley. Han sido sobre todo tradicionales en el ámbito de la Administración Local (mancomunidades municipales, agrupaciones municipales en forma de Comarcas o de Áreas Metropolitanas —cuando unas u otras tengan esa configuración—, y consorcios locales). Pero las hay desde hace tiempo también en el ámbito del Derecho estatal, como los casos del *Consortio de la Zona Especial Canaria* y del *Instituto de Astrofísica de Canarias*, y en el del Derecho de algunas Comunidades Autónomas, como, por ejemplo, en Asturias, donde la Comunidad Autónoma —sin duda por su naturaleza uniprovincial, lo que le llevó a asumir algunos ya constituidos antes en su condición de Provincia como mera Administración Local— cuenta con varios Consorcios: *para el Abastecimiento y Saneamiento de la Zona Central de Asturias*, el de *Transporte*, otro *para la gestión de Residuos* y otro *para la Gestión del Museo Etnográfico de Grandas de Salime*.

3. Recordemos que la Ley 30/1992, en su art. 6.5, contempla con carácter básico la posibilidad de consorcios creados por eventuales convenios entre el Estado o cualquiera de sus Organismos públicos y las Comunidades Autónomas o los suyos, lo que con anterioridad ya estaba previsto en el ordenamiento local y sigue contemplado en el art. 87 de la Ley 7/1985 y 110 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, para los que pudieran constituirse entre una Administración Local y cualquier otra Entidad pública (e incluso privada sin ánimo de lucro, a partir del citado art.87 de la Ley 7/1985, que generalizó esta posibilidad de corporaciones “mixtas” que ya se había previsto en el ordenamiento urbanístico). El art.9 de la Ley 30/1992 mantiene la

vigencia de estos preceptos del ordenamiento local y declara supletorios los del art.6 para sus supuestos de hecho. Parece, pues, que siempre que una entidad consorciada sea una Entidad Local, el consorcio quedará en el ámbito de la Administración Local y de su régimen. En los demás casos, esta cuestión no está resuelta por la legislación. Porque hay que tener en cuenta que algunas Comunidades Autónomas han previsto también al figura del consorcio dentro de las organizaciones de su ordenamiento autonómico. En Aragón, por ejemplo, su Reglamento sobre el control de la actividad económica y financiera de la Administración, Organismos Públicos y empresas de la Comunidad Autónoma (Decreto 23/2003, de 28 de enero), se afirma que tal control ha de ejercerse también sobre *los consorcios (...) en los que sea mayoritaria la representación directa o indirecta de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón* (art.3.2.d)). Algo similar se dispone para Andalucía en el art. 6º bis de su Ley de Hacienda, 5/1983, introducido por el art.17 de la Ley de medidas 15/2001, de 26 de diciembre. Y, en fin, la Ley 5/1996, de 18 de diciembre, de medidas tributarias y administrativas de la Comunidad de las Islas Baleares, en su art. 10, contempla expresamente, entre otras figuras para instrumentar *“la gestión y administración de los centros, servicios y actividades de la Administración de la Comunidad Autónoma”*, esta de los consorcios.

E. Cuestión sobre las Corporaciones sectoriales.

1. No querríamos detenernos mucho en este punto, pero ya hemos indicado en la Introducción que, desde cierto punto de vista amplio, las Corporaciones sectoriales, aun siendo como son expresión de una autoadministración de las correspondientes colectividades sectoriales en el ámbito de sus intereses colectivos específicos, no dejan de ser también entidades públicas “instrumentales” con las que hay que contar en el conjunto del sistema de las Administraciones públicas. Es más: puede afirmarse que, de acuerdo con doctrina reiterada del Tribunal Constitucional, su única justificación, incluso como fenómeno organizativo más bien excepcional bajo nuestro actual ordenamiento constitucional –por cuanto comportan de limitación de la libertad de asociación-, radica precisamente en ser adecuados instrumentos para la consecución efectiva de determinados intereses públicos generales, que pertenecen al ámbito propio de las entidades territoriales correspondientes (el Estado, las Comunidades Autónomas o, en su caso, incluso los Municipios u otras entidades locales territoriales).

2. Sobre esta base, bastará recordar que todas las Comunidades Autónomas han adquirido amplias competencias en materia de Corporaciones sectoriales de Derecho público en general o de Colegios Profesionales y Cámaras,

en particular, si bien bajo la competencia legislativa básica estatal en la materia, justificada por el Tribunal Constitucional en la reserva competencial establecida en el art.149.1.18ª del texto constitucional.

3. No parece necesario repasar aquí el no escaso uso que la Comunidades Autónomas vienen haciendo de sus competencias legislativas y administrativas en este ámbito, para en muchos casos proceder a la creación o reconocimiento de Colegios, Cámaras u otras Corporaciones (o “asociaciones de configuración legal”, como las Federaciones deportivas, cuya naturaleza a nuestro juicio viene a ser equivalente) o de sus Consejos u organizaciones de nivel regional, incluso a veces respecto a colectivos o sectores que carecen aún de una “corporativización” a nivel estatal, lo cual no deja de suscitar más de una duda sobre su legitimidad, dada la garantía que corresponde al Estado de las condiciones básicas de igualdad en el disfrute de derechos tan fundamentales como la libertad de asociación.

III.- Panorama general de las organizaciones instrumentales con personalidad jurídica privada.-

Campo no pequeño ni poco importante es éste de las organizaciones instrumentales personificadas con formas de personalidad jurídico-privada societaria o fundacional. Trataremos de ofrecer a continuación una aproximación general al estado de la cuestión.

A. Sociedades públicas.

1. El sistema cuenta en primer lugar con numerosas sociedades públicas, tanto en el Estado, como en las diversas Comunidades Autónomas y en muchas Administraciones Locales. Y no sólo en el caso de empresas públicas de mercado, sino también para empresas públicas de gestión de servicios públicos económicos e incluso como instrumentos para la prestación de otros servicios públicos no propiamente económicos, que en ocasiones podrían considerarse más bien auténticas funciones públicas, lo que, naturalmente, suscita no pocos interrogantes propiamente jurídicos: es de nuevo el problema de la “huida del Derecho administrativo”, ampliamente denunciado por la doctrina, al que poco a poco se ha puesto en este ámbito.

2. Carecemos de una normativa básica estatal general acerca del uso por las Entidades públicas del instrumento de las sociedades mercantiles propias o bajo su influencia dominante. Tan sólo existe y con un contenido muy escueto para la Administración Local, en cuanto que el art.85.3 de la Ley 7/1985

dispone, como es bien sabido, que la gestión directa de los que el mismo precepto llama “servicios públicos locales” puede adoptar, entre otras “formas”, ésta de la “sociedad mercantil, cuyo capital social pertenezca íntegramente a la Entidad local”—y que, conforme al art. 103.1 del T.R. aprobado por el Real Decreto Legislativo 781/1986, tendrá que ser “una de las formas de Sociedad mercantil de responsabilidad limitada”, lo que, por cierto y como puede apreciarse, deja fuera de la figura a las sociedades participadas en las que se tenga la “influencia dominante”, que, según el mismo art.85, en su apartado 4, y por sorprendente que parezca (se trata de un auténtico desajuste de nuestro ordenamiento), habrán de configurarse como forma de gestión “indirecta” en la modalidad contemplada en la letra e) de este apartado (a semejanza del art.156.d) de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas) como “sociedad mercantil y cooperativas legalmente constituidas cuyo capital social sólo parcialmente pertenezca a la Entidad local”. No tiene sentido que si éstas sociedades están bajo la influencia dominante de la Entidad local competente para el servicio se consideren modo de gestión indirecta y no tan empresas públicas —gestión directa— como las de propiedad exclusiva de una Administración local.

En todo caso, se echa en falta al menos alguna regla sobre las actividades que puedan constituir su objeto, dada la falta de precisión de los términos “servicios públicos locales” en el contexto de la legislación local y dada la laxitud en particular de la formulación que sobre ellos se hace en el mismo art.85 citado¹².

Pero, salvo estas insuficientes normas, sólo aplicables como básicas —ya lo hemos dicho— a las Administraciones locales, carecemos de cualquier regulación generalmente aplicable a todas las Administraciones públicas al respecto de modo básico.

¹² Toda esta materia es parcialmente heredera de la magnífica regulación para su tiempo, contenida en el aún en gran medida vigente Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 1955, pero es cada vez más evidente la conveniencia de una modernización y aclaración de toda esta regulación. El arrastre de normas desde el citado Reglamento ha sido además —como por otra parte es bastante lógico— sólo parcial y reducido. La configuración de la sociedad mercantil propia sigue el criterio de la exclusividad de la propiedad sobre el capital que ya estableció el Reglamento en su art.89.2, pero se echa en falta en la Ley 7/1985 un precepto similar o análogo al del 69 del mismo Reglamento que sigue exigiendo para los servicios que impliquen ejercicio de autoridad no solamente la gestión directa —lo que sí se ha recogido en el art. 85.2 de la mencionada Ley— sino la gestión directa “sin órgano especial”, sentando para ellos un claro principio, contrario precisamente al que a la vez sienta para los “servicios económicos”.

1. Estatales.

1. Tampoco hay una regulación estatal general de la creación, asunción o utilización de sociedades mercantiles por el Estado. Tan sólo, aunque para aspectos ciertamente no poco importantes sobre su control contable, presupuestario y de funcionamiento económico, hay una regulación de tipo general en la Ley General Presupuestaria, que comienza por la propia previsión general de las “*Sociedades estatales*” en su art.6, a las que define –mejor que la legislación local, pero hoy también ya de un modo insuficiente e inadecuado– como aquellas “*sociedades mercantiles en cuyo capital sea mayoritaria la participación, directa o indirecta, de la Administración del Estado o de sus Organismos autónomos y demás Entidades estatales de Derecho público*”. Para su creación o los “*actos de adquisición y pérdida de la posición mayoritaria*”, el mismo art.6, en su ap.3 se limita a establecer un requisito competencial, requiriendo el acuerdo de Consejo de Ministros, pero sin sentar ningún criterio de fondo.

Hay que añadir, no obstante –y subrayando, desde luego, su importancia– que, aunque la LOFAGE apenas nada ha dicho sobre las sociedades estatales, ha establecido, con todo, una norma importante en su disposición adicional undécima, en las pocas líneas que allí se dedican a éstas, al determinarse en su último inciso que “*en ningún caso podrán disponer de facultades que impliquen el ejercicio de autoridad pública*”. Una limitación que echábamos en falta en la Ley 7/1985 y que hay que alabar que se haya proclamado aquí, por más que, al no ser una ley básica, cualquier otra ley estatal puede tener fácil el disponer la creación de alguna que rompa ese criterio o no lo tenga en cuenta, independientemente de la relevancia constitucional que ello además pueda tener.

2. Dentro de las limitaciones iniciales del presente trabajo no es posible ofrecer una relación completa de las sociedades estatales actuales. Mencionaremos tan sólo, por tanto, algunas y haremos hincapié en algún aspecto que nos parece particularmente importante no dejar de tener en cuenta.

Bajo el Ministerio de Hacienda se encuentra la “*Sociedad Estatal de Gestión Inmobiliaria de Patrimonio, SA*”, y, sobre todo, a través de la poderosa entidad holding “SEPI” (“*Sociedad Estatal de Participaciones Industriales*”), a la que ya nos referimos al tratar de las entidades públicas empresariales, y del que depende la mayor parte del sector público empresarial del Estado, se agrupa aún una importante multiplicidad de sociedades: las aún no privatizadas de la herencia del Grupo Teneo (empresas rentables procedentes del antiguo INI) y del también suprimido INH, todas las demás también procedentes del INI (las

en principio deficitarias) y que en 1995 se habían asignado a la “Agencia Industrial del Estado (AIE)”, suprimida dos años después¹³, y, finalmente, las que dependían antes de la Dirección General de Patrimonio y han pasado al grupo en el año 2001, como paso previo para su probable privatización en muchos casos (“Agencia EFE, SA”, “Alimentos y Aceites (ALYCESA)”, “Compañía Española de Tabaco en Rama (CETARSA)”, “Compañía Transmediterránea”, “Empresa para la gestión de Residuos Industriales (EMGRISA)”, “Empresa nacional de autopistas (ENAUSA)”, “Explotaciones Agrícolas Andaluzas, SA”. “Minas de Almadén y Arrayanes, SA”, “Sociedad Estatal de Participaciones Patrimoniales (SEPPA)”¹⁴).

Del Ministerio de Economía, por su parte, dependen “MERCASA” (“Empresa nacional de Mercados Centrales de Abastos”), con toda su tradicional actuación en esa parte del sector comercial que son los mercados centrales en las grandes ciudades, a través de una red de empresas participadas constituidas en colaboración con las entidades locales, “Paradores de Turismo de España” (a través de “TURESPAÑA”), en el sector turístico, y la “Empresa nacional de Residuos Radiactivos (ENRESA)”, en el sector energético. Recuérdese que el nombre de “empresa nacional” es el que se asignaba a estas sociedades por la Ley de Entidades Estatales Autónomas de 1958, derogada definitivamente por la LOFAGE.

Despliega aún una amplia actividad “Transformación Agraria, SA (TRAGSA)”, dependiente del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, pero a la que se ve actuar por ejemplo en el ámbito de las Confederaciones Hidrográficas, por contrato o convenio¹⁵.

¹³ No es ocioso recordar el amplio proceso de privatizaciones que se inicia bajo los últimos gobiernos socialistas y se incrementa con los gobiernos populares, extendiéndose a lo largo principalmente de los años noventa: como recuerda Martín Rebollo, han dejado de ser estatales *Telefónica, Repsol, Gas Natural, ENAGAS, Tabacalera* (hoy *Aldeasa*), *ENDESA, Iberia, Argentaria* (con todo el sector bancario especial que había en el Estado), *ENATCAR, RETEVISION* y tantas otras). Cfr. Luis Martín Rebollo, *Leyes Administrativas*, 8ª ed., Aranzadi, Pamplona 2002, p.924.

¹⁴ Tomo estos datos de la edición 8ª, cit. de las *Leyes Administrativas* de Luis Martín Rebollo, loc.cit.

¹⁵ El art.87 de la última Ley de medidas, la 53/2002, de 30 de diciembre, complementa la regulación que se había establecido por el art.88 de la 66/1997, de 30 de diciembre (que, por cierto, abrió esta sociedad a la participación de las Comunidades Autónomas y potenciación su dimensión de sociedad “consulting”). Se obliga ahora a una reclamación previa ante el Ministerio contra los actos de adjudicación de contratos, sometidos a la legislación administrativa.

Particular mención merece la aún bastante reciente “*Sociedad Estatal Correos y Telégrafos, S.A.*”, cuya conversión desde la forma de entidad pública empresarial que se había determinado por la disposición adicional undécima de la LOFAGE (para ya transformar así el Organismo Autónomo creado en 1990), fue dispuesta por el art.58 de la Ley de medidas 14/2000, de 29 de diciembre.

La admisión de que ciertas obras públicas (concretamente carreteras y obras hidráulicas) fueran encargadas por convenio para su ejecución y sobre todo para su contratación y gestión a sociedades estatales, introducida en el ámbito estatal con la Ley de medidas 13/1996, de 30 de diciembre¹⁶, no ha dado lugar, en lo hasta ahora conocido, a la creación de este tipo de sociedades para carreteras, pero sí y de modo muy importante para las obras hidráulicas, mediante la creación de una “*Sociedad estatal de Aguas*” prácticamente junto a cada una de las Confederaciones. El art.132 del Texto Refundido de la Ley de Aguas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001 ha recogido esta figura¹⁷.

2. *Autonómicas.*

1. A semejanza de lo que ya dijimos sobre los diversos tipos de Organismos públicos, las leyes autonómicas de Hacienda o de la Administración suelen contemplar las sociedades autonómicas, y muchas veces bajo la denominación –no muy precisa, como ya hemos señalado– de “*empresas públicas*”: aparentemente como única modalidad de éstas o –en varias Comunidades Autónomas– como una de sus modalidades (la otra, como ya vimos, serían las entidades públicas empresariales o entidades de Derecho público sujetas al Derecho privado). Sigue sin recibirse, por lo general, el criterio comunitario europeo sobre la definición de las empresas públicas. Las sociedades públicas sue-

¹⁶ Vid. nuestro estudio “¿Sociedades públicas para construir y contratar obras públicas? (A propósito de algunas innovaciones de la Ley de acompañamiento de los Presupuestos del Estado para 1997)”, *RAP* 144, sept-dic 1997, pp. 45 y ss.

¹⁷ En Cosculluela Montaner, L., (coord.), *Estudios de Derecho Público Económico* (Libro Homenaje al Prof. Dr. Don Sebastián Martín-Retortillo), Civitas, Madrid 2003, pueden verse los recientes estudios de Antonio Embid Irujo, “Las sociedades estatales para la construcción, explotación, adquisición y... de obras hidráulicas. Nuevas reflexiones”, Iñigo Martínez de Pisón Aparicio, “Sociedades estatales, obras públicas hidráulicas y desalación de las aguas marinas: algunas acotaciones al talante privatizador de la última reforma de la Ley de Aguas”, y Eloisa Carbonell Porras, “El título jurídico que habilita el ejercicio de la actividad de las sociedades mercantiles estatales de infraestructuras viarias: ¿convenio o contrato administrativo?”.

len limitarse a aquéllas en las que, al menos, la mayoría del capital está en manos de la Comunidad Autónoma correspondiente. Por lo demás, las disposiciones legislativas que las regulan atienden casi exclusivamente, como vimos que ocurre en el Estado, a su control contable, presupuestario y económico, razón por la que se ocupan de ellas sobre todo las leyes de Hacienda o de ordenación financiera autonómica. En cuanto a la diversidad de sus actividades y fines ofrecen un panorama, como vamos a ver, tan variado como en el Estado o incluso a veces mayor.

2. Aun sin poder hacer un análisis exhaustivo y en profundidad, veamos a continuación de una manera un poco general la extensión y variedad de los sectores públicos de diversas Comunidades Autónomas.

Así en Andalucía nos encontramos con “*GIASA (Gestión de Infraestructuras de Andalucía, SA)*”, que es, por cierto, un tiempo de sociedad pública de construcción o contratación de obras públicas (como las previstas en la Ley 13/96 del Estado para carreteras y obras hidráulicas) muy generalizado en las Comunidades Autónomas, desde que abriese esa vía principalmente Cataluña con motivo de las grandes operaciones para la Olimpiada de 1992 (Cataluña sigue teniendo una sociedad de este tipo que es “*Gestió d’Infraestructures, SA*” (cuyo objeto social fue algo modificado por el art.59 de la Ley de medidas de diciembre de 2002), y la propia Andalucía, con vistas a la Exposición Universal de Sevilla del mismo año. Andalucía cuenta también con otras sociedades como la “*Empresa Andaluza de Gestión de Instalaciones de Turismo Juvenil, S.A. (INTURJOVEN)*”, bajo la dependencia del “Instituto de la Juventud”, o “*EGMASA (Empresa de Gestión Medioambiental, SA)*”, creada en 1989, “*Comercialización de Productos Andaluces, SA*”, “*Empresa Pública del Deporte Andaluz, SA (EPDASA)*”, “*Turismo Andaluz, SA (TURRAZA)*”, “*Empresa pública para el desarrollo agrario y pesquero de Andalucía, SA (DAP)*”, y “*Escuela Andaluza de Salud Pública, SA (EASP)*”.

Aragón tiene, entre otras, y como sociedad de responsabilidad limitada, no anónima, lo que es algo hasta ahora poco usual, “*Suelo y Vivienda de Aragón, S.L.*”, creada en 2001.

Asturias cuenta con numerosas sociedades, de las que informa su página web: además de las “operativas” dependientes del “*IDEPA*” (Instituto de Desarrollo Económico del Principado), entre las que se cuentan en particular la “*Sociedad Asturiana de Garantía Recíproca, SA*” (un tipo de sociedad común en las diversas Comunidades) y la “*Sociedad Regional de Promoción del Principado de Asturias*”, cabe mencionar las siguientes: “*Cinturón Verde de Oviedo, SA*”, “*Em-*

presa Asturiana de Servicios Agrarios, SA, “*Hostelería Asturiana, SA*”, “*Inspección Técnica de Vehículos, SA*”, “*Productora de Programas del Principado de Asturias, SA*”, “*Sedes, SA*” (procedente de la Diputación preconstitucional y de la Caja Provincial de Ahorros, para la promoción y construcción de viviendas) y “*Viviendas de Principado de Asturias, SA*”, “*SADEI (Sociedad Asturiana de Estudios Económicos e Industriales, SA)*”, “*Sociedad Inmobiliaria del Real Sitio de Covadonga, SA*”, “*Sociedad Mixta Ciudad Asturiana del Transporte, SA*”, “*Sociedad para la Gestión y Promoción del Suelo, SA*”, “*Sociedad Regional de Turismo, SA*”, y, en fin –algo que conviene destacar, aunque lo citemos en último lugar-, la “*Sociedad Regional de Recaudación del Principado, SA*”.

Cataluña cuenta con un amplio grupo en el ámbito de la radiodifusión y televisión, recogiénose en la Ley de Presupuestos para 2003 cinco sociedades anónimas y dos limitadas. En el anexo a su art. 1.9 aparecen además otras 21 sociedades: “*Turisme Juvenil de Catalunya, SA*”, “*Agencia de Patrocini i Mecenatge, SA*”, “*Teatre Nacional de Catalunya, SA*”, “*Ferrocarrils de Muntanya de Grans Pendente, SA*”, “*únels Accessos de Barcelona, SAC*”, “*Gestió d’Infraestructures, SA*”, “*Equacat, SA*”, “*Centre Integral de Mercaderies y Activitats Logístiques, SA*”, “*Túnel del Cadí, SAC*”, “*Administració, Promoció i Gestió, SA*”, “*Promotora d’Exportacions Catalanes, SA*”, “*Regs de Catalunya, SA*”, “*Empresa de Promoció i Localització Industrial de Catalunya, SA*”, “*Eficiència Energètica, SA*”, “*Sanejament Energia, SA*”, “*Centre per a l’Empresa i per al Medi Ambient, SA*”, “*Forestal Catalana, SA*”, “*Energètica d’Instal·lacions Sanitàries, SA*”, “*Sistema d’Emergències Mèdiques, SA*”, “*Reg Sistema Segarra-Garrigues, SA*”, “*Portal Salut i Qualitat de Vida, SA*”.

En Castilla y León, que hemos tenido tiempo de conocer mejor, la mayor parte del sector “empresarial” público formado por sociedades públicas está hoy puesto bajo la dependencia de la Agencia de Desarrollo Económico (ADE), a partir de su creación por Ley 21/1994. El grupo de empresas participadas bajo su directa influencia dominante está formado por “*IBERAVAL, Sociedad de Garantía Recíproca*”, “*SOTUR, SA (Sociedad para la Promoción del Turismo de Castilla y León)*” –creada por la Ley 2/1991–, “*CEICAL, SA (Centros Europeos de Empresas e Innovación de Castilla y León)*”, “*GESTURCAL, SA (Gestión Urbanística de Castilla y León)*” –conformada por Leyes 5/1987, 5/1996 y 21/2002–, “*SODICAL, SA (Sociedad para el Desarrollo Industrial de Castilla y León)*”¹⁸, “*Parque Tecnológico de Boecillo, SA*”, creada por Ley 10/1990 como instrumento de una iniciativa de promoción de industrias de punta que en los últimos años, tras no

¹⁸ Por Decreto 47/1997, se autorizó a ADE a incrementar su participación en SODICAL por encima del 20 por 100, sin rebasar el 50 por 100 (BOCyL 10 marzo).

pocas dificultades, ha logrado un éxito apreciable¹⁹, y “EXCAL,SA (*Exportaciones de Castilla y León*)”²⁰. SODICAL tiene participaciones en unas cuarenta empresas de la región del más diverso objeto social (desde la elaboración de vinos y otras industrias agroalimentarias a la fabricación de bienes de equipo, de muebles o de cemento o la producción energética, desde las artes gráficas a los centros de turismo rural²¹), sin que sea fácil conocer la amplitud de la participación ni la medida, por tanto, en que con ella se sometan a su influencia dominante y, por ella, a la de la propia Comunidad Autónoma, con cuantas cuestiones ello puede plantear²².

Fuera de todo este grupo, subsiste aún alguna sociedad pública creada en la corta etapa socialista de la Comunidad, como “APPACALE” (“Agrupación de Productores de Patata de Siembra de Castilla y León, S.A.”: Ley 4/1987) en el sector agrícola. Y, en el ámbito de la actuación de la Consejería de Fomento, hay que mencionar “GICALSA (*Gestión de Infraestructuras de Castilla y León, S.A.*) creada por Ley 2/1993, en la misma línea de las ya mencionadas y tan extendidas sociedades públicas para la construcción y contratación de obras públicas. Castilla y León ensayó ya este sistema con otra sociedad creada para los eventos de 1992, por Ley 7/1990, “PABECALSA” (“*Pabellón de Castilla y León en la Exposición Universal de Sevilla 1992, S.A.*”), aunque en este caso el objeto societario se concentrara en la gestión más amplia de una determinada actuación prestacional de la Comunidad, de modo análogo a lo que pasaría poco después con la sociedad creada por Ley 2/1992 para la conmemoración del *Quinto Centenario del Tratado de Tordesillas*, extinguida por Ley 1/1997. La fór-

¹⁹ Entre 1992, en que terminó el acondicionamiento inicial del Parque, a 1995, se gestaron los centros tecnológicos sectoriales específicos ubicados en el Parque que trabajan en investigación aplicada: *CIDAUT* (para la automoción), constituido como fundación por una diversidad de empresas del sector, con sus centros integrados: *CTL* (Tecnología Láser) y *CADE* (Ahorro y Diversificación Energética); *CARTIF* (Automática, Robótica, Tecnologías de la Información y Fabricación); *CEDETEL* (Desarrollo de las Telecomunicaciones).

²⁰ Vid. más ampliamente Josefa Olga Ogando Canabal, Belén Miranda Escolar y Baudelio Uruña Gutiérrez, “El papel de la Agencia de Desarrollo Económico en la instrumentación de la Política industrial regional”, *Revista Situación*, volumen especial *Castilla y León*, serie *Estudios Regionales*, 1999, pp. 521-543.

²¹ Vid. <http://www.sodical.es/cartera/>.

²² Se ocupó de ellas en términos generales hace unos años, José Carlos Laguna de Paz, *Las empresas públicas de promoción económica regional (La empresa pública como instrumento de gestión de ayudas)*, Montecorvo, Madrid 1991.

mula societaria pública se ha empleado, en fin, también para actuaciones no precisamente económicas, en el ámbito del deporte o de la cultura, como *Concentración Olímpica de la Juventud, S.A.*, creada en 1990 para la organización de este evento deportivo (Ley 1/1990) o la *Orquesta Sinfónica de Castilla y León, S.A.* (Ley 5/1990).

La Rioja, a juzgar por su Ley de Presupuestos para 2003 cuenta con media docena: “*Sociedad Anónima de Informática de la Comunidad Autónoma de La Rioja (SAICAR)*”, “*Valdezcaray, SA*”, “*Instituto Riojano de la Vivienda, SA (IRVI, SA)*”, “*Prorioja, SA*”, “*Sociedad de Desarrollo Turístico de La Rioja (SODETUR)*”, “*Sociedad Mercantil Pública de Control, Certificación y Servicios Agroalimentarios, SA (ECCYSA)*”.

La Comunidad de Madrid tiene un gran grupo. En la Ley de Presupuestos para 2002 aparecen las siguientes: “*Madrid Excelente, SA*”, “*ARPROMA, Arrendamientos y Promociones Comunidad de Madrid, SA*”, “*Mercado Puerta de Toledo, SA*”, “*Parque Científico-Tecnológico Universidad de Alcalá, SA*”, “*Centro Tecnológico de Madrid, SA*”, “*Centro de Transportes de Coslada, SA*”, “*Turmadrid, SA*”, “*Inspección Técnica de Vehículos, SA*”, “*Tres Cantos, SA*”, “*ARPEGIO, Áreas de Promoción Empresarial, SA*”, “*Metro de Madrid, SA*”, “*Deporte y Montaña de la Comunidad de Madrid, SA*”, “*Ciudad Deportiva de la Comunidad de Madrid, SA*”, “*GEDESMA, Gestión y Desarrollo del Medio Ambiente de Madrid, SA*”, “*Madrid 112, SA*”, “*Hidráulica Santillana, SA*”, “*Hispanagua, SA*”, “*Canal de Comunicaciones Unidas, SA*”, “*Canal Extensia, SA*”, “*Viren, SL*”, más las sociedades dependientes del Ente Público “*Radio Televisión de Madrid*”. Más de 20 sociedades, por tanto.

En la Ley de Presupuestos para 2003 de Murcia aparecen “*Murcia Cultural, SA*”, “*Sociedad para la Promoción Turística del Noroeste, SA*”, “*Industrial Alhama, SA*”, “*Región de Murcia Turística, SA*” y el “*Centro de Alto Rendimiento Infanta Cristina, SA*”.

Galicia tiene la “*Radio-Televisión de Galicia, SA*”, “*Parque Tecnológico de Galicia, SA*”, la “*Sociedad Gallega de Medio Ambiente, SA (SOGAMA, SA)*”, la “*Sociedad para el desenvolvimiento comarcal de Galicia, SA*”, o *Turgalicia, SA*.

La lista de sociedades dependientes del Gobierno Vasco incluye, al menos, 57 sociedades anónimas, desde el Instituto Vasco de Investigación y Desarrollo Agrario, “*Neiker, SA*” o el Centro Integral para la Formación y Promoción del Medio Rural “*Mendikoi, SA*” o “*IHOBE, SA*” para promover y gestionar instalaciones de tratamiento de residuos industriales, a la consabida sociedad de vivienda y suelo, “*WISESA*”, las del grupo de medios de comunicación pú-

blicos (“*EuskalTelebistaSA*”, “*EuskoIrratiaSA*”, “*RadioVitoria,SA*”), y tantísimas otras, en el ámbito de la promoción industrial en general y de la promoción y gestión en particular de suelo industrial, la eficiencia y ahorro energéticos, el sector energético en materia de gas o de producción hidroeléctrica, etc.

3. Locales.

1. Ya señalamos que es precisamente en el ámbito de la Administración local donde contamos con algunos pocos elementos de legislación básica estatal en la materia, con independencia de las regulaciones que hayan podido añadirse en las legislaciones de régimen local autonómicas.

2. Los Municipios de ciertas dimensiones y las Provincias han recurrido a las sociedades públicas, formándose los correspondientes sectores públicos de mayor o menor importancia. Son frecuentes las sociedades de gestión de servicios públicos municipales en sentido estricto, como el transporte público colectivo, abastecimiento de agua, etc. Son menos usuales empresas económicas de mercado.

B. Fundaciones en mano pública.-

1. El más reciente “invento” en la teoría y sobre todo en la praxis de los modos de organización de la actividad administrativa es éste de las fundaciones privadas creadas por el Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades Locales o, en fin, las Universidades públicas u otras entidades públicas. Es algo que sólo comienza a abrirse camino en los noventa, precisamente cuando más arreciaba la crítica doctrinal a la “huida” de la Administración respecto de su propio Derecho (el administrativo) y comenzaban a aprobarse algunas leyes que han marcado algunos límites –pocos, ciertamente, sin embargo y casi exclusivamente en relación con las llamadas “Entidades públicas de Derecho privado”- a dicho inquietante fenómeno. A raíz, sobre todo, de la Ley de Fundaciones privadas de 1994, que expresamente reconoció a los entes públicos capacidad para crearlas, sin más, ha habido una auténtica eclosión de este tipo de fundaciones en mano pública, cuyo encaje, por lo demás, en el orden constitucional, hemos puesto hace algún tiempo en tela de juicio²³.

²³ “Fundaciones privadas del sector público: problemas de constitucionalidad”, en S. Martín-Retortillo Baquer, y J. Tornos Mas (eds.), *La enseñanza del Derecho Administrativo, Tercer Sector y Fundaciones, Rutas Turísticas e Itinerarios Culturales (XIII Congreso italo-español de Profesores de Derecho administrativo, Salamanca 9-11 de octubre de 2000)*, Cedecs, Barcelona 2002, pp. 301-332.

2. A semejanza de lo que hemos dicho respecto de las sociedades en mano pública, tampoco hay una regulación básica específica de las fundaciones en mano pública, aunque desde hace unos meses se haya establecido alguna normativa para el Estado, complementaria de la que ya se había ido introduciendo en la Ley General Presupuestaria, que trata de ir limitando la huida del Derecho público por esta vía, al menos, como decimos, con respecto al Estado. La nueva Ley de Fundaciones, 50/2002, de 26 de diciembre, en efecto, dedica su capítulo XI y último (arts. 44 a 46) específicamente a estas “*fundaciones del sector público estatal*”, sin perjuicio de su sometimiento al resto de esta misma Ley, muchos de cuyos preceptos, por lo demás, tienen carácter básico o constituyen legislación aplicable a todas las fundaciones, también a las del “sector público autonómico” (vid. su disposición final primera). Es una lástima, sin embargo, que ese carácter básico no se haya extendido también a las fundaciones del sector público, sin limitar esa regulación específica –aunque aún insuficiente– a las del sector público estatal, sin perjuicio –claro está– de su valor ejemplificante y supletorio.

1. Estatales.

1. La Ley de medidas 14/2000 reformuló el ap. 5 del art. 6 de la Ley General Presupuestaria para incluir en el ámbito de aplicación de ésta de manera más formal y expresa lo que ya habían ido introduciendo reformas anteriores de algunos otros preceptos de esta misma Ley: las que llama “*fundaciones estatales*”, que serán aquellas “*en cuya dotación participen mayoritariamente, directa o indirectamente, la Administración General del Estado, sus Organismos Autónomos o las demás Entidades del sector público estatal*” y cuya creación “*requerirá en todo caso autorización previa por parte del Consejo de Ministros*”.

Ya hemos recordado, además, que la nueva Ley de Fundaciones 50/2002 ha establecido una regulación específica de estas fundaciones del sector público estatal, modificando, por cierto, ligeramente el citado art.6.5 de la Ley General Presupuestaria, y prohibiendo en particular que estas fundaciones puedan tener asignado el ejercicio de potestades públicas.

2. La Ley anual de Presupuestos Generales del Estado, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley General Presupuestaria, viene incluyendo la aprobación de los presupuestos de las Fundaciones estatales, a cuyo efecto se relacionan en ella todas las existentes. El art.6 de la última, la Ley 52/2002, de 30 de diciembre, que aprobó los Presupuestos para 2003, relaciona **42**, desde la *Fundación AENA*, la discutida *Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación* (creada en ejecución de la LOU, que no marca, sin embargo, criterio

expreso alguno sobre su forma jurídica), la *Carolina*, la *Cultural Española para el Fomento de la Artesanía*, la *Española para la Ciencia y la Tecnología*, la *Iberoamericana para el Fomento de la Cultura y Ciencias del Mar*, el *Instituto Iberoamericano de Mercado de Valores*, el *Instituto Portuario de Estudios y Cooperación de la Comunidad Valenciana*, la *Internacional y para Iberoamérica de Administración y Políticas Públicas*, el *Observatorio de Prospectiva Tecnológica Industrial (OPTI)*, la *Fundación para el Desarrollo de la Formación en las Zonas Mineras*, o *para el Desarrollo de la Investigación en Genómica y Proteómica*, la de *Prevención de Riesgos Laborales*, el *Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje (SIMA)* o la *Tripartita para la Formación en el Empleo*, hasta, en fin, la *Fundación Víctimas del Terrorismo*.

Una simple ojeada a este largo listado, da una idea del volumen e importancia de este nuevo fenómeno organizativo, y, de la propia denominación de algunas, se desprenden no pocas dudas sobre la exclusión real de toda potestad pública de toda su actuación, por más que los problemas no se limiten a esto.

2. *Autonómicas.*

1. Diversas legislaciones autonómicas han ido también recogiendo expresamente la posibilidad de estas fundaciones privadas “autonómicas”, a efectos normalmente –a semejanza que lo dicho respecto al Estado- de su control presupuestario y económico.

Tal sería el caso de la redacción dada por la Ley andaluza de medidas 15/2001, de 26 de diciembre, al art. 6º bis de la Ley 5/1983, de Hacienda. Igualmente el de la Ley de la Administración de Aragón, Texto Refundido aprobado por Decreto Legislativo 2/2001, de 3 de julio, cuya disposición adicional octava se refiere precisamente a las *Fundaciones privadas de iniciativa pública*, exigiendo su autorización por Decreto del Gobierno y prohibiendo que se les encomienden “*servicios públicos cuya prestación en régimen de Fundación no se halle legalmente prevista*”. Castilla y León también acaba de recoger someramente la figura, incluyéndola con similar regulación como posible componente del sector público de la Comunidad (nuevo art.17 de la Ley de Hacienda de 1986, introducido por el art.18 de la Ley de medidas 21/2002, de 27 de diciembre). La Ley de Fundaciones 1/1998, de 2 de marzo, de la Comunidad de Madrid, contiene alguna norma específica en su art.10 sobre las constituidas por personas jurídico-públicas. El Texto Refundido de la Ley de Hacienda de la Generalidad Valenciana (Decreto Legislativo de 1991) se refiere a las *Fundaciones públicas de la Generalitat Valenciana* en su art.5.3, introducido por el art.25 de la Ley de medidas 11/2000, de 28 de diciembre, en términos análogos a los ya resaltados para otras Comunidades.

2. Rastreado las diversas Leyes que han aprobado los Presupuestos para 2003, se observa que han incluido expresamente la aprobación de presupuestos de sus respectivas fundaciones sólo algunas Comunidades:

- La Rioja: Ley 9/2002, 17 diciembre, art.1,e), que menciona dos Fundaciones sanitarias, la del *Hospital de Calahorra* y la *Rioja Salud*, y otras de objeto bien distinto: la *Fundación Riojana para la Sociedad del Conocimiento (FUNDARCO)* y otra, de objeto aparentemente sorprendente para una Fundación: el *Tribunal de Conciliación, Mediación y Arbitraje*.

- Galicia: la Ley 6/2002, de 27 diciembre, en su art.3, bajo la rúbrica de “*Presupuesto de las sociedades públicas*”, menciona varias Fundaciones sanitarias –la del *Hospital de Verín*, y las de los hospitales Comarcales de *Virgen de A Xunqueira, A Barbanza* y *O Salnés*, pero también el *Instituto Gallego de Oftalmología*, la *Escuela Gallega de Administración Sanitaria*, la del *Foro Permanente Gallego-Iberoamericano de la Salud*, la *Fundación Pública Urgencias Sanitarias de Galicia (061)*, y la del *Centro de Transfusión de Galicia* y alguna no encajables en esa categoría: la de la *Ciudad de la Cultura de Galicia*.

- Andalucía: la Ley 9/2002, de 21 de diciembre, sólo se refiere en una disposición adicional tercera a dos Fundaciones: *Fundación Andaluza de Servicios Sociales* y *Fundación Andaluza para la Integración Social del Enfermo Mental*.

- Cantabria: su Ley 9/2002, de 23 de diciembre, aprueba el gasto estimado de la *Fundación Marqués de Valdecilla*, en su art.2.6.

Habría que ver si de entre todas esas fundaciones, las que tienen que ver con la Sanidad se han acogido a la fórmula de las “*Fundaciones públicas sanitarias*”, que reguló para el Estado el art. 111 de la Ley de medidas 50/1998, de 30 de diciembre –cuya vigencia mantiene la disposición adicional tercera y la cuarta de la nueva Ley de Fundaciones 50/2002- o son fundaciones privadas a todos los efectos. Hay que recordar que realmente las mencionadas “*Fundaciones públicas sanitarias*” no constituían sino una modalidad especial de las entidades públicas empresariales de la LOFAGE, como se aprecia de inmediato con la sola lectura del citado art.111 de la Ley de 1998, cuyo apartado 11 declara su sumisión precisamente a todo lo dispuesto para éstas en lo no previsto por dicho precepto.

3. Pero es claro además que esas escuetas referencias en sólo algunas de las Leyes de Presupuestos de las Comunidades Autónomas no refleja la ya considerable presencia de fundaciones privadas entre las entidades instrumenta-

les de éstas. La propia Galicia, además de las fundaciones recogidas en su Ley de Presupuestos, tiene otras que no hemos visto en ella: la *“Fundación Galicia Europa”* y la *Fundación para el Fomento de la Calidad Industrial y Desarrollo Tecnológico de Galicia*. Castilla y León cuenta con dos importantes Fundaciones para el sector cultural, que se ocupan en la práctica de la actuación de la Comunidad en la promoción cultural (*“Fundación Siglo, para las Artes en Castilla y León”*) y de la conservación y restauración del ingente patrimonio histórico de la región (*“Fundación del Patrimonio Histórico”*²⁴). En la Comunidad Valenciana hay una Fundación *CEAM (Centro de Estudios Ambientales)*. En fin, las referencias podrían multiplicarse.

3. Locales.

No pocas entidades locales se han lanzado también a la creación de fundaciones privadas de toda índole, aunque no resulte fácil obtener una información precisa. La Provincia de Valladolid, por ejemplo, ha creado, junto con el Ayuntamiento de Peñafiel, la *“Fundación del Museo Provincial del Vino”* o el Municipio asturiano de Langreo la *“Fundación Agencia Local de la Energía del Nalón”*²⁵.

IV. CONDICIONAMIENTOS CONSTITUCIONALES

A. Ausencia casi completa de previsiones constitucionales explícitas.

1. Valorar jurídicamente todo este vasto panorama de tantos cientos o miles de entidades instrumentales públicas y privadas de los diversos niveles de Gobierno que reconoce nuestro Estado autonómico, parece requerir una pri-

²⁴ Aunque han participado también en la creación de ésta las Cajas de la región, su dependencia instrumental respecto de la Administración autonómica es evidente.

²⁵ “Tiene como objetivo principal la promoción del ahorro energético y de las energías renovables” mediante un programa de trabajo objeto de un contrato comunitario con la UE. Puede ampliar su actuación fuera del territorio del Municipio. Su patronato lo preside el Ayuntamiento de Langreo “representado físicamente” (sic) por su Alcalde-Presidente, es vicepresidente la Asociación de Empresarios del Valle del Nalón, representada “físicamente” por el vecino que se indica, y son vocales los Grupos Municipales del PSOE, del PP y de IU, las Uniones Comarcales de UGT y de CCOO, así como el Principado, todos ellos “representados físicamente” por los correspondientes “vecinos”, salvo el Principado, que quedaba pendiente de designación. Vid. la Res. de 29 diciembre 2000 (BOPA 26.01.2001) de la Consejería de Educación y Cultura del Principado que la declara de interés general y ordena su inscripción registral.

mera aproximación de tipo jurídico-constitucional, para ver si nuestra norma fundamental aporta algún criterio o parámetro con el que proceder a tal valoración.

Y lo primero que, desde luego, hay que reconocer es que todo este entramado instrumental administrativo ha pasado casi completamente inadvertido, aparentemente, a la Constitución.

2. De todas las modalidades instrumentales que hemos contemplado en los apartados anteriores no se encontrará en el texto constitucional más rastro relativamente explícito que de lo que, solo en un sentido relativo, hemos incluido entre las entidades instrumentales y que no es desde luego lo más relevante del fenómeno. Nos referimos a los arts. 26 y 52, base constitucional –según ha reconocido el propio TC– de las Corporaciones sectoriales de Derecho público. Es bastante evidente, con todo, que la lectura de estos preceptos despertará inicialmente pocas conexiones intelectuales con el fenómeno de las “Administraciones instrumentales”. No están redactados, sin duda, mirando a éste, o no hay la menor referencia explícita a ello.

3. Alguna alusión podría encontrarse, con todo, a algún tipo de organizaciones pensadas en la Constitución como posiblemente “instrumentales”, aunque también en un sentido en gran medida indeterminado, tanto en la previsión del art.20.3 a unos posibles “*medios de comunicación social dependientes del Estado o de cualquier ente público*”, como, sobre todo, en la del 27.10, sobre la “*autonomía de las Universidades, en los términos que la ley establezca*”.

4. Otra referencia puede encontrarse, aunque también poco determinante, en el art.129 en cuanto que habla –parece que en un sentido orgánico o subjetivo– de “*la Seguridad Social*” y en general “*de los organismos públicos cuya función afecte directamente a la calidad de vida o al bienestar social*”, a los efectos de exigir que las leyes establezcan en ellos algún tipo de participación de los interesados (una de las razones que a veces se han dado para justificar la configuración de entidades autónomas). No puede ignorarse, con todo, que este precepto puede también leerse pensando en organismos públicos no personificados.

5. Los arts. 134 y 136, en fin, a propósito de los presupuestos (estatales) y del Tribunal de Cuentas, se refieren al “sector público”, a todo él (art.136) o sólo al estatal (art.134), lo que puede entenderse una referencia implícita a su heterogénea y amplia composición, como ocurriría ya ciertamente cuanto la Constitución fue aprobada y ocurre en el Derecho comparado.

6. Hay finalmente que tener en cuenta el principio de *descentralización*, cuya desnuda formulación en el art.103.1, en un contexto constitucional de afirmación, por una parte, de la autonomía territorial en dos modalidades distintas y de alguna otra autonomía institucional, y del principio de desconcentración en el mismo art.103.1, por otra, puede comprenderse como referida, tal y como viene ocurriendo en las formulaciones legislativas, a esta descentralización “*funcional*” o “*por servicios*”, según la clásica expresión doctrinal, que constituiría una relativa exigencia, al lado de la más importante descentralización “*territorial*”, complementaria de la autonomía también territorial, la que la propia Constitución estaría haciendo alguna previsión específica cuando en el art.150.2 habla de las transferencias complementarias de competencias del Estado a las Comunidades Autónomas por leyes orgánicas, reteniendo poderes de peculiar control (lo que luego los Estatutos de Autonomía han contemplado también como posibilidad a favor de las Entidades Locales).

De aceptarse este doble sentido de la descentralización administrativa, ésta sería, sin duda, la base constitucional más sólida para legitimar la creación de entidades instrumentales por las entidades territoriales. Y ciertamente no parece que haya inconveniente en aceptarlo, siempre que se mantenga una primacía de la autonomía y descentralización territoriales, y se subordine la descentralización funcional a su adecuado servicio a fines o valores constitucionales como la propia mayor eficacia de la actuación administrativa –siempre dentro de su “*sometimiento pleno a la Ley y al Derecho*”–, o facilitar modalidades de aquella participación de los interesados del art. 129, etc. En este plano habrá que incluir la posibilidad de instrumentar mejor con alguna de esas fórmulas determinadas necesidades de colaboración, cooperación o acción conjunta de Administraciones territoriales diversas, algo que interesa especialmente al propósito de las Jornadas para las que se redacta esta exposición.

B. Sujeción a la “garantía constitucional del Derecho administrativo”.

1. Condicionamiento general que nos parece, sin embargo, impuesto implícitamente por nuestra Constitución a las diversas posibilidades de descentralización administrativa mediante entidades instrumentales, es el que deriva de la necesaria sumisión a lo que hemos denominado en otras partes la “*garantía constitucional del Derecho administrativo*”²⁶. La Administración instrumen-

²⁶ Vid., precisamente con ese título, lo que hemos publicado en la *Revista Iberoamericana de Administración Pública*, n.º 9, julio-diciembre 2002, pp. 17-27, aunque las ideas y argumentos principales ya fueron expresados en otros trabajos anteriores. Otros autores se vienen ocupando de lo mismo, en términos más o menos similares.

tal, en cualquiera de sus modalidades, no puede seguir constituyendo un irregular cauce de escapar a imperativos constitucionales inherentes al Estado de Derecho y a la protección específica a que los ciudadanos tienen derecho, en cuanto a sus derechos e intereses legítimos, con respecto a todo lo que sustantivamente es actuación administrativa.

2. El Derecho administrativo –el Derecho público- no se justifica solamente en las potestades públicas y en la consiguiente necesidad de su ejercicio bajo ciertas garantías y límites, sino que es necesario allí donde se constituye un centro de acción sustentado en la vinculación, de una u otra forma, obligatoria de las personas, sin posibles alternativas organizativas, por tanto, para el mismo tipo de actividad y en el mismo lugar; es decir allí donde hay un centro actuante que no tiene su origen en la libre voluntad de todos y cada uno de los que lo hayan constituido o se sometan voluntariamente a él. El Derecho privado carece de reglas y soluciones para proteger a las minorías, o la igualdad de todos los interesados ante esos Poderes públicos. Es sólo el Derecho público, el Derecho administrativo el que dispone de las sujeciones y vinculaciones técnico-jurídicas que pueden garantizar el buen orden jurídico en tales supuestos. Someterse plenamente al Derecho, cuando de la actuación administrativa se trata, tal y como exige el art.103.1 de la Constitución, implica por ello, en principio, sumisión precisamente al Derecho administrativo (y, por supuesto, al Derecho financiero y tributario, en cuanto parte especializada suya) y no a cualquier rama del Derecho.

3. Tal sumisión a las exigencias jurídico-públicas –las más importantes de las cuales han sido incluidas en la “garantía constitucional”: vinculación positiva a la legalidad y consiguiente necesidad de previa norma y de juridicidad formal, necesidad de competencia, de procedimiento, de justificación causal razonable de cada acción en fines públicos específicos, responsabilidad patrimonial de naturaleza más amplia, régimen especial de medios personales y materiales, exigencias presupuestarias...- sólo puede legítimamente alterarse, modularse o incluso sustituirse por la sumisión al Derecho privado, propio de las relaciones entre particulares, cuando la actividad administrativa tenga eventualmente por contenido –siempre que ello esté debidamente justificado, también constitucionalmente- actuaciones que constitucionalmente deben someterse a otras exigencias, que es lo que ocurre destacadamente en el supuesto de ejercicio de la “iniciativa pública” en la economía (art.128.2 CE, primer inciso) “*en el marco de la economía de mercado*” a que se refiere el art.38, al tratar de la libertad de empresa de los ciudadanos y sus organizaciones libres y voluntarias. La relevancia de los elementos constitutivos de la constitución económica pueden justificar que en esos casos, se retiren las exigencias espe-

cíficas jurídico-públicas y se impongan las jurídico-privadas, en efecto, también porque en tales supuestos se puede considerar con razón que pueden bastar éstas para proteger suficientemente los derechos constitucionales en juego. Pero fuera de estos supuestos, no será nada fácil justificar constitucionalmente el recurso global al Derecho privado para encauzar actuaciones que no dejan de ser imperadas, gobernadas y financiadas por los Poderes públicos²⁷.

4. No creemos que esté de más recordar estas consideraciones fundamentales cuando de lo que se trata es de pensar sobre el modo de mejorar la correcta integración del conjunto del sistema de las Administraciones públicas, puesto que este objetivo no puede tener más sentido que el de un mejor servicio al ciudadano y a sus derechos y libertades fundamentales. Lo que acaba de recordarse constituye, pues, un presupuesto de primera importancia para el adecuado orden de cualquier sistema de Administraciones públicas, y por supuesto también del que se pretenda “autonómico”.

C. Aplicabilidad de la reserva competencial al Estado del art.149.1.18ª: necesidad de una legislación básica.

1. Y viene a cuento cuanto queda dicho, muy destacadamente, si se reconoce que la auténtica *ratio* de la voluntad constitucional de que sea el Estado

²⁷ Una muestra más de lo que decimos es la reciente Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Sala Sexta), de 15 de mayo de 2003, en el asunto C-214/00, *Comisión c./ Reino de España*, en la que el Tribunal ha entendido que España ha incumplido algunas de las exigencias de la Directiva 89/885/CEE, sobre coordinación de las disposiciones referentes a los procedimientos de recurso en materia de adjudicaciones de contratos públicos de suministros y de obras (también de servicios, tras la Directiva 92/50/CEE), y en particular por “no haber extendido el sistema de recursos garantizados por la citada Directiva a las decisiones adoptadas por las sociedades de Derecho privado creadas para satisfacer específicamente necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil, cuya actividad esté mayoritariamente financiada por las Administraciones públicas u otras entidades de Derecho público, o cuya gestión se halle sometida a un control por parte de éstas, o cuyo órgano de administración, de dirección o de vigilancia esté compuesto por miembros de los cuales más de la mitad sean nombrados por las Administraciones públicas u otras entidades de Derecho público”. El Derecho comunitario carece de medios o de habilitación en el Tratado para rechazar la utilización de esas personificaciones jurídico-privadas para esas actividades bajo “influencia dominante” pública de naturaleza no económica (mercantil), y por eso se limita a exigir lo que puede, que es, por ejemplo, en materia de contratación, que se sometan al mismo Derecho que las entidades públicas de las que son instrumento. Pero es de notar que –como se recuerda en esta misma Sentencia– las directivas comunitarias sobre contratación pública siempre dejan fuera de su ámbito a las entidades instrumentales de los Poderes públicos que se dedican a actividades económicas de tipo mercantil o industrial (lo ha recogido, por pura traslación de textos, el art. 1.3.a) de la Ley de Contratos de las Administraciones públicas).

quien asegure unas bases uniformes “del régimen jurídico de las Administraciones públicas”, no es otra, evidentemente, que garantizar “a los administrados un tratamiento común ante ellas”, tal y como se afirma con todo acierto en el art.149.1.18^a del texto constitucional. Algo que además guarda una íntima conexión con el deber del Estado señalado en el mismo art.149.1, en su materia 1^a de garantizar “la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales” en cuanto a sus “condiciones básicas”.

2. Hace tiempo que venimos sosteniendo la necesidad de que el legislador estatal cumpla de modo completo el mandato que en realidad, en forma de reserva competencial, se contiene en el citado art.149.1.18^a. Es algo que sólo parcialmente ha cumplido hasta ahora, mediante la Ley 30/1992, la Ley de Contratos o la legislación funcionarial de los ochenta, con un alcance propiamente general, además de las regulaciones básicas sobre la Administración Local u otras Administraciones (Colegios Profesionales, Cámaras...). Pero queda mucho para terminar de cumplir ese mandato: la expropiación –ahora próxima a regularse, al parecer, aunque de momento cumple esa función la LEF, dada las referencias inequívocas del citado art.149.1.18^a–, el régimen de los bienes públicos, el régimen básico de algunas modalidades típicas de actuación administrativa (además de la sancionadora, ya regulada), o, en fin, algunas piezas importantes que no han llegado a regularse suficientemente en la Ley 30/1992, como sería el caso de la revocación.

3. Pues bien, consideramos que entre los aspectos básicos que deben regularse en uso del título competencial del art.149.1.18^a ha de incluirse el de las modalidades organizativas instrumentales de la actuación de las Administraciones públicas, objeto precisamente de esta exposición. Debe ser la legislación básica la que fije los modelos organizativos, los supuestos a que puedan aplicarse y sus condicionamientos jurídicos básicos. Nada de esto comportará invasión alguna del ámbito autonómico estatutario de las Comunidades Autónomas en orden a su propia organización administrativa, aunque ciertamente comporte una limitación de sus potestades autoorganizativas. Pero estas limitaciones derivan de un texto constitucional –el mencionado art.149.1.18^a– que ningún Estatuto autonómico ha podido desconocer o marginar legítimamente, y que de hecho todos han respetado y salvaguardado explícita o implícitamente, sin que en ninguno de ellos pueda encontrarse formulación articulada alguna que haya que interpretar como opuesta a la potestad legislativa del Estado que, sobre la base de dicho precepto constitucional, trace las bases del régimen jurídico organizativo de cualesquiera de las Administraciones públicas y de sus diversos tipos de actividades.

Esta regulación debiera ser, en suma, pieza esencial del código básico de las Administraciones públicas que debería acabar dictándose en virtud del art.149.1.18^a, sentando efectivamente las bases para el sistema integrado de las Administraciones públicas, –todas–, del sistema autonómico constitucional.

V. POSIBLES PECULIARIDADES DE LAS ENTIDADES INSTRUMENTALES EN LA CONSECUCCIÓN DE UN SISTEMA EFECTIVAMENTE INTEGRADO DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS DEL ESTADO AUTONÓMICO

Para terminar de cumplir el encargo inicial que hemos recibido, resulta necesario, tras todo lo expuesto, ensayar algunas consideraciones sobre el papel que puede reconocerse a las entidades instrumentales en la efectiva consecución de un sistema más integrado de las Administraciones públicas del Estado de las Autonomías. Lo haremos a continuación, llamando sucesivamente la atención sobre tres puntos que nos parecen especialmente destacables.

A. Trascendencia de su dependencia.

1. La primera consideración resulta obvia, pero conviene reparar en ella.

Los entes instrumentales son por definición precisamente eso: instrumentos de la actuación de las entidades territoriales y normalmente de sus respectivos Gobiernos (salvo cuando gozan de un estatuto de autoridad independiente, rigurosamente establecido, en cuyo caso esa relación de instrumentalidad se entabla con la entidad, con el Estado, por ejemplo, pero no con el Gobierno y su Administración General).

Esta situación de dependencia, por más que pueda venir modulada por cierto margen de autonomía, hace que, en efecto, su inserción en el entramado de relaciones propio del conjunto del sistema de las Administraciones públicas quede determinado principalmente por las decisiones que adopte el respectivo Gobierno sobre el acotamiento de su actividad y la forma de ésta, su organización, su dotación económica, y la orientación o “*indirizzo*” de su gestión.

Las relaciones, en suma, que mantengan estas entidades instrumentales con las Administraciones de distintos niveles o esferas –las del Estado con las de las Comunidades Autónomas y Entidades Locales, o éstas y aquéllas entre sí– dependerán principalmente del planteamiento que hagan de esas relaciones los Gobiernos respectivos, las Entidades territoriales de las que dependen y de las que no son sino proyección particular.

2. Desde este punto de vista la inserción de las entidades instrumentales en el sistema, de modo que éste funcione de forma más integrada, económica y eficaz, ha de resolverse con los criterios que deban aplicarse en suma a las relaciones al efecto entre el Estado, las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales de las que dependen.

Ciertamente eso habrá de completarse luego con la aplicación a estas entidades instrumentales de las reglas correspondientes, así como de las consiguientes posibilidades orgánicas o funcionales de coordinación, cooperación, colaboración o actuación conjunta que deban producirse a sus respectivos niveles, como aplicación y desarrollo de lo decidido por los Gobiernos o las Administraciones territoriales. Pero hay que insistir en que, desde luego, la clave está en esto último.

B. Posibles ventajas derivadas de su personificación jurídica autónoma.

1. Con vistas a la articulación de esas medidas complementarias, netamente ejecutivas, que hayan de aplicarse, orgánica o funcionalmente, en servicios o actuaciones determinadas, para materializar la mejor integración posible del sistema, ciertamente la personificación jurídica de las estructuras orgánicas que deban responsabilizarse de ello puede tener quizás algunas ventajas, al permitir aislar hasta cierto punto la responsabilidad gestora y patrimonial sobre esos determinados servicios o actividades en los que se pueda producir una particular implicación interadministrativa en su caso. Obviamente esto tiene muy principal aplicación a las llamadas Corporaciones interadministrativas (no en vano la Ley 30/1992 sólo se refiere a los consorcios en el contexto de las relaciones de colaboración del art. 6), pero también las demás modalidades de entidades instrumentales públicas y privadas permiten participaciones de diversa índole que pueden implicar otras tantas vías para la articulación de otros tipos de colaboración.

2. La opción, con todo, por la creación de entidades instrumentales que corresponde a cada Entidad territorial obedecerá las más de las veces a razones ajenas a la necesidad o conveniencia de una buena integración del sistema de las Administraciones públicas. Si esas razones son legítimas, el objetivo de la buena integración podrá quedar suficientemente satisfecho con que no deje de tenerse en cuenta para no perjudicarlo.

3. Cabe preguntarse, por otra parte, si una excesiva dispersión de entidades y centros de decisión no conduce a la proliferación de tecnocracias o reductos de actuación menos controlados por los responsables políticos ante los

Parlamentos o asambleas representativas del pueblo, y también por ello menos fácilmente integrables en el sistema de las Administraciones públicas.

C. Singularidades de las actuaciones “en concurrencia”.

1. Una buena articulación del sistema deberá distinguir el supuesto en el que las actuaciones administrativas, aunque converjan sobre una misma materia o sobre materias que pueden coexistir en la misma realidad, están repartidas entre las competencias exclusivas de Administraciones territoriales de distinto nivel (Estado, Comunidades Autónomas, Provincias, Islas, Municipios), y el de las actividades de la misma o similar índole que entren igualmente en la competencia o en la capacidad de actuación de todas o varias de ellas, aun en el mismo territorio y hacia los mismos ciudadanos, por no estar atribuidas en exclusiva a la competencia de ninguna de ellas. Esto último es lo que podría ocurrir con el ejercicio de la iniciativa pública en la economía en régimen de mercado a que se refiere el art.128.2 de la Constitución en su primer inciso, aunque también esta forma de actuación administrativa debería ser objeto de una regulación básica estatal ex art.149.1.18^a. También podría darse y de hecho se produce en algunas otras actividades no estrictamente económicas, aunque de modo más excepcional: en el ámbito de la creación y dirección de establecimientos educativos o asistenciales, por ejemplo, si bien en todo lo que no es la iniciativa pública económica no dejan de presentarse elementos condicionantes de mayor entidad.

2. Para estas actividades “en concurrencia”, que precisamente por serlo, y particularmente en el ámbito económico, como ya hicimos notar, han de someterse a reglas comunes a los sujetos privados que lleven a cabo actividades similares, y además bajo criterios de “paridad” (como exige el Derecho comunitario europeo en el campo de las empresas económicas, aun admitiendo excepciones justificadas en causas específicas de interés público en la gestión de servicios de interés general), resulta particularmente oportuna la creación de entidades instrumentales que doten de personalidad a las correspondientes empresas o establecimientos, que, además, en cuanto a las empresas económicas, bien podrá o incluso deberá ser una personalidad jurídica privada mercantil, para facilitar precisamente su actuación en el mercado en condiciones de máxima paridad posible, así como un deslinde y limitación de responsabilidades, usual en este tipo de relaciones.

La integración en el Sistema de Administraciones de las Comunidades Autónomas

Francisco López Menudo

Catedrático de Derecho Administrativo
Universidad de Sevilla

JORNADAS DE ESTUDIO SOBRE “EL SISTEMA DE ADMINISTRACIONES PÚBLICAS INTEGRADAS”

SUMARIO: I. LA COOPERACIÓN COMO FACTOR DE COHESIÓN DE LOS SISTEMAS DESCENTRALIZADOS.- II. LAS CAUSAS DE LA DESCOHESIÓN EXISTENTE.- III. LA POSITIVACIÓN JURÍDICA DEL PRINCIPIO DE COOPERACIÓN.- IV. RASGOS CARACTERIZADORES DEL SISTEMA DE RELACIONES.- V. COOPERACIÓN VERTICAL Y HORIZONTAL.- VI. EL CONCEPTO DE COOPERACIÓN.- VII. LOS GRANDES INSTRUMENTOS (INEXISTENTES) DE LA COOPERACIÓN.- VIII. ÓRGANOS E INSTRUMENTOS ORDINARIOS DE LA COOPERACIÓN VERTICAL: A. Conferencias sectoriales. B. Comisiones Bilaterales de Cooperación. C. Los convenios verticales. D. Planes y Programas conjuntos. E. Otras técnicas: Órganos mixtos; Consorcios; encomiendas de gestión; procedimientos participados.- IX. LA COOPERACIÓN HORIZONTAL.- X. ALGUNAS REFLEXIONES FINALES.

I. LA COOPERACIÓN COMO FACTOR DE COHESIÓN DE LOS SISTEMAS DESCENTRALIZADOS

Todos hemos de estar de acuerdo en que la cooperación es una pieza esencial en el funcionamiento del Estado Autonómico; que no se trata de un mero *desideratum* sino de una necesidad impuesta por la realidad de la creciente magnitud de las tareas, de las perspectivas de globalidad que imponen en el mundo actual la economía, las comunicaciones, los adelantos técnicos, etc. La incidencia, cada vez más creciente, de la Unión Europea en las decisiones internas, es un argumento definitivo sobre la necesidad de una buena

articulación entre Poderes, tanto para la fase ascendente de toma de decisiones comunitarias como para la de ejecución.

Desde la actuación aislada, aunque se tengan las más pletóricas competencias propias, no pueden acometerse eficazmente la inmensa mayoría de las actuaciones. Es más, el problema no consiste meramente en armonizar el ejercicio de competencias, sino de intereses; hay que satisfacer intereses, algo que por lo general desborda el círculo de la competencia. Hay que buscar la eficacia que espera el ciudadano que es, al cabo, lo que verdaderamente importa.

La prueba de ello es que en todos los sistemas federales los mecanismos de cooperación están muy rodados y son esenciales para el funcionamiento de los Estados miembros y para la propia Federación. En algún caso –señaladamente Alemania– las relaciones han sido tan cercanas y “pegajosas” que se han tenido que tomar medidas para clarificar las posiciones de cada parte y del propio sistema. Ellos han tenido que regresar de la cooperación y nosotros aún estamos a medio camino.

Esa actuación en común, ese “ponerse de acuerdo”, puede darse –debe darse– entre el Poder central y las CCAA (cooperación vertical); o bien sólo entre CCAA (cooperación horizontal).

Éste es el objetivo, el ideal. Pero hay que ser sensatos y no perder contacto con la realidad que nos circunda. Caeríamos en la ingenuidad si nos pusiésemos a hablar en frío de las técnicas que sirven al principio de cooperación, sin hacer referencia previamente a las razones –o sinrazones– que se hallan detrás del telón. En suma, las causas que determinan que las relaciones de cooperación en España sean muy deficitarias. Aunque se trate de causas que no desconocemos, no está de más hacer memoria de algunas de ellas.

II. LAS CAUSAS DE LA DESCOHESION EXISTENTE

Se puede hablar de la culminación de una “España de las Autonomías”, pero no de un Estado autonómico como “sistema”. Efectivamente, las Comunidades Autónomas son ya una realidad arraigada y asumida por los ciudadanos como un hecho normal; se ha culminado el proceso de creación de las instituciones internas en las CCAA; se ha alcanzado un nivel de definición muy alto en la complicada distribución competencial, habiéndose llegado a exprimir los últimos resquicios del reparto, en una lucha por la captación de las competencias que ha sido mucho más intensa y veloz que la propia capacidad

de las CCAA para regularlas y gestionarlas, lo que no impide reconocer, porque es una realidad, que las CCAA gestionan ya en la actualidad el grueso de los servicios públicos; la mayoría de los empleados públicos pertenecen a las CCAA¹, etc.

Pero todo eso, que no es poco, no es suficiente. Es necesario también el ensamblaje de las piezas. No es asumible el modelo de un Poder central y 17 autonómicos, con un reparto de poder enormemente centrifugado, sin resortes que cohesionen y reconduzcan al conjunto, tanto en lo vertical como en lo horizontal. Nuestro sistema de relaciones es muy primario; y, por tanto, como ya ha quedado apuntado, no podemos decir que estemos ante un “sistema” de relaciones. Será otra cosa, pero no un “sistema”.

¿Dónde radican las causas de que esto sea así?. Sin duda que todos las sabemos, pero es bueno tenerlas muy presentes para no dar “palos de ciego”. Las recordaré muy brevemente, por vía puramente enunciativa:

1º. La ausencia de un modelo de Estado en nuestra Constitución. Ésta señala caminos posibles, pero no diseña la meta. Hay que reconocer que el constituyente tuvo ya bastante con soportar el tremendo peso histórico del momento como para ocuparse de ensamblar las piezas –ignoradas por aquel entonces- de lo que iba a ser una aventura. Nunca podemos olvidar que “se hizo camino al andar”, y que esa indefinición también permitió resolver dificultades.

2º. Consecuencia de lo anterior ha sido la permanencia del proceso constituyente más allá de la propia Constitución, abierto *sine die*. Y parece que hay que cerrar el modelo de Estado para poder conseguir un entramado de relaciones rico, estable y sistemático.

3º. La ausencia de una comunión general con el ideal de una Nación integrada; y de la conciencia de que cada parte es la hipótesis del todo.

4º. La resistencia de algunas Comunidades Autónomas a su igualación política y jurídica con las demás; la fuga hacia la diferenciación y, por tanto hacia una asimetría sobre la que es muy difícil o imposible asentar un sistema relacional válido para todos.

¹ El 41,4%. El 28,8% dependen de la Admón. del Estado (hay que tener en cuenta aquí el peso del Mº de Defensa y de Justicia); el 20,6% pertenecen a la Administración Local.

5º Haberse montado el sistema sobre el concepto de “competencias exclusivas”, -a sabiendas artificioso- y no el de competencias concurrentes. La concurrencia y la cooperación van de la mano. La filosofía de la exclusividad es artificiosa y ello se sabe, pero forma parte de la oposición dialéctica con la idea de unidad. Y esa oposición existe y no cabe ignorarla.

6º. La inercia –ésta generalizada- de cada Comunidad Autónoma hacia la creación de normas propias, distintas de las del resto. La opción por el culto a la particularidad, a la disparidad, las más de las veces sin razón que lo justifique, en detrimento del beneficio que deriva de un Derecho más igualado y convergente y no caprichosamente distinto al del vecino. Un obstáculo más para la viabilidad de la concurrencia de voluntades en el plano administrativo.

7º Sea correcta o no en términos teóricos, la desaparición de la cláusula de supletoriedad del derecho estatal no le ha hecho ningún favor a un sistema precisamente necesitado de elementos de cohesión y no de disgregación.

8º La desconfianza del propio Estado a una concertación de las CCAA entre sí no controlada por él mismo. Su tendencia hacia una cierta filosofía del “divide y vencerás”.

III. LA POSITIVACIÓN JURÍDICA DEL PRINCIPIO DE COOPERACIÓN

Como es bien sabido el principio de colaboración no se encuentra expresamente mencionado en la Constitución. Y también sabemos que se trata de un principio –lealtad institucional- reconocido por nuestro Tribunal Constitucional, inspirado en el concepto alemán de la *Bundestreue* (o principio de fidelidad federal):

*“este deber no es menester justificar[lo] en preceptos concretos, se encuentra implícito en la propia esencia de la forma de organización territorial del Estado que se implanta en la Constitución”*².

*“La colaboración es necesaria para el buen funcionamiento de un Estado de las Autonomías, incluso al margen de la distribución constitucional y estatutaria de las competencias respectivas”*³.

² STC 18/1982 de 4 de mayo.

³ STC 64/1982 de 4 de noviembre.

*Una conjunción de actividades de las autoridades estatales y autonómicas no sólo debe atenderse al respeto estricto de las competencias ajenas sino también a los principios de colaboración y solidaridad y, en definitiva, a una exigible actitud de lealtad constitucional*⁴.

Por su parte, los Estatutos de Autonomía hacen, a lo sumo, alguna referencia aislada a estos principios, deteniéndose tan sólo en reiterar prácticamente lo establecido en el artículo 145.2 de la Constitución respecto a los Convenios y Acuerdos entre CCAA.

Las Leyes de Gobierno y Administración de las Comunidades Autónomas son absolutamente anodinas en este aspecto; y en muchas de ellas ni siquiera aparece la palabra cooperación o algo que se le parezca. Por excepción, la Ley del Presidente y del Gobierno de Aragón contiene un capítulo dedicado a las relaciones de cooperación⁵. Y también lo hace la recentísima Ley de régimen jurídico de las Islas Baleares⁶. También reproduce algunas técnicas conocidas la Ley del Gobierno de La Rioja⁷.

Cabe preguntarse si en su día pudo hacer la LOAPA más de lo que hizo en lo tocante a las relaciones interadministrativas. Hay que decir que en su versión originaria no era precisamente prolija en el tema de la articulación relacional, aunque sí lo fuera en otros aspectos que fueron desautorizados por el TC. Y hay que decir también que lo que contempló, relativo a la cooperación (las Conferencias Sectoriales) fue respaldado *in integrum* por el TC, cuya Sentencia, al menos, no descalificó en absoluto el principio de colaboración. Sin duda, la razón estriba en que el Proyecto de Ley (1982) apareció en el momento inicial del rodaje de las Autonomías, en un panorama asimétrico en el que las Comunidades del País Vasco y Cataluña habían tomado la delantera forzando la situación hacia un sistema de relaciones bilaterales con el Estado que, obviamente, no tenían cabida en una Ley Armonizadora del Sistema en-

⁴ STC 152/1988 de 20 de julio.

⁵ Decreto Legislativo 1/2001, de 3 de julio, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Presidente y del Gobierno de Aragón (Cap. III).

⁶ Ley 3/2003 de 26 de marzo de Régimen Jurídico de la Administración de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears (Título VII). No lo ha hecho en cambio la también reciente Ley 6/2002 de Cantabria.

⁷ Ley 3/1995, de 8 marzo 1995. Regula la organización, funcionamiento y régimen jurídico del Gobierno y la Administración Pública (art. 45 y ss.).

tero. No hay que olvidar que aún en 1992 el mapa autonómico estaba dividido en dos grandes bloques desiguales, con siete Comunidades con un nivel de competencias muy superior al de las diez restantes.

Tras el fracaso de la LOAPA, durante diez años el sistema de relaciones anduvo a la deriva, a expensas de la inventiva y la voluntad desigual de cada protagonista. Los Pactos autonómicos de 1992, con su igualación de las competencias por la vía del artículo 150.2, dio pie a la cristalización en algunas Leyes ordinarias –señaladamente la LPAC– de algunos instrumentos de cooperación ya preexistentes, casi ninguno de nuevo cuño.

IV. RASGOS CARACTERIZADORES DEL SISTEMA DE RELACIONES

Aunque muy someramente dichos, los rasgos básicos de las relaciones entre el Estado y las CCAA y las de éstas entre sí son los siguientes:

1º. Ausencia en la Constitución de principios explícitos y de técnicas de vertebración. Sólo contempla la coordinación como un principio general (art. 103) que luego reduce a tres o cuatro casos concretos en lo referente a las relaciones entre el Estado y las CCAA. También contempla los Convenios y Acuerdos horizontales, pero más para encorsetarlos que para impulsarlos.

2º. Predominio del principio dispositivo, o sea, de los mecanismos voluntarios sobre los obligatorios, lo cual es, por otra parte, consustancial a la idea de cooperación, si bien en algunos sistemas federales no es extraño ver algún mecanismo obligatorio.

3º. Absoluto predominio de las relaciones verticales sobre las horizontales ya que éstas son escasísimas, por no decir nulas. Igualmente se detecta la carencia de órganos mixtos interautonómicos. La perspectiva horizontal está, pues, absolutamente desvertebrada y desinstitucionalizada. En cambio, en algunos países europeos el término “colaboración” viene a ser sinónimo de cooperación horizontal.

4º. Dentro de las relaciones verticales: predominio de las relaciones bilaterales sobre las multilaterales. Generalmente, cada CCAA se entiende con el Estado por separado, pactando bilateralmente e ignorando los intereses del resto. Todos sabemos que algunas CCAA negocian con el Estado y que otras no asisten a la negociación ni siquiera como convidados de piedra.

V. COOPERACIÓN VERTICAL Y HORIZONTAL

En España, la práctica totalidad de las relaciones cooperativas son verticales. No hay nada que objetar porque sean verticales, porque cualquier relación cooperativa es mejor que ninguna.

Aun así, algunas CCAA recelan de concertarse con el Estado por miedo a “contaminarse”, a dar la imagen de estar arrojando el hombro al desarrollo del centralismo. Quizás se piense que lo mejor es operar a solas y lo más lejos posible de ese “riesgo”, salvo, claro es, cuando el contacto brinde un interés directo e inmediato para la CCAA que le redima de esa apariencia de “colaboracionismo”.

Sin embargo, la experiencia europea nos dice que los territorios quieren siempre relacionarse y pactar con la Federación, siquiera sea porque ello les permite participar e incidir en sus decisiones.

Partimos, pues, de la base de que las relaciones que se dan en España –pocas o muchas– son siempre verticales. Y en este contexto vertical se plantea la cuestión de si deben ser bilaterales o multilaterales, o sea si es positivo que el Estado se entienda a solas con cada una de las CCAA, o si es aún mejor que todas las CCAA participen por igual en los asuntos que afectan a todas ellas e incluso en los que interesan “solamente” a una o varias Comunidades.

En España la bilateralidad es lo que impera; y muchos la defienden con buenas razones y con absoluta buena fe; porque es innegable que existen muchos problemas que son específicos de un territorio y, en principio, parece que la eficacia demanda una concertación particular para esos concretos problemas. Y, por supuesto, para dar cabida razonable a hechos diferenciales que son lícitos y deben ser debidamente atendidos. Pero en otros casos la opción por la bilateralidad responde a un puro apriorismo político: el rechazo de los nacionalismos al riesgo de verse difuminados en una plataforma multilateral, es decir, el repudio de todo lo que se visualice como una igualación.

Creemos que hay que asumir y atender resueltamente los hechos diferenciales, sin por ello romper la igualdad básica que es propia de todo sistema federal. Y el primer hecho diferencial, si se quiere, la lengua. Nadie nos convencería de que no se trata de un factor absolutamente importante. Hay que atender todos los hechos diferenciales que realmente lo sean, no cualquier presunta particularidad sin fuerza para marcar un “rasgo” verdadero. Hechos diferenciales lingüísticos, geográficos, económicos, sociales, culturales. Pero al

propio tiempo y aunque pueda parecer un contrasentido creemos –precisamente por ello– que hay que fomentar la multilateralidad, sencillamente porque, en primer lugar, éste es el método consonante con una idea de “sistema”; y, sobre todo, para que, participando todos los territorios aun en asuntos marcadamente “ajenos” en principio, pueda asentarse una “cultura de la existencia del hecho diferencial” compartida por todos... Y esto hay que vivirlo en el seno de la multilateralidad, donde se perciban y comprendan los hechos diferenciales de los unos y los otros; o sea, los hechos diferenciales tanto positivos, como también los sacrificios negativos que se soporten en un territorio en beneficio del resto que así se ve liberado de una carga que en otra circunstancia tendría que soportar. En fin, no creemos que favorezca a esa “cultura” el pacto entre dos. Esto sólo favorece el oscurantismo y un sentimiento de marginación y agravio comparativo, a veces lastimero y demagógico. Tan excesiva puede ser la desmesura por la exaltación de los hechos diferenciales como las quejas de quienes se sienten agraviados por ellas, invocando artificiosas situaciones de inferioridad o de injusticia

VI. EL CONCEPTO DE COOPERACIÓN

Si *cooperar* es ‘obrar juntamente con otro’ y *colaborar* es ‘trabajar con otra u otras personas’ (según el Diccionario de la RAE) se explica bien la confusión reinante en la doctrina sobre estos conceptos y el uso alternativo que de ellos se hace para referirse a la misma cosa. Las Leyes los utilizan sin rigor y la Jurisprudencia también. La Constitución, en su artículo 145.2 los distingue, pero no los conceptúa.

Pero no es la ocasión de adentrarnos en estos vericuetos conceptuales. A los efectos que aquí nos interesan podemos identificar cooperación con “voluntariedad”, ya que en ésta descansa el llamado federalismo cooperativo. Ello nos permite excluir, dos grandes categorías:

- De una parte, el “**mutuo auxilio**” o “deber de colaboración”, porque éste es, efectivamente, un deber⁸. Un deber tanto negativo (actuar en lo propio

⁸ Art. 4.3 LPAC: “La asistencia y cooperación requerida sólo podrá negarse cuando el ente del que se solicita no esté facultado para prestarla, no disponga de medios suficientes para ello o cuando, de hacerlo, causara un perjuicio grave a los intereses cuya tutela tiene encomendada o al cumplimiento de sus propias funciones. La negativa a prestar la asistencia se comunicará motivadamente a la Administración solicitante”.

respetando los intereses ajenos) como positivo (prestar el auxilio y la asistencia que requieran los demás). A estos deberes se refiere el artículo 4º de la Ley 30/1992⁹. Algunas Sentencias del TC¹⁰ se han enfrentado a casos de incumplimiento y al hilo de éstos el Alto tribunal ha hecho sus pronunciamientos más enfáticos sobre el principio de colaboración, en las que, por cierto, no se advierte precisión en el uso de los términos.

Se trata, en efecto de deberes, y no simplemente políticos, sino jurídicos, por lo que son jurídicamente controlables las actuaciones que conculquen tal principio. Esto nos pone ante un inmenso panorama, pues estos deberes abarcan desde lo más simple (intercambio de información, facilitación de documentos o bases de datos); hasta lo más complejo y difícil de fiscalizar (una actuación que haya ponderando o no los intereses en presencia; una operación dirigida a enervar la eficacia de disposiciones ajenas;...en suma, algo tan dificultoso como el control de la deslealtad). Mucho es de temer que aquí las declaraciones de principios vayan siempre por encima de lo que los Tribunales puedan controlar en la práctica.

De otra parte, hay que excluir la **coordinación** en sentido estricto porque en ella no hay igualdad entre las partes ya que una de ellas ocupa una cierta posición jerárquica o de supremacía y su ejercicio no es voluntario, sino obligatorio. La coordinación no es un mero ejercicio de la voluntad, es una competencia, que consiste en el poder de fijar los criterios unitarios que las partes deben seguir¹¹.

⁹ "Artículo 4. Principios de las relaciones entre las Administraciones Públicas.

1. Las Administraciones públicas actúan y se relacionan de acuerdo con el principio de lealtad institucional y, en consecuencia, deberán:

- a) Respetar el ejercicio legítimo por las otras Administraciones de sus competencias.
- b) Ponderar, en el ejercicio de las competencias propias, la totalidad de los intereses públicos implicados y, en concreto, aquellos cuya gestión esté encomendada a las otras Administraciones.
- c) Facilitar a las otras Administraciones la información que precisen sobre la actividad que desarrollen en el ejercicio de sus propias competencias.
- d) Prestar, en el ámbito propio, la cooperación y asistencia activas que las otras Administraciones pudieran recabar para el eficaz ejercicio de sus competencias".

¹⁰ STC 18/1982 de 4 de mayo; 64/1982 de 4 de noviembre; 152/1988 de 20 de julio; y otras.

¹¹ "La coordinación persigue la **integración de la diversidad de las partes o subsistemas en el conjunto** o sistema, evitando contradicciones y reduciendo disfunciones que, de subsistir, impedirían o dificultarían, respectivamente, la realidad misma del sistema. En este sentido hay que entender la competencia estatal de «coordinación general», a propósito de la cual conviene señalar las siguientes precisiones: a) Aunque constituye un reforzamiento o complemento de la noción

La Constitución eleva la *coordinación* a la categoría de un principio general de la organización administrativa (art. 103.1, pero luego recorta el alcance del principio en lo tocante a las relaciones entre el Estado y las Comunidades Autónomas al nominar expresamente los supuestos (tres) en los que cabe la coordinación (planificación de la actividad económica, investigación y sanidad)¹². El TC se ha encargado de asentar esta interpretación restrictiva¹³, aun-

de bases, **es una competencia distinta de la de fijación de las bases**, como se desprende del hecho de que en el artículo 149.1 no siempre que se habla de bases se habla también de coordinación general, si bien ésta, cuando se incluye, aparece, salvo en una ocasión (artículo 149.1.15), unida a la competencia sobre las bases (artículos 149.1.13 y 149.1.16). b) La competencia de coordinación general presupone lógicamente que hay algo que debe ser coordinado, esto es, presupone la existencia de competencias de las Comunidades en materia de sanidad, competencias que el Estado, al coordinarlas, debe obviamente respetar, pues nunca ni la fijación de bases ni la coordinación general deben llegar a tal grado de desarrollo que dejen vacías de contenido las correspondientes competencias de las Comunidades. c) La competencia estatal de coordinación general significa no sólo que hay que coordinar las partes o subsistemas (esto es, las competencias comunitarias) del sistema general de sanidad, sino que esa coordinación le corresponde hacerla al Estado. d) En consecuencia, **la coordinación general debe ser entendida como la fijación de medios y de sistemas de relación que hagan posible la información recíproca, la homogeneidad técnica en determinados aspectos y la acción conjunta** de las autoridades sanitarias estatales y comunitarias en el ejercicio de sus respectivas competencias, de tal modo que se logre la integración de actos parciales en la globalidad del sistema sanitario". [STC 32/1983 de 28 abril, Ft. Jur. 2]

¹² "Artículo 149. [Competencias del Estado]. 13ª Bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica. 15ª Fomento y coordinación general de la investigación científica y técnica. 16ª Sanidad exterior. Bases y coordinación general de la sanidad".

¹³ En efecto la STC 32/1983 señala que es una competencia distinta a la de la fijación de las bases (que es en sí misma una medida coordinadora). Pero alguna doctrina trata de extraer el principio de que siempre que el Estado tenga competencia para dictar Bases va implícita en tal competencia la de coordinar (así COSCULLUELA MONTANER). PARADA VÁZQUEZ sigue una postura menos rotunda, e invocando el art. 3 de la Ley del Proceso Autonómico ("*El Gobierno velará por la observancia por las Comunidades Autónomas de la normativa estatal aplicable y podrá formular los requerimientos procedentes, a fin de subsanar las deficiencias en su caso advertidas*"), lo que el Estado ostenta, cuando se trata de la ejecución por las CCAA de las leyes del Estado, es un poder de supervisión *a posteriori* -bien a través del Delegado del Gobierno, o bien a través de órganos "ad hoc" tal como la Alta Inspección en materia educativa, que por tanto tienen la potestad de formular *requerimientos*, al objeto de subsanar las deficiencias observadas. Por su parte, SANTAMARÍA PASTOR también afirma que las potestades de coordinación se hallan implícitas en el supuesto de ejecución autonómica de la legislación estatal y coincide con lo que afirma PARADA, añadiendo que también tiene la potestad de impartir *directivas e instrucciones generales*. SANTAMARÍA describe las técnicas de coordinación que pueden llevar consigo las propias bases legales: el procedimiento y el modo en que las CCAA deben ejercer la competencia; definir ("en algunos casos") los objetivos que debe perseguir la actuación autonómica; facultad de dictar disposiciones normativas vinculantes (reglamentaciones técnico sanitarias); formular planes y programas de actuación; sujetar la actividad autonómica a actos estatales (actos de homologación o registro); informes vinculantes; actos de aprobación.

que alguna doctrina ha tratado de extender su alcance, en sentido ampliatorio. Cabe dejar mencionado aquí, aunque de pasada, el tema de las facultades de coordinación a favor del Estado que son susceptibles de surgir del propio concepto de “bases”; e incluso la interpretación seguida por algún autor al entender que el Estado tiene la competencia para coordinar, como un título añadido e implícito, allí donde tenga competencia para dictar “bases” según el artículo 149.1. de la Constitución.

Más enigmático aún es el artículo 154 CE cuando atribuye al Delegado del Gobierno la función de coordinar la Administración del Estado con la de la Comunidad Autónoma “*cuando proceda*”, enigma que la propia LOFAGE parece haber resuelto a la baja, pues su artículo 27, más que contemplar competencias de coordinación hace referencia a instrumentos cooperativos¹⁴.

VII. LOS GRANDES INSTRUMENTOS (INEXISTENTES) DE LA COOPERACIÓN

Los especialistas del Derecho Constitucional denuncian, como no podía ser de otro modo, nuestras carencias en el plano de la cooperación, y ponen especial énfasis en la ausencia de instituciones de alto nivel que sean las referencias supremas de un sistema cooperativo dentro del Estado. Así, tomando como referencia instituciones que funcionan en los federalismos europeos suelen acusar lo siguiente:

1º. La insuficiencia del Senado como verdadera Cámara de representación territorial, al modo de un *Bundesrat*, es decir como un órgano de representación autonómica. Como es sabido, la idea de reformar nuestro Senado no es nueva y pasa por la reforma de la Constitución. Desde 1994 existe den-

¹⁴ “Artículo 27. Relación con otras Administraciones territoriales.

1. Para el ejercicio de las funciones previstas en el apartado 2 del artículo 22, respecto de la Comunidad Autónoma de su territorio, a los Delegados del Gobierno les corresponde:

a) Participar en las Comisiones mixtas de transferencias y en las Comisiones bilaterales de cooperación, así como en otros órganos de cooperación de naturaleza similar cuando se determine.

b) Promover la celebración de convenios de colaboración y cualesquiera otros mecanismos de cooperación de la Administración General del Estado con la Comunidad Autónoma, participando, en su caso, en el seguimiento de la ejecución y cumplimiento de los mismos.

2. En relación con las Entidades locales, los Delegados del Gobierno en las Comunidades Autónomas podrán promover, en el marco de las necesarias relaciones de cooperación con la respectiva Comunidad Autónoma, la celebración de convenios de colaboración, en particular, en relación a los programas de financiación estatal”.

tro del Senado una “Comisión General de las Comunidades Autónomas” que no ha cubierto sus presuntas posibilidades, posiblemente porque las CCAA la consideran como el sucedáneo de un Senado que no es lo que la Constitución dice o aparenta que es.

2º. La inexistencia de un órgano, al margen del Senado, que reuniese a los Presidentes de las Comunidades Autónomas, tal como la Conferencia de Presidentes de los *Länder* en Alemania o los aún más influyentes órganos similares que existen en Austria, Bélgica o Suiza. Órganos que básicamente son de cooperación horizontal, de adopción de posiciones comunes ante la Federación; y que tratan así de evitar la vía de los entendimientos bilaterales entre una sola región y la Federación. Órganos que funcionan regular y eficazmente, lo que nos prueba que el bilateralismo no es una salida inexorable, sin que se pueda decir que en esos países no existan diferencias territoriales de toda clase. Nuestra propia experiencia nos enseña el fracaso del intento de reunir a todos los Presidentes de las CCAA. No es cuestión de recordar ahora lo que es sobradamente conocido.

3º También se aboga por la celebración de un gran “Convenio-Marco sobre Convenios” al objeto de implicar a fondo a todas las partes en una gran concertación y a la vez para conjurar el caos existente en el ámbito de los convenios.

Pero, hoy por hoy, todas estas grandes propuestas parecen ser “palabras mayores”. Vamos fijarnos a continuación en cómo funcionan los instrumentos “ordinarios” de nivel más “administrativo”, lo que nos puede permitir sacar conclusiones de lo que hay y de lo que se pueda hacer.

VIII. ÓRGANOS E INSTRUMENTOS ORDINARIOS DE LA COOPERACIÓN VERTICAL

A. Conferencias sectoriales.

La Exposición de Motivos de la LPAC habla de: “Conferencias sectoriales para la adopción de criterios o puntos de vista comunes al abordar los problemas de cada sector”.

Se trata de Conferencias para la cooperación vertical. En los sistemas federales también se dan y con profusión las Conferencias Sectoriales horizontales compuestas exclusivamente por los Ministros respectivos de los *Länder* o los Cantones y cuentan incluso con un soporte burocrático permanente.

Sin podernos detener en la génesis y la evolución de nuestras Conferencias Sectoriales hay que destacar que la Ley reformadora de la Ley 30/1992, regula en la actualidad algunos aspectos de las Conferencias. Otros –muy importantes- se rigen por sus respectivos Acuerdos de Creación y sus Reglamentos internos. Estos reglamentos son heterogéneos, irreducibles a un esquema común. Algunas Conferencias Sectoriales carecen incluso de reglamentación. Vayan a continuación algunos rasgos de estos órganos. Hay que señalar que existen órganos muy similares que sin embargo no son calificables como Conferencias Sectoriales¹⁵.

Se trata de órganos; así lo dice la propia LPAC. Son “órganos políticos” no pertenecientes a la Administración estatal ni autonómica. Carecen de un soporte orgánico propio, aunque suelen tener lugar en la sede de un Ministerio, y se sirven de su personal para Secretaría. Pueden crear órganos de segundo nivel y de hecho existen.

Su creación es potestativa. No se prevé el número de Conferencias que pueden existir. En la actualidad son veintitrés; seis de ellas creadas por Ley. Entre todas ellas celebran unas 37 sesiones cada año. Algunas celebran un número de sesiones razonable (así, el Consejo de Universidades: cinco de media); y a otras se le pasan los años en blanco. No se aprecia que se incremente cada año el número de reuniones. El número de treinta y tantas en total parece estabilizado.

Son efectivamente “sectoriales”, no generales, salvo la Conferencia sectorial para Asuntos con las Comunidades Europeas, por cierto la más concurrencial, incluso por los renuentes de los foros multilaterales. Esta Conferencia trata los asuntos desde una perspectiva general, aunque las distintas políticas comunitarias se reconducen a las respectivas Conferencias Sectoriales.

Están compuestas por “miembros del Gobierno” (en número diverso, según Conferencias) y “miembros de los Consejos de Gobierno”¹⁶ de las Comunidades Autónomas¹⁷. Es el Ministro quien hace la Convocatoria y fija el or-

¹⁵ *Comisión Nacional de Protección Civil. Consejo General de la Ciencia y la Tecnología. Consejo Superior de la Función Pública. Comisión de Coordinación de la Función Pública. Consejo Asesor de Telecomunicaciones. Consejo Superior de Tráfico y de la Seguridad Vial. Consejo Nacional del Agua. Consejo Jacobo. Consejo de la Red de Parques Nacionales.*

¹⁶ Es absolutamente heterogénea la regulación sobre delegaciones

¹⁷ La Ley 4/1999 ha flexibilizado el rango de los miembros. En la LPA se dice “Ministros” y “Consejeros”.

den del día, sobre asuntos que afecten por igual a todas las CCAA, lo que es un factor de rigidez indudable que abre paso a las vías de entendimiento bilateral.

El mecanismo queda a expensas de la sintonía de cada Ministro con el principio cooperativo y, por tanto, de su impulso. Esta es una de las grandes críticas de este instrumento, sin duda justificadas, a la vista de los datos que ofrece en los últimos 20 años. Se plantea la duda de si sigue vigente el artículo 4 de la LPA (“se reunirán de forma regular o periódica al menos dos veces al año”). En todo caso, esta norma está en desuso en no pocos sectores. Pero el absentismo de las CCAA a las reuniones también es notable (un tercio de ausentes a cada sesión, por término medio). La más absentista es la Comunidad Autónoma del País Vasco, pudiendo apreciarse que su asistencia a las Conferencias Sectoriales es selectiva, en función del sector de que se trate.

El régimen de adopción de acuerdos es de lo más diverso. A veces basta la mayoría; en otros se exigen mayorías cualificadas; y en otros se prevé la facultad de bloqueo por minorías. En todo caso sus acuerdos, si los hay, no vinculan a las CCAA que no hubiesen votado a su favor¹⁸.

En cuanto a sus “productos” finales, no hay que olvidar que son esencialmente órganos de encuentro e intercambio de información, por lo que sus sesiones no han de fraguar necesariamente en acuerdos. No obstante, son normales los acuerdos y que éstos se traduzcan en convenios, denominados entonces “Convenios de Conferencia Sectorial” –que exigen la aprobación unánime– que, como diremos más adelante, se suelen fragmentar luego en convenios bilaterales. También puede realizarse en su seno la competencia del Estado para coordinar a las CCAA, tanto cuando tal coordinación es obligatoria por ostentar título competencial para ello, como cuando es pactada voluntariamente. Hay que notar que también de su seno han de surgir necesariamente los Planes y Programas conjuntos.

B. Comisiones Bilaterales de Cooperación

Se trata, como su nombre indica, de un instrumento de cooperación bilateral. Siempre vertical, desde luego. Aunque algunas de estas Comisiones ya

¹⁸ Así resulta con toda claridad de la propia Exposición de Motivos de la LPAC: “Las Conferencias sectoriales, sin sustituir o anular las facultades decisorias propias de cada Administración Pública, recibirán un nuevo impulso en el decisivo papel que ya están jugando en la consolidación del Estado de las Autonomías”.

existían desde 1987, apostaron por este instrumento los Pactos Autonómicos de 1992 y su traducción normativa se encuentra en el artículo 5.2. LPAC¹⁹).

Se constituyen por voluntad de las partes. Reúnen a máximos responsables del Gobierno del Estado y de los de *una* Comunidad Autónoma, cuya representación es diversa según lo estipulado en cada uno de estos órganos. Existe, pues, una por Comunidad Autónoma siempre que se hable propiamente del tipo de órgano tipificado por la Ley, es decir, un órgano de carácter general –no sectorial- en el que las partes pueden tratar de cualquier tema. Pero hay que señalar que en la práctica han proliferado las de carácter sectorial, lo cual supone la fuga definitiva hacia la bilateralidad que venimos poniendo en cuestión.

Obviamente, para los partidarios de la cooperación bilateral es el instrumento clave a fomentar. Se dice que en el seno de las Comisiones Bilaterales se pueden tratar mejor los hechos diferenciales y los problemas específicos que concurren en una Comunidad Autónoma y no en otras; máxime teniendo en cuenta que su funcionamiento es muy libre ya que las partes lo establecen en el Acuerdo de creación del órgano. En el caso de Cataluña se llega a prever una reunión cada 15 días; y en otros casos, que se celebren al menos 6 reuniones al año.

Un análisis de la ejecutoria de estas Comisiones Bilaterales (generales) permite afirmar dos cosas: 1^a. Que en contra de lo que pudiera pensarse a primera vista, la verdad es que los encuentros han sido muy escasos (salvo en los casos de Cataluña, Canarias y Navarra). Desde la creación de estos órganos las sesiones celebradas en total son unas 80, y prácticamente están abandonadas en su mayoría desde mediados de los años 90. 2^a. Que la mayoría de los temas tratados eran propios de un encuentro multilateral, perfectamente encajables en el seno de una Conferencia Sectorial.

Como sabemos, recientemente se ha querido dar impulso a estas Comisiones dándoles una nueva función: la de evitar conflictos constitucionales. Para ello ha sido modificado (Ley orgánica 1/2000) el artículo 33 de la LOTC, ampliando el plazo de interposición del recurso a nueve meses, al objeto de dar margen para resolver discrepancias en el seno de la Comisión Bilateral.

¹⁹ Art. 5.2. LPAC: “Los órganos de cooperación de composición bilateral y de ámbito general que reúnan a miembros del Gobierno, en representación de la Administración General del Estado, y a miembros del Consejo de Gobierno, en representación de la Administración de la respectiva Comunidad Autónoma, se denominan Comisiones Bilaterales de Cooperación. Su creación se efectúa mediante acuerdo, que determina los elementos esenciales de su régimen.”

Tal medida, quizás plausible teóricamente, mueve sin embargo a una inevitable reserva. Es indudable que produce una ganancia para el TC; pero puede pensarse que esa ganancia puede ser a costa de otras pérdidas; pues si el conflicto normativo objetivamente existe cabe preguntarse por qué se arregla, quién cede y a cambio de qué, pues a la luz del propio artículo 33 de la LOTC no siempre ha de consistir el acuerdo en la modificación de la norma que se ha reputado infractora del orden jurídico.

C. Los convenios verticales de cooperación

Sabemos que surgieron sin regulación legal alguna; ésta se contiene hoy principalmente en los artículos 6 y 8 de la Ley 30/1992, regulación a la que no vamos a descender en detalle.

Son pactos y, como tales, voluntarios. Y son jurídicamente vinculantes si se suscriben, porque tienen por objeto acciones concretas, compromisos ciertos y exigibles, siendo la jurisdicción competente la contencioso-administrativa. Otro caso es el de los Protocolos Generales, los Acuerdos-Marco y las Declaraciones de intenciones, que no son convenios vinculantes, aunque abundan por doquier en todas las direcciones –verticales y horizontales– creando una especie de “red en la sombra” absolutamente opaca e incontrolable.

En España, aunque no figuran en la Constitución, el TC ha reconocido los Convenios Verticales como legítimos instrumentos de la cooperación²⁰, atribuyéndoles los más variados cometidos. En efecto, a través de ellos se suelen financiar actividades por cada parte. Cada año suponen una aportación media de unos 400.000 millones de pesetas; racionalizar los recursos (uso conjunto de instalaciones, por ejemplo hospitales, pactándose una compensación); repartir cargas; auxilio administrativo del más variado: intercambio de información (subvenciones, catastro, tributos); asistencia técnica; a través de ellos se suelen formalizar las encomiendas de gestión; y crear Consorcios.

Lo que el TC proscribiera es la posibilidad de que a través de Convenios el Estado recupere competencias descentralizadas por entero, o que la CA renuncie a sus competencias, porque éstas son indisponibles. Ello supone que el campo natural de los convenios es el de las competencias concurrentes, los ámbitos en los que cada parte tiene títulos para intervenir.

²⁰ “Son una aplicación concreta del principio de colaboración que ha de regir las relaciones de ambos poderes” (STC 95/1986 de 10 de julio)

Tanto por la amplitud de su objeto posible, como por el número elevado que alcanzan en España, puede afirmarse, sin ninguna duda, que el convenio vertical es el instrumento de cooperación por excelencia. El número de convenios que se suscriben ha ido en progresión. En los últimos veinte años se contabilizan unos 6.000 convenios registrados. De ellos, la cuarta parte corresponde al Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales.

Últimamente se han venido suscribiendo unos 500 anuales, sin contar con los que son de desarrollo, modificación o prórroga de otros anteriores. Un 80% contienen cláusulas de financiación (el 62% de ésta a cargo del Estado; un 28% a las Autonomías; y un 10% a los Ayuntamientos). Pero en los últimos tres años la cifra se ha incrementado considerablemente: 518 (año 2000), 675 (2001), 713 (2002). Es Cataluña la que más convenios ha suscrito, y el País Vasco el que menos. Es significativo el dato de que en los dos últimos años sólo se hayan suscrito tres convenios multilaterales, todos ellos en el 2001, sin que se haya suscrito ninguno de esta clase en el año siguiente.

Su elevado número viene a demostrar que “lo administrativo” se desenvuelve con mayor fluidez que “lo político”. Hay Comunidades que políticamente aparecen enconadas con el Estado y que sin embargo sus Administraciones se relacionan bien y se conciertan con toda normalidad.

Cabe formularse la pregunta de si este elevado número de convenios puede ser expresión de un buen “sistema cooperativo” consolidado. La respuesta sería plenamente afirmativa si los convenios que se suscriben fueran multilaterales, o al menos en gran número. Porque ello contribuiría a la isomorfía del sistema, al robustecimiento de la equivalencia territorial, a la asunción de que cada cual es la parte de un todo. Pero este no es el caso. Rige la más pura bilateralidad. Incluso cuando los convenios surgen de un acuerdo adoptado en Conferencias Sectoriales (los “Convenios de Conferencias Sectoriales”), el acuerdo es desmenuzado en tantos convenios como partes hayan suscrito el acuerdo. En suma, la práctica ha desembocado en unos convenios-modelo que suscriben las CCAA, pero por separado, siendo así que los convenios son los mismos y sólo se diferencian en las aportaciones financieras que corresponden en cada caso. A veces son puramente singulares.

El fácil argumento de que cada Comunidad Autónoma precisa de cláusulas específicas, *ad hoc*, abre también fácil camino a la bilateralidad. Claro es que con esta bilateralidad podrán solucionarse pragmáticamente los problemas inmediatos, pero no se construye un sistema general y compartido por sus actores. Son muy escasos los convenios multilaterales que se han suscrito. Al

menos debería abrirse la vía a los instrumentos multilaterales parciales, que reúnan a las CCAA unidas por un problema común.

Creemos que, a la postre, esta negociación bilateral es negativa para las propias CCAA, porque el centralismo también se alimenta de la desconjunción, de los espacios vacíos, y a la larga se carga de razón a costa de ellos. De siempre se ha dicho que “la unión hace la fuerza”.

D. Planes y Programas conjuntos

Son absolutamente idóneos para actividades que requieren resolver de consuno la definición de los objetivos, el método de trabajo y la financiación. O sea, trabajar al unísono y estrechamente, desarrollando cada cual sus competencias concurrentes en la materia (regadíos, drogadicción, minería, ahorro energético, vivienda, etc.). Un instrumento imprescindible incluso para hacer posible el ejercicio de la competencia propia. No en vano los Pactos de 1992 consideraban que es “la técnica de cooperación más adecuada para abordar actuaciones o tareas comunes entre el Estado y las Comunidades Autónomas”. Valga la anotación de algunos de los Planes o Programas que se hallan más en activo en la actualidad²¹.

Sobre todo en Alemania han dado un juego extraordinario. Tan es así que en 1969 se modificó la Ley Fundamental de Bonn para constitucionalizar este instrumento y clarificar la confusión competencial entre Federación y *Länder* que con tales “tareas comunes”, tan intensas, se había llegado a producir, pues la financiación sistemática de la Federación hacía intervenir a ésta en ámbitos para los que carecía de título competencial. Actualmente el art. 91.a. de la LFB habilita y obliga a la Federación a intervenir “cuando estas tareas fueren importantes para la colectividad y se requiera la participación de la Federación para mejorar las condiciones de vida”. Se constitucionalizan algunas áreas de actuación obligatoria²² y se defiere a una Ley Federal aprobada por

²¹ Plan Coordinado contra el síndrome de las “vacas locas”. Plan Nacional de I+D+I. Plan Integral de calidad del Turismo español. Plan Marco de modernización del Comercio Interior. Plan Nacional de recuperación de suelos contaminados. Plan para la integración social de inmigrantes. Plan estatal del Voluntariado. Plan Gerontológico. Plan de acción para personas con discapacidad. Plan de la Minería del Carbón y desarrollo alternativo de las Comarcas mineras.

²² Ampliación y construcción de Universidades y clínicas universitarias; mejora de la estructura económica regional; mejora de las estructuras agrarias y protección de las costas. En Bélgica existen convenios de concertación obligatoria.

el *Bundesrat* la determinación de los ámbitos donde ha de operar obligatoriamente la planificación conjunta. Hay que decir que todo se encuentra allí tipificado y previsto de antemano: un modelo general, el método, el tipo de organización.

En España, esa Planificación conjunta es siempre voluntaria (art. 7 LPAC); y su impulso ha de surgir siempre de una Conferencia sectorial por lo que, al cabo, termina plasmándose en una serie de convenios, por lo general bilaterales; y sólo obligatorios para las partes que los suscriban.

Lo normal es que los Planes y Programas ya estén preelaborados por el Ministerio competente y se sometan a la adhesión de las CCAA en el seno de una Conferencia sectorial, lo que no parece que sea el método más idóneo para suscitar el entusiasmo de los eventuales copartícipes.

E. Otras técnicas: Organos mixtos; Consorcios; encomiendas de gestión; procedimientos participados

No nos detenemos en el análisis de estas técnicas, de sobra conocidas. En muchos casos son meras derivaciones de las anteriormente descritas.

Importa destacar la importancia de los “órganos mixtos” como cauces idóneos para materializar la cooperación; siempre que sean genuinos órganos mixtos, es decir, esencialmente paritarios (en su composición), autónomos (en su incardinación administrativa) y codecisores.

Existen en la actualidad numerosísimos órganos llamados “mixtos”, frecuentemente denominados de “coordinación”, que sin embargo no van más allá de ser órganos de participación en los que se “oye” –o no se oye- a las partes que eventualmente comparezcan.

Como ha dicho el profesor FONTYLLLOVET, “una buena parte de la problemática de la cooperación está en la regulación de las reglas internas de composición y funcionamiento de estos órganos mixtos”.

IX. LA COOPERACIÓN HORIZONTAL

En España los instrumentos de cooperación horizontal son prácticamente inexistentes, tanto en la legislación como en la práctica. Sin embargo, los Convenios o Acuerdos de cooperación horizontales son las únicas técnicas de

colaboración que la Constitución contempla. Sin duda, no se trata de ninguna paradoja, pues la finalidad del constituyente no fue otra que la de poner frenos al mecanismo, o sea, la de embridar desde la propia Constitución un posible movimiento, basado en el principio dispositivo, que pudiera conducir a lo que entonces se consideraba peligroso, quizás con razón.

A las trabas que ya puso la Constitución para los Acuerdos llamados “políticos” –autorización de las Cortes- se unen las dificultades que han añadido los Estatutos de Autonomía, exigiendo requisitos que rigidizan aún más el uso de la figura, no tan sólo respecto a los acuerdos “políticos”, sino para los simples Convenios de colaboración o de prestación de servicios. Los Estatutos de Autonomía contemplan desde la mera comunicación del convenio al Parlamento propio (así, Andalucía, Castilla-La Mancha, Extremadura, La Rioja), hasta la previa aprobación por el propio Parlamento del Acuerdo o Convenio de que se trate (Cataluña, Cantabria, Castilla y León...).

Algunos Estatutos de Autonomía incluso delimitan los objetos sobre los que pueden versar estos Convenios. El resultado es bien elocuente: una docena de convenios suscritos durante 20 años.

Paradójicamente, el propio TC ha detectado la necesidad de esta colaboración horizontal, en lugar de que se susciten conflictos. Y en los sistemas federales europeos se celebran con profusión, aun al margen de toda previsión constitucional.

Parece claro que hay mucho que hacer en este plano de la cooperación horizontal.

X. ALGUNAS REFLEXIONES FINALES

De cuanto antecede puede deducirse el desequilibrio existente entre los distintos instrumentos de coordinación y el uso dispar que en la práctica se hace de ellos, pudiendo afirmarse que no existe entre nosotros un sistema ensamblado de técnicas de coordinación. La improvisación ha nacido unida al Estado de las Autonomías, y una vez asentado éste aún rige la espontaneidad en los modos de relación.

Para los partidarios de un modelo de Estado todavía abierto a las posibilidades del principio dispositivo, en el que pudiera seguir ahondándose en la descentralización, puede ser también afín la idea de que no es preciso poner

coto al desarrollo espontáneo de las técnicas de coordinación, confiando a la libre voluntad de las partes la conformación y seguimiento de las técnicas de relación que mejor sirvan en cada momento al fin subyacente, esto es, la diversidad territorial. De ello resultaría que nuestro “sistema” político sería eso precisamente: un modelo de Estado en constante expansión, en permanente creación de mecanismos tanto en lo sustantivo como en lo procedimental.

Sin embargo, creemos que cualquiera que sea el marco, abierto o cerrado, a un mayor desarrollo de los niveles de autonomía ya conseguidos, será siempre necesario crear un modelo de relaciones cooperativas tendencialmente orientado hacia la estabilidad, pues no hay que olvidar que cooperación equivale a cohesión, que se trata de un elemento compensador llamado a amalgamar lo diverso y que por la propia naturaleza de las cosas tiene un consustancial sentido centripetador. Podrá defenderse la diversidad, la desuniformidad del modo de ser de nuestro Estado autonómico, su entrega a la suerte del principio dispositivo, postura ésta que no es cuestión de considerar aquí. Pero lo que sí parece insostenible es que a la diversidad de base –tanta como quepa en la Constitución– se añadan nuevas diversificaciones en los modos de relacionarse y entenderse, pues la diversidad tampoco puede ser considerada como un *continuum* que se proyecte sin límites hasta el infinitivo en su fondo y en sus formas.

Por consiguiente, desde este último modo de entender las cosas, creemos que aún queda mucho campo para que el legislador perfeccione siquiera sea los instrumentos existentes, dotándolos de un régimen jurídico clarificador que no tiene por qué erosionar un ápice el respeto a la autonomía. Se trata, en suma, de mejorar las reglas de juego contando con el concurso de todos, no de incidir en el juego mismo en perjuicio de alguna parte.

Aunque sólo fuera en esta clave “modesta”, sin renunciar por ello a la creación de nuevos y superiores instrumentos de cooperación, bien pudieran estudiarse, por ejemplo, asuntos tales como la revisión de las posibilidades de cooperación en la fase normativa aunque sólo sirviese al fin de esclarecer de antemano el ámbito competencial donde cada cual opera²³. O racionalizar el ré-

²³ FONT i LLOVET aboga por una cooperación ya en fase parlamentaria; y cita el Reglamento Común de los Ministerios de 26 de julio de 2000 por el que se mejora la participación de los *Länder* en el procedimiento legislativo federal (art. 47). Se trata de consensuar las bases ya en la fase prelegislativa. Postula porque en el procedimiento de elaboración de las normas básicas se dé participación a todas las Comunidades Autónomas, y de manera específica a las que tienen previsiones estatutarias singulares o que han efectuado opciones legislativas diferenciadas. Y por ello propugna la modificación de los artículos 22 a 24 de la ley del Gobierno (concretamente el 22.3).

gimen de las Conferencias Sectoriales bajo un modelo común y no dejar cada una a su iniciativa; o que pudieran existir Conferencias Sectoriales parciales (o lo que es lo mismo: Comisiones no Bilaterales sino plurilaterales); que estas Conferencias pudieran ser convocadas no sólo por el Ministro, sino a instancia de las CCAA (al menos por un cierto número de ellas; que contasen con un soporte administrativo; que pudieran servir para integrar a las CCAA en Proyectos del Gobierno; que pudiesen operar como órganos de armonización horizontal de las políticas de las CCAA sobre un sector.

En cuanto a los Convenios, que los de Conferencia Sectorial no pudieran diversificarse en convenios particulares. En esta misma línea, propiciar la reducción del número de convenios y reconducir esta miríada de pactos a unas formas de concertación más simples, racionales y transparentes; regular mejor y clarificar el panorama de los convenios mediante una tipología de los mismos que introdujese un cierto orden aunque fuese mínimo. Por otro lado, fomentar la creación de consorcios. Y en cuanto a la cooperación horizontal, si no se quiere reformar la Constitución, podría impulsarse la creación de Organos bilaterales de cooperación, así como Consorcios y otras fórmulas de participación mixta.

Sevilla, Junio 2003

Las obras de urbanización y el deber de su conservación en la Ley 7/2002, de Ordenación Urbanística de Andalucía

José A. López Pellicer

Profesor Titular de Derecho Administrativo
Universidad de Murcia

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. LAS OBRAS DE URBANIZACIÓN. 1. Concepto y naturaleza. 2. Obras de urbanización y obras ordinarias: supuestos y régimen. III. EJECUCIÓN DE LAS OBRAS DE URBANIZACIÓN. 1. Presupuestos. 2. Actuación pública y actuación privada en la ejecución de las obras de urbanización: sistemas de actuación y formas de gestión. IV. LA EJECUCIÓN MATERIAL DE LAS OBRAS DE URBANIZACIÓN. 1. Sobre el proyecto de urbanización a ejecutar. 2. Ocupación de los terrenos en los que hayan de realizarse las obras de urbanización. 3. Control administrativo de la ejecución de las obras de urbanización. 4. Recepción de las obras de urbanización. V. CONSERVACIÓN DE LAS OBRAS DE URBANIZACIÓN. 1. Atribución legal al municipio del deber de conservación. 2. Conservación a cargo de los propietarios agrupados en una entidad urbanística de conservación. 3. La conservación de las urbanizaciones preexistentes en el régimen transitorio de la Ley andaluza.

I. INTRODUCCIÓN

La realización de obras de urbanización forma parte normalmente, en el estado actual de nuestro ordenamiento urbanístico (autonómico), como uno de los elementos –básicamente, material y técnico–, de la actividad de ejecución de los planes de urbanismo, que legalmente viene configurada desde la precedente legislación estatal en esta materia, como una competencia propia de la Administración pública (local, básicamente). La actividad de ejecución de los planes urbanísticos, y dentro de ella, de obras de urbanización, es, pues, así, una actividad *administrativa*, en cuanto atribuida legalmente a la competencia de aquélla, si bien se admite la actuación de los particulares en determinados supuestos de autogestión, entre los que destaca de forma prototípica el de actuación por el denominado sistema de compensación, que las leyes autonómicas por lo general mantienen. La actividad particular de ejecución de

obras urbanizadoras no se reduce, sin embargo, a este supuesto; también se produce en otros en los que se instrumenta la actuación administrativa mediante fórmulas de gestión indirecta, contractual o convenida, cuando la Administración asume el protagonismo de la ejecución y, en ésta, de la urbanización, que realiza mediante sistemas de actuación pública, lo que sucede tradicionalmente en el denominado sistema de cooperación y en el de expropiación forzosa, cuando se utiliza la técnica de la concesión para realizar la obra urbanizadora del ámbito de actuación, llámese éste polígono, unidad de actuación o de ejecución.

Esto es debido fundamentalmente a que la facultad o derecho de urbanizar se configura desvinculado del derecho de propiedad del suelo, al admitirse la posibilidad de entrar en juego personas o entidades particulares no propietarias a las que la Administración titular de la competencia pública en la materia adjudique, mediante concurso público de proyectos en competencia, la condición de urbanizador. El supuesto, tradicionalmente constituido por la llamada concesión urbanística, ofrece además otras posibilidades alternativas a este mecanismo proveniente de la legislación urbanística estatal, como el que ha introducido la innovadora Ley valenciana 6/1994. El supuesto de urbanizador no propietario ha tenido explícito reflejo en la Ley estatal 6/1998, de 13 de abril, en su artículo 4.3, al referirse a los supuestos de actuación pública mediante la promoción de la iniciativa privada “aunque ésta no ostente la propiedad del suelo”¹.

Pues bien, a las cuestiones que suscita la realización de las obras de urbanización dentro de la más amplia y compleja temática de la ejecución del planeamiento urbanístico y, por ello, bajo los presupuestos y exigencias jurídicas que supone aplicar los correspondientes sistemas de actuación, en la Ley andaluza 7/2002, de 17 de diciembre (LOUA), no como tales sino concretamente desde la perspectiva de la ejecución de este tipo de obras, en los diversos supuestos de actuación pública y de actuación privada; así como de su conservación, una vez ejecutadas y recibidas por la Administración, se refieren las consideraciones que a continuación se hacen.

¹ T.R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ: *Manual de Derecho Urbanístico*, El Consultor, 16 edición, 2001, pág. 184 y sgs. Asimismo y a propósito de la famosa sentencia del Tribunal de Justicia de la CEE de 12 de julio de 2001, R. GÓMEZ-FERRER MORANT: “Gestión del planeamiento y contratos administrativos”, en esta misma *Revista Andaluza de Administración Pública*, nº 46 (2002), pág. 11 y sgs., y en especial, respecto a la gestión indirecta por medio de agente urbanizador, págs. 43 a 55. Asimismo, véanse las interesantes consideraciones que, a propósito de la incidencia en esta materia, del régimen de contratación administrativa, hacen asimismo T.R. FERNÁNDEZ, L. PAREJO, F. BLANC CLAVERO y A. DE ASÍS ROIG, sobre todo, en *Documentación Administrativa*, nº 261-262 (2002), monográfico sobre urbanismo y contratación administrativa.

II. LAS OBRAS DE URBANIZACIÓN

1. Concepto y naturaleza

Las obras de urbanización constituyen una actividad material que, en ejecución del planeamiento urbanístico en un determinado ámbito de gestión - que la citada Ley andaluza denomina unidad de ejecución-, consiste en realizar la transformación del suelo urbano o urbanizable en urbanizado, mediante la ejecución de una serie de infraestructuras, construcciones e instalaciones (vialidad, redes de saneamiento y abastecimiento de agua, suministro de energía eléctrica, ajardinamiento, etc), que han de sufragar los propietarios en la medida en que estas obras sirvan al propio ámbito de actuación.

En cuanto actividad material de transformación del suelo, en que este tipo de obras consiste y cuyo resultado tangible se incorpora a los terrenos donde se ejecutan, es indudable que las obras de urbanización tienen carácter inmobiliario, y que dada su finalidad pública, en razón de su destino para el uso público -vial, jardines- o el servicio público - saneamiento, agua potable, telefonía, etc.- también tienen una vocación demanial, ya que una vez ejecutadas se incorporan normalmente al dominio público (si exceptuamos la instalación de servicios liberalizados, si bien de interés general, como las telecomunicaciones y la energía eléctrica).

La Ley estatal 6/1998 establece el deber a cargo de los propietarios de suelo urbano y del suelo urbanizable, de costear la urbanización y, en su caso, ejecutarla², en suma financiarla, excepto como es lógico en caso de expropiación forzosa, aunque la *ejecución* de las obras depende del “sistema de actuación” que determine la Administración: sólo en el sistema de compensación los propietarios vienen facultados de suyo, en virtud del propio sistema, a asumir la actuación urbanizadora del ámbito de gestión, ya que en los demás sistemas, de actuación pública, sólo vendrán facultados para hacerlo en caso de que la Administración municipal les otorgue esta posibilidad de forma convenida o contractual, mediante concesión o atribución de la condición de agente urbanizador, en competencia incluso con terceros no propietarios.

Ni que decir tiene que, en razón de la titularidad pública de este tipo de obras y de su finalidad para el uso o el servicio público (matizada respecto a los indicados servicios de interés general), según el tipo de infraestructura, se

² Artículos 13 y 14.1 y 2, e) en suelo urbano, y 15.1 y 18.6 en suelo urbanizable.

infiere que se está en presencia de una obra pública, si bien haya de precisarse esta afirmación puntualizando lo que, atendiendo a las *peculiaridades* del ordenamiento urbanístico, a continuación se indica:

- Que la financiación de esta clase de obras se efectúa, por lo general, no por la Administración sino por los propietarios de suelo, en cumplimiento éstos de un deber legal, de una carga que la Ley les impone a modo de compensación a la Administración, en definitiva a la comunidad social cuyos intereses ésta gestiona, y cuya justificación material se halla en los aumentos de valor que para aquéllos genera la acción urbanística pública³. El supuesto -y el efecto- es pues equivalente en los sistemas de actuación en los que se mantiene la propiedad del suelo, cooperación y compensación, a como si los propietarios satisficieran a la Administración un impuesto que gravase el incremento de valor experimentado por la propiedad del suelo por efecto de la acción administrativa de planificación y de gestión urbanística.

El artículo 103 de la Ley andaluza 7/2002 relaciona los “gastos de urbanización” que corresponden a la propiedad del suelo en una unidad de ejecución, e incluyen el coste de las obras de urbanización, así como otros conceptos de gasto que cabe denominar de gestión de la ejecución del plan -por la redacción del proyecto urbanización, gastos de tramitación, gestión del sistema de actuación, etc.-, cuyo reparto entre todos los propietarios ha de hacerse justamente mediante reparcelación⁴, mediante la asignación de las correspondientes cuotas de urbanización, que con carácter real recaen como gravamen sobre las parcelas adjudicadas.

En suma, pues, el pago de las obras de urbanización, aunque públicas, no corre a cargo de la Administración, sino de los propietarios de suelo, que vienen obligados a ello legalmente, en cumplimiento de un deber público, que la Ley les impone. ¿Desvirtúa esta particularidad el carácter *público* de las obras de urbanización?. No nos lo parece, por lo mismo que tampoco desvirtúa la naturaleza de un servicio público el que, incluso en caso de concesión, el mismo se financie mediante tarifas que han de abonar los particulares usuarios.

- De otra parte, también ha de tenerse en cuenta que la adjudicación de las obras de urbanización, en cuanto públicas, viene sujeta en principio a la le-

³ Artículo 47, pfo. 2 de la Constitución, en conexión con el artículo 3 de la citada Ley 6/1998, y en Andalucía asimismo el artículo 3.1, g) y el 49.2 de la Ley 7/2002.

⁴ Artículo 100.2, b) de la Ley 7/2002, de Ordenación Urbanística de Andalucía.

gislación de contratos de las Administraciones públicas, es decir, al Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, en atención no sólo de la Administración o entidad que las adjudica (artículo 1) sino también atendiendo a su objeto (artículo 120), en conexión con la normativa de régimen local (artículos 88 y 89 del Real Decreto legislativo 781/1986, de 18 de abril), aunque con las particularidades propias del ordenamiento urbanístico, a las que no parecen adecuarse —ni ser por ende aplicables— los procedimientos de adjudicación, pero sí cumplirse los principios y normas de *publicidad* y concurrencia en el ámbito comunitario europeo siempre que, por su cuantía económica, las obras —públicas— de urbanización vengan incluidas en el umbral fijado por la Directiva CEE 93/37, de 14 de junio de 1993, del Consejo, tal como ha considerado con detalle, en el número 46 de esta misma Revista andaluza, R. GÓMEZ-FERRER MORANT⁵.

—También ha de tenerse en cuenta respecto a determinadas instalaciones como las relativas a la electrificación, telecomunicaciones y telefonía, cuyos servicios han sido objeto de liberalización, que la ejecución de las redes de distribución y conexión a las generales han de ser costeadas por los propietarios de suelo, pero sin perjuicio de que éstos puedan resarcirse de los gastos efectuados con cargo a las entidades o compañías prestadoras de dichos servicios⁶. La liberalización de estos servicios en un mercado abierto y competitivo, como es el comunitario europeo, ha determinado un importante cambio no sólo del régimen jurídico de este tipo de servicios, antes publicados, y en consecuencia de los bienes a ellos destinados, que dejan de tener por ende estricto carácter demanial, si bien mantienen su afectación a un destino público, de interés general, que asimismo justifica y determina su protección⁷. No desvirtúa

⁵ Antes citado (en la nota 1). Vid., asimismo, la opinión de A. DE ASÍS ROIG, en “Caracterización de la función de urbanización”, en *Doc. Administrativa*, cit. pág. 226 y s.; y la de A. MORENO MOLINA, allí citada.

⁶ Véase el estudio de J. M. SALA ARQUER, “El promotor inmobiliario ante los nuevos servicios liberalizados”, en la *Rev. Urbanismo y Edificación*, de Aranzadi, n° 2, 2000, pág. 35 y sgs.

⁷ Se trata de bienes privados afectados a un destino público. Se rompe la ecuación fines públicos—dominio público, fines privados—bienes patrimoniales, incluso en manos de particulares. El dominio público queda ampliamente rebasado como técnica de aseguramiento del destino público de los fines (J. I. MORILLO-VELARDE: “El estatuto jurídico de los bienes. Las transformaciones del Derecho Público de bienes: del dominio público a las cosas públicas”, pág. 35 y sgs.). Sobre las redes de servicios en el ámbito local, I. GONZÁLEZ RÍOS: *El dominio público municipal: régimen de utilización por los particulares y compañías prestadoras de servicios*, Edit. Comares, Granada, 2001, esp. pág. 93 y sgs.

sin embargo esto, a nuestro modo de ver, la naturaleza pública que globalmente, en su conjunto y a los efectos indicados, las obras de urbanización tienen, en razón de la finalidad en todo caso pública de las mismas y la especial protección pública de los bienes integrantes de las correspondientes redes de servicios, sean éstos públicos o de interés general, proyectados y a instalar conforme al correspondiente proyecto o proyectos de urbanización y cuyo objeto es en definitiva realizar la función pública de ejecución material del planeamiento urbanístico⁸.

2. Obras de urbanización y obras ordinarias: supuestos y régimen

Las obras de urbanización, que se rigen por la legislación urbanística, implican en su ejecución la aplicación conjunta de dos técnicas: una, la fijación del *ámbito espacial* que constituye lo que se denomina unidad de ejecución, cuya delimitación ha de hacerse de modo que haga posible no sólo la viabilidad técnica y económica de la actuación urbanística, sino también la distribución de beneficios y cargas de la ordenación y gestión urbanística⁹; y otra, el *proyecto de urbanización*, que es un tipo de proyecto técnico de obras que tiene por objeto “llevar a la práctica”, esto es, ejecutar técnica y materialmente, el plan urbanístico previo, mediante el desarrollo global y completo de las determinaciones que este plan prevé, como determina la Ley andaluza 7/2002 en su artículo 98, respecto a las “obras de vialidad, saneamiento, instalación y funcionamiento de los servicios públicos y de ajardinamiento, arbolado y amueblamiento de parques y jardines”, que relaciona el artículo 113 de la Ley, así como *otras* que vengan “previstas por los instrumentos de planeamiento”, las cuales pueden ampliar así las obras que la Ley determina a propósito de fijar la carga que en definitiva constituyen los costes de urbanización.

A las obras de urbanización así definidas, siguiendo una línea ya trazada desde la precedente legislación urbanística estatal¹⁰, se contraponen, diferen-

⁸ Art. 98.1, en conexión con el 113.1, ambos de la Ley andaluza 7/2002. Asimismo, de modo general, el artículo 220.1 de la Ley (estatal) 13/2003, de 23 de mayo, de concesión de obras públicas, que incluye en su finalidad las actividades o servicios económicos de interés general.

⁹ Art. 105.1 de la Ley andaluza 7/2002.

¹⁰ Artículo 11 de la Ley del Suelo de 12 de mayo de 1956; 15 de la Ley del Suelo de 1976, Texto Refundido de 9 de abril; y 92 del Texto Refundido de 26 de junio de 1992. El artículo 89 del Texto Refundido de Régimen Local de 18 de abril de 1986 establecía, y establece, que las obras de urbanización “se rigen por la legislación urbanística”, diferenciándolas así de las “obras ordinarias”.

ciandolas por su régimen y según la normativa de régimen local -citada en la nota precedente-, las llamadas “obras ordinarias”. A sensu contrario de las anteriores, éstas son las que se proyectan y ejecutan de forma aislada, no integrada en el ámbito global de una unidad de ejecución: el artículo 67.3 del Reglamento estatal de Planeamiento Urbanístico de 1978 se refería a los proyectos de obras ordinarias como los que “no tengan por objeto desarrollar integralmente el conjunto de determinaciones de un plan de ordenación”: delimitación negativa que asimismo utiliza la Ley andaluza 7/2002, en su artículo 143.1, para calificar a las obras ordinarias como tipo de obras públicas en el caso de que “no esté prevista en el planeamiento urbanístico, ni se efectúe por el municipio delimitación de unidad de ejecución”, en cuyo supuesto -añade la ejecución “se llevará a cabo mediante obras públicas ordinarias, de acuerdo con la legislación que sea aplicable por razón de la Administración pública actuante”, sea ésta por tanto la local, la autonómica o la estatal, según quién sea la que ostente la titularidad de la competencia en la *materia* a que el tipo de obra se refiera¹¹.

La imprecisión que supone no obstante calificar así, de manera negativa, este tipo de obras públicas, como ordinarias, diciendo genéricamente que son “actuaciones urbanizadoras no integradas”, no es óbice para entender, resaltando su significación en sentido positivo, que se trata de obras relativas a actuaciones aisladas que, aun cuando se proyecten y ejecuten al margen de las actuaciones sistemáticas en unidades de ejecución, también pueden realizarse, como dice el citado precepto legal, para “la ejecución del planeamiento, salvo la edificación”, a los efectos especialmente de la obtención del suelo necesario para las dotaciones públicas por alguno de los mecanismos que determina el mismo artículo 143, en su apartado 2. Supuesto éste de obras ordinarias que no excluye, por otra parte y a nuestro juicio, concretamente en el ámbito municipal, la posibilidad de obras ordinarias conforme a la normativa de régimen local a que antes se ha hecho mención. Cabe distinguir según esto, varios tipos de obras públicas a este respecto:

1) Obras de urbanización que, en ejecución del planeamiento urbanístico, se realicen en el ámbito de una unidad de ejecución y conforme al sistema de actuación y forma de gestión previamente fijados. Estas son las actuaciones urbanizadoras prototípicas, a que se refieren y sirven de base técnica-

¹¹ La Ley andaluza se refiere asimismo a la forma de obtención del *suelo* en que las obras ordinarias hayan de realizarse, en el artículo 143.2, y respecto a las *dotaciones* el artículo 139.2, b. Asimismo, se refiere a las “obras públicas ordinarias”, que distingue de las “obras de urbanización”, el artículo 86, d, dentro de la “actividad *administrativa* de ejecución”.

mente los proyectos de urbanización del artículo 98 de la Ley andaluza 7/2002.

2) Obras de urbanización proyectadas y realizadas para la ejecución de dotaciones públicas, sean estas dotaciones locales o supralocales o generales, autonómicas o estatales, pero realizadas asimismo en cualquier caso en ejecución del planeamiento urbanístico. A este grupo o tipo de obras se refiere asimismo la LOUA calificándolas como “actuaciones urbanizadoras”, aunque a diferencia de los anteriores “no integradas”, por lo que se las califica legalmente como “obras públicas ordinarias”. A este tipo se refiere la Ley en sus artículos 139.2, b, y 143.1, a los indicados efectos y específicamente para legitimar la obtención del suelo necesario para ejecutar dotaciones públicas; y sin perjuicio de aplicar la normativa que corresponda según la Administración actuante.

3) Un último grupo es el que viene constituido, concretamente en el ámbito local, por las tradicionales obras municipales ordinarias, que asimismo los entes locales realizan conforme a la normativa de régimen local contenida en el citado Texto refundido de 18 de abril de 1986, en sus artículos 88 a 94.

A diferencia de la financiación de las obras de urbanización del primer grupo, a cargo de los propietarios de la correspondiente unidad de ejecución, según lo dicho, mediante la imposición de las correspondientes cuotas de urbanización a aquéllos, en el caso de las obras públicas *ordinarias*, incluidos en los otros dos grupos, su costeamiento por la Administración actuante incluye la posibilidad de imponer contribuciones especiales, conforme a la normativa tributaria correspondiente, según es tradicional a este respecto en nuestro ordenamiento jurídico.

III. EJECUCIÓN DE LAS OBRAS DE URBANIZACIÓN

1. Presupuestos

La realización en suelo urbano o urbanizable de actividad urbanizadora, en los dos primeros supuestos antes indicados, presupone la existencia de un planeamiento urbanístico detallado (artículo 96.1 LOUA), aunque sólo en el primero de ellos supone propiamente la ejecución de obras de urbanización *sensu estricto*, en cuanto obras realizadas de forma integrada y sistemática en el ámbito de una unidad de ejecución, previamente delimitada por el planeamiento que se ejecute o bien por la Administración municipal conforme a lo que establece el artículo 106 de la misma Ley. Aun cuando, según lo dicho, se califique como “actividad urbanizadora”, pero “no integrada”, el supuesto de

“obras públicas ordinarias”, a los efectos de obtener del suelo preciso para realizar dotaciones públicas, la exposición que sigue se va a centrar fundamentalmente en el régimen de la actividad –obra– urbanizadora “integrada” en el ámbito de unidades de ejecución y conforme a los sistemas de actuación que la propia Ley regula; ya que en los demás supuestos y con la salvedad indicada, la ejecución de las obras responde a las técnicas propias de las tradicionales obras públicas ordinarias (contratación, financiación).

Los presupuestos de la actividad –urbanizadora– de ejecución han de completarse con otras dos exigencias, o requisitos previos, que asimismo definen la ejecución de las obras de urbanización propiamente dichas y que se refieren: una, al *cuándo*, o plazos en que las obras han de realizarse¹²; y otra exigencia, básica¹³, según la cual *antes de proceder a la ejecución material de las obras*, en ejecución del planeamiento, ha de resolverse el problema jurídico de llevar a cabo el reparto justo de beneficios y cargas urbanísticas mediante la aprobación del proyecto de reparcelación¹⁴, exigible en principio en cualquier sistema de actuación y no sólo, como sucedía en la legislación precedente, en el de cooperación¹⁵.

Bajo estos presupuestos legales, procede determinar quien o quienes son los sujetos, públicos o privados, legitimados para llevar a cabo las obras de urbanización, y la forma de instrumentar su ejecución.

2. Actuación pública y actuación privada en la ejecución de las obras de urbanización: sistemas de actuación y formas de gestión

De los sistemas de actuación que la LOU regula, el de compensación se configura como de “actuación privada”, y los de cooperación y expropiación como de “actuación pública”¹⁶. La aplicación del sistema de compensación su-

¹² Artículos 18.2, b; 86, b; y 88 de la LOUA.

¹³ Que establece la Ley estatal 6/1998, de 13 de abril, en sus artículos 14.2, d (para el suelo urbano no consolidado) y 18.5 (respecto del suelo urbanizable).

¹⁴ Artículos 100 a 104 de la LOUA.

¹⁵ Así, en el sistema de expropiación, el supuesto del artículo 114.3 de la LOUA; en el de cooperación, artículos 123.3 y 127.1; y en el de compensación, artículos 135 y 136. Véase a este respecto, el estudio de F. LÓPEZ MENUDO: “Comentarios al proyecto de LOU de Andalucía”, en *Rev. de Urbanismo y Edificación*, Edit. Aranzadi, nº 6 (2002), pág. 37 y s.

¹⁶ Artículo 107.1.

pone de suyo una forma de gestión indirecta, por particulares, que puede ser el propietario o propietarios que cuando menos ostente/n más del 50 por 100 de la superficie de la unidad de ejecución, o bien cualquier persona, aunque no sea propietaria de suelo en ésta, pero que esté interesada en realizar la actividad urbanizadora como “agente urbanizador”. En los sistemas de actuación pública, tanto en el de cooperación como en el de expropiación, la *gestión* de las obras puede ser directa o indirecta, es decir por la propia Administración, sin perjuicio de que conforme a la legislación administrativa de contratos ésta haya de seleccionar a un contratista o concesionario para llevar a cabo la ejecución de las obras de urbanización.

Así pues, de la combinación de sistemas de actuación y formas de gestión resultan varios supuestos, que inicialmente pueden darse para llevar a cabo la ejecución de las obras:

A) *Ejecución por contratista seleccionado mediante el procedimiento previsto en la legislación de contratos de las Administraciones públicas*

Se da este supuesto en caso de que la Administración actuante, en el *sistema de cooperación*, opte conforme al artículo 123.1, B, a, LOUA, por esta modalidad de ejecución, que define este supuesto como de “gestión directa”. La aplicación de la Ley de Contratos, texto refundido aprobado por el Real Decreto legislativo 2/2000, de 16 de junio, que regula el contrato de obras públicas, determina en consecuencia que el adjudicatario del contrato haya de seleccionarse mediante procedimiento licitatorio -subasta o concurso-, libre o restringido según proceda, y sólo excepcionalmente mediante procedimiento negociado¹⁷.

La misma forma de llevar a cabo la ejecución de las obras ha de aplicarse en el caso de que la actuación urbanística se realice por el sistema de *expropiación* mediante *gestión directa*¹⁸.

En el supuesto de “actuación privada”, mediante el sistema de *compensación*, si fueren los propietarios de suelo de la unidad de ejecución los encargados de la actividad urbanizadora, la Junta de compensación que se consti-

¹⁷ Artículos 74 a 93 y 120 a 141 TRLCAP cit., con las particularidades que respecto al proyecto de urbanización establece la LOUA (art. 98 y 99) y su financiación (arts. 123.2 y 124).

¹⁸ Artículo 116, a, LOUA.

tuya –y que tiene legalmente naturaleza administrativa– es la que gestiona y “asume la directa responsabilidad de la ejecución de las obras de urbanización”, entre otras funciones, sin perjuicio de que para adjudicarlas haya de cumplir, conforme a la citada Directiva comunitaria europea 93/37 -interpretada por la sentencia del Tribunal de Justicia CE de 12 de julio de 2001-, que traspone la citada legislación administrativa de contratos, las prescripciones del citado Texto refundido relativas a la publicidad, procedimientos de licitación y formas de adjudicación del contrato¹⁹. Parece que, no obstante, habría de exceptuarse del supuesto el caso de propietario único y el de que en el procedimiento que la Ley andaluza regula para establecer el sistema de compensación en su artículo 131, la Administración acuerde la aprobación de alternativa presentada por agente urbanizador, cuando éste sea una empresa urbanizadora que haya presentado el proyecto de urbanización, habida cuenta del carácter concurrencial que el procedimiento administrativo de adjudicación tiene; aunque para no soslayar la exigencia de publicidad comunitaria, cuando ésta exigencia proceda según la Directiva 93/37, habría de articularse de alguna forma en la fase de información pública, para que la concurrencia, con la posible presentación de alternativas, por empresa urbanizadora, alcance al ámbito comunitario europeo.

B) *Ejecución de las obras de urbanización mediante concesión administrativa*

La actuación pública mediante el sistema de *cooperación*, como también en el de *expropiación*, puede instrumentarse mediante *gestión indirecta*, que pueda adoptar, en cualquiera de ellos, la modalidad de *concesión* administrativa de la actividad de ejecución de obras públicas de urbanización con arreglo a las normas que la Ley andaluza 7/2002 establece y que modulan por razón de la materia las generales de la citada legislación de contratos de las Administraciones públicas²⁰.

Caracteriza esencialmente a la concesión de obras de urbanización, tradicionalmente conocida como concesión urbanística²¹, que el adjudicatario

¹⁹ Véase el estudio efectuado por R. GÓMEZ-FERRER MORANT cit. en la nota 1, y publicado en el nº 46 de esta Revista, pág. 34 a 41, a que remitimos en este punto.

²⁰ Arts. 220 y sgs., según la regulación establecida por la Ley –estatal– 13/2003, de 23 de mayo, reguladora del contrato de concesión de obras públicas.

²¹ Remito a la exposición hecha en *La concesión administrativa en la esfera local*, IEAL, 1975, pág. 227 y sgs.

de este tipo de obra pública se resarce del coste de la ejecución mediante su explotación económica, que supone la enajenación o venta de los terrenos urbanizados y edificables -solares- o de las edificaciones, viviendas, etc, realizadas asimismo, cuando estas obras vengán también comprendidas en la actividad administrativa de ejecución.

En este tipo de concesión administrativa, no se otorgan al concesionario facultades para la explotación de servicios públicos, sino sólo la actividad administrativa de ejecución consistente en realizar las obras de urbanización y –en su caso– de edificación en el seno de la correspondiente unidad de ejecución²². Lo que diferencia a esta modalidad de concesión de obra pública de la de servicio público, e incluso de la concesión de obra pública regulada de modo general en la Ley de Contratos antes citada, que puede incluir en su objeto asimismo la prestación de servicios públicos. Se está ante un supuesto peculiar de concesión que no encaja estrictamente en el concepto legal del artículo 220 -antes 130- de la Ley de Contratos, ya que la contraprestación al concesionario no consiste en el hecho de explotar una obra o en este derecho acompañado del de percibir un precio²³, sino en el derecho de enajenar o vender el concesionario las parcelas urbanizadas.

Ahora bien, en la Ley andaluza que consideramos, cabe distinguir varios supuestos de concesión de obras de urbanización y, eventualmente, de edificación, a saber:

a) *El tradicional supuesto de concesión urbanística vinculado al sistema de expropiación*, en el cual el concesionario asume la condición de beneficiario de la expropiación, que habrá de abonar el justiprecio de las fincas y derechos a expropiar en la unidad de ejecución (excepto como es lógico a los propietarios liberados: artículo 121 de la Ley).

Regulado este supuesto en la precedente legislación urbanística estatal²⁴, la Ley andaluza 7/2002 viene a asumirlo también ahora, como modalidad de

²² Art. 86, d) LOUA, en conexión con el 116, b) de la misma Ley (en el sistema de expropiación) y el 123.1, B, b) (en el sistema de cooperación).

²³ En este sentido, GÓMEZ-FERRER MORANT, cit. en la nota 1, pág. 41.

²⁴ Art. 133.2 de la Ley del Suelo de 12 de mayo de 1956; artículo 114.2 de la Ley del Suelo (Texto Refundido, aprobado por R. D. Legislativo 1356/1976), de 9 de abril de 1976, y arts. 211 y 212 de su Reglamento de Gestión Urbanística, de 25 de agosto de 1978; y finalmente, el artículo 172 de la Ley del Suelo (Texto Refundido, aprobado por R. D. Legislativo 1/1992), de 26 de junio de 1992, en conexión con los supuestos del precedente Reglamento de Gestión.

gestión indirecta que es, en su artículo 116, b, si bien ampliándolo con la posibilidad de que la iniciativa proceda de “agente urbanizador”, con determinadas particularidades procedimentales relativas a la propia iniciativa (artículo 117) o a la concesión a iniciativa de la Administración actuante (artículo 118), con adjudicación final de la concesión, sea cual sea la forma de la iniciativa, a la mejor alternativa u oferta, con formalización final mediante convenio urbanístico (artículo 119).

Asimismo, se admite legalmente la posibilidad de otorgamiento de la concesión administrativa a varios licitadores “conjuntamente”, siempre que exista previo acuerdo entre ellos y la Administración admita –acepte, dice la Ley– el contenido de este acuerdo²⁵.

b) *La concesión de obras de urbanización en el sistema de cooperación*

En este supuesto, la concesión, en la actividad administrativa de ejecución, de obras de urbanización y en su caso de edificación, en el ámbito de una unidad de ejecución, viene asimismo contemplada en la Ley 7/2002 (artículo 123.1. B, b, en conexión con el 86, d). En este supuesto, la concesión ha de instrumentarse mediante concurso que ha de convocar, tramitar y resolver la Administración actuante, tratándose como se trata de un sistema de actuación pública.

En este caso, que presupone la disociación del derecho de propiedad del suelo y del derecho urbanizar, los propietarios pueden no obstante competir, en régimen de concurrencia, por la concesión de la urbanización, aun cuando tienen legalmente un derecho de preferencia sobre cualquier otra oferta equivalente formulada por un tercero no propietario²⁶.

C) *Ejecución de obras de urbanización mediante sociedad de capital público, íntegro o mixto*

A los efectos de la gestión de obras de urbanización en cualquiera de los sistemas de *gestión pública* -cooperación o expropiación-, ha de tenerse en cuenta que en el supuesto de que la Administración actuante haya constituido y actúe mediante una sociedad de capital íntegramente público, la gestión de

²⁵ Art. 119.1, 2ª, LOUA.

²⁶ Art. 50, D, a, LOUA. Asimismo, específicamente respecto al sistema de expropiación, el artículo 118, c, de la propia Ley.

la actividad urbanizadora ha de considerarse como modalidad de gestión pública *directa*, conforme a la Ley andaluza 7/2002 (artículo 90,2, b); en cambio, será *indirecta* la gestión en caso de actuar la Administración de forma instrumental, por sociedad de capital mixto²⁷, en la cual aquella tenga una participación mayoritaria del capital o, en todo caso, si ejerciere el control efectivo o tuviese la posición decisiva en el funcionamiento de la sociedad (artículo 90.3, b, LOUA).

D) *Ejecución de forma consorcial de obras de infraestructura, equipamientos y dotaciones públicas urbanísticas*

La LOUA prevé y regula asimismo –en sus artículos 144 a 147– la ejecución de obras de esta naturaleza *de modo conjunto* por la Administración de la Junta de Andalucía, los municipios y, en su caso, otras Administraciones públicas, a cuyo objeto prevé la posibilidad de constituir una organización común, en forma de *consorcio*, a constituir voluntariamente por todas ellas, para actuar en “áreas de gestión integrada”, de manera que la ejecución y gestión mediante este tipo de organización asegure la “coordinación e integración” de las actuaciones de todas ellas conjuntamente.

El consorcio implica, como es sabido, la constitución de una entidad administrativa, a la cual se atribuye o encomienda la gestión de determinados servicios o actividades, en nuestro caso la ejecución de obras y equipamientos urbanísticos, a realizar por sustitución de las Administraciones consorciadas. Puede abordarse así, de este modo, la gestión unitaria de competencias dispersas, pertenecientes a cada una de las Administraciones integradas en el consorcio. De aquí que la Ley 30/92 requiere básicamente que en los órganos de decisión de éste, han de estar integradas “todas las entidades consorciadas, en la proporción que se fije en los estatutos respectivos”, esto es, que las propias entidades integrantes del consorcio tienen la disposición sobre la actividad de éste, con carácter puramente instrumental, para el ejercicio en común de las propias competencias.

²⁷ Artículo 90.3, b, de la LOUA. En los contratos que la sociedad celebre con terceros y que tengan por objeto la ejecución de las obras, habrá que observar los principios de publicidad y conservación: así, R. GÓMEZ-FERRER MORANT, cit. en la nota 1, pág. 42; y M. LORA-TAMAYO VALLVÉ: “Ejecución de obra urbanizadora y Derecho comunitario”, RAP nº 159 (2002), pág. 269, lugares donde se cita el RD 1169/1978, de 2 de mayo, de constitución de sociedades urbanísticas (en esp., art. 3.5). Véase asimismo, de modo más general, el estudio de M. REBOLLO PUIG: “Los entes institucionales de la Junta de Andalucía y su utilización como medio propio”, RAP nº 161 (2003), pág. 359 y sgs.

IV. LA EJECUCIÓN MATERIAL DE LAS OBRAS DE URBANIZACIÓN

La realización de las obras urbanizadoras, en ejecución del planeamiento urbanístico y en el ámbito de una unidad o área de ejecución, no sólo presupone como se ha indicado la previa delimitación de ésta y del correspondiente proyecto de equidistribución, o reparcelación, de beneficios y cargas, aplicable según la LOUA en cualquier sistema y no sólo en el de cooperación. La actividad de ejecución incluye, además de estas operaciones o actuaciones digamos jurídicas, otras en las que sustancialmente consiste y que tienen por objeto llevar a cabo la transformación material de la realidad física con la realización de las obras de vialidad, saneamiento, abastecimiento de agua, energía eléctrica, etc, que integran técnicamente el proyecto o proyectos de urbanización a ejecutar (1), en unos determinados terrenos que será necesario por ello ocupar (2) y que, una vez realizadas debidamente bajo el control de la Administración (3), han de ser objeto de recepción por ésta (4).

1. Sobre el proyecto de urbanización a ejecutar

Las obras presuponen, pues, técnicamente la existencia de un tipo de proyecto, el proyecto de urbanización, aprobado por la Administración municipal²⁸. En el sistema de expropiación y en el de cooperación, la elaboración del proyecto se efectuará por la propia Administración actuante, a no ser que ésta haya optado por la gestión indirecta, en cuyo caso la adjudicación de la concesión, en el sistema de expropiación, determina el deber del concesionario de presentar el proyecto (artículo 119.2 de la Ley), lo mismo que análogamente en el sistema de cooperación. Ahora bien, en caso de actuación privada, por el sistema de compensación, la presentación y aprobación del proyecto de urbanización se vincula a la iniciativa y procedimiento de este sistema²⁹.

2. Ocupación de los terrenos en los que hayan de realizarse las obras de urbanización

En la lógica del esquema legal está asimismo la exigencia de que previamente a la ejecución material del planeamiento, y por ende antes de iniciar la

²⁸ Artículos 98.1, *in fine*, y 99.1 LOUA. Excepcionalmente, cuando las obras de urbanización sean complementarias de las de edificación –en el supuesto del artículo 99.2, en relación con el 98.4–, su aprobación se efectuará al otorgar la correspondiente licencia.

²⁹ Arts. 130.3 y 131.3, b, pfo. 2, LOUA.

actividad urbanizadora, haya sido resuelta la equidistribución de beneficios y cargas urbanísticas, incluidas en éstas la cesión obligatoria y gratuita de los terrenos donde han de situarse las correspondientes obras. En principio al menos, de aplicarse debidamente el régimen legal, el problema ha de venir resuelto como consecuencia de la aprobación administrativa del *proyecto de reparcelación* en el sistema de *cooperación* e incluso en el de *expropiación* cuando se produzca el caso de liberación de ésta de determinados terrenos³⁰; en cuyos supuestos la aprobación del proyecto por la Administración actuante determina *ope legis* el efecto de transmitir al municipio, en pleno dominio y libre de cargas, de todos los terrenos de cesión obligatoria y que comporta en nuestro caso su afectación a los usos previstos por el planeamiento urbanístico, conforme establece la Ley 7/2002, en su artículo 102.2, a). La Administración actuante tendrá, pues, la disponibilidad de los terrenos necesarios para ejecutar las obras, en donde ha de efectuarse, antes de la tramitación del expediente de contratación administrativa de las obras, el correspondiente replanteo, y después, pero antes del comienzo de ejecución de éstas, la comprobación del replanteo³¹.

En el supuesto de actuación urbanística privada, por el sistema de *compensación*, habrá que tener en cuenta lo que determina el Reglamento de Gestión Urbanística de 1978, en su artículo 179.2 -aplicable conforme a la Disposición Transitoria Octava de la LOUA-, y según cuyo precepto reglamentario la Junta de Compensación y la empresa que tenga a su cargo la ejecución de las obras de urbanización podrán ocupar a este fin los terrenos objeto de cesión (al municipio, por virtud de la aprobación definitiva del proyecto de compensación, aquí y ahora de reparcelación), hasta que, una vez finalizadas las obras, sean recibidas éstas por la Administración.

3. Control administrativo de la ejecución de las obras de urbanización

En los sistemas de actuación *pública*, cooperación o expropiación, la Administración actuante dispone de los poderes de vigilancia y control sobre el contratista o concesionario, para velar por la debida ejecución y cumplimiento del objeto del contrato, no sólo de conformidad a la legislación de contratación de las Administraciones públicas, sino también según establece la nor-

³⁰ Arts. 114.3, 12; 123.3 y 127.1 LOUA.

³¹ Art. 129.1 del RD Legislativo 2/2000, de 16 de junio, que aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de la Administraciones Públicas (en adelante TRLCAP), sobre el replanteo, y 142 del mismo texto legal sobre la comprobación del replanteo.

mativa urbanística, que atribuye a la Administración actuante mediante cualquiera de dichos sistemas, potestades de dirección, inspección y control, incluso respecto a la actividad *privada* de ejecución que se desenvuelve por el sistema de compensación³².

En lo que se refiere a este último sistema de actuación, el citado Reglamento de Gestión Urbanística, aplicable según lo dicho transitoriamente en la Comunidad andaluza, establece en su artículo 175.3, que la Administración viene facultada para -dice- vigilar la ejecución de las obras e instalaciones; y si alguna obra o instalación, o parte de ella, no se ejecutare de conformidad con el proyecto -de urbanización-, la Administración podrá ordenar la demolición de la obra o el levantamiento de las instalaciones y la nueva ejecución con cargo a la Junta de Compensación, quien a su vez podrá repercutir sobre el contratista, si procediese. Además, el artículo 176.3, b, de dicho Reglamento, extiende a la empresa contratista de las obras el deber de facilitar la actuación inspectora de la Administración, deber que habrá por ello de reflejarse asimismo en el contrato de ejecución de las obras entre dicha empresa y la Junta de Compensación.

4. Recepción de las obras de urbanización

Una vez concluida la ejecución de las obras de urbanización, la Administración actuante ha de verificar como es lógico el estado de las mismas, recibéndolas en el caso de que se hayan realizado conforme al proyecto y se hallen en buen estado. La recepción es, pues, el acto por el que el contratista de las obras, una vez terminadas éstas, hace su entrega a la Administración municipal, que en tal caso viene obligada a aceptarlas, para destinarlas a los correspondientes fines, usos o servicios públicos.

La recepción de las obras ha de ser expresa, aunque la LOUA también admite que la recepción se produzca de manera tácita o *de facto*. Normalmente, la recepción tiene por objeto la totalidad de las obras de urbanización, aunque la Ley también admite la posibilidad de su recepción parcial, en el supuesto de que las obras -dice- sean susceptibles de ser ejecutadas por fases que puedan ser entregadas al uso público según lo establecido en el correspondiente instrumento de planeamiento, conforme al artículo 154.7.

La recepción de las obras comprende varias *actuaciones* procedimentales, que según la regulación establecida en el artículo 154 de la LOUA, son fundamentalmente las siguientes:

³² Artículo 87 LOUA.

Primera. La solicitud que ha de dirigir a la Administración municipal la persona o entidad que sea responsable de la urbanización según el sistema de actuación aplicado –sea contratista, concesionario, o agente urbanizador-, y cuya solicitud ha de ir acompañada de certificación final de las obras emitida por el técnico director de éstas o por técnico legalmente competente para ello. Esto será lo normal, aunque la Ley también faculta a la Administración para iniciar el procedimiento de oficio, sin perjuicio como es lógico de que en este caso haya de dar intervención a los interesados en las actuaciones.

Segunda. Dentro de los cuatro meses siguientes a la fecha de presentación de la solicitud³³, ha de procederse a realizar el acto de recepción propiamente dicho, que incluye la *comprobación* o verificación técnica y material de las obras, a fin de determinar su estado y conformidad con el proyecto y condiciones de ejecución. Esta comprobación *in situ* ha de hacerse de forma contradictoria, con intervención por tanto no sólo del facultativo municipal sino también del técnico director de las obras y del facultativo de la persona o entidad responsable de la ejecución según el sistema de actuación, si es que en cuanto a este último así lo considere oportuno aquella persona o entidad. En dicho acto también han de estar presentes el alcalde o su delegado, en representación del municipio³⁴. La presencia en este acto del presidente o representante de la Junta de Compensación, en el caso de que la ejecución se hubiere realizado por este sistema de actuación privada, parece evitar la doble recepción –primero por la Junta y después entrega por ésta al municipio– que el citado Reglamento de Gestión Urbanística estatal parece suponer en su artículo 180 (al fijar en tres meses, desde la recepción definitiva por la Junta, el plazo para su cesión posterior a la Administración municipal).

En el supuesto de que, como resultado de la verificación o comprobación administrativa, se concluyere que las obras están “en buen estado y con arreglo a los proyectos y prescripciones previstas”, establece la Ley autonómica que “se darán por recibidas”³⁵; pero en caso contrario, de observarse que las obras tienen defectos, no tendrá lugar su recepción, que se demoraría por ello hasta que sean corregidas las deficiencias dentro del plazo que a este efecto se fije, conforme al apartado 3 del artículo 154.

³³ Que puede ampliarse dos meses más, en total, pues, como máximo seis, en caso de prórroga, que ha de ser acordada por el municipio y de forma motivada, conforme a lo que prevé la LOUA, en su artículo 154.5.

³⁴ *Vid.* el artículo 154.2 LOUA.

³⁵ Art. 154.2, pfo. 2 LOUA.

La actuación, en todo caso, ha de *formalizarse* documentalmente, en un acta de recepción, en la cual, además de las personas intervinientes, ha de especificarse respecto a su objeto la fecha de terminación de las obras, el estado de las mismas y su conformidad al proyecto, atendiendo a lo cual:

-si las obras cumplieren estas condiciones, se declararán recibidas por la Administración municipal, que se hará cargo a partir de este momento de su *conservación*, a no ser que ésta corresponda a los propietarios agrupados legalmente en entidad urbanística de conservación, según se verá más adelante.

-pero si las obras fueren defectuosas, se harán constar en el acta los defectos observados, así como las medidas que sean precisas para remediarlos y el plazo máximo en que estas medidas hayan de ser ejecutadas³⁶.

Tercera. En el caso de que las obras se hubieren recibido, comenzará el *plazo de garantía*, que la LOUA establece en un año. Durante este plazo, las obras han de destinarse al uso o servicio público, o de interés general, correspondiente. La conservación por el municipio o, en su caso, por la entidad urbanística de conservación, no es óbice al deber que “la persona o entidad que hubiera entregado las obras al municipio”, esto es, el contratista en caso de gestión directa, concesionario, agente urbanizador o entidad de compensación, tiene de subsanar “los defectos o vicios de construcción apreciados”; a cuyo efecto el municipio ostenta la potestad correlativa para ordenar su subsanación, incluso de forma forzosa, en caso de incumplimiento, con cargo a la garantía prestada para asegurar la correcta ejecución de las obras.

En líneas generales, este régimen legal viene a seguir el que establece la legislación general de contratación administrativa para la recepción de las obras públicas³⁷, cuya vigente regulación ha simplificado como es sabido el que establecía la Ley de Contratos de 1965 (recepción provisional, plazo de garantía y recepción definitiva), y que la actual Ley de Contratos ha refundido en un solo acto formal de recepción, seguido del plazo de garantía. (Algu-

³⁶ Respecto al buen o mal estado de las obras en el momento de producirse el acto de recepción, dado que la Administración viene obligada a recibir las obras conforme a las actuaciones y plazos legalmente establecidos, en el momento de producirse el acto de recepción no puede servir de excusa el mayor o menor tiempo que haya transcurrido entre la ejecución y la cesión. *Vid. G. CORTÉS: La ejecución y recepción de las obras en las urbanizaciones de iniciativa particular*, Edit. Aranzadi, 2001, pág. 273 y s., con cita de jurisprudencia.

³⁷ Artículo 147 TRLCAP.

nas leyes urbanísticas autonómicas, como la Ley 1/2001 de la Región de Murcia, en su artículo 163, han seguido no obstante el viejo esquema legal de recepción de las obras que la Ley de Contratos de 1965 establecía).

Cuarta. Por último, la Administración municipal ha de remitir al Registro de la Propiedad certificación administrativa del acta de recepción, a los efectos procedentes conforme a la legislación aplicable, establece el artículo 154.6 de la LOUA.

Esta Ley regula asimismo, como se ha indicado, el supuesto de *recepción tácita* de las obras de urbanización para el caso de que transcurriere el plazo máximo establecido para recibirlas formal y expresamente, sin que la recepción haya tenido lugar de este modo. La recepción tácita de las obras se entiende producida “por ministerio de la ley”, produciendo asimismo el efecto de que el solicitante queda relevado del deber de su conservación, comenzando el cómputo del plazo de un año de garantía a partir de dicho momento³⁸. La recepción se entiende producida, pues, legalmente de manera automática, por efecto del paso del tiempo desde la solicitud de recepción de las obras, sin que esta recepción tenga lugar mediante acto formal expreso; por lo que parece que no hay necesidad de deducirla ni aplicar la doctrina de los llamados hechos concluyentes, esto es, que manifiestaren inequívocamente la voluntad administrativa de recibir las obras -que por ejemplo se destinen de hecho al uso o servicio público, o que hayan sido inauguradas oficialmente, etc- que la jurisprudencia había sentado en análogos supuestos en materia de contratación administrativa.

El hecho de que la recepción tácita opere de forma automática según la LOUA, por el mero transcurso del tiempo, con independencia del estado real de las obras de urbanización, ni que decir tiene que indirectamente refuerza el papel que ha de tener y que cumple efectiva y materialmente el acto de recepción expresa, para poder acreditar lo que en definitiva importa y que no es otra cosa que el buen o el mal estado de las obras y evitar, en definitiva, con ello, que en este último caso la recepción llegue a tener lugar.

V. CONSERVACIÓN DE LAS OBRAS DE URBANIZACIÓN

Delimitar el ámbito del deber de conservación a que se refiere y regula la Ley andaluza 7/2002, en su artículo 153, obliga a definir ante todo su conte-

³⁸ Artículo 154.5, *in fine*, LOUA; cuyo precepto proviene del artículo 147.5, TRLCAP, que reproduce aquél, con la diferencia de referirse al instrumento de planeamiento, en lugar de al contrato.

nido y alcance. Es indudable que se refiere a la “conservación de las obras de urbanización”, que incluye según el precepto legal “el mantenimiento de las dotaciones y los servicios públicos correspondientes”, según determina en su primer apartado dicho artículo. La tradicional problemática que en nuestra doctrina ha planteado el tema de la conservación de las urbanizaciones y en especial de las de iniciativa particular, desde la reforma sobre todo de la Ley del Suelo estatal de 1975-1976³⁹, no parece necesario reproducirla aquí, al menos en su globalidad. Ahora bien, supuesto que aquí nos referimos al deber de conservación de las obras de urbanización a partir del momento en que éstas hayan sido recibidas por la Administración, en un ámbito determinado, donde se hayan realizado legalmente mediante alguno de los sistemas de actuación⁴⁰, el alcance del deber de conservación plantea ahora el problema de si cabe entender incluida en dicho deber la prestación de servicios públicos, dada la expresión legal “mantenimiento de... los servicios públicos” que el citado precepto legal autonómico utiliza para delimitar el ámbito objetivo de la conservación de las obras de urbanización.

Una respuesta positiva a esta cuestión parece que desbordaría el ámbito del deber de conservación, por varias razones. La primera, porque la función de mantenimiento –entiendo– ha de referirse a los *bienes* destinados o afectados a los servicios, esto es a las obras e instalaciones ejecutadas y recibidas por la Administración y que constituyen las vías públicas, incluido el subsuelo, las zonas verdes y demás espacios públicos, pero no la prestación de servicios públicos como los de alumbrado público, limpieza viaria y recogida de basuras, como no sea que, por determinadas circunstancias, como pudiera ser la lejanía de la urbanización que hiciera excesivamente costosa su prestación, ésta fuese asumida voluntariamente por los propietarios afectados en virtud de compromisos asumidos respecto a la Administración municipal. De no ser así, y ésta es la segunda razón para entender no incluidos en principio estos y otros servicios públicos, es que se produciría una desigualdad de trato entre los propietarios de suelo de una urbanización cuyas dotaciones públicas ha recibido la Administración y los demás administrados y vecinos del propio municipio;

³⁹ En la doctrina reciente, G. CORTÉS: *La ejecución y recepción de las obras en las urbanizaciones de iniciativa particular*, Edit. Aranzadi, 2001, esp. pág. 165 y sgs.

⁴⁰ La LOUA dice, en su artículo 153.2, “a través de alguno de los sistemas de actuación”: Lo normal será que la actuación, a este respecto, se haya realizado mediante el sistema de compensación –que implica de suyo la gestión privada–, aunque no haya que excluir de la temática que se expone el sistema de cooperación e incluso el de expropiación, cuando la gestión de la actividad pública urbanizadora se efectúe de forma indirecta, esto es, por concesión o agente urbanizador.

máxime si se tiene en cuenta que servicios como los indicados de alumbrado público, limpieza viaria y recogida de basuras son servicios que la normativa básica de régimen local atribuye a todos los municipios como servicios mínimos obligatorios, y que además, respecto a los dos primeros, la Administración Local no puede exigir tasas⁴¹.

Otra cosa diferente es que entre en el deber de conservación a cargo de los propietarios, el mantenimiento de los espacios comunes de la urbanización que no sean de titularidad pública sino privada de la comunidad de propietarios y que hayan de gestionarse y costearse en régimen de propiedad horizontal conforme a la ley 8/1999, de 6 de abril, a que después se hace referencia. Y por supuesto, el caso de las urbanizaciones ilegales, cuya respuesta administrativa ha de darse en el terreno de la policía urbanística preventiva y de la protección de la legalidad y régimen sancionador, para evitar y en su caso restablecer la propia legalidad vulnerada e incluso la realidad física indebidamente alterada, lo que nos sitúa indudablemente en otro terreno, el de la patología y la indisciplina urbanística muy diferente del que aquí se trata.

Delimitado así el tema a considerar, veamos a quién corresponde el deber de conservación de las obras de urbanización, una vez recibidas éstas -expresa o tácitamente- por la Administración y que la Ley andaluza 7/2002 regula en su artículo 153.

1. Atribución legal al municipio del deber de conservación

Según este precepto legal, una vez recibidas las obras por la Administración municipal, ha de ser ésta la que a partir de ese momento asuma el deber de su conservación o mantenimiento. Reitera así esta Ley (artículo 153.2) el principio que ya estableciera la precedente legislación urbanística estatal, en el Reglamento de Gestión Urbanística de 1978, en su artículo 68.1, y que asimismo se infiere y resulta, como regla, de la propia titularidad del municipio que legalmente ostenta sobre dichas obras y las dotaciones correspondientes en cuanto públicas.

⁴¹ Artículo 26.1, a, de la Ley 7/1985, de 2 de abril, y 21 de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre. En especial, respecto al servicio de recogida de basuras, el artículo 55.2 del Reglamento (estatal) de Planeamiento Urbanístico de 23 de junio de 1978, al referirse a la evaluación económica, en el Plan Parcial, de la implantación de los servicios hace alusión a la recogida de basuras, "si procede". De ello hay que deducir que si el municipio cuenta con una infraestructura suficiente, aún en el supuesto de urbanizaciones no entregadas, no habrá inconveniente para que el servicio sea prestado por el Ayuntamiento, abonando los interesados la tasa correspondiente; pero si, por contra, no lo fuera, el propio plan debería prever un servicio propio asumiendo todos los costos del mismo (G. CORTÉS, cit. en la nota 39, pág. 194 y s.).

2. Conservación a cargo de los propietarios agrupados en una entidad urbanística de conservación

Especial atención requiere el supuesto de conservación de la urbanización por los propietarios de terrenos urbanizados en un determinado ámbito espacial, supuesto que ya venía previsto en el citado Reglamento estatal de Gestión Urbanística, en su artículo 68.2 y 3, cuando el deber de conservación viniera impuesto por el planeamiento urbanístico o por disposición legal. Además, en la doctrina que se ha ocupado del tema a propósito sobre todo de las llamadas urbanizaciones privadas o, como con mayor propiedad decía la Ley del Suelo estatal de 1975-1976, “urbanizaciones de iniciativa particular”, se ha resaltado el que esta normativa se refiriera a los posibles compromisos entre el urbanizador y el Ayuntamiento sobre la futura conservación de las obras de urbanización y las garantías necesarias, como título jurídico legitimador de dicho deber⁴².

Con estos precedentes y por vía de salvedad a la regla que atribuye al municipio el deber de atender a la conservación de la urbanización, la Ley andaluza 7/2002 reitera también la posibilidad de que sean los propietarios agrupados en una entidad urbanística *ad hoc* quienes asuman el deber de hacerlo. El artículo 153.1 de la LOUA fija los requisitos a que se condiciona la aplicación del supuesto: que este deber sea asumido por los propietarios bien voluntariamente en virtud de compromisos asumidos -lo que normalmente puede darse en urbanizaciones de iniciativa particular ejecutadas por el sistema de compensación-, o bien por disposición del planeamiento urbanístico; y que, además, aquéllos se agrupen en una entidad urbanística de conservación. Aunque la Ley no lo establece de forma explícita, parece que cuando el deber de conservación resulte no de un compromiso libremente asumido sino de su imposición por el planeamiento, la disposición de éste ha de venir motivada en razón de tratarse de una carga o gravamen limitativo de derechos de particulares, impuesta por la Administración en ejercicio de su potestad de planeamiento, pero en atención de determinadas circunstancias que efectivamente concurran y que lo justifiquen fácticamente, como causa de su establecimiento.

⁴² Al tema he dedicado alguna atención en mi estudio “Costes y cuotas de urbanización y de conservación”, en *Rev. de Derecho Urbanístico* n° 67 (1980), pág. 103 y sgs. Asimismo, G. FERNÁNDEZ FARRERES, “Las urbanizaciones de iniciativa particular: Introducción a su problemática jurídica”, *Civitas-REDA* n° 53, 1987. J. RUIZ RICO: *Las urbanizaciones privadas*, Edit. Montecorvo, 1987. E. SÁNCHEZ GOYANES: “El interés general y las urbanizaciones de iniciativa particular”, *Rev. de Derecho Urbanístico* n° 150 (1996), pág. 59 y sgs.

En razón de su objeto –la conservación de bienes públicos–, la comunidad de propietarios se constituye a este fin con la veste de entidad pública. Las entidades urbanísticas de conservación, determina la LOUA en su artículo 153.4, son entidades de derecho público, de adscripción obligatoria y personalidad y capacidad jurídicas propias para el cumplimiento de sus fines, desde su inscripción en el Registro de Entidades Urbanísticas Colaboradoras, aunque en su actuación vienen sujetas a la tutela de la Administración municipal⁴³.

La participación de los propietarios en los *costes de conservación*, cuando éstos corran a su cargo, habrá de determinarse atendiendo: en primer lugar, a lo que dispongan los estatutos de la entidad de conservación o, en su defecto, atendiendo a la participación que a los propietarios les corresponda en el sistema de actuación de la unidad de ejecución (proyecto de equidistribución o reparcelación); aunque en último término y para el caso de que se haya constituido en régimen de comunidad civil conforme a la Ley de Propiedad Horizontal, la fijación de las cuotas de conservación se efectuará conforme a la normativa de esta Ley, que en la actualidad, según la reforma establecida por la Ley 8/1999, de 6 de abril, se refiere en su artículo 24 a la realidad de los llamados complejos inmobiliarios privados, que incluyen no sólo los edificios de viviendas y locales sino también sus zonas y servicios comunes, zonas ajardinadas, deportivas, etc⁴⁴. Queda pues, en definitiva y en todo caso, a la voluntad de los propietarios, expresada en el correspondiente instrumento jurídico, sean los estatutos de la entidad urbanística de conservación, o de la entidad que hubiere llevado a cabo la urbanización en otro caso, o sea en los estatutos de la comunidad de propietarios, en donde se recoja el ejercicio del poder dispositivo de aquéllos, el modo de distribuir entre los mismos la carga que supone conservar o mantener la urbanización.

⁴³ Sobre este tipo de entidades públicas de base asociativa privada, remito a las consideraciones hechas con base en la más autorizada doctrina (GARCÍA DE ENTERRÍA, FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, PAREJO ALFONSO), en el estudio publicado en la Rev. de Derecho Urbanístico n^o 67 cit., en la nota precedente, pág. 106 y sgs. Asimismo, E. SÁNCHEZ GOYANES, cit. en la nota anterior, pág. 78 y sgs.; y E. CORRAL GARCÍA: *Las entidades de conservación*, en la Rev. *Práctica Urbanística*, n^o 16 (2003), pág. 14 y sgs.

⁴⁴ J. ESTRUCH y R. VERDERA: *Urbanizaciones y otros complejos inmobiliarios en la Ley de Propiedad Horizontal*, Edit. Aranzadi, 2000. E. PÉREZ PÉREZ: *La propiedad inmobiliaria, sus formas y su inscripción registral*, Edit. Bosch, 2001, con específico tratamiento, en su capítulo XIV, de los complejos inmobiliarios privados (pág. 745 y sgs.); asimismo "Informe jurídico emitido a solicitud de la entidad urbanística de conservación X" (inédito; pendiente de publicación en la Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente).

La LOUA no establece, sin embargo, límite temporal alguno del deber de conservación de las obras de urbanización cuando ésta recaiga en los propietarios. Parece que habrá que estar a este respecto a lo que se haya determinado en el planeamiento urbanístico, cuando sea éste el que impone el deber de conservación en razón de determinadas circunstancias fácticas y jurídicas, y a los compromisos asumidos en su caso por los propietarios respecto de la Administración municipal, de acuerdo o en defecto de previsión de aquél. La jurisprudencia recaída a este respecto sobre la normativa urbanística estatal precedente, antes citada –cuya normativa tampoco fijaba límite temporal al deber–, admitía la posibilidad de que el plan urbanístico impusiera a los promotores y a los futuros propietarios de la urbanización el deber de conservarla sin límite de tiempo, indefinidamente⁴⁵; no obstante lo cual ha terminado abriéndose paso el criterio de que el deber de conservación de la urbanización no puede imponerse de modo indefinido, sino venir sujeto a un determinado plazo⁴⁶, en razón sobre todo de la titularidad pública de los bienes –calles, zonas verdes y demás dotaciones *públicas*– de la urbanización. No cabe desconocer tampoco que este último criterio viene fundamentado en el precedente Reglamento de Planeamiento Urbanístico estatal de 1978, que establece respecto a la conservación de urbanizaciones de iniciativa particular, que en el caso de que haya de conservarse a cargo de los propietarios ha de indicarse el “período de tiempo al que se extenderá la obligación de conservación”, y cuyo precepto reglamentario sigue siendo aplicable, aunque sea de modo transitorio, en el ámbito de la Comunidad Autónoma andaluza conforme establece su propia Ley 7/2002⁴⁷.

3. La conservación de las urbanizaciones preexistentes en el régimen transitorio de la Ley andaluza

La nueva regulación que establece la LOUA, en sus artículos 153 y 154, no es sin embargo aplicable de modo inmediato, ni siquiera a la entrada en vigor de la Ley sino cuando se realice la adaptación a ella, en cada municipio,

⁴⁵ Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de marzo de 1989 (Arz. 2079), que reitera a otra s. de 12 de abril de 1985 (Arz. 2205), que hacía referencia a “las especiales circunstancias del fenómeno urbanístico moderno, productor en ocasiones de eclosiones en la que las demandas de servicios están muy por encima de las posibilidades de la respectiva Administración”.

⁴⁶ Así, la sentencia del TS de 29 de noviembre de 1993 (Arz. 8796) y otras que cita G. CORTÉS, *ob. cit.* en la nota 39, pág. 186.

⁴⁷ Disp. Transitoria 9ª, a).

de su planeamiento urbanístico general. Así lo establece la Disposición Transitoria Sexta de la propia Ley autonómica, según la cual “las obras y los servicios de urbanización cuya conservación se encuentre encomendada a la entrada en vigor de esta Ley a entidades urbanísticas con tal finalidad u objeto, continuarán siendo conservadas con arreglo al mismo régimen sin que les sea de aplicación lo dispuesto en los artículos 153 y 154 mientras no se produzca la plena adecuación del planeamiento general del municipio correspondiente a esta Ley”.

La legislación urbanística precedente aplicable en Andalucía no era otra que la contenida en el Reglamento estatal de Gestión Urbanística de 1978, sobre entidades de conservación (artículos 24.2, c y 3; 25.2 y 3; y 26 a 30) y sobre la propia conservación de la urbanización (arts. 67 a 70), que normalmente suponía la existencia y ejecución de un plan de iniciativa particular (artículo 104.1 y 2 de la Ley del Suelo estatal de 1992, asumido como régimen autonómico propio por la Ley andaluza 1/1997, de 18 de junio, en su artículo único), con el complemento del Reglamento de Planeamiento Urbanístico, asimismo de 1978, que facultaba a la Administración para imponer en el acto de aprobación provisional y definitiva, “las condiciones, modalidades y plazos que fueran conveniente”, y que podían fijar incluso previsiones sobre la futura conservación de la urbanización, con los compromisos y garantías de su cumplimiento.

Parece innecesario volver aquí sobre la precedente normativa, a la que la más autorizada doctrina ha dedicado la necesaria atención⁴⁸, como no sea para concluir en la proyección ulterior de su régimen, por lo que respecta a las entidades urbanísticas de conservación constituidas conforme a aquella, y cuya conservación tuviesen encomendada a la entrada en vigor de la LOUA, en cuyo caso la aplicación del nuevo régimen que esta Ley establece –y al que nos hemos referido en los epígrafes precedentes–, se condiciona *ope legis* a que el municipio correspondiente cuente con planeamiento urbanístico general adaptado –con “plena adecuación”, dice– a la propia LOUA; no siéndole de aplicación entretanto por ello las disposiciones de sus artículos 153 y 154⁴⁹.

⁴⁸ A destacar, por su tratamiento monográfico del tema, la obra de G. CORTÉS CORTÉS citada en la nota 39, *in totum*; asimismo, el estudio de E. SÁNCHEZ GOYANES citado en la nota 42.

⁴⁹ No es óbice ello a que, cuando se apliquen estos artículos, conforme a la Disp. Transitoria Sexta de la propia LOUA, continúen aplicándose asimismo, pero como Derecho supletorio, aquellos preceptos de los citados Reglamentos estatales, de Planeamiento y de Gestión Urbanística, que sean compatibles con la nueva regulación de aquella, de conformidad con su Disposición Transitoria Novena.

JURISPRUDENCIA

COMENTARIOS DE JURISPRUDENCIA

Un nuevo paso en la jurisprudencia comunitaria sobre el concepto de poder adjudicador: la obligación de las sociedades mercantiles dependientes de la Administración de aplicar la legislación de contratación pública en los supuestos de que su actividad no tenga carácter mercantil (La sentencia del TJCE de 16 de Octubre de 2003, que declara el incumplimiento del Reino de España de la Directiva 93/97/CEE sobre procedimientos de adjudicación de los contratos de obras públicas con ocasión de una licitación a cargo de la Sociedad Estatal de Infraestructuras y equipamientos penitenciarios)(*)

Juan Antonio Carrillo Donaire

Profesor Titular de Derecho Administrativo
Universidad de Sevilla

La progresiva ampliación en el tiempo de la cosa pública ha ejercido una influencia determinante en la configuración orgánica de la Administración. La organización llamada a gestionar el conjunto de servicios y funciones que

(*) En el momento de corregir las pruebas de esta crónica se ha publicado la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de acompañamiento a los Presupuestos de 2004, cuyo art. 67 modifica la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas con la pretensión de ajustarla a la línea jurisprudencia que aquí se comenta. En concreto, se modifica el art. 2.1 de la Ley de Contratos para incluir en su ámbito a las sociedades mercantiles que satisfagan necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil, a las que serán de aplicación las prescripciones de la ley

integran el ámbito de lo público ha variado con el tiempo en dimensión y características, produciéndose un doble fenómeno de signo opuesto: en algunas etapas la tendencia ha sido el incremento de las prestaciones asumidas directamente por el propio aparato administrativo; en otras, como la que vivimos desde hace tiempo, se produce una “devolución” de actividades al sector privado. La continua superposición del ámbito jurídico de lo público y de lo privado ha sido una constante en este proceso. En este contexto, se ha venido destacando una progresiva huida del Derecho público a través de entes instrumentales de la Administración que, en aras del principio de eficacia, someten su actuación al régimen jurídico privado con el objeto de eludir las rigideces que impone la gestión pública. La utilización del Derecho Privado por la Administración es un fenómeno que se viene produciendo desde la misma emergencia de la Administración contemporánea. No obstante, su uso no ha tenido siempre la misma frecuencia o intensidad, siendo evidente que su intensificación ha venido de la mano del modelo de Estado social, en el que la actividad prestacional pública y la de “dación de bienes al mercado” –como la calificara VILLAR PALASÍ– encuentra su razón de ser y acomodo natural.

En particular, los últimos años de la década de los ochenta han marcado el inicio de una etapa caracterizada por la utilización creciente del Derecho Privado, bien por personificaciones públicas que utilizan parcialmente ese Derecho¹, bien

relativas a la capacidad de las empresas, publicidad, procedimientos de licitación y formas de adjudicación para los contratos de obras, suministros, consultoría y asistencia y servicios que superen determinadas cuantías. Para el resto de contratos siguen siendo aplicables los principios de publicidad y concurrencia. Con ello, estas sociedades se equiparan en su régimen de contratación al que la ley establecía para las Entidades Públicas empresariales que no estuvieran comprendidas en el art. 1.3 (fundamentalmente las que desarrollan una actividad de carácter mercantil o industrial). Asimismo, la reforma introduce un mero precepto en la Ley de Contratos (el art. 60 bis.) que contempla la posibilidad de que los interesados soliciten la adopción de medidas cautelares de carácter provisional ante la infracción de la ley por parte del órgano de contratación, todo ello en la línea demandada por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas y por la doctrina (véase, en este sentido, el trabajo de GARCÍA DE ENTERRÍA que se cita en la nota a pie núm. 5). La conclusión, un tanto apresurada, que cabe extraer de esta reforma es que la misma se mueve en la intención de acomodar las prescripciones legales al Derecho Comunitario, aunque continúa sin adaptar la perspectiva puramente material en la que dicho Derecho se desenvuelve; de modo que el régimen contractual aplicable sigue dependiendo en buena medida de la forma de personificación del ente, pues ante una misma actividad bien mercantil y bien de interés público, el régimen aplicable será distinto en función de que el sujeto que la desarrolle tenga forma de Entidad Pública empresarial o de sociedad mercantil.

¹ Como ha señalado SALA ARQUER, manteniendo la forma pública y utilizando al mismo tiempo el Derecho Privado se disfrutaban de las ventajas de los dos ordenamientos, ya que así se escapa también de los controles que el Derecho Mercantil impone a las personas privadas, “Huida al Derecho privado y huida del Derecho”, REDA, núm. 75, 1992, p. 402.

mediante la creación de personas privadas sometidas únicamente al mismo. Esta huida del Derecho Público puede estar justificada cuando lo que se gestiona por procedimientos del Derecho privado son funciones mercantiles y empresariales de los entes públicos, pero resulta menos comprensible y justificado cuando se ejercen funciones y actividades fundamentalmente administrativas, poniéndose aquí en clara evidencia el problema de fondo que plantea la utilización del Derecho privado por la Administración: la elusión de las garantías para los terceros que se relacionan con ella, así como de las que el Derecho administrativo establece para la consecución del interés general. Así, entre otras importantes consecuencias, esta huida del Derecho administrativo determina que se inapliquen los procedimientos de control de gasto y los de selección de contratistas, que son materias que comprometen directamente la esfera de la contratación pública.

No obstante, en los últimos años, el legislador y la jurisprudencia han reaccionado estableciendo límites y pretendiendo racionalizar el uso del Derecho privado por parte de las Administraciones Públicas. Esta tendencia ha ido en aumento desde que la Ley 30/1992 definiera un concepto amplio de Administración Pública, esencialmente fundado en el ejercicio de autoridad más que en la naturaleza jurídica del sujeto. Posteriormente, la Ley 6/1997 de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado, abundó en la misma línea, añadiendo una voluntad racionalizadora del fenómeno. Finalmente, la legislación de contratos, cuyo texto refundido fue aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio para refundir la Ley 13/1995 con las modificaciones introducidas por la Ley 53/1999, pretende aplicar esa lógica racionalizadora al ámbito de la contratación pública.

Así, el ámbito subjetivo de aplicación de la vigente Ley de Contratos de las Administraciones Públicas es algo más amplio que el de la Ley 30/1992, aunque de similar corte y significación. Su artículo 1.2 incluye dentro de su ámbito, en todo caso, a las Administraciones territoriales y a los Organismos Autónomos; en cambio, las Entidades de Derecho Público con personalidad jurídica propia, vinculadas o dependientes de cualquiera de las Administraciones Públicas, únicamente se someten a la Ley cuando cumplan con dos requisitos: que hayan sido creadas para satisfacer específicamente necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil, y que se trate de entidades cuya actividad esté mayoritariamente financiada por las Administraciones Públicas u otras entidades de derecho público, o bien, cuya gestión se halle sometida a un control por parte de estas últimas, o cuyos órganos de administración, de dirección o de vigilancia estén compuestos por miembros más de la mitad de los cuales sean nombrados por las Ad-

ministraciones Públicas y otras Entidades de Derecho público². Asimismo, cuando dichas Entidades de Derecho Público no cumplan con tales requisitos también se les aplicara parcialmente la legislación de contratos públicos, ya que algunos contratos siempre se regirán por sus prescripciones relativas a capacidad de las empresas, publicidad, procedimientos de licitación y formas de adjudicación. Estos contratos son los de obras consultoría y asistencia, de servicios y de trabajos específicos y concretos no habituales relacionados con los primeros (siempre que su importe se sitúe dentro de ciertas cuantías y la principal fuente de financiación de los mismos proceda directa o indirectamente de las Administraciones Públicas). Finalmente, en virtud de la Disposición Adicional 6ª de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas los Entes de personificación privada participados mayoritariamente, directa o indirectamente, por las Administraciones Públicas, sus Organismos Autónomos o Entidades de Derecho Público, tendrán que ajustar su actividad contractual a los principios de contratación básicos en el sector público, el de publicidad y el de concurrencia³. Únicamente se exceptionará este régimen en el caso de que tales principios resulten incompatibles con la naturaleza de la actividad a realizar por las Entidades Instrumentales resulten por su naturaleza incompatibles con dichos principios (publicidad y concurrencia).

Estos datos que proporciona el ordenamiento administrativo se inspiran en la convicción de que la Administración Pública no es libre a la hora de utilizar el Derecho por el que va a regir su actividad. Sin embargo, no puede decirse que la cláusula de exención de la aplicación del régimen común de la contratación pública fundada en la forma jurídico privada de la entidad, en los términos que sienta la citada Disposición Adicional 6ª de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, sea conforme a los principios que inspiran la normativa comunitaria sobre contratación pública. Más bien al contrario, como ha afirmado con toda razón la Profa. MONTOYA MARTÍN, puede decirse

² Con ello, la Ley pretende incorporar el concepto de “organismo de Derecho público” que utilizan las Directivas Comunitarias: la Directiva 92/50, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de servicios, la Directiva 93/37 de obras, la Directiva 93/36, de suministros (todas ellas parcialmente modificadas por la Directiva 97/52), así como la Directiva 93/38 sobre contratos en los sectores del agua, la energía, los transportes y las telecomunicaciones (los llamados sectores excluidos). *Vid.* GIMENO FELIÚ, J.Mª., “Una valoración crítica sobre el procedimiento y el contenido de las últimas reformas legales en contratación pública”, RAP, núm. 144, pp. 129 y ss.

³ Como ha estudiado con exhaustividad PEREZ MORENO, A., en “La contratación de los entes instrumentales. Sociedades mercantiles y demás entidades del sector público”, en *Comentarios a la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas* (dirigidos por GOMEZ-FERRER MORANT), Civitas, Madrid, 1996, p. 866 y ss.

que “es palmariamente contrario al ordenamiento jurídico comunitario de la contratación la exclusión en bloque del ámbito subjetivo del Texto Refundido de la ley de Contratos de las Administraciones Públicas operada por mor de la Disposición Adicional Sexta de las sociedades mercantiles públicas por el solo dato formal de su personalidad jurídica de Derecho privado”⁴. Más recientemente, el Prof. GARCÍA DE ENTERRÍA, ha notado las disfunciones que la legislación de contratos española provoca cuando es confrontada con el Derecho Comunitario Europeo, tanto desde el punto de vista del ámbito subjetivo de aplicación como por la imprevisión de fórmulas de tutela cautelar de naturaleza pre-contractual⁵.

En efecto, en el Derecho Comunitario Europeo, el concepto de Administración pública dista de los conceptos nacionales formalmente más apegados a la concepción orgánica clásica del aparato administrativo. El concepto comunitario de Administración está orientado sobre una idea más funcional y objetiva que subjetiva; sólo así es posible garantizar la mayor aplicación del Derecho Comunitario Europeo y extender su “efecto útil”. De este modo, la noción comunitaria de “organismo de Derecho público” que preside el elemento subjetivo en materias como la contratación pública, la intervención económica a través de empresas públicas y la prestación de servicios de interés económico general, o el régimen de ayudas públicas, no se identifica con el concepto nacional de Administración Pública y es más amplio⁶. Son paradigmáticas, en este sentido, las Directivas producidas en materia de contratación pública, donde la noción de “poder adjudicador” no se corresponde con la de Administración⁷; así como la Directiva 90/313/CEE sobre acceso a la información en materia de medio ambiente, que manejan un concepto flexible y muy abierto de lo que pueda considerarse un “organismo de Derecho público”, en el que tanto las empresas del sector público como operadores privados

⁴ “La reciente jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea acerca del concepto de “poder adjudicador” en las Directivas de la contratación pública, servicios, suministros y obras”, en el núm. 41 de esta Revista, 2001, pp. 152 y 153.

⁵ “El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas constata y censura dos graves quiebras de nuestro Derecho Administrativo en materia de entes sujetos al Derecho Público y de medidas cautelares contencioso-administrativas”, REDA núm. 119, 2003, pp. 471 y ss.

⁶ En este sentido, *vid.*, CHITI, M.P., “El organismo de Derecho público y el concepto comunitario de Administración pública”, Justicia Administrativa, núm. 11, 2001, pp. 33 y ss.

⁷ *Vid.*, la excelente y muy completa exposición de MONTOYA MARTÍN, E., *op. cit.*, pp. 121 y ss.

pueden tener encaje. A la vista de estos datos se ha llegado a afirmar incluso que el concepto de Administración pública en el ámbito comunitario “aparece como un concepto por entero material, sobre el que tal vez deberían recapitar los administrativistas españoles, y más en general, todos los iuspublicistas, a fin de reconstruir el Derecho público en la única clave adecuada a un Estado de Derecho plenamente desarrollado, esto es, la de las funciones públicas”⁸. De lo que no cabe duda es que la interpretación judicial del concepto de “organismo público” que manejan todas las Directivas sobre contratación es determinante para conocer el ámbito de aplicación de la normativa sobre contratación pública en cada Estado miembro⁹.

El concepto clave para la aplicación de la normativa comunitaria sobre contratos públicos es la mencionada noción de “poder adjudicador” que se deriva del concepto comunitario de “organismo público”. De acuerdo con la jurisprudencia del TJCE¹⁰, para ser calificada de organismo de Derecho público en el sentido de las Directivas de contratación, una entidad debe cumplir tres requisitos acumulativos: ser un organismo creado para satisfacer específicamente necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil; tener personalidad jurídica; y, en último lugar, que su actividad dependa estrechamente del Estado, de los entes territoriales o de otros organismos de Derecho público (véase la STJCE “*Mannesmann Anlagenbau Austria y otros*”, de 15 de enero de 1998 –As. C-44/1996–, y la más reciente STJCE de 15 de mayo de 2003, “*Comisión/España*” –As. C-214/2000–).

A fin de dotar del mayor alcance al ámbito de aplicación de las Directivas, el Tribunal de Justicia ha declarado reiteradamente que las nociones de “organismo público” y de “poder adjudicador” han de interpretarse en un sentido funcional, desprovisto de consideraciones formales o subjetivas. La consecuencia de ello es que el Tribunal de Justicia no atiende a las formas jurídicas que los Estados definan para actuar sus competencias. Lo relevante para que un ente u organismo sea considerado “poder adjudicador” y que, por lo tanto, le sean de aplicación los principios y procedimientos de la contratación pú-

⁸ DÍEZ-PICAZO JIMÉNEZ, L., “La formación del Derecho Administrativo europeo”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 37, 1993, pp. 299.

⁹ Véase BAÑO LEÓN, J.M^a., “La influencia del Derecho Comunitario en la interpretación de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas”, *RAP*, núm. 151, 2000, pp. 11 y ss.

¹⁰ Ampliamente comentada por la Profa. MONTROYA en el artículo publicado en el núm. 41 de esta Revista *cit. supra*, en especial, pp. 130 y ss.

blica, es que satisfaga necesidades de interés general y que tenga una dependencia efectiva (en los planos financiero y directivo) del poder público, prescindiendo de cuál sea su forma jurídica, incluso aunque ésta sea la de una sociedad mercantil.

En esta línea interpretativa se inserta la reciente sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Sexta), de 16 de octubre de 2003, por la que se declara el incumplimiento por parte del Reino de España de las obligaciones que le incumben en relación con la Directiva 93/97 sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras. Los antecedentes del caso conciernen a la Sociedad estatal de Infraestructuras y Equipamientos Penitenciarios S. A. (SEIEPSA), de capital 100% público, creada por el Ministerio de Justicia e Interior con la finalidad de canalizar a través de esta sociedad la construcción y gestión de las cárceles y demás infraestructuras penitenciarias. Como puede extraerse de la argumentación de la sentencia que se transcribe en esta crónica, el núcleo del debate se centra en la naturaleza mercantil o no mercantil (de interés general) que desarrolla dicha Sociedad. La tesis de la Comisión, finalmente acogida por la Sala sentenciadora, es que la actividad de contratación y promoción de equipamientos e infraestructuras penitenciarias no tiene carácter mercantil, pues no es una actividad que el sector privado preste en régimen de concurrencia, sino que se corresponde con una misión de interés general que sólo corresponde gestionar al Estado. Para el Gobierno español, en cambio, la actividad de promoción de infraestructuras que realiza esta entidad tiene carácter mercantil a los efectos de la Directivas sobre contratación de obras públicas, lo que justifica –por lo demás– que dicha entidad tenga forma jurídica privada y que su actividad escape a la aplicación de la normativa, comunitaria y nacional, sobre contratación pública.

Antes de remitirnos a los pasajes que la sentencia dedica a dicho problema, conviene tener presente la doctrina del Tribunal de Justicia sobre la naturaleza mercantil o no de las actividades de los “organismos públicos” a los efectos de la aplicación del Derecho comunitario sobre contratación pública. Sintéticamente, puede decirse que para la jurisprudencia del Tribunal de Justicia constituyen necesidades de interés general que no tienen carácter industrial o mercantil, en el sentido del artículo 1, letra b), de las tres Directivas comunitarias relativas a la coordinación de los procedimientos de adjudicación de contratos públicos, aquellas necesidades que no se satisfacen mediante la oferta de bienes o servicios en el mercado (es decir, no son concurrenciales) y que, además, el Estado decide satisfacerlas por sí mismo por razones de interés general o, por idénticas razones, quiere conservar una influencia deter-

minante respecto de las mismas (véanse, en particular, las sentencias “*Adolf Truley*”, antes citada, y de 22 de mayo de 2003, “*Korhonen y otros*”, –As. C-18/2001–). Asimismo, se desprende de la jurisprudencia que la existencia o la ausencia de una necesidad de interés general que no tenga carácter industrial o mercantil ha de apreciarse teniendo en cuenta todos los elementos jurídicos y fácticos pertinentes, tales como las circunstancias que hayan rodeado la creación del organismo de que se trate y las condiciones en que ejerce su actividad, incluidas, en particular, la falta de competencia en el mercado, la falta de ánimo de lucro como objetivo principal, la no asunción de los riesgos derivados de dicha actividad, así como la eventual financiación pública de la actividad de que se trate (sentencias “*Adolf Truley*” y “*Korhonen y otros*”, antes citadas). De este modo, como declaró el Tribunal de Justicia en la sentencia “*Korhonen y otros*”, “si el organismo opera en condiciones normales de mercado, tiene ánimo de lucro y soporta las pérdidas derivadas del ejercicio de su actividad, es poco probable que las necesidades que pretende satisfacer no tengan carácter industrial o mercantil”.

Todos estos criterios son manejados por la sentencia cuyo texto se transcribe a continuación para concluir que la actividad de SEIEPSA no tiene carácter mercantil (difícilmente pueda identificarse una actividad más anclada en el ejercicio de una función de soberanía, de “interés general” innegable, que la de promover la construcción de cárceles), de modo que a las licitaciones que promueva dicha empresa le son de aplicación las normas de la contratación pública, por mucho que su naturaleza jurídica sea la de empresa mercantil y estar exonerada de la aplicación de dichas normas por el Derecho español.

Juan Antonio Carrillo Donaire

**Extracto de la Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Sexta)
de 16 de octubre de 2003**

Procedimiento administrativo previo

23. La Comisión recibió una denuncia relativa a un procedimiento de adjudicación de un contrato de obras para el Centro Educativo Penitenciario Experimental de Segovia, convocado por SIEPSA de acuerdo con el proyecto aprobado por el Ministerio de Justicia e Interior, con un presupuesto máximo de 4.392.399.500 pesetas, IVA no incluido. La licitación para el procedimiento de que se trata se había publicado en el diario «El País» del 3 de abril de 1997.

24. Mediante escrito de 24 de septiembre de 1997, la Comisión llamó la atención de las autoridades españolas sobre el hecho de que en dicha licitación se habían ignorado numerosas disposiciones de la Directiva 93/37.

25. En su respuesta de 17 de diciembre de 1997, las autoridades españolas sostenían que SIEPSA, como sociedad mercantil estatal regulada por el Derecho privado, no constituye una entidad adjudicadora en el sentido de la citada Directiva y, por tanto, sus disposiciones no son aplicables al caso de autos.

26. Como consecuencia de esta respuesta, la Comisión remitió a las autoridades españolas el 6 de noviembre de 1998 un escrito de requerimiento, en el que señalaba que SIEPSA debía considerarse como una entidad adjudicadora y que, por consiguiente, estaba obligada a someterse al conjunto de las disposiciones de la Directiva 93/37, a pesar de la redacción de la Ley 13/1995.

27. Mediante escrito de 26 de enero de 1999, las autoridades españolas transmitieron sus observaciones, que insistían en primer lugar en el argumento de que las sociedades estatales como SIEPSA están excluidas del ámbito de aplicación de la Directiva y de la Ley 13/1995, ya que se rigen por normas de Derecho privado. En segundo lugar, rechazaban que SIEPSA cumpla el primer requisito del artículo 1, letra b), de la Directiva 93/37, puesto que satisface necesidades de interés general de carácter mercantil. Además, consideraban que SIEPSA había respetado suficientemente los principios de publicidad y competencia al haber publicado anuncios de licitación en los diarios de la prensa nacional y local.

28. Al considerar insatisfactoria esta respuesta, la Comisión remitió el 25 de agosto de 1999 a las autoridades españolas, con arreglo al artículo 226 CE,

un dictamen motivado en el que recogía y completaba la argumentación expuesta en su escrito de requerimiento de 6 de noviembre de 1998 y concluía que, con ocasión de la licitación relativa a la ejecución de las obras del Centro Educativo Penitenciario Experimental de Segovia, convocada por SIEPSA, el Reino de España había incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de determinadas disposiciones de la Directiva 93/37.

29. El Gobierno español respondió a dicho dictamen motivado mediante escrito de 22 de noviembre de 1999, en el que rechazaba el análisis de la Comisión.

30. Considerando que de las observaciones presentadas por el Gobierno español resultaba que subsistían los incumplimientos recogidos en el dictamen motivado, la Comisión decidió interponer el presente recurso.

Sobre el fondo

Alegaciones de las partes

31. La Comisión expone que en el procedimiento seguido para la adjudicación de las obras en cuestión se incumplieron determinados requisitos de la Directiva 93/37. Después de destacar con carácter previo que el presupuesto máximo superaba el umbral previsto por la Directiva 93/37, que en aquel momento ascendía a 5 millones de ecus, señala que el anuncio de licitación se publicó exclusivamente en la prensa nacional y no en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*, contrariamente a lo que dispone el artículo 11, apartados 2, 7 y 11, de la Directiva 93/37. Por otra parte, el plazo para la presentación de las ofertas era de sólo treinta y cinco días, cuando el artículo 12, apartado 1, de la Directiva establece un plazo mínimo de cincuenta y dos días en los procedimientos abiertos.

32. La Comisión alega asimismo que, entre las condiciones exigidas para licitar, es necesario, en primer lugar, estar clasificado en veinticinco subgrupos distintos como contratistas del Estado, en segundo lugar, tener un capital social desembolsado por un importe mínimo de 1.000 millones de pesetas y, en tercer lugar, haber ejecutado en los últimos cinco años al menos cuatro contratos de obras (de los cuales, al menos, dos de edificación) con un importe mínimo final de 2.000 millones de pesetas por contrato, avalados por los correspondientes certificados. Pues bien, a juicio de la Comisión, el tercer requisito es redundante ya que, de acuerdo con el artículo 29, apartado 3, de la Directiva 93/37, la inscripción en las listas oficiales certificadas constituye una

presunción de aptitud ante las entidades adjudicadoras de los demás Estados miembros por lo que respecta a la lista de las obras ejecutadas durante los últimos cinco años.

33. La Comisión señala a continuación que entre los ocho criterios de adjudicación del contrato se encuentran «el equipo técnico adscrito permanentemente a pie de obra» y el «grado de cumplimiento de los contratos adjudicados por SIEPSA». A este respecto, destaca que ambos criterios figuran en el artículo 27 de la Directiva 93/37 entre los elementos que pueden justificar la capacidad técnica del contratista y contribuir a su selección, pero que, por el contrario, no pueden servir para determinar la mejor oferta, ya que los criterios de adjudicación que contempla el artículo 30 de la Directiva sólo pueden referirse a la prestación concreta de que se trate. La Comisión concluye que la inclusión de los dos criterios citados entre los de adjudicación del contrato es contraria a las disposiciones de los artículos 18, 27 y 30, apartado 1, de la Directiva 93/37.

34. En cuanto al criterio del precio, la Comisión indica que del pliego de condiciones se desprende que «se calificarán negativamente sin excluir las ofertas que se encuentren en baja temeraria, siendo éstas las que excedan en 10 unidades la media aritmética de las proposiciones admitidas». Pues bien, según la Comisión, la calificación negativa automática de las ofertas consideradas en baja temeraria produce un efecto equivalente a la exclusión automática de estas ofertas, sin posibilidad de justificación del precio, lo que constituye una práctica contraria al artículo 30, apartado 4, de la Directiva 93/37.

35. La Comisión concluye de lo anterior que, al organizar la licitación de que se trata, SIEPSA debería haber cumplido las disposiciones relevantes de la Directiva 93/37, ya que, según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, la obligación de los Estados miembros, dimanante de una directiva, de alcanzar el resultado que la misma prevé, así como su deber, conforme al artículo 10 CE, de adoptar todas las medidas generales o particulares apropiadas para asegurar el cumplimiento de dicha obligación, se imponen a todas las autoridades de los Estados miembros. A este respecto, la Comisión se remite concretamente a la sentencia de 17 de diciembre de 1998, Comisión/Irlanda (C-353/96, Rec. p. I-8565), apartado 23, de donde resulta que las directivas en materia de adjudicación de contratos públicos quedarían privadas de efecto útil si el comportamiento de una entidad adjudicadora no fuera imputable al Estado miembro de que se trate.

36. El Gobierno español no niega que la licitación relativa al procedimiento de adjudicación del contrato de obras para el Centro Educativo Peni-

tenciario Experimental de Segovia convocado por SIEPSA no cumplía las exigencias de la Directiva 93/37, pero alega que esta sociedad no puede ser considerada como entidad adjudicadora en el sentido de dicha Directiva.

37. Con carácter general, el Gobierno español aduce que la Directiva 93/37, al igual que las Directivas 93/36/CEE del Consejo, de 14 de junio de 1993, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de contratos públicos de suministro (DO L 199, p. 1), y 92/50/CEE del Consejo, de 18 de junio de 1992, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de servicios (DO L 209, p. 1), no incluye en el concepto de organismo de Derecho público a las sociedades mercantiles bajo control público, tales como SIEPSA. Esta observación se ve corroborada por el hecho de que la Directiva 93/38 distingue entre el concepto de organismo de Derecho público, idéntico en las cuatro Directivas, y el de empresa pública, cuya definición se corresponde con la de sociedad mercantil pública.

38. A este respecto, el Gobierno español señala que el legislador comunitario era consciente de que, en el sector privado, numerosas entidades, aunque adopten la forma de empresas públicas, cumplen específicamente una finalidad puramente mercantil, pese a su vinculación con el Estado, y actúan en el mercado según las normas de la libre competencia y en condiciones de igualdad con el resto de las empresas privadas con un ánimo estrictamente lucrativo. Por tanto, éste sería el motivo por el cual el legislador limitó el ámbito de aplicación de la Directiva 93/37 a los organismos que cumplan conjuntamente los tres requisitos enunciados en su artículo 1, letra b).

39. Pues bien, aunque este Gobierno reconoce que SIEPSA cumple los dos últimos requisitos del artículo 1, letra b), de la Directiva 93/37, alega que presenta las características de una sociedad mercantil, puesto que su finalidad y funciones son típicamente mercantiles y satisface por tanto necesidades de interés general de carácter mercantil, con lo cual no se cumple el primer criterio de dicha disposición.

40. Además, el Gobierno español hace referencia a la lista incluida en el anexo I, parte V, de la Directiva 93/37, que contiene las categorías de organismos españoles de Derecho público que reúnen los criterios enumerados en el artículo 1, letra b), párrafo segundo, de dicha Directiva, y alega que SIEPSA no pertenece a ninguna de esas categorías, al no ser un Organismo Autónomo ni estar sometida a la legislación española sobre contratos públicos.

41. El Gobierno español manifiesta que SIEPSA no está comprendida en el ámbito de aplicación personal de la Ley 13/1995, que, según se desprende

de su artículo 1, no incluye ni hace referencia a las sociedades mercantiles estatales. En efecto, a su juicio, únicamente la disposición adicional sexta de dicha Ley se refiere de forma expresa a estas sociedades estatales, imponiéndoles así la aplicación estricta de los principios de publicidad y competencia en los procedimientos de adjudicación de contratos que convoquen, principios que SIEPSA había respetado en el presente caso.

42. En opinión del Gobierno español, dicha exclusión del ámbito de aplicación personal de la normativa española sobre procedimientos de adjudicación de contratos públicos y, por tanto, de la normativa comunitaria sobre contratos públicos, se explica por el hecho de que, en el ordenamiento jurídico español, los organismos públicos con estatuto jurídico privado, categoría constituida por sociedades mercantiles bajo control público, tales como SIEPSA, satisfacen en principio necesidades de interés general, lo que explica que estén bajo control público, pero necesidades que tienen carácter mercantil o industrial, ya que, en otro caso, no constituirían el objeto de una sociedad mercantil.

43. Por lo que se refiere más concretamente a SIEPSA, el Gobierno español señala que la principal misión encomendada a esta sociedad, a saber, la construcción de nuevos centros penitenciarios adecuados a las necesidades de la sociedad, consiste en una necesidad de interés general de carácter mercantil, que sirve al objetivo último de contribuir a la política penitenciaria, que pertenece también al interés general.

44. SIEPSA se creó para garantizar la realización de cuantas actividades resulten necesarias para la correcta gestión de los programas y actuaciones previstos en el Plan de Amortización y Creación de Centros Penitenciarios, ya sea por sí misma o por medio de terceros. Se caracteriza como una entidad típicamente mercantil e incluso se rige por el Derecho mercantil, sin perjuicio de las excepciones previstas en particular en materia presupuestaria, contable y de control financiero.

45. En efecto, para satisfacer dichos fines, realiza actos que han de ser objetivamente calificados de mercantiles, como la localización y adquisición de inmuebles para la instalación de nuevos centros, la promoción y la ejecución de obras de urbanización y construcción.

46. El Gobierno español señala que, mediante el ejercicio de estas actividades, SIEPSA obtiene un beneficio y que la realización de transacciones para generar beneficios es una actividad típicamente mercantil, que sólo puede

llevarse a cabo por una sociedad sujeta al juego de las normas mercantiles del sector privado, con el que necesariamente ha de entrar en contacto. Añade que la actividad de esta sociedad no puede calificarse de administrativa, ya que su objetivo es obtener medios o recursos económicos como cualquier otro empresario, aun cuando estos recursos se apliquen, en último término, a otros fines de interés general.

47. Invocando el apartado 47 de la sentencia de 10 de noviembre de 1998, BFI Holding (C-360/96, Rec. p. I-6821), en el que el Tribunal de Justicia precisó que la inexistencia de competencia no es un requisito necesario para definir a un organismo de Derecho público, el Gobierno español alega que, esté o no sometida a la competencia del mercado, SIEPSA realiza una actividad de carácter mercantil, lo que la excluye sin más del concepto de entidad adjudicadora utilizado por la Directiva 93/37.

48. A juicio de dicho Gobierno, el sometimiento de las sociedades mercantiles estatales como SIEPSA al Derecho privado no es tanto la causa como la consecuencia de su propia naturaleza. A este respecto, precisa que el carácter mercantil de dicha sociedad no se le atribuye por su sometimiento al Derecho privado, sino que es precisamente el carácter mercantil de su actividad el que le confiere sus características y tiene como consecuencia que esté sujeta al Derecho privado.

49. El Gobierno español considera que su tesis es la única que respeta la definición autónoma del criterio de que las necesidades de interés general no tengan carácter industrial o mercantil, tal como se desprende de los apartados 32 y 36 de la sentencia BFI Holding, antes citada. Alega que, dado que el Estado sirve al interés general y que posee una participación mayoritaria en las sociedades mercantiles estatales, es lógico pensar que éstas satisfarán siempre, en mayor o menor medida, el interés general. Ahora bien, si bastase con que el organismo cumpliera una misión de interés general, como la de contribuir a aplicar sanciones, para calificarlo de entidad adjudicadora, entonces el criterio de que dicha misión no ha de tener carácter industrial o mercantil no tendría ningún sentido.

50. Por tanto, el Gobierno concluye que se ha de aplicar a SIEPSA el mismo trato que se reserva a las empresas que suministran gas, electricidad o agua, sectores que responden a necesidades esenciales para la sociedad y que actualmente están en manos de empresas totalmente privadas. Subraya a este respecto que dichas empresas también cumplen otros objetivos de interés general de carácter más amplio, puesto que garantizan, en particular, el buen funcionamiento de ámbitos esenciales de la vida productiva nacional.

51. En cambio, la Comisión considera que SIEPSA cumple todos los requisitos establecidos en el artículo 1, letra b), de la Directiva 93/37 y, por tanto, que constituye una entidad adjudicadora en el sentido de dicha Directiva.

52. Con carácter previo, la Comisión señala que el ámbito de aplicación personal de la Directiva 93/37 está determinado por la propia Directiva y no por normas nacionales y que, por consiguiente, la calificación de SIEPSA según el Derecho español carece de relevancia. La Comisión recuerda que, al adaptar su Derecho interno a las directivas comunitarias, los Estados miembros están obligados a respetar el sentido de los términos y conceptos empleados en éstas, a fin de garantizar la uniformidad de la interpretación y de la aplicación de los textos comunitarios en los distintos Estados miembros. En consecuencia, la Comisión afirma que las autoridades españolas están obligadas a dar a la expresión «organismo de Derecho público», utilizada en la Directiva 93/37, el mismo sentido que tiene en el Derecho comunitario. Por ello, a juicio de la Comisión, si la Ley 13/1995 excluye a SIEPSA del ámbito de aplicación de las normas de Derecho comunitario sobre adjudicación de contratos públicos, es debido a que el Derecho español no ha sido correctamente adaptado a la Directiva 93/37.

53. Además, la Comisión alega que la interpretación funcional del concepto de «entidad adjudicadora» y, por tanto, de «organismo de Derecho público» adoptada en reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia implica que este último concepto engloba las sociedades mercantiles bajo control público, siempre que cumplan los requisitos establecidos en el artículo 1, letra b), párrafo segundo, de la Directiva 93/37.

54. Por lo que se refiere a la supuesta distinción realizada por la Directiva 93/38 entre los conceptos de organismo de Derecho público y de empresa pública, la Comisión indica que esta Directiva no aclara el concepto de organismo de Derecho público, definido del mismo modo en las cuatro Directivas de que se trata, sino que extiende el ámbito de aplicación personal de las normas comunitarias sobre contratos públicos a determinados sectores (agua, energía, transportes y telecomunicaciones) excluidos de las Directivas 93/36, 93/37 y 92/50, con el fin de abarcar ciertas entidades con una actividad importante en los sectores mencionados, a saber, las empresas públicas y las que disfrutaban de derechos exclusivos o especiales concedidos por las autoridades. Además, la Comisión considera necesario recordar que el concepto de empresa pública siempre se ha distinguido del concepto de organismo de Derecho público, en la medida en que los organismos de Derecho público se crean para satisfacer específicamente necesidades de interés general que no ten-

gan carácter industrial o mercantil, mientras que las empresas públicas actúan para satisfacer necesidades de carácter industrial o mercantil.

55. La Comisión rechaza asimismo la interpretación del Gobierno español que hace depender el concepto de «organismo de Derecho público» de las listas que contiene el anexo I de la Directiva 93/37 para cada Estado miembro, con el resultado de que un concepto comunitario termina teniendo significados diferentes en función de la forma en que las distintas listas del anexo I se hayan elaborado.

56. A juicio de la Comisión, la interpretación que preconiza el Gobierno español va en contra del objetivo principal de la Directiva 93/37, recogido en su segundo considerando, y es asimismo contrario al artículo 1, letra b), párrafo tercero, de esta Directiva, según el cual dichas listas «son lo más completas posible». La Comisión destaca que esta expresión sólo puede entenderse en el sentido de que las listas no son exhaustivas y que esta interpretación fue confirmada por el Tribunal de Justicia en el apartado 50 de la sentencia BFI Holding, antes citada. Concluye de ello que el hecho de que las sociedades estatales no figuren, directa o indirectamente, en la lista de «organismos de Derecho público» del anexo I, parte V, de la Directiva 93/37 no significa que queden excluidas de dicho concepto, definido en el artículo 1, letra b), párrafo segundo, de dicha Directiva.

57. Por lo que respecta, más concretamente, a los requisitos mencionados en el artículo 1, letra b), párrafo segundo, de la Directiva 93/37, la Comisión señala que dicha disposición no hace mención alguna del régimen, público o privado, bajo el que se constituyeron los organismos de Derecho público, ni de la forma jurídica adoptada, sino que más bien se interesa por otros criterios, entre los cuales se encuentra el fin con el que se crearon los organismos de que se trata.

58. Pues bien, la Comisión considera que SIEPSA se creó específicamente para satisfacer una necesidad de interés general que no tiene carácter industrial o mercantil, a saber, para contribuir a la aplicación de la política penitenciaria del Estado, mediante la gestión de programas y actuaciones previstos en el Plan de Amortización y Creación de Centros Penitenciarios aprobado por el Consejo de Ministros.

59. La Comisión invoca el apartado 24 de la sentencia de 15 de enero de 1998, Mannesmann Anlagenbau Austria y otros (C-44/96, Rec. p. I-73), y alega que dicho interés general, estrechamente vinculado al orden público, al

funcionamiento del Estado, e incluso a la esencia misma del Estado como titular del monopolio del poder de represión que constituye la aplicación de las penas privativas de libertad, no tiene carácter mercantil ni industrial.

60. A continuación, la Comisión rebate el argumento del Gobierno español según el cual las sociedades que, como SIEPSA, actúan en el mercado sometidas a los principios de la libre competencia en condiciones de igualdad con el resto de las empresas privadas y persiguiendo igualmente un ánimo de lucro cumplen una finalidad puramente mercantil y están por ello excluidas del ámbito de aplicación de las directivas comunitarias sobre contratos públicos. En particular, la Comisión hace referencia, a modo de ejemplo, a la adjudicación de contratos de obras para la construcción de cárceles estatales y a la enajenación del patrimonio penitenciario del Estado, que constituyen dos de los objetos sociales de SIEPSA y que no pueden ser considerados como actividades sometidas a la competencia en el mercado.

61. Asimismo, la Comisión estima que del apartado 47 de la sentencia BFI Holding, antes citada, se deduce que, aunque se aceptara que SIEPSA realiza una actividad sometida a la libre competencia, dicho elemento no excluye que pueda ser calificada de entidad adjudicadora.

62. Además, la Comisión alega que carece de fundamento el argumento del Gobierno español de que todas las actividades de SIEPSA son mercantiles.

63. En primer lugar, la Comisión indica que, al contrario de lo que afirma el Gobierno español, la actividad que realiza SIEPSA no es comparable a la del sector privado. Explica que esta sociedad no oferta cárceles en el mercado (inexistente) de establecimientos penitenciarios, sino que actúa como delegada de la Administración del Estado para auxiliarla en una labor típica estatal: la construcción, gestión y liquidación del patrimonio penitenciario. A este respecto, la Comisión señala que, según se desprende de sus Estatutos, para llevar a cabo su misión SIEPSA sigue las directrices emanadas de la Dirección General de la Administración Penitenciaria y que la enajenación de bienes inmuebles y el empleo de las cantidades que de ella resultan se realizan de conformidad con las directrices impartidas por la Dirección General del Patrimonio del Estado.

64. En segundo lugar, la Comisión pone de manifiesto que el Gobierno español separa la necesidad de construir centros penitenciarios (de la que deduce su naturaleza de interés general de carácter mercantil) del objetivo último de contribuir a la política penitenciaria (que califica de interés general).

Señala que dicha separación, además de ser artificial puesto que ambas necesidades están estrechamente vinculadas, es contraria al razonamiento seguido por el Tribunal de Justicia en otros casos, en los que ha declarado que la recogida y el tratamiento de las basuras domésticas (sentencia BFI Holding, antes citada) o la impresión de documentos administrativos oficiales (sentencia Mannesmann Anlagenbau Austria y otros, antes citada) son necesidades de interés general que no tienen carácter industrial o mercantil, sin separar dichas actividades de sus objetivos últimos: salud pública y protección del medio ambiente, por una parte, y orden público y funcionamiento institucional del Estado, por otra.

65. En tercer lugar, la Comisión alega que, aunque SIEPSA actúe eventualmente con ánimo de lucro, esta finalidad no excluye que dicha sociedad pueda satisfacer necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil. En su opinión, si bien es posible que la búsqueda del beneficio sea un elemento distintivo de la actividad de la sociedad, del texto de la Directiva 93/37 no se desprende en absoluto que dicho objetivo impida considerar que las necesidades de interés general para cuya satisfacción se creó SIEPSA no tienen carácter industrial o mercantil.

66. La Comisión añade que es cuestionable que la persecución del lucro sea un objetivo para una sociedad estatal como SIEPSA, financiada exclusivamente mediante fondos públicos y que se creó para elaborar y ejecutar un plan relativo a la amortización y creación de centros penitenciarios. En efecto, la Comisión considera evidente que, en tal sector, la obtención de beneficios no es un elemento que un Estado miembro considere prioritario. En apoyo de su afirmación, señala que de los «Informes económicos y financieros del sector público estatal» elaborados por la Intervención General del Estado para los ejercicios 1997 y 1998, se desprende que SIEPSA registró pérdidas considerables durante dichos ejercicios.

67. En cualquier caso, la Comisión aduce que, aun suponiendo que SIEPSA realice actividades de naturaleza mercantil, dichas actividades no son sino un instrumento que permite satisfacer una necesidad de interés general que no tiene carácter industrial o mercantil, a saber, la aplicación de la política penitenciaria del Estado, para cuya satisfacción se creó específicamente la sociedad.

Apreciación del Tribunal de Justicia

68. Como se ha indicado en el apartado 36 de la presente sentencia, el Gobierno español no niega que la licitación relativa a la adjudicación del con-

trato de obras para el Centro Educativo Penitenciario Experimental de Segovia convocado por SIEPSA no cumplía las exigencias de la Directiva 93/37, pero alega que esta Directiva no es aplicable a los procedimientos de adjudicación de contratos públicos convocados por dicha sociedad, puesto que ésta no puede ser considerada como organismo de Derecho público y, por tanto, como entidad adjudicadora en el sentido de la citada Directiva.

69. Con carácter previo, procede recordar que, conforme a reiterada jurisprudencia, para ser calificada de organismo de Derecho público en el sentido del artículo 1, letra b), párrafo segundo, de la Directiva 93/37, una entidad debe cumplir los tres requisitos acumulativos que enuncia la citada disposición, según los cuales debe ser un organismo creado para satisfacer específicamente necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil, dotado de personalidad jurídica, y cuya actividad dependa estrechamente del Estado, de los entes territoriales o de otros organismos de Derecho público (sentencias Mannesmann Anlagenbau Austria y otros, antes citada, apartados 20 y 21, y de 15 de mayo de 2003, Comisión/España, C-214/00, Rec. p. I-0000, apartado 52).

70. En el presente caso, si bien las partes están de acuerdo en que SIEPSA cumple los requisitos contemplados en los guiones segundo y tercero del artículo 1, letra b), párrafo segundo, de la Directiva 93/37, disienten sobre si las necesidades de interés general para cuya satisfacción se creó específicamente SIEPSA carecen de carácter mercantil.

71. A este respecto, es preciso recordar en primer lugar que, en la sentencia Comisión/España, antes citada, el Tribunal de Justicia ya rechazó las alegaciones del Gobierno español basadas en el hecho de que, de conformidad con la normativa española aplicable en el caso, a saber, el artículo 1, apartado 3, de la Ley 13/1995, en relación con la disposición adicional sexta de esa misma Ley, las sociedades mercantiles bajo control público, como SIEPSA, están excluidas del ámbito de aplicación personal tanto de la normativa española como de la normativa comunitaria sobre contratos públicos.

72. Más concretamente, para determinar si esta exclusión garantiza una adaptación correcta del Derecho interno al concepto de «entidad adjudicadora» recogido en el artículo 1, apartado 1, de la Directiva 89/665/CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1989, relativa a la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas referentes a la aplicación de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de los contratos públicos de suministros y de obras (DO L 395, p. 33), el Tribunal de Justicia, al

estimar que el ámbito de aplicación personal de esta Directiva coincide, en particular, con el de la Directiva 93/37, hizo referencia al alcance del concepto de «organismo de Derecho público» utilizado, en concreto, en el artículo 1, letra b), párrafo segundo, de esta última Directiva (en este sentido, sentencia Comisión/España, antes citada, apartados 48, 50 y 51).

73. En este contexto, el Tribunal de Justicia señaló que, conforme a reiterada jurisprudencia, teniendo en cuenta el doble objetivo de apertura a la competencia y de transparencia que persigue la citada Directiva, dicho concepto debe recibir una interpretación tanto funcional como amplia (en este sentido, sentencia Comisión/España, antes citada, apartado 53).

74. Desde esta perspectiva, el Tribunal de Justicia declaró, en los apartados 54 y 55 de la sentencia Comisión/España, antes citada, que, según jurisprudencia reiterada, para resolver la cuestión de la calificación eventual de una entidad como organismo de Derecho público en el sentido del artículo 1, letra b), párrafo segundo, de la Directiva 93/37, procede comprobar únicamente si la entidad de que se trata cumple los tres requisitos acumulativos enunciados en dicha disposición, sin que el estatuto de Derecho privado de esa entidad constituya un criterio que pueda excluir su calificación como entidad adjudicadora en el sentido de esta Directiva.

75. Además, el Tribunal de Justicia precisó que dicha interpretación, que es la única que puede preservar plenamente el efecto útil de la Directiva 93/37, no implica desconocer el carácter industrial o mercantil de las necesidades de interés general que la sociedad de que se trate persigue satisfacer, ya que este elemento se toma en cuenta necesariamente para determinar si tal entidad cumple o no el requisito contenido en el primer guión del artículo 1, letra b), párrafo segundo, de la Directiva 93/37 (en este sentido, sentencia Comisión/España, antes citada, apartados 56 y 58).

76. Esta conclusión tampoco se puede invalidar por la falta de referencia expresa, en la Directiva 93/37, a la categoría específica de las «empresas públicas», utilizada no obstante en la Directiva 93/38. Como acertadamente señaló la Comisión, esta última Directiva se adoptó con la finalidad de extender la aplicación de las normas comunitarias sobre contratos públicos a los sectores del agua, de la energía, de los transportes y de las telecomunicaciones, que no estaban comprendidos en otras directivas. Desde esta perspectiva, el legislador comunitario, utilizando los conceptos de «poderes públicos», por un lado, y de «empresas públicas», por otro, adoptó un enfoque funcional, análogo al empleado en las Directivas 92/50, 93/36 y 93/37. De este modo, pudo

garantizar la inclusión en el ámbito de aplicación personal de la Directiva 93/38 de todas las entidades adjudicadoras que actúen en los sectores regulados por ésta, cuando cumplan determinados criterios, siendo a este respecto indiferentes la forma y el régimen jurídico de dichas entidades.

77. Por otra parte, respecto a la pertinencia de la alegación del Gobierno español de que SIEPSA no pertenece a las categorías de organismos españoles de Derecho público que se enumeran en la lista contemplada en el anexo I de la Directiva 93/37, procede recordar que en el apartado 39 de la sentencia de 27 de febrero de 2003, Adolf Truley (C-373/00, Rec. p. I-1931), el Tribunal de Justicia declaró que dicha lista no tiene en absoluto carácter exhaustivo, variando considerablemente su grado de precisión de un Estado miembro a otro. El Tribunal de Justicia dedujo de ello que, si un organismo determinado no figura en dicha lista, procede comprobar, en cada caso, la situación jurídica y fáctica del mismo con el fin de analizar si satisface o no una necesidad de interés general (sentencia Adolf Truley, antes citada, apartado 44).

78. En lo que se refiere más en particular al concepto de «necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil» que figura en el artículo 1, letra b), párrafo segundo, primer guión, de la Directiva 93/37, es preciso recordar que el Tribunal de Justicia ya tuvo ocasión de precisar el alcance de dicho concepto en el contexto de diversas directivas comunitarias sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de contratos públicos.

79. El Tribunal de Justicia declaró así que dicho concepto pertenece al Derecho comunitario y, por consiguiente, ha de recibir en toda la Comunidad una interpretación autónoma y uniforme, que debe buscarse teniendo en cuenta el contexto de la disposición en la que figura y el objetivo que persigue la normativa de que se trate (en este sentido, sentencia Adolf Truley, antes citada, apartados 36, 40 y 45).

80. Además, según reiterada jurisprudencia, constituyen necesidades de interés general que no tienen carácter industrial o mercantil, en el sentido del artículo 1, letra b), de las Directivas comunitarias relativas a la coordinación de los procedimientos de adjudicación de contratos públicos, aquellas necesidades que, por una parte, no se satisfacen mediante la oferta de bienes o servicios en el mercado y que, por otra, por razones de interés general, el Estado decide satisfacerlas por sí mismo o respecto de las cuales quiere conservar una influencia determinante (véanse, en particular, las sentencias Adolf Truley, antes citada, apartado 50, y de 22 de mayo de 2003, Korhonen y otros, C-18/01, Rec. p. I-0000, apartado 47).

81. Asimismo, se desprende de la jurisprudencia que la existencia o la ausencia de una necesidad de interés general que no tenga carácter industrial o mercantil ha de apreciarse teniendo en cuenta todos los elementos jurídicos y fácticos pertinentes, tales como las circunstancias que hayan rodeado la creación del organismo de que se trate y las condiciones en que ejerce su actividad, incluidas, en particular, la falta de competencia en el mercado, la falta de ánimo de lucro como objetivo principal, la no asunción de los riesgos derivados de dicha actividad, así como la eventual financiación pública de la actividad de que se trate (en este sentido, sentencias Adolf Truley, apartado 66, y Korhonen y otros, apartados 48 y 59, antes citadas).

82. En efecto, como declaró el Tribunal de Justicia en el apartado 51 de la sentencia Korhonen y otros, antes citada, si el organismo opera en condiciones normales de mercado, tiene ánimo de lucro y soporta las pérdidas derivadas del ejercicio de su actividad, es poco probable que las necesidades que pretende satisfacer no tengan carácter industrial o mercantil.

83. Por tanto, habida cuenta de los criterios elaborados por la jurisprudencia, procede examinar la cuestión de si las necesidades de interés general que SIEPSA pretende satisfacer tienen o no carácter industrial o mercantil.

84. Ha quedado acreditado que SIEPSA se creó específicamente para asumir, exclusivamente, la ejecución de programas y actuaciones previstos en el Plan de Amortización y Creación de Centros Penitenciarios, a efectos de la aplicación de la política penitenciaria del Estado español. Con este fin, realiza, según se desprende de sus Estatutos, todas las actividades que resulten necesarias a efectos de la construcción, gestión y liquidación del patrimonio penitenciario de dicho Estado.

85. Por tanto, las necesidades de interés general que SIEPSA se encarga de satisfacer están intrínsecamente vinculadas al orden público, al constituir una condición necesaria para ejercer el poder represivo del Estado.

86. Este vínculo intrínseco se manifiesta, en particular, por la influencia determinante que ejerce el Estado sobre la realización de la misión encomendada a SIEPSA. Ha quedado demostrado, en efecto, que ésta ejecuta un Plan de Amortización y Creación de Centros Penitenciarios aprobado por el Consejo de Ministros y que realiza sus actividades conforme a las directrices emanadas de la Administración Pública.

87. Además, puesto que la aplicación de las penas es una prerrogativa del Estado, no existe un mercado para los bienes y servicios que ofrece SIEPSA

en materia de planificación y creación de centros penitenciarios. Como alegó acertadamente la Comisión, actividades como la amortización y la creación de centros penitenciarios, que figuran entre los principales objetivos de SIEPSA, no están sujetas a la competencia en el mercado. Por consiguiente, dicha sociedad no puede ser considerada como un organismo que ofrezca bienes y servicios en el mercado libre, en competencia con otros operadores económicos.

88. En cuanto a la alegación del Gobierno español basada en el hecho de que SIEPSA realiza sus actividades con ánimo lucrativo, basta señalar que, aun suponiendo que las actividades de SIEPSA generen beneficios, queda descartada la posibilidad de considerar que la búsqueda de tales beneficios constituya en sí el primer objetivo de esta sociedad.

89. En efecto, de los Estatutos de dicha sociedad se desprende claramente que actividades como la adquisición de inmuebles para la instalación de nuevos centros, la promoción y la ejecución de obras de urbanización y construcción o incluso la enajenación de las instalaciones desafectadas no son sino medios que SIEPSA aplica para alcanzar su principal objetivo, que consiste en contribuir a la realización de la política penitenciaria del Estado.

90. Esta conclusión viene corroborada por el hecho de que, como señaló la Comisión sin ser contradicha por el Gobierno español, SIEPSA registró pérdidas financieras considerables durante los ejercicios 1997 y 1998.

91. A este respecto, es preciso añadir que, con independencia de si existe un mecanismo oficial de compensación de posibles pérdidas de SIEPSA, parece poco probable que ésta haya de soportar los riesgos económicos derivados de su actividad. En efecto, habida cuenta de que la realización de la misión de esta sociedad constituye un elemento fundamental de la política penitenciaria del Estado español, resulta verosímil que, como único accionista, dicho Estado tome todas las medidas necesarias al objeto de evitar una posible quiebra de SIEPSA.

92. En estas circunstancias, existe la posibilidad de que, en un procedimiento de adjudicación de un contrato público, SIEPSA se guíe por consideraciones distintas a las meramente económicas. Pues bien, precisamente para evitar tal posibilidad, se impone la aplicación de las Directivas comunitarias sobre contratos públicos (en este sentido, en particular, sentencias *Adolf Truley*, apartado 42, y *Korhonen* y otros, apartados 51 y 52, antes citadas).

93. Teniendo en cuenta el conjunto de factores jurídicos y fácticos que regulan la actividad de SIEPSA, como los señalados en los apartados 84 a 92 de la presente sentencia, procede concluir que las necesidades de interés general para cuya satisfacción se creó específicamente dicha sociedad no tienen carácter industrial o mercantil.

94. De ello resulta que una entidad como SIEPSA debe ser calificada de organismo de Derecho público en el sentido del artículo 1, letra b), párrafo segundo, de la Directiva 93/37 y, por tanto, de entidad adjudicadora conforme al párrafo primero de dicha disposición.

95. En consecuencia, la Directiva 93/37 es aplicable a los procedimientos de adjudicación de contratos públicos de obras convocados por dicha sociedad.

96. A la luz de todas las consideraciones anteriores, procede declarar que el Reino de España ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de la Directiva 93/37, al no someterse al conjunto de las disposiciones de dicha Directiva con ocasión de la licitación relativa a la ejecución de las obras del Centro Educativo Penitenciario Experimental de Segovia, convocada por la Sociedad Estatal de Infraestructuras y Equipamientos Penitenciarios, S.A., sociedad que responde a la definición de entidad adjudicadora del artículo 1, letra b), de la Directiva 93/37.

Costas

97. A tenor del artículo 69, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento, la parte que pierda el proceso será condenada en costas, si así lo hubiera solicitado la otra parte. Por haber solicitado la Comisión que se condene en costas al Reino de España y haber sido desestimados los motivos formulados por éste, procede condenarlo en costas.

Fallo

En virtud de todo lo expuesto, El Tribunal de Justicia (Sala Sexta) decide:

Declarar que el Reino de España ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de la Directiva 93/37/CEE del Consejo, de 14 de junio de 1993, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, al no someterse al conjunto de las disposiciones de

dicha Directiva con ocasión de la licitación relativa a la ejecución de las obras del Centro Educativo Penitenciario Experimental de Segovia, convocada por la Sociedad Estatal de Infraestructuras y Equipamientos Penitenciarios, S.A., sociedad que responde a la definición de entidad adjudicadora del artículo 1, letra b), de la Directiva 93/37.

- 2) Condenar en costas al Reino de España.

NOTAS DE JURISPRUDENCIA

Tribunal Constitucional (*)

SUMARIO: I. CONSTITUCIÓN. A. Fuerza normativa. B. Interpretación. II. DERECHOS Y LIBERTADES. A. Derechos fundamentales y libertades públicas. B. Derechos y deberes de los ciudadanos. C. Principios rectores de la política social y económica. D. Garantía y suspensión de estos derechos. III. PRINCIPIOS JURÍDICOS BÁSICOS. IV. INSTITUCIONES DEL ESTADO. A. La Corona. B. Las Cortes Generales. C. El Tribunal Constitucional. D. La Administración Pública. E. El Poder Judicial. V. FUENTES. VI. ORGANIZACIÓN TERRITORIAL DEL ESTADO. A. Comunidades Autónomas. A.1. Autonomía. B.2. Competencias. B. Corporaciones Locales. A.1. Autonomía. B.2. Competencias. VII. ECONOMÍA Y HACIENDA. A. Principios generales. B. Presupuestos. C. Organización territorial. D. Tribunal de Cuentas.

II. DERECHOS Y LIBERTADES

A. Derechos fundamentales y libertades públicas

1. Sentencia 176/2002, de 9 de octubre (BOE de 24 de octubre). Ponente: Conde Martín de Hijas (Recurso de amparo).

Preceptos constitucionales: 24.1.

otros:

Objeto: Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid que inadmite recurso contra la Resolución del TEAR de Madrid en concepto de comprobación de valores por el ITPAJD.

Materias: Derecho a la tutela judicial efectiva (sobre la legitimación de las Comunidades Autónomas para impugnar Resoluciones de los TTEEAA en materia de gestión de tributos cedidos).

(*) Subsección preparada por FRANCISCO ESCRIBANO.

Se plantea recurso de amparo por la Comunidad Autónoma de Madrid ante la inadmisión del recurso contencioso-administrativo, por falta de legitimación activa, contra la resolución del TEAR de Madrid en relación con un tributo cedido gestionado por la Comunidad Autónoma. Se alega vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley. Por lo que se refiere a éste último, se rechaza por cuanto se estima la ausencia de acreditación de la concurrencia de los requisitos para apreciar la aducida vulneración (SSTC 102/2000; 122/2001). En lo que toca a la primera de las alegaciones, precisa el TC de realizar algunas consideraciones en torno a cuestiones que están en la base de aquéllas. La cuestión suscitada se entiende ya resuelta en atención a una Sentencia del Tribunal Supremo (22 de septiembre de 2001) en interés de ley, así como por el legislador (art. 51.2 Ley 21/2001). En la resolución del TS puede leerse: *Las Comunidades Autónomas tienen legitimación para interponer recursos contencioso-administrativos contra las resoluciones que le sean desfavorables...por tener interés legítimo, directo y efectivo, al ser extremo que afecta a la suficiencia de los recursos que la Constitución y la Ley les reconocen y, por ende, a su autonomía financiera.* Por su parte, la norma legal referida contempla plenamente esta legitimación para recurrir tanto ante la Jurisdicción como ante los TTEEAA, incluyendo sus propios actos de gestión tributaria, así como, en alzada ordinaria, las resoluciones de éstos. Zanjada la cuestión *pro futuro*, debe afrontarse la situación específica creada, por lo que se entiende que subsiste el problema planteado en relación con esa específica situación. Conviene recordar la doctrina del TC (S 175/2001) acerca de la titularidad del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva de los entes públicos, cuestión que ha de conectarse con su titularidad del derecho de acceso al proceso. En suma, el relativo alcance limitado del art. 24.1 CE en relación con las personas públicas *actúa respecto del legislador, no en relación con el juez*, de modo que la interpretación judicial de las normas de acceso al proceso se guiará por el principio *pro actione* también en relación con las personas públicas. Al mismo tiempo se recuerda por el TC que cuestión similar, si bien no idéntica, ya se formuló en la STC 192/2000, en la que se decidió admitir la legitimación de las Comunidades Autónomas para acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa al amparo del art. 20.2 LOFCA. De ello se infiere que admitir la falta de legitimación que se cuestiona sería tanto como permitir un sistema de control por parte del Estado de la gestión de las Comunidades de sus tributos cedidos, de cuya combinación podría seguirse una práctica poco respetuosa de los principios de autonomía política y financiera de las Comunidades Autónomas (STC 192/2000, FJ 5). La inadmisión de la legitimación de las Comunidades Autónomas para impugnar las resoluciones de los TTEEAA asumida por el órgano judicial es lesiva de intereses más cualificados, en tanto que afecta a la distribución misma del poder territorial entre el Estado y las Comunidades Autónomas. Se otorga el amparo solicitado.

2. Sentencia 175/2002, de de 9 de octubre (BOE de 24 de octubre). Ponente: Vives Antón (Recurso de amparo).

Preceptos constitucionales: 24.1.

otros:

Objeto: Autos de la Sala de lo Contencioso del TSJ de Cataluña mediante los que se revocan la compensación de tributos acordada en ejecución de sentencia sobre devolución de ingreso por la tasa fiscal del juego.

Materias: Derecho a la tutela judicial efectiva.

Entiende el recurrente que se ha producido la vulneración del derecho a la inmutabilidad e intangibilidad de las sentencias firmes y a la ejecución de las resoluciones judiciales en sus propios términos, aspectos todos ellos protegidos en aplicación del art. 24.1 CE. Se aprecian ambos fundamentos. De un lado, porque siguiendo anterior doctrina del TC, aunque es limitada la capacidad del TC para controlar la potestad jurisdiccional (FJ 240/1998), podrá comprobar si esas decisiones *se adoptan de forma razonablemente coherente con el contenido de la resolución que se ejecuta* (STC 144/2000), pudiendo considerarse lesivas las resoluciones que resulten incongruentes, arbitrarias, irrazonables o incuridas en un error patente (SSTC 240/1998; 106/1999; 144/2000; en atención a esta doctrina aplicada al caso que se suscita no cabe duda al TC que la falta de ejecución de lo resuelto no es acorde con el fallo adoptado. Se está en presencia de un patente error, inmediatamente verificable y no imputable al recurrente, generándose un perjuicio material en la medida en que se le deniega la ejecución de lo resuelto. En segundo lugar se aprecia, asimismo, la vulneración del derecho a la intangibilidad de las sentencias, aspecto integrable en el propio contenido del derecho a la tutela judicial efectiva. Ha de considerarse ese derecho obligada consecuencia de la necesaria eficacia de la tutela judicial, lo que se traducirá en un derecho subjetivo que funciona como límite y fundamento que impide revisiones de decisiones judiciales al margen de supuestos taxativamente previstos (STC 119/1988). En atención a estas consideraciones se concede el amparo solicitado.

VI. ORGANIZACIÓN TERRITORIAL DEL ESTADO

A. Comunidades Autónomas.

B.2. Competencias.

1. Sentencia 166/2002, de 18 de septiembre (BOE de 9 de octubre). Ponente: García Manzano (Recurso de inconstitucionalidad).

Preceptos constitucionales: 149.1.23.

otros:

Objeto: Diversos preceptos, así como el Anexo III de la Ley 7/1995, de 21 de abril, de la Asamblea Regional de Murcia, de la fauna silvestre, caza y pesca fluvial.

Materias: Protección del medio ambiente: legislación básica. Caza de especies protegidas: infracciones y sanciones.

Se trata de determinar si se ha producido vulneración de la distribución competencial en atención a lo establecido en el art. 149.1.23 CE mediante el que se asigna competencia exclusiva para dictar la legislación básica sobre protección del medio ambiente al Estado, sin perjuicio de la posibilidad del establecimiento de normas autonómicas adicionales de protección. En nuestro caso existe una norma estatal –la LCEN– ya objeto de decisión conforme del TC en la STC 102/1995, en la que se reconocía, además, a los preceptos directamente relacionados con esta materia el carácter de básico. Un examen comparativo de la norma estatal mencionada y la controvertida autonómica muestra claramente que en ésta aparecen diversas especies no incluidas en la taxativa enumeración de la norma estatal, apreciándose así un desbordamiento del ámbito objetivo de la norma estatal, contraviniendo, al tiempo, el contenido de la norma. Se aprecia, pues, una efectiva contradicción entre ambas normas lo que determina la inconstitucionalidad indirecta del controvertido precepto autonómico *ex* vulneración del 149.1.23 CE. Por lo que se refiere a las infracciones y sanciones contenidas en la norma autonómica, esencialmente dos son las cuestiones suscitadas: el establecimiento de un plazo de prescripción de la infracción de tres años y una cuantía de las sanciones diversa de la fijada en la norma estatal. Se establece que el ámbito objetivo de ambas normas, autonómica y estatal, es idéntico, en cuanto ambas se refieren a las áreas de protección de la fauna silvestre que se encuentran incluidas dentro de los espacios naturales protegidos. Por lo que se refiere a la primera de las cuestiones suscitadas se aprecia de inmediato que el plazo de prescripción de la norma autonómica es sensiblemente inferior –tres años– al establecido en la estatal –cuatro– por lo que en la medida de la coincidencia meritada se ha de declarar la inconstitucionalidad del precepto autonómico. A similar conclusión ha de arribarse si se aprecia la sustancial discordancia entre las cuantías, siendo al tiempo asimismo apreciable la ya señalada identidad objetiva de los presupuestos de hechos o tipos de las infracciones descritas en la norma autonómica por re-

ferencia a la estatal. En atención a las consideraciones reseñadas se ha de considerar inconstitucional la norma murciana contrayendo la misma a las infracciones administrativas que alteren las condiciones de habitabilidad solamente de aquellas áreas de protección de la fauna silvestre a que se refiere el art. 12 LCEN.

2. Sentencia 190/2002, de 17 de octubre (BOE de 12 de noviembre). Ponente: Jiménez Sánchez (Recurso de inconstitucionalidad).

Preceptos constitucionales: 149.1.13.

otros:

Objeto: DA Segunda de la Ley 41/1994, de PGE para 1995.

Materias: Planificación general de la actividad económica: bases y coordinación. Fondos de empleo y coordinación de la economía. Legislación laboral, educación y formación profesional: competencias.

Se estima parcialmente el recurso. Se declaran contrarias al orden constitucional de competencias, en los términos y con el alcance del FJ 9º, las facultades que el párrafo segundo atribuye a la Fundación para la Formación Continua y a la Comisión Tripartita de Seguimiento. No se considera inconstitucional su párrafo tercero interpretado en el sentido indicado en el penúltimo párrafo del FJ 8º. Se desestima el recurso en todo lo demás. Existen tres VVPP de los magistrados, Jiménez Sánchez, García Montalvo y García-Calvo y Montiel. La controversia planteada se origina por el argumento de la Comunidad Autónoma de Galicia en atención a que la forma de gestión de los fondos a que se refiere la disposición legal impugnada desconoce y vulnera su competencia en materia de *enseñanza*, al impedirle gestionar las acciones de formación profesional continua y retener indebidamente los fondos presupuestarios en atención a acuerdos que permiten su puesta a disposición de las organizaciones de empresarios y trabajadores. La cuestión suscitada, a su vez, debe ponerse en relación con los denominados Acuerdo nacional de formación continua y el Acuerdo tripartito en materia de formación continua. El eje vertebral de ambos es que los fondos destinados a este objetivo serían administrados por esas organizaciones de empresarios y trabajadores, al considerarse que la formación continua de los trabajadores empleados es una responsabilidad principal de éstas. Convendrá además encuadrar el objeto de la competencia que se aduce por la Comunidad Autónoma. Sus representantes sostienen que dicha materia ha de ser la *enseñanza*, considerando que la formación profesional se inscribe en el sistema educativo; por el contrario, la representación del Estado considera que la mejora de la cualificación profesional que se persigue mejor se incardina en la

materia *fondos de ámbito nacional y de empleo*, al tiempo que encuentra asimismo apoyo en *bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica*. La doctrina del TC, que ahora se recuerda (véase la STC 95/2002, en el nº 49 de esta Revista), supone la incardinación de esta materia en la *legislación laboral*, en atención al derecho de los trabajadores a la promoción y formación profesional en el trabajo. Esa caracterización le lleva al TC a considerar que al Estado corresponde la competencia para establecer la *legislación laboral, sin perjuicio de su ejecución por los órganos de las Comunidades Autónomas* ex 149.1.7 CE. Por su parte se recuerda que el precepto estatutario que recoge la competencia de la Comunidad en materia laboral limita ésta pues quedan reservadas al Estado *todas las competencias de fondos de ámbito nacional y de empleo*. Ello obliga a discernir si la cuestión controvertida se incardina en ésa segunda más específica o, por el contrario, en la primera de las señaladas. La conclusión deberá ser bien diversa e un caso u otro. De nuevo conviene traer la STC 95/2002, en atención a la cual se estableció que el denominado Acuerdo tripartito debe ser encuadrado en la adopción de criterios o medidas que hagan efectivos los derechos del trabajador en el seno de la relación laboral proporcionándoles la adecuada formación profesional permanente, caracterización que asimismo alcanza a su financiación. En atención a que la controversia no puede sino referirse a aspectos aplicativos o de ejecución se reitera la doctrina de la STC 95/2002, FJ 19 en la que se sostenía claramente la competencia, respecto de una norma similar de la LPGE para 1993, del Estado en la materia, quien podrá decidir el importe que se destina a este objetivo incardinable dentro de sus competencias específicas sobre la legislación laboral. La conclusión es que el primer párrafo de la controvertida DA no vulnera las competencias de la Comunidad recurrente. Por lo que se refiere al segundo párrafo, se vuelve a traer a colación lo decidido en el FJ 19 STC 95/2002, en el que se apreciaba la exclusión de las competencias ejecutivas y de administración que corresponden a la Comunidad Autónoma al transferir los fondos a las organizaciones que se fijan en el Acuerdo nacional y en el Tripartito; la exclusión de estos fondos de un cierto grado de territorialización y la consiguiente de las Comunidades Autónomas con competencia en estas materias determinaba –y se reitera ahora– la declaración de inconstitucionalidad de dicha solución. Tal declaración no alcanza, sin embargo, al segundo inciso de la norma que se refiere a la exclusión de la puesta a disposición de la Fundación para la Formación Continua, en atención, entre otras consideraciones, a lo establecido ya en la STC 13/1992 y en la medida en que el Estado siempre podrá asignar fondos públicos a unas finalidades u otras, siempre que se respete el orden competencial, encuadrando dicha formación permanente de los funcionarios públicos en la claramente de orden estatal *bases del régimen estatutario de sus funcionarios*, siendo claramente de competencia estatal la de dictar la normativa básica y la de la Comunidad Autónoma, el desarrollo legislativo y la ejecución de dichas bases. Y en todo caso sin que nunca se ponga en cuestión las competencias normativas y de gestión que corresponden a

las Comunidades Autónomas. Siempre que la distribución de esa parte del fondo se disponga con arreglo a criterios objetivos de reparto no puede considerarse que le alcance el reproche de inconstitucionalidad realizado respecto del resto de la norma. Por último convendrá dilucidar si soporta un juicio de constitucionalidad la disposición a tenor de la cual corresponde a la Comisión Tripartita de seguimiento acordar el importe de la financiación estatal que haya de destinarse a la formación continua en las Administraciones Públicas. La competencia del Estado para la fijación de una parte del fondo con destino a la formación de los funcionarios públicos no puede obviar el carácter complementario de la competencia de la Comunidad Autónoma. No se acomoda al marco competencial expuesto que el Estado adopte la decisión concreta en relación con el importe con el concurso de las representaciones empresariales y sindicales obviando a la Comunidad Autónoma. Dicha norma vulnera la competencia de la Junta de Galicia en la medida que establece que los fondos presupuestarios se pondrán a disposición de la Fundación para la Formación Continua, así como el criterio de que la Comisión Tripartita sea quien acuerde el importe que ha de destinarse a ese objetivo. Por último, ningún reproche cabe realizar al tercero de los párrafos de esta norma por cuanto aunque nada se dice respecto de la territorialización de estos fondos ha de interpretarse que los mismos deben también trasladarse a las Comunidades Autónomas para su gestión.

VOTO PARTICULAR (Martín de Hijas): Por pura coherencia se sostiene un VP, al igual que se hizo en la STC 95/2002, de la que ésta trae origen argumentativo, reiterándose en los mismos argumentos, hasta el punto de remitirse a los puntos 1, 3, 5 y 6 de aquél, en su plena literalidad.

(Jiménez Sánchez): Se discrepa al considerar, básicamente, que toda la *materia* competencial debe entenderse en el ámbito *laboral*, por lo que no se está de acuerdo en el núcleo esencial del planteamiento. El acuerdo con las organizaciones empresariales y sindicales no puede alterar el orden competencial, ni privar a la Comunidad Autónoma de la disposición o control de las instalaciones conferidas, sin que éstas en este caso se ven afectadas por el modo en que los fondos se distribuyen ni siquiera porque la norma cuestionada no prevea la territorialización. El carácter nacional del Fondo priva de argumentación sólida el Fallo, que debió ser de constitucionalidad por no vulneración el orden constitucional de competencias.

(García Manzano y Casas Baamonde): Se discrepa de la caracterización de los fondos como nacionales a fin de desarrollar toda la argumentación posterior, sobre todo como consecuencia de que esa sería vía de fácil desapoderamiento de competencias autonómicas. Al tiempo se observa la falta de justificación que subyace en la caracterización estatal de la competencia. En conclusión se debería exigir una mayor justificación del acuerdo propugnado en cuanto pudiera verse afectado el orden competencial.

(García-Calvo y Montiel): Al igual que en el caso del magistrado Martín de Hijas, se había disentido en el supuesto de la STC 95/2002, por lo que, simplemente se remite al VP allí expuesto para ilustrar el contenido de éste.

3. Sentencia 204/2002, de 31 de octubre (BOE de 20 de noviembre). Ponente: Conde Martín de Hijas (Recurso de inconstitucionalidad).

Preceptos constitucionales: 149.3.

otros:

Objeto: Ley de *Acompañamiento* para 1997: arts. 24.1 y 3 y 166.1, 2 y 3.

Materias: Competencias susceptibles de ser asumidas por las Comunidades Autónomas. Competencias exclusivas del Estado: aeropuertos de interés general. Organización territorial del Estado. Autonomía municipal.

Se estima parcialmente el recurso y existe un VP de García Manzano. Se declaran inconstitucional y nulo: el inciso *en todo el territorio nacional* del título del art. 24 de la Ley y de su apartado 1; el art. 24.3; el art. 166.3. Que no vulnera el orden constitucional de competencias el art. 166.1 interpretado en el sentido señalado en el FJ 8, párrafo penúltimo. Que el párrafo segundo del art. 166.2 en el inciso referente a la formulación del Plan especial por parte de los Aeropuertos Españoles y de Navegación Aérea no vulnera el orden constitucional de competencias interpretado en el sentido señalado en el FJ 11, párrafo penúltimo. Se plantea recurso de inconstitucionalidad frente a dos preceptos que no guardan otra relación entre sí que el alcance exclusivamente competencial, motivo de su presentación. Por lo que hace referencia a la impugnación del art. 24 hay que empezar diciendo que se cuestiona la extensión territorial de la potestad del Estado para el establecimiento de la tasa que allí se consagra. Deberá determinarse con carácter previo si el Estado ostenta la competencia para el ejercicio de la actuación administrativa que hará nacer el tributo. Es doctrina ya establecida del Tribunal (SSTC 37/1981 y 149/1991) que la competencia para crear tasas por servicios deriva necesariamente de la que se ostenta para crear las instituciones y organizar los servicios públicos correspondientes. El objeto de la actividad administrativa es la materia de *juego y apuestas*. Convendrá delimitar ahora, en el *juego de competencias*, a quién corresponde ésa; o lo que es lo mismo, determinar si el Estado dispone de la función administrativa consistente en la expedición de las guías de circulación para máquinas recreativas y de azar *en todo el territorio nacional*. Siguiendo la doctrina expuestas en las SSTC 52/1988; 163/1994; 164/1994; y 216/1994, el FJ 6 STC 171/1998 (*véase el n.º 37 de esta Revista*) ha establecido que la materia de juego ha sido atribuida a las Comunidades Autónomas bajo el título uniforme de *casinos, juegos y apuestas con exclusión de las Apuestas Mutuas Deportivo Benéficas*. De acuerdo con el art. 149.3 CE es posible colegir que corresponde a éstas esa competencia exclusiva (STC 52/1988), si bien no cualquier juego en todo el te-

ritorio nacional. ya que los EEAA. Al tiempo, asimismo convendrá tener en cuenta que ni el silencio del art. 149.1 sobre el juego ni la calificación de competencia exclusiva que acabamos de atribuir a las CCAA pueden significar un absoluta desapoderamiento del Estado en la materia en la medida en que otras materias puedan entrar en conexión con esta competencia, como, por ejemplo, la gestión y explotación en todo el territorio nacional del monopolio de la lotería nacional. Ya la STC 52/1988 declaró que el título competencial a que se refiere el art. 9.32 EAC incluye la competencia para regular las características de fabricación y homologación de los materiales e instrumentos de juego en el modo necesario de garantizar las condiciones de regularidad y licitud propias del desarrollo de esta actividad. A tenor de estas consideraciones parece claro que las CCAA son las Administraciones competentes en su ámbito territorial para para la expedición de las guías de circulación para máquinas recreativas y de azar. De ahí que el inciso *en todo el territorio nacional* deba declararse inconstitucional, con exclusión de los territorios de Ceuta y Melilla donde el Estado ostenta esta competencia con carácter de exclusividad. Por lo que se refiere el art.24.3 hay que partir de la siguiente consideración: supuesto que la extensión territorial del juego no atribuye competencia al Estado (FJ 8 STC 163/1994) el carácter pluri-autonómico de la actividad de las empresas fabricantes e importadoras de máquinas recreativas no atribuye competencias al Estado, ello comporta, en pura lógica, e incluso, en atención a la estructura de la norma, que el Estado no pueda determinar el sujeto pasivo de dicho tributo. Por lo que se refiere al art. 166, tres son los apartados impugnados. Con carácter general el elemento común de aquéllas no es otro que combatir la excesiva preponderancia de la competencia estatal, contraria al respeto de las competencias de las CCAA en materia de territorio, urbanismo y medio ambiente. Se trata del problema ya tantas veces suscitado de la concurrencia de competencias, en un mismo espacio físico situado en el territorio de una CA, derivadas de títulos jurídicos distintos (*puertos*: 77/1984; *defensa*: 56/1986; *plan hidrográfico*: 227/1988; *costas*: 149/1991; *Mar Menor*: 36/1994; *ley del suelo*: 61/1997; *puertos de interés general*: 164/2001; *régimen del suelo y valoraciones*: 164/2001). Las competencias sobre ordenación del territorio tienen la finalidad de proporcionar a su titular la posibilidad de programar una política global. Como ya se dijo en la STC 149/1991, este tipo de competencias de titularidad estatal implican una disposición sobre determinadas porciones del mismo que viene a condicionar la capacidad de decisión de las CCAA; cuando la titularidad competencial se establece por referencia a una *política*, antes que por sectores concretos del ordenamiento, tal competencia no puede ser entendida en modo que pueda desconocerse la competencia que a otras instancias corresponde. La ordenación del territorio es un título competencial específico que pueda ser ignorado mediante la técnica de reducirlo a la simple capacidad de planificar. A fin de integrar ambas competencias hay que acudir a fórmulas de cooperación mediante la apli-

cación del principio de colaboración, implícito en el sistema autonómico (STC 18/1982); tanto el Estado como las CCAA deberán concertar fórmulas racionales de cooperación, consulta, participación, coordinación, concertación o acuerdo (STC 181/1988) que serán especialmente necesarias en supuestos de concurrencia de títulos competenciales a fin de optimizar el ejercicio de éstos (SSTC 32/1983; 77/1984; 227/1987; 36/1994), en los casos en que éstas técnicas no sean suficientes la *decisión final corresponderá al titular de la competencia prevalente* (STC 77/1984, FJ 3), sin que el Estado pueda verse privado de una competencia exclusiva en atención a la existencia de otra asimismo exclusiva que corresponda a la CA (STC 56/1986); por último, asimismo se ha declarado por el TC que la función ordenadora del territorio *no puede entenderse en términos tan absolutos que elimine o destruya las competencias que la propia constitución reserva al Estado, aunque el uso que éste haga de ellas condicione necesariamente la ordenación del territorio* (STC 149/1991), en suma ha de tenerse presente siempre que cuando la Constitución atribuye al Estado una competencia exclusiva lo hace porque bajo la misma subyace un interés general que debe prevalecer sobre los que pudieran fundar los de otras entidades territoriales afectadas. En aplicación de esta doctrina constitucional al conflicto planteado hay que decir respecto del art. 166.1 que no debe ser considerado inconstitucional siempre que su silencio no se interprete como exclusión de la participación autonómica en las funciones de delimitación de la zona de servicio y elaboración de su plan director. El art. 166.2 ha sido impugnado en relación con sus párrafos primero y segundo. Por lo que se refiere al primero de ellos hay que entender, en la línea de lo que ya se dijo en relación con la STC 40/1998 y en la STC 61/1997, que las competencias sobre urbanismo de las CCAA han de entenderse integradas en el resto de las competencias estatales que puedan englobar actuaciones respeto de aquélla en atención a la pluralidad de competencias estatales dotadas de una clara dimensión espacial, sin que sea evitable su incidencia en la ordenación del territorio por lo que no cabe negar *la legitimidad de que el Estado planifique territorialmente el ejercicio de sus competencias sectoriales haciendo uso de los instrumentos que estime idóneos*. En el art. 149.1.20 tiene su apoyo la imposición de que los instrumentos generales de ordenación urbanística califiquen a la zona de servicio de los puertos estatales como sistema portuario y la limitación de las potestades de los entes con competencia sobre urbanismo y ordenación del territorio deriva de la existencia previa de un puerto y de la decisión de crear otro nuevo de interés general. La calificación de sistema general de la zona de servicios de los puertos no está excluyendo las competencias sobre urbanismo, requiriendo esta calificación la necesidad de que sea desarrollado mediante un plan especial. Por lo que se refiere al segundo inciso, ha de considerarse que la prevalencia que se impugna es la lógica consecuencia de la imposición a los planes generales de la calificación de sistema general aeroportuario cuya constitucionalidad parece suficientemente razonada. Por lo que se refiere al párrafo segundo del art. 166.2 se impugna tanto la determinación del sujeto

titular de las actuaciones que inicien la elaboración de un Plan Especial, cuanto hasta qué punto las previsiones del Plan Director pueden vincular la actuación de la autoridad urbanística. Se subraya por el TYC la posibilidad de una interpretación del precepto que, potenciando el principio de colaboración, no impide encontrar una facultad que, junto a la atribuida claramente a la AENA, se atribuya a la Administración que detenta la competencia urbanística, lo que ciertamente no está taxativamente excluida de la literalidad del precepto y que será hermenéutica que salve su constitucionalidad. Acerca de la segunda de las objeciones se pone de manifiesto por el TC que de nuevo hay que dejar sentada la prevalencia de la competencia estatal sobre la autonómica, sin que el Plan Director pueda marcar la pauta al contenido del Plan Especial urbanístico, de modo que también ahora cabe decir que el tratamiento indiscriminado de la competencia urbanística de los entes territoriales frente a la aeroportuaria es inconstitucional. Conclusión que sigue la senda del aparato argumental en relación con el art. 166.1 por lo que basta con remitirse al FJ 10 de esta Sentencia que trae origen, a su vez, en el 37 de la 40/1998. Por lo que se refiere al tercero de los apartados del art. 166, se objeta por considerar que se produce una absoluta exclusión del control preventivo municipal, amén de seguir oponiéndose al mismo desde la perspectiva de la omitida intervención municipal. De nuevo mira el TC a su STC 40/1998, de la que extrae las siguientes líneas maestras de interpretación: El derecho a la intervención en sus propios asuntos es el núcleo primigenio de la autonomía local, aunque se recuerda que ya se ha dejado establecido que no cabe hablar de *intereses naturales de los entes locales* (STC 32/1981), al considerarse la autonomía local un concepto jurídico de contenido legal, que permite diversas configuraciones en la medida en que respeten la garantía institucional (STC 70/1989). Establece el TC que uno de los asuntos básicos de los ayuntamientos es sin duda el urbanismo y que en el ejercicio de las competencias que tienen en su base esta materia alcanza carácter prototípico la licencia municipal, al tiempo que no supone necesariamente que no haya supuestos en los que, excepcionalmente, ésta no se prevea, aunque tampoco signifique necesariamente una absoluta exclusión de la actividad de intervención del municipio a través, por ejemplo, de informes acerca de la adecuación de la obra al plan especial de ordenación correspondiente. Al tiempo se concuerda con la recurrente al distinguir dentro de las competencias estatales las que afectan a edificios o locales destinados a equipamientos culturales o recreativos, feriales o de exposiciones, lo que no puede tener el mismo tratamiento de sustitución de la licencia por un informe, posibilidad que debe ser limitada a las obras portuarias en sentido estricto, no a las que, dentro del mismo recinto, son de naturaleza diversa, a las que, desde luego les será de aplicación la legislación urbanística general. Estas consideraciones traídas de la citada STC 40/1998 llevan al TC a decidir en este caso que la exclusión absoluta que aquí se contempla de actos de control preventivo municipal no pueden salvar la cons-

titucionalidad de la norma, tal como sí se hacía en los supuestos analizados en la decisión de 1998, al tiempo que se constata que en el 166.3 impugnado no existe ninguno precepto similar al 19.1 LPMM, por lo que también por pura coherencia con el planteamiento, que aquí se asume, de la STC 40/1998, se considera que en este caso no se ha respetado la garantía institucional de la autonomía local y el precepto se declara inconstitucional.

Voto Particular (García Manzano): Se discrepa de la decisión acerca del art. 166.2, así como de la forma argumentativa que ha realizado el Tribunal en relación con el art. 166.3. Sobre lo primero se gira la argumentación en la imposibilidad de la interpretación conforme que permite al TC salvar la constitucionalidad de la norma al entender que no puede excluirse una interpretación en la que quepa una cierto grado de cooperación con AENA por parte del ente que detenta la competencia urbanística. Desde esta perspectiva se sostiene por el discrepante la necesidad de haber declarado contrario al orden constitucional de competencias. Por lo que se refiere al Fallo respecto del art. 166.3 el disenso no es sobre su aspecto conclusivo, radicándose en la imposibilidad, en su entendimiento, de la existencia de fungibilidad entre informe previo y licencia urbanística, sobre todo atendiendo al carácter no vinculante de aquél.

Tribunal Supremo y Tribunal Superior de Justicia de Andalucía

SUMARIO: I. ACTO ADMINISTRATIVO. II. ADMINISTRACIÓN LOCAL. III. ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. V. COMUNIDADES AUTÓNOMAS. VI. CONTRATOS. IX. DERECHO ADMINISTRATIVO. ECONÓMICO. X. DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR. XI. DERECHOS FUNDAMENTALES Y LIBERTADES. XII. EXPROPIACIÓN FORZOSA. XIII. FUENTES. XIV. HACIENDA PÚBLICA. XV. JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA. XIX. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO. XXII. URBANISMO Y VIVIENDA.

Tribunal Supremo (*)

II. ADMINISTRACIÓN LOCAL

DERECHO DE INFORMACIÓN DE LOS CONCEJALES

Convocatoria de pleno extraordinario por el Alcalde sin respetar el plazo mínimo de dos días hábiles entre la convocatoria y el pleno.

“El razonamiento principal utilizado para justificar ese pronunciamiento, expresado en el fundamento jurídico -F.- cuarto de la sentencia recurrida, fue que no se respetó el plazo mínimo de dos días hábiles entre la convocatoria y el Pleno que exigen los artículos 46.2b) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local -LBRL-, 17.5 del Reglamento Orgánico Municipal y 80.4 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (aprobado por Real Decreto 2586/1986) -ROF-.

Ese razonamiento se vio precedido de la afirmación de que el Pleno extraordinario convocado no tenía el carácter de urgente.

La sentencia “a quo” recordó también el alcance que tiene el derecho fundamental reconocido en el art. 23 CE, señalando que garantiza, entre otras cosas, que no se impida desempeñar las funciones y cargos públicos “de conformidad con lo que establezcan las Leyes”.

Relacionó asimismo los derechos políticos que integran el estatuto jurídico de los Concejales, mencionando entre éstos “el derecho a la fiscalización y control de los órganos de gobierno”.

(*) Subsección preparada por JOSÉ I. LÓPEZ GONZÁLEZ.

Declaró igualmente que el derecho a la información precisa constituye el presupuesto del ejercicio de ese derecho de fiscalización, y añadió lo siguiente:

“por lo que el defecto en la convocatoria despliega sus efectos en relación con tal derecho, y así se desprende de la lectura del acta de la sesión en (...) que la señora V. I. U. solicitó la suspensión durante un mínimo de 24 horas argumentando que “hemos recibido la convocatoria el viernes a las cinco de la tarde. El viernes a las cinco de la tarde estaban cerradas las oficinas, el sábado y el domingo también, y hoy a las ocho y veinte horas, estaba cerrada la Secretaría, por lo que no hemos tenido tiempo para examinar los expedientes (...)”.

Y terminó reiterando, al final de ese F. cuarto, “que no se respetó el plazo mínimo legal, tal y como certificó el Secretario”.

El carácter extraordinario que corresponde a este recurso de casación obliga a ceñir el actual examen a los concretos reproches jurídicos que en él se dirigen a la sentencia “a quo”, y a efectuarlo respetando, sin alterarlas, las declaraciones fácticas que dicha sentencia declara o invoca como base de sus razonamientos.

Con el presupuesto anterior no pueden considerarse justificadas las infracciones denunciadas como motivo de casación, ya que:

-1) El efectivo incumplimiento por la convocatoria del plazo legal de antelación mínima es una apreciación fáctica de la sentencia de instancia que, como ya se ha adelantado, aquí debe ser respetada, pues el motivo de casación canalizado por el ordinal cuarto del artículo 95.1 de la LJCA no es cauce idóneo para realizar una revisión de dicha versión fáctica.

-2) Ese incumplimiento ha sido acertadamente valorado por la sentencia recurrida como una vulneración del artículo 23 CE, en cuanto que impide ejercitar el derecho de información, en los términos legalmente establecidos, que los concejales tienen reconocidos para que puedan realizar adecuadamente el derecho de fiscalización y control que también les corresponde.

Por lo cual, la convocatoria controvertida no alcanzó el fin para el que está ordenada, y esto hace que, aunque fuera de acoger la tesis recurrente de que el defecto aquí controvertido no tiene entidad para ser calificado como causa de nulidad de pleno derecho (afirmación que aquí se hace a efectos puramente dialécticos), ello no impediría atribuirle los efectos invalidantes de la anulabilidad en los términos que previene el artículo 63.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre (de Régimen Jurídico y Procedimiento Administrativo Común).

-3) Es indiferente que el resultado final de la sesión municipal estuviera avalado con los votos de la mayoría necesaria, pues el respeto del pluralismo político, que como valor superior de nuestro ordenamiento jurídico proclama el artículo 1 CE, exige que toda votación vaya precedida de un debate en el que se ofrezca de manera efectiva la posibilidad de intervenir a los representantes de todas las opciones políticas”.

(STS de 25 de octubre de 2000. Sala 3ª, Secc. 7ª. Fdto. J. 1º y 3º. Magistrado Ponente Sr. Maurandi Guillén. Ar. 10233).

IV. BIENES PÚBLICOS.

URBANISMO Y DOMINIO PÚBLICO MARÍTIMO TERRESTRE

Se trata de potestades sectoriales sobre unos mismos terrenos, que se superponen sin interferirse.

“En el motivo segundo se está rebatiendo una apreciación de hecho que se atribuye a la sentencia. Se dice que no se dan los requisitos del artículo 4º del Reglamento de Costas, en cuanto no se ha acreditado que hay una duna viva o fija por la vegetación necesaria para la defensa del dominio público marítimo terrestre.

Tal apreciación de hecho no puede discutirse en casación, pues la infracción del precepto viene condicionada por la certeza del presupuesto fáctico en que se apoya, de tal forma que de la realidad o no de dicho presupuesto dependerá la existencia o inexistencia de la infracción. Si la sentencia indica -F. 6º- que es evidente y está ahí que “las viviendas están levantadas sobre un arenal como siempre fue, prolongación natural de lo que comúnmente se denomina playa no en sentido jurídico sino en el de zona arenosa inmediata a la ribera del mar y para solaz de bañistas”, y que “fue la mano del hombre quien actuó sobre unos terrenos que indudablemente y por causas naturales en nada se diferenciaban de los más próximos a la ribera y fue el hombre quien artificialmente alteró esas condiciones físicas”, no puede esta Sala variar esta apreciación y sustituirla por la más interesada de los recurrentes.

A continuación invocan infracción del artículo 1214 del Código Civil. Se ha invertido, dicen, la carga de la prueba, pues habiendo demostrado ellos que los terrenos son urbanos, es la Administración la que tiene que probar que el terreno tiene la categoría de playa.

El motivo también debe desestimarse. En primer lugar, la transcripción que se ha hecho de la sentencia en el fundamento anterior pone de manifiesto un dato por el que hay que pasar en esta casación, cual es que el terreno ha tenido la categoría de playa. A ello se añade en la sentencia que aunque la haya perdido en la actualidad, lo sería por obra del hombre, pero esta pérdida no implica la correlativa de bienes de dominio público si no se ha realizado una desafectación, como claramente se infiere del artículo 4º.5 de la Ley de Costas. Es decir, aunque se admitiera que la carga de la prueba corresponde a la Administración, lo cierto es que ésta ha cumplido tal carga y ha demostrado, a juicio de la Sala de instancia, la naturaleza demanial del terreno, conclusión ahora intocable.

Por último, los recurrentes, tanto en este motivo como en el siguiente, parten de la incompatibilidad entre bienes demaniales y suelo clasificado como urbano por los instrumentos de planeamiento. Esta Sala ya dijo en su sentencia de 18 de diciembre de 2002 que: “La incidencia de potestades sectoriales sobre un mismo territorio atribuidas a distintas Administraciones Públicas es la lógica consecuencia de la distribución competencial diseñada por la Constitución entre los diferentes entes territoriales. Esta superposición no supone invasión de unas respecto de las otras sino respeto mutuo de todas ellas. En palabras de la sentencia tantas veces mencionada (STC de 4 de julio de 1991) el concepto de dominio público sirve para calificar una categoría de bienes, pero no para aislar una porción del territorio de su entorno y considerarlo como una zona exenta de las competencias de los diversos entes públicos que la ostentan.

De aquí que no sea incompatible el ejercicio de las potestades que a cada una de estas Administraciones corresponda. La del Estado para deslindar lo que en definición de la Ley constituye dominio público marítimo-terrestre, y la de la -Autonómica y Municipal para determinar qué terrenos de los que integran el demanio deben clasificarse en las categorías que la legislación urbanística establece. Ni una ni otra potestad se interfieren y nada impide que una playa sea zona urbana, ahora bien, con las limitaciones que para construir en esa superficie derivan de la legislación de costas. Así lo expresa la referida sentencia cuando indica que “una cosa es, sin embargo, claro está la necesidad de que la concesión o autorización no se otorguen contra las previsiones ordenadoras y otra bien distinta la de que hayan de otorgarse siempre que el plan las prevé y en la forma que en él están previstas y dando un paso más aún, que para asegurar esta conformidad, esta vinculación positiva del otorgamiento de títulos demaniales a las previsiones de ordenación, haya de encomendarse a la Administración competente para la ordenación también la facultad de otorgar los títulos que facultan para la utilización u ocupación de un dominio cuya titularidad no ostenta”.

En fin, la clasificación urbanística que tengan los terrenos con anterioridad a la Ley de Costas de 1988 no puede impedir que éstos se deslinden en función de la naturaleza que les da esta ley. Debiendo añadirse, frente a lo que invocan los recurrentes, que cuando su Exposición de Motivos se refiere al respeto que debe darse a las clasificaciones urbanísticas otorgadas por el Plan, respeto que se recoge en las Disposiciones Transitorias Tercera y Cuarta, lo hace, en relación con las zonas de servidumbres de protección y de influencia, zonas que han de quedar aledañas a la línea de deslinde, y, en consecuencia, partiendo como parte de la sentencia recurrida de que los terrenos incluidos a partir de la línea de deslinde son demaniales, por no haberse probado lo contrario, tales disposiciones transitorias no operan sobre los mismos”.

Reconocida la clasificación como playa, la circunstancia de que se haya construido sobre la misma, dotando al terreno de las infraestructuras propias del suelo urbano e, incluso, edificando sobre ella, en nada afecta a la

consideración de bienes demaniales, pues el artículo 4º.5 de la Ley de Costas, como reiteradamente ha dicho esta Sala -sentencias de 13 marzo, 19 de abril y 16 de octubre de 2002, entre otras-, mantiene la naturaleza de bienes de dominio público marítimo-terrestre, mientras no se haya producido la desafectación de los mismos, como reconoce la sentencia recurrida.

En relación con este último punto se argumenta que, como se deduce de las certificaciones registrales, las fincas proceden de las descatalogadas por el Estado y cedidas al Ayuntamiento, que tras parcelar las sacó a subasta y fueron adquiridas por los recurrentes. Ello, sin embargo, no afecta a lo anteriormente razonado, pues la descatalogación se refiere a la pérdida de la categoría de monte catalogado, como se infiere “a contrario sensu” del artículo 6 y siguientes de la Ley de Montes, pero sin que ello redunde en la demanialidad marítimo-terrestre, que lo es por naturaleza; y si se pierde esa naturaleza es necesaria una desafectación para perder a la vez la condición de dominio público.

En fin, tampoco puede prosperar la lesión que aducen al principio de confianza legítima, que ha de ser predicada de la misma Administración y no de otra distinta. Por ello el hecho de que el Ayuntamiento creara expectativas en los recurrentes, no vincula ni presupone que la Administración del Estado haya de soportarlas cuando las mismas van en contra de las categorías que están establecidas en una Ley”.

(STS de 31 de diciembre de 2002. Sala 3ª, Secc. 3ª. Fdto. J. 3º y 4º. Magistrado Ponente Sr. González González. Ar. 113/03).

VII. CORPORACIONES DE DERECHO PÚBLICO

APLICACIÓN DE LA LEY 30/92

El TS aplica a las Corporaciones de Derecho Público no sólo el régimen de los órganos colegiados, sino también el régimen del derecho de acceso de los ciudadanos a los registros, archivos y expedientes de las Administraciones Públicas.

“El Consejo General de la Abogacía Española impugna en esta casación la Sentencia de instancia por un primer motivo, formulado al amparo del apartado 4 del número 1 del artículo 95 de la anterior Ley de la Jurisdicción, entendiendo que la Sentencia recurrida ha infringido lo dispuesto en los artículos 26.5 y 27.5 de la Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

En definitiva, considera que, conforme a los artículos antes citados y que se consideran vulnerados por la Sentencia, el recurrente solamente tiene de-

recho, tratándose de un órgano colegiado, a que le sea expedida certificación de su acuerdo sin que en el mismo deba comprenderse el resto de extremos solicitados por el recurrente relativos a las personas que votaron en la sesión donde dicho acuerdo se adoptó y el ponente del asunto. La aquí recurrente, en el desarrollo del motivo de casación que se deja indicado, estima que la norma que debió aplicarse es la que específicamente regula la expedición del certificado por el órgano colegiado que, al referirse exclusivamente a los acuerdos como único particular que los interesados pueden solicitar y del que el Secretario está autorizado a certificar, excluye la posibilidad de aplicación de otros preceptos referidos al derecho de información y contenidos en los artículos 35 y 37.8 de la misma Ley 30/1992.

Conviene precisar ante todo que el Colegio Profesional recurrente no cuestiona la aplicación al mismo de las normas de la Ley 30/1992 tanto de las que se considera infringidas como de las invocadas por la Sentencia de instancia. Es decir, no se trata aquí de resolver acerca de la aplicación o no a dicha Corporación de Derecho Público de las previsiones de la Ley 30/1992, porque lo que se discute no es esta circunstancia sino la de si en el caso concreto sometido a decisión jurisdiccional resultaba aplicable, como resolvió la Sentencia, lo dispuesto en los artículos 35 y 37.8 de la misma Ley.

El motivo ha de ser desestimado porque, como se razona en la Sentencia recurrida, el derecho a obtener la certificación del Acuerdo no puede entenderse que limite otro derecho más amplio, consagrado además en el artículo 105 de la Constitución: y configurado en los artículos 35 y 37 de la Ley 30/1992, cual es el del acceso de los ciudadanos, y con mayor razón de los legítimamente interesados, a los registros, archivos y expedientes de las Administraciones Públicas que si, originariamente, como afirma la Sentencia, implica examinar presencialmente y tomar conocimiento personal de sus contenidos, conlleva por disposición expresa del artículo 37.8 de la Ley de referencia, el derecho de obtener copias o certificados de los documentos cuyo examen se ha autorizado por la Administración y cuyo derecho sólo cabe denegar motivadamente cuando prevalezcan razones de interés público o intereses de terceros más dignos de protección o cuando así lo disponga una Ley según prevé el artículo 37.4 de la misma Ley.

En el presente caso la actitud impeditiva del Colegio de Abogados en orden a la satisfacción del derecho a la información solicitada no parece motivada en motivo alguno de los que se refiere el artículo 37.4 de la Ley 30/1992 por lo que resultaba obligada, como declara la Sentencia, la estimación del recurso jurisdiccional, con la consiguiente anulación del acto administrativo y el reconocimiento del derecho del recurrente a solicitar y obtener certificación de los miembros que compusieron como asistentes y ponente la sesión de la Junta de Gobierno de 27 de febrero de 1996”.

(STS de 25 de octubre de 2002. Sala 3ª, Secc. 6ª. Fdto. J. 2º. Magistrado Ponente Sr. Puente Prieto. Ar. 10209).

X. DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

AGENCIA DE PROTECCIÓN DE DATOS

En recurso de casación para unificación de doctrina, el TS declara que el responsable de los ficheros y los encargados de los tratamientos, son los que están sujetos al régimen sancionador establecido en esta legislación.

“En la precitada sentencia de 13 de abril de 2002, en la que se habían invocado como resoluciones de contraste, las mismas que en el supuesto actual, iniciábamos nuestra argumentación, señalando la “identidad entre el caso resuelto por la sentencia recurrida y los que fueron objeto de los procesos finalizados mediante las sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid es manifiesta, pues en aquélla y en éstas se examina y resuelve acerca de la extensión subjetiva del régimen sancionador previsto en la mentada Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, y mientras en la sentencia recurrida se entiende que incluye al que suministra los datos al responsable del fichero en las de contraste se declara que sólo se refiere a éste.

El Tribunal “a quo” en la sentencia recurrida pretende justificar la legalidad de la resolución sancionadora con el argumento de que “difícilmente se pueden introducir, aplicar, utilizar o ceder datos que no haya facilitado el cliente”, con lo que viene a considerar la conducta de la entidad recurrente como una cooperación necesaria, a la que por ello hace extensiva la comisión de la infracción grave y la consiguiente sanción.

El Abogado del Estado, en apoyo de la tesis sostenida en la sentencia recurrida, afirma que el significado de “responsable del fichero”, contenido en el citado artículo 3.d) de la Ley 5/1992, es más amplio que el de *mero depositario* y se extiende también al que decide el contenido del dato, que es quien lo suministra.

En las sentencias firmes de contraste pronunciadas con fechas 9 de junio y 15 de diciembre de 1999 por la Sección Octava de la Sala de lo contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, se declara que el régimen sancionador previsto en la Ley sólo incluye a los titulares de los ficheros automatizados de datos de carácter personal, que son quienes los pueden tratar automatizadamente una vez obtenidos de diversas fuentes”.

A continuación se hacía constar “la sentencia recurrida, al extender el régimen sancionador contemplado en la Ley a quien suministró en virtud de un contrato el dato de carácter personal al responsable del fichero, ha conculcado el principio de legalidad consagrado en el artículo 25.1 de la Constitución, el artículo 129.4 de la Ley 30/1992, que impide la aplicación analógica de las normas definidoras de infracciones y sanciones, y el artículo 42.1 de la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, en relación con el artículo 3

d) de esta misma Ley, que limita el régimen sancionador al responsable del fichero, cuyo concepto define este último precepto.

En contra del parecer del Abogado del Estado el responsable del fichero es quien decide sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento automatizado y no quien le facilita el dato en virtud de un contrato celebrado con aquél, de modo que sólo el responsable del fichero está sujeto al régimen sancionador establecida en la aludida Ley Orgánica, que no cabe extender a cualquier otra persona, pues, de hacerlo, como la sentencia recurrida, se incurre en una aplicación extensiva o analógica del régimen sancionador, prohibida por el artículo 25.1 de la Constitución y 129.4 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, con manifiesta conculcación de los principios de legalidad y tipicidad, y, por consiguiente, dicha sentencia recurrida debe ser anulada.

La limitación subjetiva del régimen sancionador ha sido mantenida, teniendo en cuenta la lógica del propio sistema, en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre (RCL 1999, 3058), de Protección de Datos de Carácter Personal, al establecer en su artículo 43.1 que “los responsables de los ficheros y los encargados de los tratamientos estarán sujetos al régimen sancionador establecido en la presente Ley”, continuando, por consiguiente, excluidos quienes hubiesen contratado el suministros de datos con aquéllos”.

(STS de 3 de diciembre de 2002. Sala 3ª, Secc. 6ª. Fdto. J. 3ª y 4ª. Magistrado Ponente Sr. Mateos García. Ar. 87/03).

XII. EXPROPIACIÓN FORZOSA

PROCEDIMIENTO EXPROPIATORIO

Habiéndose omitido el trámite preceptivo de información pública y la incorporación del estudio de impacto ambiental del proyecto de obras, se declara la nulidad del procedimiento expropiatorio.

“La estimación del recurso de casación que fluye de cuanto dejamos expuesto en los anteriores fundamentos jurídicos -aunque advirtamos, antes de proseguir, que los criterios informadores de la presente resolución son fiel reflejo de la reiterada doctrina que sobre la concreta materia a que se refiere el proceso, venimos manteniendo, en contemplación de supuestos exactamente iguales al presente (por todas sentencias de 27 de enero de 1996 y 27 de abril de 1999- es determinante, aquella estimación, de que hayamos de resolver lo que corresponda dentro de los términos en que aparece planteado el debate (artículo 102.1.3º de la Ley Jurisdiccional de 1956), y como se ha constatado la concurrencia en el expediente expropia-

torio de vicios o defectos procedimentales trascendentes, cuales con el obligado trámite de información pública y la evaluación del impacto ambiental, que afectan a actos esenciales convirtiendo la expropiación en radicalmente nula, que la hace equiparable a la vía de hecho, y no resulta ya procedente “acordarla, en otro caso, pertinente retroacción de actuaciones por la imposibilidad práctica de restablecer la realidad fáctica anterior, toda vez que la Autovía se encuentra ya ejecutada y en funcionamiento (hecho notorio)”, es por lo que, en presencia de tales premisas y de un elemental principio de economía procesal, “surge la obligación de indemnizar adecuadamente al propietario por la ilegal ocupación de su finca” (sentencias de 11 de noviembre de 1993, 21 de junio de 1994 y 8 de noviembre de 1995), cuya indemnización debe estar constituida o integrada por el justo precio de los terrenos ocupados y de los cerramientos, así como la compensación correspondiente por la cantera existente en aquélla, de la cual era concesionaria la sociedad recurrente, y por los perjuicios causados por la división de la finca, y “al propio tiempo por la indemnización de daños y perjuicios ocasionados como consecuencia de la ilegal actuación de la Administración (equiparable a la vía de hecho), con arreglo a criterios ya establecidos por este Tribunal Supremo en orden a su cuantificación, cuyos conceptos ciertamente comportan o suponen equivalencia de los terrenos ocupados y de los perjuicios ocasionados” (sentencia de 27 de abril de 1999), constituyendo su abono respuesta adecuado al suplico de la demanda, en el que se instaba la retroacción de las actuaciones y subsidiariamente un nuevo justiprecio, complementado con cuanto se pretende en conclusiones, en cuyo escrito se pedía el abono del justo precio de los bienes y derechos objeto de expropiación, más el duplo del mismo para cubrir la indemnización.

En consecuencia con cuanto terminamos de exponer, en orden a la procedencia de sustituir la ejecución “in natura” por la indemnización adecuada, cuando resulta imposible reponer las cosas a su estado primitivo, por encontrarse ya íntegramente ejecutada la obra, según sucede en el caso que examinamos, y de conformidad con la doctrina jurisprudencial que esta Sala y Sección viene proclamando al respecto -bastando a tal efecto citar nuestra sentencia de 27 de diciembre de 1999, dictada en contemplación de presupuestos idénticos al actual-, resulta pues, procedente reconocer “la indemnización de los daños y perjuicios que se le han causado al propietario con la ilegal ocupación de sus bienes, debiendo pronunciarnos sobre la misma y fijar su cuantía a las bases para su determinación de existir elementos de juicio para ello” teniendo presente que la indemnización “comprenderá el justo precio de la finca expropiada y demás derechos afectados, incluido el premio de afección, además de las cantidades fijadas por demérito y la compensación económica equivalente al veinticinco por ciento de todas las cantidades anteriores en razón esta última de la ocupación ilegal, cuya suma habrá de incrementarse con el interés legal de la misma al modo que después expondremos”.

(STS de 29 de octubre de 2002, Sala 3ª, Secc. 6ª. Fdto. J. 4ª y 5ª. Magistrado Ponente Sr. Mateos García. Ar. 10186).

XIII. FUENTES

DIRECTIVAS COMUNITARIAS

Los Jueces nacionales está obligados a dar prevalencia a las disposiciones de la Directiva sobre la legislación nacional contraria.

“Las razones expuestas obligan a estimar totalmente correcta la doctrina mantenida por la sentencia aquí impugnada. Inclusive el argumento de la inaplicabilidad de la Directiva en cuestión por no haber sido transpuesta adecuadamente al Derecho interno no podría prosperar, tan pronto se tenga presente que, aún cuando del art. 189, párrafo 3º, del Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea -hoy art. 249 de la versión consolidada de Amsterdam-, parezca deducirse que las Directivas obligan sólo a una adaptación legislativa a realizar por los Estados miembros y no crean, por eso mismo, derecho directamente aplicable y susceptible de ser hecho valer por los particulares ante los Tribunales, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, hoy de la Unión Europea, ha declarado reiteradamente que, en aquellos casos en que haya transcurrido el plazo de ejecución de una Directiva *sin que ésta haya sido ejecutada adecuadamente*, los particulares podrán invocar frente al Estado -efecto directo vertical- aquellos preceptos de la misma que sean claros, precisos y no dejen margen de apreciación discrecional, bien porque el *efecto útil* de las referidas normas se vería disminuido si los ciudadanos no pudieran invocar las Directivas ante sus propios Tribunales y estos no tuvieran obligación de aplicarlas -Sentencias de 1 de febrero y 23 de noviembre de 1977, asuntos V.N.O. y Enka, respectivamente-, bien porque los *Estados no pueden oponer a los particulares el propio incumplimiento de las obligaciones que las Directivas les imponen* -Sentencias de 5 de abril de 1979, asunto Ratti, y 19 de enero de 1982, asunto Becker-. En conclusión: siempre que *las disposiciones de una directiva sean, desde el punto de vista de su contenido, incondicionales y suficientemente precisas, podrán ser invocadas frente al Estado que no haya realizado una transposición correcta de la Directiva en los plazos previstos y los Jueces nacionales están obligados a dar prevalencia a las disposiciones de la Directiva sobre la legislación nacional contraria* -Sentencias del Tribunal de Luxemburgo de 26 de febrero de 1986, caso Marschall, y de 20 de septiembre de 1988 caso Moormann-.

En el supuesto de autos, el texto del precitado art. 11.b) de la Directiva 69/335/CEE va más allá de la simple erradicación del gravamen sobre los títulos, ya que elimina toda carga fiscal sobre los empréstitos representados por obligaciones u otros títulos análogos. Como ha declarado el Tribunal de

Justicia mencionado -Sentencias de 2 de febrero de 1988, caso Dansk Sparinvest, y de 25 de mayo de 1989, caso SPA Maxi Di- el art. 11 debe ser interpretado en el sentido de que “un Estado miembro no está autorizado a someter a las sociedades de capitales, definidas como tales en el art. 3 de la Directiva, por el hecho de haber emitido un empréstito... a impuestos distintos de los mencionados en el art. 12 de la misma directiva”. entre cuyas excepciones, constitutivas además de una lista exhaustiva según la citada jurisprudencia comunitaria no cabe incluir el Impuesto de Actos Jurídicos Documentados, gravamen gradual”.

(STS de 12 de diciembre de 2002. Sala 3ª, Secc. 2ª. Fdto. J. 3ª. Magistrado Ponente Sr. Pujalte Clariana. Ar. 36/03).

XIV. HACIENDA PÚBLICA

SUJECCIÓN DE LOS ENTES PÚBLICOS AL I.V.A.

El TS recoge la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Económicas Europeas, en virtud de la cual la no sujeción reside en que se trate de actividades desarrolladas en el ejercicio de sus funciones públicas.

“La sentencia, cuya casación se pretende, cita a favor de su tesis, la interpretación mantenida por la Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Económicas Europeas, de 17 de octubre de 1989 (asuntos acumulados núms. 231/1987 y 129/1988), sentencia que forma parte de la doctrina jurisprudencial elaborada por el Tribunal de Luxemburgo acerca de la interpretación de lo que constituye el requisito esencial de la no sujeción de los entes públicos, regulado por el art. 4, apartado 5ª de la Sexta Directiva, que reside en que se trate de actividades desarrolladas en el ejercicio de sus funciones públicas.

El problema interpretativo se halla en delimitar, ante el amplísimo abanico de posibles actuaciones municipales, las que son auténticas funciones públicas y las que no. Así entre otras, la Sentencia de 25 de julio de 1991 (Asunto C-202/1990, motivada por cuestión prejudicial planteada por el Tribunal superior de Justicia de Andalucía) trató si estaban o no sujetas al IVA las primas de recaudación exigidas por los Recaudadores a su propio Ayuntamiento, de igual modo la Sentencia de 26 de marzo de 1987 (Asunto 235/1995) en la que se planteó si estaban o no sujetas al IVA las actividades ejercidas por Notarios y Agentes de Notificaciones y Ejecutores de Holanda, y por último, la Sentencia de 17 de octubre de 1989 (asuntos acumulados 231/1987 y 129/1988), en la que dos Comisiones Tributarias italianas (órganos equivalentes a nuestros Tribunales Económico-Administrativos) plan-

tearon cuestiones prejudiciales, para que el Tribunal de Justicia de Luxemburgo, precisara dentro del repertorio de actividades ejercidas por los Ayuntamientos italianos, las que eran función pública o no, a efectos de la no sujeción del IVA. Esta Sentencia, citada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en la sentencia cuya casación se pretende, afirma, como conclusión de sus razonamientos relativos a la interpretación del párrafo primero, del apartado 5º, del artículo 4 de la Sexta Directiva, lo que sigue: “19. Procede pues responder a la primera cuestión que el párrafo 1 del apartado 5, del artículo 4 de la Sexta Directiva debe interpretarse en el sentido de que las actividades desarrolladas por los organismos públicos “en el ejercicio de sus funciones públicas” en el sentido de esta disposición, son aquellas que realizan los organismos de Derecho público en el marco del régimen jurídico que les es propio, salvo las actividades que ejercen en las mismas condiciones jurídicas que los operadores económicos privados. Corresponde a cada Estado miembro elegir la técnica legislativa para adaptar su Derecho nacional a la norma de no imposición establecida por dicho precepto”.

(STS de 3 de octubre de 2002. Sala 3ª, Secc. 2ª. Fdto. J. 4º. Magistrado Ponente Sr. Sala Sánchez. Ar. 10169).

XV. JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

INCIDENTE DE NULIDAD DE ACTUACIONES

El TS destaca con especial relieve la incongruencia omisiva de la sentencia, como fundamento del citado incidente.

“El Art. 240.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial dispone que *No se admitirá, con carácter general, el incidente de nulidad de actuaciones. Sin embargo, excepcionalmente, quienes sean parte legítima o hubieran debido serlo, podrán pedir por escrito que se declare la nulidad de actuaciones fundada en defectos de forma, que hubieran causado indefensión o en la incongruencia del fallo*, siempre que los primeros no haya sido posible denunciarlos antes de recaer sentencia o resolución que ponga fin al proceso y que en uno u otro caso, la sentencia o resolución no sea susceptibles de recurso en el que reparar la indefensión sufrida.

Conviene comenzar recordando que la *incongruencia del fallo* (que, junto con los defectos de forma que hubieren causado indefensión) constituye, a tenor del Art. 240.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, motivo para la nulidad de actuaciones, no es otra cosa sino la discordancia entre lo pedido por la parte y lo resuelto por la sentencia, de manera que su existencia requiere que la sentencia prescinda de un pronunciamiento pedido por la

parte (incongruencia omisiva o “infra petítum”), que se pronuncie acerca de algo no pedido (incongruencia “extra petítum”) o que conceda más de lo pedido (incongruencia “ultra petítum”), pero, en todo caso, aquella discordancia debe darse entre lo pedido y lo resuelto, y, sobre todo, para que pueda dar lugar a la nulidad de actuaciones(es decir, nada menos que a la quiebra del principio de intangibilidad de la cosa juzgada), es preciso que haya causado *indefensión* a quien la alegue, señalando la sentencia de este Tribunal Supremo de 27 de marzo de 1998 “que es necesario, además, que aquella desviación sea de tal naturaleza y entidad que haya producido una completa modificación de los términos del debate procesal, con quiebra del principio de contradicción y menoscabo del fundamental derecho de defensa”.

Es cierto que la doctrina jurisprudencial de lo contencioso-administrativo ha ido en este punto más allá de los parámetros propios de otros órdenes jurisdiccionales. Esta Sala ha dicho que el principio de congruencia exige que el debate quede limitado dentro de las pretensiones de las partes y a este ámbito ha de atenerse el órgano jurisdiccional al decidir la cuestión planteada (sentencia de 20 de octubre de 1997), ya que en otro caso existe incongruencia si el juzgador se aparta de los límites de las pretensiones formuladas por las partes y de las alegaciones deducidas para fundar el recurso y la apelación (sentencias de 13 y 27 de junio de 1991 y 2 de diciembre de 1997), lo cual no significa que los Tribunales hayan de someterse a los razonamientos jurídicos de los litigantes (“iura novit curia”) y pueden basar sus decisiones en otros distintos sin que suponga vicio de incongruencia (sentencia de 21 de enero de 1997). De otra parte como dice la sentencia de 28 de enero de 1997 “el principio de congruencia es en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo más riguroso que en el orden civil pues mientras que en éste la congruencia de la sentencia viene referida a la demanda y a las demás pretensiones deducidas oportunamente en el pleito (Art. 359 de la Ley de Enjuiciamiento civil), pero no a los motivos que sirven de fundamento a la pretensión o a la oposición del demandado, las Salas de lo Contencioso-administrativo están obligadas a juzgar dentro del límite de las pretensiones trazadas por las partes y de las alegaciones formuladas para fundamentar el recurso y la oposición”, de manera que, modernamente, se ha ido abriendo paso la doctrina que declara la existencia de incongruencia omisiva cuando la sentencia no se pronuncia, siquiera someramente, en torno a las alegaciones de las partes, aún cuando se pronuncie sobre la pretensión, pues, como añade la sentencia de 9 de octubre de 1997 “Si bien la incidencia de la incongruencia omisiva en el derecho consagrado en el artículo 24.1 de la Constitución Española se cifra en el incumplimiento del deber de resolver las pretensiones deducidas, es decir, en dejarlas incontestadas, trasunto de la ineludible exigencia de la motivación de las sentencias, la resolución genérica de aquéllas, aún cuando el órgano judicial no se haya pronunciado sobre todas las alegaciones concretas suscitadas, máxime si

es razonable inferir del silencio del órgano “a quo” una desestimación tácita de las pretensiones formuladas, no entraña una vulneración de la tutela judicial efectiva”.

Pues bien, partiendo de los parámetros doctrinales y jurisprudenciales que anteceden es preciso concretar los términos en que afecta al incidente de nulidad de actuaciones que se examinan.

El escrito de interposición del recurso se funda en un único motivo de casación (denominado *primero*) “Al amparo del artículo 95.1.4 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por infracción del artículo 24.1 de la Constitución Española, por vulnerar la sentencia el principio de tutela judicial efectiva”, y básicamente se articula sobre la tesis de que lo planteado en la instancia no concernía al valor atribuido a los bienes en la comprobación administrativa, sino al hecho de que la valoración practicada por la Administración carecía del necesario fundamento. De esta forma, ciertamente, la sentencia dictada por esta Sala en 19 de diciembre de 2001 si bien aborda uno de los problemas suscitados, cual es la censura a la actividad probatoria en la instancia frente a la que se alza la recurrente, omite todo pronunciamiento en torno al tema de la falta de fundamentación de la valoración administrativa asimismo planteado, tanto en la instancia como en la casación, con lo que, ciertamente, tal sentencia de esta Sala ha incurrido en lo que anteriormente denominados “incongruencia omisiva” que, al ser susceptible de producir indefensión por la parte, justifica la estimación del incidente de nulidad de actuaciones para que, anulada la referida sentencia de 19 de diciembre de 2001, se vuelva a dictar por esta Sala, nueva sentencia más ajustada a Derecho pronunciándose acerca de la cuestión omitida”.

(STS de 27 de noviembre de 2002. Sala 3ª, Secc. 2ª. Fdto. J. 1ª y 2ª. Magistrado Ponente Sr. Pujalte Clariana. Ar. 20/03).

XVI. MEDIO AMBIENTE

DECLARACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL

El TS sigue considerando -aunque nos parezca discutible- que el legislador español, en adaptación de la Directiva 85/337/CEE, optó por configurar la DIA como un acto administrativo de trámite y no vinculante para el órgano con competencia sustantiva.

“Esta Sala ha tenido oportunidad de pronunciarse en varias ocasiones -sentencias de 17 de noviembre de 1998, 13 de noviembre de 2002 y 25 de noviembre de 2002-, sobre esta cuestión, siendo uniforme el criterio de considerar que, en efecto, la Declaración del Impacto Ambiental (DIA) al tratar-

se de un acto inserto en el procedimiento principal de aprobación del proyecto de obra a que se refiere, es un acto de trámite, de tal forma que los vicios, tanto formales como materiales en que haya podido incurrir, han de ser invocados en la impugnación que se realice contra el acto final de ese procedimiento, que no es otro que la aprobación del proyecto de obras.

Estas sentencias responden suficientemente al recurso que en el presente caso se examina, debiendo darse la misma solución que la que en aquellas ocasiones se tomó; es decir, la desestimación del presente recurso de casación.

No obstante, con el fin de dar cumplida respuesta a todas las cuestiones que se plantean en el escrito de interposición de la casación, se deben hacer las siguientes consideraciones:

a) No hay inconveniente alguno en que la Sala de instancia declare la inadmisibilidad del recurso en el momento en que lo hizo y por medio de auto, porque, al tratarse de una excepción formal, razones de economía procesal permiten, oídas las partes, resolverlo cuanto antes, como se infiere del artículo 62 de la Ley Jurisdiccional de cuya redacción y de la de los artículos 72 y 73 se extrae que sea por medio de auto.

b) La aprobación del proyecto de obras, como presupuesto indispensable para su ejecución, viene impuesta por el artículo 122 de la Ley 13/1995, de 18 de mayo de Contratos de las Administraciones Públicas, lo que implica que cualquier acto del procedimiento de contratación y de ejecución sin este requisito previo no sea jurídicamente posible; sin olvidarse, por otra parte, de las medidas que establece el artículo 9 del Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio con el fin de evitar que estas situaciones se produzcan. Para llegar a esta conclusión, estrictamente jurídica la Sala de instancia no necesita de ninguna justificación probatoria al respecto, de aquí que no estimase necesario la apertura de un período de prueba en el incidente o no tuviese que esperar para su resolución a la práctica de la prueba en el pleito principal, ya que la configuración o no de la DIA como acto de trámite no es cuestión de coyuntura o de datos fácticos, sino que tiene carácter dogmático; y aceptada una solución como ésta, se impone de forma inmutable, cualquiera que sean las circunstancias que hayan rodeado el caso y de los avatares posteriores a la DIA. El hecho de que se haya ejecutado la obra no cambia en nada la anterior conclusión, pues el ordenamiento jurídico proporciona los medios de impugnación adecuados para restablecer las lesiones que a él se ocasionen y para reparar los derechos conculcados, si tal ejecución se hubiera realizado con infracción de las leyes. Y tales medios pueden utilizarse por las personas y entidades que están legitimadas para ello, las cuales en caso de que vean vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva por desconocimiento de su legitimación, tienen la posibilidad de obtener su reparación por la vía de los recursos que frente a esa lesión de derechos fundamentales establecen las leyes procesales y orgánicas que regulan la actuación ante los órganos judiciales y constitucionales, o incluso solicitar las medias a que se ha hecho referencia. A esto cabe añadir, no obs-

tante, que, tal cual se deduce del auto de fecha 16 de mayo de 2002 citado, ha existido el acto autorizador del proyecto.

c) No se cita en el escrito de interposición qué precepto de Derecho europeo se considera vulnerado a los efectos del planteamiento de la cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. La sola remisión genérica a la Directiva 85/337/CEE no es suficiente para considerar cumplido lo que establece el artículo 92.1 de la Ley Jurisdiccional, que exige citar la norma que se considere infringida para poder admitir el correspondiente motivo de casación. en cualquier caso, no se induce de la indicada Directiva que la DIA no sea considerada como acto de trámite, ya que su artículo 2.2 permite a los Estados miembros integrar en los procedimientos existentes de autorización de los proyectos la evaluación de las repercusiones de éstos sobre el medio ambiente, y es este el sistema que se recoge en el Real Decreto Legislativo 1302/1986, en su artículo 3. En último lugar, la posibilidad de su aplicación no se impide por el hecho de que se inadmita el recurso contra la misma, pues como antes se dijo, será al resolver sobre la autorización del proyecto de obras, cuando habrá de confrontarse su legalidad no sólo con la normativa interna, sino también con la europea”.

(STS de 11 de diciembre de 2002. Sala 3ª, Secc. 3ª. Fdto. J. 2ª y 3ª. Magistrado Ponente Sr. González González. Ar. 185/03).

XVIII. PERSONAL

EFFECTOS DE LA PENA DE INHABILITACIÓN ABSOLUTA

La pérdida de la condición de funcionario no tiene carácter sancionador; por otro lado, la pena de inhabilitación carece de la nota de perpetuidad por lo que el interesado transcurrido el tiempo de condena, puede optar a ingresar de nuevo en la función pública.

“El objeto del proceso en que fue dictada la sentencia de instancia vino constituido por la Orden del Ministerio de Educación y Ciencia de 11 de diciembre de 1995, por la que en aplicación del artículo 37-1-d) de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado, se declara de baja en el servicio, con la consiguiente pérdida de la condición de funcionario, al Maestro don José C. C., por haber sido condenado a dos años, cuatro meses y un día de prisión menor e inhabilitación absoluta durante el tiempo de condena, como autor de un delito de negativa a cumplir la prestación social sustitutoria.

Contra esta decisión interpuso el señor C. recurso contencioso-administrativo de protección de los derechos fundamentales, que fue desestimado por

la Sala correspondiente de la Audiencia Nacional, que ha fundado su fallo, sustancialmente, en que según consolidada jurisprudencia, una medida como la acordada por la Administración no tiene naturaleza sancionadora, lo que excluye la viabilidad de la invocación de preceptos constitucionales que sólo rigen para actos de aquella naturaleza.

Por otra parte, en cuanto el artículo 14 de la Constitución, dice la sentencia que no se ha aportado término alguno de comparación, advirtiendo, además que siendo legal el acto impugnado, la igualdad sólo puede operar dentro de la legalidad.

Finalmente, en cuanto a la eventual infracción del artículo 23-2 de la Constitución afirma que lo que éste veda son las desigualdades en el acceso a los cargos y funciones públicas, con predeterminaciones “ad hominen”, sin que haya lugar a declarar la inconstitucionalidad del citado artículo 37-1-d), cuya razonabilidad ha sido en su día declarada por la sentencia del Tribunal supremo de 13 de marzo de 1995.

En el segundo motivo se denuncia que la sentencia infringe los artículos 23 y 25 de la Constitución, al haber considerado correcta la aplicación del artículo 37-1-d) de la Ley de Funcionario Civiles, siendo así que el precepto sería inconstitucional por contrario a aquellas normas.

La razón de inconstitucionalidad en la que el recurrente funda el motivo es, en primer lugar, en que el artículo 37-1-d) sería contrario al 25-1 de la Constitución, que en su relación con el artículo 10 de la misma entiende la parte que impone la prohibición de medidas personales con efectos degradantes o a perpetuidad.

La tesis no es correcta, porque la pérdida de la condición de funcionario por haber perdido uno de los requisitos o condicionamientos para acceder a la misma, no es de por sí más degradante que lo que pueda serlo la conducta delictiva de quien ha perdido por este motivo dicha condición, a lo que hay que añadir que los efectos de la pena de inhabilitación carecen de la nota de perpetuidad, pues una vez transcurridos por el paso del tiempo la totalidad de los efectos jurídicos penales de aquella, no está previsto por el ordenamiento que el interesado no pueda optar a ingresar de nuevo en la función pública mediante los sistemas de acceso legalmente establecidos, pues la pérdida de dicha condición no responde a una infracción disciplinaria, que es el único supuesto al que se refiere el artículo 38-3 de la Ley de la Función Pública, sino a la consecuencia de una sentencia penal, que por eso sólo puede desplegar sus efectos de impedir un nuevo ingreso mientras permanezca la eficacia temporal de lo declarado en la sentencia.

Tampoco cabe admitir que el artículo 37-1-d) sea violador del artículo 23-2 de la Constitución; en éste se consagra el “derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos con los requisitos que señalen las leyes” y en términos de generalidad iguales para todos está legalmente regulado que no se pueda ingresar en la función pública si se está inhabilitado para ello (artículo 30-1-e) así como la pérdida de la condi-

ción de funcionario en caso de pena de inhabilitación de cargo público (artículo 37-1-d)”.

STS de 29 de octubre de 2002. Sala 3ª, Secc. 7ª. Fdto. J. 1º y 3º. Magistrado Ponente Sr. Trillo Torres. Ar. 10166).

XIX. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

EJECUTIVIDAD DE SANCIONES TRIBUTARIAS

La solución a partir de la Ley 1/98 de derechos y garantías del contribuyente, es la no ejecutividad de estas mientras no sean firmes en vía administrativa y la innecesariedad de afianzar su importe, pues no hay nada que suspender.

“Entonces, el problema planteado en los presentes autos se centra en determinar si la impugnación de la providencia de la Secretaría del TEAR de Valencia de 16 de agosto de 1994 (y las resoluciones que de ella traen causa) debe resolverse a tenor de lo previsto tanto en la Ley 30/1992, como sobre todo, en el actual artículo 81.3 de la LGT y en los preceptos coincidentes de la Ley 1/1998, del Real Decreto 1930/1998 y del vigente Real Decreto 939/1986, con la consecuencia de que lo procedente era (y es) que se suspendiese (o se tenga por suspendido) la ejecución de la liquidación cuestionada sin prestación de garantía, en el exclusivo extremo referente a la imposición de la sanción tributaria, hasta que la vía administrativa alcance su firmeza (es decir, hasta que la misma sea ya irrecurrible, bien por haber caducado el plazo para promover la vía impugnatoria jurisdiccional o bien por haberse consumado ya la misma), o, por el contrario, como propugna el Abogado del Estado recurrente, se decrete -de acuerdo con lo decidido, en su día, por la secretaría del TEAR o por dicho mismo Tribunal- la pertinencia de la necesidad de formalización de la adecuada garantía, a tenor de lo prescrito, a sensu contrario, dada la falta u omisión de la requerida aportación de aval o caución suficiente -como condición del acuerdo mantenimiento de la suspensión de la ejecución de la deuda tributaria, incluida la sanción impuesta-, en el artículo 81 del Real Decreto 1999/1981.

El abogado del Estado viene a aducir, implícitamente, que, a pesar de que la primera alternativa es la aparentemente más adecuada a los principios constitucionales antes comentados, lo cierto es que, por un lado, lo hechos y actos objeto de controversia son posteriores a la entrada en vigor de la Ley 30/1992 y, en todo caso, su Disposición Adicional Quinta establece que los procedimientos administrativos en materia tributaria (ya se entiendan los mismos como los sistemas técnicos completos del trámite a seguir o, sólo, como el ropaje formal del conjunto de pasos adjetivos que deban seguirse para llegar a la adopción del acto resolutorio final) se registrarán por su normati-

va específica (que, entonces, era la contenida, a los efectos que aquí interesan, en el artículo 81 del Real Decreto 1999/1981) y sólo *subsidiariamente*, por las disposiciones de esta Ley (la 30/1992, se entiende), y, por otro lado,, que, hasta la reforma entronizada en la LGT por la Ley 1/1998, de Derechos y Garantías del Contribuyente, no puede afirmarse que las sanciones administrativas tributarias deban quedar suspendidas automáticamente, sin necesidad de garantía alguna, hasta adquirir firmeza en vía administrativa. Y, en consecuencia, gozando de virtualidad los preceptos vigentes al tiempo de los actos aquí cuestionado, el Abogado del Estado se inclina por la solución apuntada como la segunda de las alternativas jurídicas viables.

Así parece haberse dejado sentado en casos semejantes, en las sentencias de la Sección Séptima de esta Sala Tercera de este Tribunal dictadas, con fechas de 13 de febrero y 15 de junio de 1998, en sendos procedimientos de derechos fundamentales, al afirmarse que: “Sujetas las sanciones tributarias al régimen común de ejecución sin necesidad de esperar a su firmeza -a salvo su suspensión-, cuando la Ley 30/1992 estableció el principio contrario respecto a las resoluciones sancionadoras se planteó el debate de si el precepto era ampliable a aquella clase de sanciones (tesis que ha seguido la sentencia de instancia) o si la Disposición Adicional Quinta de la propia Ley 30/1992 les hacía inaplicable el artículo 138.3, doctrina, esta última, que fue la que suscribió la Ley 25/1995, que ordenó una nueva redacción del artículo 81.3 de la LGT en el sentido de que “la interposición de cualquier recurso o reclamación no suspenderá la ejecución de la sanción impuesta”, criterio radicalmente alterado, a su vez, por el artículo 35 de la Ley 1/1998, de Derechos y Garantías del Contribuyente, en el que se dice que “la ejecución de las sanciones tributarias quedará automáticamente suspendida, sin necesidad de aportar garantía, por la presentación en tiempo y forma del recurso o reclamación administrativa que contra aquéllas proceda y sin que puedan ejecutarse hasta que sean firmes en vía administrativa”.

“Estas incidencias -siguen diciendo las dos mencionadas sentencias- acreditan la existencia de un margen de libre actuación del legislador, que en nada afecta al principio de presunción de inocencia, por lo que, desde el estricto punto de vista de este parámetro constitucional, la interpretación sostenida por la Sala de Valencia es tan válida como la sostenida implícitamente por la Administración al aprobar el acto liquidatorio, lo que acredita la incorrecta aplicación que hizo la Sala del artículo 24 de la Constitución”.

Sin embargo, estimamos que la solución a arbitrar en el caso de autos es la pergeñada como primera alternativa en el primer párrafo del Fundamento de Derecho anterior.

Pero no, en realidad, y desde un prisma formal, en razón a lo establecido en la Exposición de Motivos y en los artículos 107.4, 137.1 y 138.3 1 de la Ley 30/1992 (aunque deben primar, materialmente, en el ámbito de las sanciones tributarias, los principios constitucionales que subyacen en dichos preceptos), sino en virtud, ya, de lo previsto -como traducción, precisamente, del criterio plasmado en dichas normas- en el artículo 35 y Disposición Fi-

nal Primera de la Ley 1/1998, en el artículo 81.3 y 4 de la LGT (una vez reformado por la citada Ley), en el artículo 37 del Real Decreto 1930/1998 y en el artículo 63 bis.11 del Real Decreto 939/1986 (introducido “ex novo” por el anterior Real Decreto 1930/1998).

En efecto, las sentencias de esta Sección y Sala de 29 de octubre de 1999, 6 de marzo y 12 de junio de 2000 y 16 de octubre de 2002 -en un asunto prácticamente idéntico al de las presentes actuaciones- han dejado sentado, primero, que “el apartado 3 del artículo 81 de la LGT modificado por la Ley 25/1995 contiene una norma general contraria radicalmente a la dispuesto en el artículo 138.3 de la Ley 30/1992, y el apartado 4 una excepción concretísima respecto de la norma general anterior. Es de observar que cuando se introdujo dicho precepto hacía tres años que estaba vigente el artículo 183.3 de la Ley 30/1992, lo cual demuestra -en principio, se añade ahora- que esta Ley no era aplicable en materia tributaria”.

Pero estas mismas sentencias, a la vista de los nuevos artículos 35 de la Ley 1/1998, 81.3 de la LGT (reformado por la Ley anterior) y 37 del Real Decreto 1930/1998 (y -se añade ahora, también- el 63 bis.11 introducido en el Real Decreto 939/1986 por el Real Decreto precedente), terminan afirmando: “Estos preceptos forman parte del régimen sancionador tributario, y por implicar una mayor garantía de los contribuyentes, en la medida en que pueden interponer recurso de reposición o reclamación económico-administrativa -como dice la Exposición de Motivos de la Ley 1/1998- *sin necesidad de prestar garantía*, ha de concluirse que, por tratarse de unas normas más beneficiosas, deben ser aplicadas con carácter retroactivo, lo cual significa que, en el presente caso -como así ha sido resuelto por la sentencia de instancia-, ha de confirmarse el reconocimiento que se ha hecho a la entidad ahora recurrida del derecho que tenía en la vía económico-administrativa a la suspensión del ingreso y recaudación en vía ejecutiva de apremio-de las sanciones tributarias, sin prestar garantía alguna -bien entendido que tal reconocimiento es posible porque dicha cuestión concreta de la suspensión no es firme en la vía administrativa”.

En consecuencia, la solución que se mantiene y se arbitra en esta sentencia es la de “no ejecutividad de las sanciones en materia tributaria mientras no sean firmes en vía administrativa -en el sentido especificado en el primer párrafo del Fundamento anterior- y, por tanto, la innecesariedad de afianzar su importe, *pues no hay nada que suspender*”.

(STS de 23 de octubre de 2002. Sala 3ª, Secc. 2ª. Fdto. J. 5ª y 6ª. Magistrado Ponente Sr. Rouanet Moscardó. Ar. 10229).

XX. RESPONSABILIDAD

CORRESPONSABILIDAD

La concurrencia de concausas imputables, unas a la Administración y otras a personas ajenas o incluso al propio perjudicado, imponen criterios de compensación para atemperar la indemnización a las características concretas del caso examinado.

“A. El recurso del Abogado del Estado debe ser desestimado.

En esencia, su argumentación se centra en la ausencia total de culpa o negligencia por parte del personal del Centro penitenciario y que el incendio -según reconoce la sentencia, incorporando lo dicho en el auto de sobreseimiento provisional dictado por la Audiencia provincial de Alicante- fue provocado de forma casual, negligente o aun intencionada (sic) por alguna de las reclusas fallecidas, y que, si bien no existía servicio de intercomunicación por megafonía y la celda estaba ocupada por tres internas siendo así que el módulo no permitía ese número, lo cierto es que la prestación de auxilio fue inmediata según consta en las actuaciones. Pero en cualquier caso la conducta de las internas fue la determinante del lamentable y luctuoso acaecimiento, por lo que el nexos causal estaba roto y no cabe imputar responsabilidad alguna a la Administración.

B. Importa, por ello, transcribir los hechos tal como los considera probados la Sala de instancia. Dice ésta en el fundamento 3º, párrafos 3º, 4º, 5º y 6º: “Acreditada como causa eficiente del fallecimiento de las tres internas, según el informe médico-forense practicado en el caso, la inhalación de monóxido de carbono o el colapso cardio-vascular (shock traumático) por las extensas quemaduras sufridas, por virtud del incendio que se propagó en la celda que conjuntamente ocupaban, la Administración viene a declinar su responsabilidad invocando la valoración judicial de los hechos, expresada en autos de la Audiencia Provincial de Alicante, de 1 de marzo de 1994, en el que se manifiesta la convicción de que el incendio fuera provocado por alguna de las fallecidas, circunstancias que vendrían a deshacer el necesario nexos causal. Responsabilidad que también declina tras analizar la actuación durante los hechos, del personal del Centro Penitenciario, apoyándose para ello en la expresada resolución judicial, que vino a confirmar el sobreseimiento provisional de las diligencias penales instruidas, y subrayando al propio tiempo la celeridad con la que se dio la alarma, lo acertado del traslado de las internas al Centro Sanitario y la nula contribución, tanto a la causación del fuego, como a la aparición de sus proporciones o a la eventual dificultad de las tareas de rescate, del hecho de que las tres internas compartieran celda. Sin embargo, aunque el órgano judicial ya citado vino a advertir la existencia en la causa penal de “elementos bastantes para llegar a la conclusión y convicción fundada de que el inicio de la ignición no se debió o fue producido, ni propiciado siquiera, por defectos, vicios o deficiencias de la instalación de energía eléctrica o de otra índole de que se hallaba dotada la celda o por cualquier circunstancia imputable al régimen penitenciario, sino que por el contrario el incendio fue provocado, de forma casual, negligente o aun de forma intencionada... por alguna de las reclusas falle-

cidas”, no puede dejarse de advertir tampoco, desde la perspectiva de la responsabilidad patrimonial de la Administración (artículo 139, Ley 30/1992) que -sin perjuicio de la inoperancia de alegaciones efectuadas por la parte demandante, por no ser incardinables en el ámbito de la responsabilidad patrimonial de la Administración o por carecer del necesario respaldo probatorio, así, la alegación vertida por la representación procesal de doña Trinidad P. A., en su escrito de demanda, Hechos, Primero, apartados 1 y 2- la causación del resultado dañoso pone de manifiesto la falta de adopción de las medidas adecuadas para evitarlo, poniendo fuera del alcance de las internas los medios que eventualmente hubieran determinado “casual, negligente o aun de forma intencionada” la producción del incendio, dado el deber que a la Administración incumbe de mantener a los presos en condiciones de seguridad y de velar por su integridad, ya anticipado. Por otra parte, la resolución judicial comentada, sin perjuicio de destacar el comportamiento diligente, desde la perspectiva jurídico-penal, de la funcionaria de servicio en la zona del siniestro, como de sus auxiliares y del director del Centro Penitenciario, pone de manifiesto también la existencia de deficiencias en las instalaciones (ausencia del sistema de intercomunicación de megafonía, presencia en la celda de mayor número de internas que las que prevenía la estructura del módulo). En definitiva, a la causación del evento dañoso cooperan varias circunstancias, algunas de las cuales derivadas del funcionamiento del Servicio. Y en esta situación, la jurisprudencia (sentencia de 22 de junio de 1988) ha destacado que la nota de exclusividad (referida al funcionamiento del Servicio) debe ser entendida en sentido relativo y no absoluto, pues si esta nota puede exigirse con rigor en supuestos dañosos acaecidos por funcionamiento anormal, el hecho de la intervención de un tercero o la concurrencia de concausas imputables, unas a la Administración y otras a personas ajenas e incluso al propio perjudicado, imponen criterios de compensación para atemperar la indemnización a las características concretas del caso examinado”.

(STS de 18 de octubre de 2020. Sala 3ª, Secc. 6ª. Fdto. J. 3ª. Magistrado Ponente Sr. González Navarro. Ar. 10224).

XXI. SALUD Y SERVICIOS SOCIALES

JURISDICCIÓN SOCIAL Y CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA

Pertenece al ámbito laboral la determinación de la cuantía de una prestación de carácter social, en tanto que la liquidación y recaudación de cuotas son de la competencia de la Jurisdicción Contenciosa.

“Sin desconocer la interrelación entre la Jurisdicción Contenciosa y la Social en materia de actos recaudatorios de capitalización del recargo sobre las

pensiones de viudedad y orfandad derivadas de accidente laboral, la doctrina jurisprudencial se ha ocupado de precisar en los últimos tiempos el respectivo ámbito de ambos ordenes hasta el punto de constituir en la actualidad un cuerpo de doctrina perfectamente definido.

Sin embargo, con el fin de dar debido cumplimiento al deber de motivar debidamente las resoluciones judiciales, hemos de reiterar sucintamente las razones que conducen, una vez más, a la desestimación del recurso impuestto por la Tesorería de la Seguridad Social.

En materia de cotizaciones a la Seguridad Social prevalece normalmente la competencia de la Jurisdicción Contenciosa en lo referente a la liquidación y recaudación de cuotas, tema evidentemente distinto del de determinación de la cuantía de una prestación de carácter social, y en concreto del acto de reconocimiento de la pensión, que pertenece al campo del Derecho Laboral. Sin embargo, cuando la procedencia de cumplir subjetivamente -y la falta de responsabilidad alegada es un ejemplo clásico de ello- con la prestación o pensión de invalidez ha sido impugnada ante la Jurisdicción Social, el acto de liquidación de la prestación queda subsumido dentro del pronunciamiento correspondiente de dicha Jurisdicción que, como reconoce la Jurisprudencia de esta Sala (por todas, Sentencias de 31 de enero y 1 de febrero de 2000, 22 de marzo y 16 de julio de 2002) goza de una prioridad lógica sobre la Contenciosa en tales casos, ya que las discutidas prestaciones son la causa de la obligación, constituyendo la liquidación y recaudación del capital coste los simples efectos de la misma.

Constando acreditado en autos que la declaración de responsabilidad de la empresa demandante y aquí recurrida ha sido impugnado ante el Juzgado de lo Social de Sevilla, sin que exista constancia de la resolución definitiva de dicha impugnación, la aplicación de la doctrina mencionada en el párrafo anterior hace buenas las acertadas razones consignadas en la sentencia recurrida, e impone la desestimación del recurso de casación”.

(STS de 25 de septiembre de 2002. Sala 3ª, Secc. 4ª. Fdto. J. 3º. Magistrado Ponente Sr. Soto Vázquez. Ar. 157/03).

XXII. URBANISMO Y VIVIENDA

CRITERIOS DE VALORACIÓN DE LOS TERRENOS

El TS analiza la incidencia de la Sentencia del TC 61/97, de 20 de marzo, que anuló una serie de preceptos del Real Decreto Legislativo 1/92, de 26 de junio.

“Esa incidencia ha sido precisada por nuestra Sala en diversas sentencias que integran hoy una línea jurisprudencial que puede tenerse por consolidada.

Así, en la de 17 de octubre del 2001 (recurso de casación 5997/1997) hemos dicho esto: “a.- Al haberse promulgado, en cumplimiento de los establecido por la Disposición Final segunda de dicha Ley 8/1990, el Texto Refundido de las normas estatales vigentes sobre suelo y ordenación urbana con la consiguiente regularización, aclaración y armonización de las mismas, hemos de atender exclusivamente a los preceptos del Texto Refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, gran parte de cuyo contenido fue anulado por la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo, publicada en el suplemento número 99 del Boletín Oficial del Estado de 25 de abril de 1997, lo que, como examinaremos, condiciona y limita la aplicabilidad del indicado Texto Refundido de 1992 para fijar el justiprecio de los terrenos, cuya valoración nos ocupa en virtud de la estimación del segundo de los motivos de casación aducidos en este recurso.

b.- Entre los preceptos que están vigentes del Texto Refundido, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, que, a su vez, reproducen los de la aludida Ley de Valoraciones 8/1990, de 25 de julio, se encuentran los incluidos en el capítulo II de su Título II, concretamente los dedicados a la valoración de los terrenos, en los que, como ya dijimos, se distingue el valor inicial del urbanístico, estableciéndose en el artículo 48.4 que la valoración de los terrenos urbanos y urbanizables respecto de los que se hubiera completado su ordenación urbanística, como en este caso se hizo “a posteriori” con la aludida modificación de las Normas Subsidiarias de Planeamiento, se hará de conformidad con su valor urbanístico, el cual, según establece el artículo 50.1 del propio Texto Refundido, se determinará en función del conjunto de derechos y facultades de este carácter que, en el momento de practicarse la valoración, se hubieran adquirido, para seguidamente fijar los incrementos que el valor inicial experimenta según el propietario coopera en el proceso urbanizador, hasta disponer, en su artículo 53, que una vez adquirido el derecho al aprovechamiento urbanístico, el valor urbanístico de los terrenos se determinará por aplicación a dicho aprovechamiento del valor básico de repercusión en el polígono, corregido en función de su situación concreta dentro del mismo, para continuar con las reglas de valoración del suelo cuando el propietario ha adquirido el derecho a edificar y el derecho a la edificación.

En definitiva, el Texto Refundido se atiene en cuanto a los criterios para la valoración de los terrenos al cumplimiento por los propietarios de sus deberes urbanísticos, que comporta la necesaria adquisición de derechos y facultades por colaborar en el proceso urbanizador.

Ahora bien, cuando el propietario del suelo resulta privado de la facultad de cooperar al proceso urbanizador por ser expropiado de su terreno en virtud de una actuación ejecutada por el sistema de expropiación, como ha sucedido en este caso, no obstante haberse llevado a cabo la expropiación del suelo con anterioridad a la ordenación urbanística del mismo, es evidente que se erradicán “ab initio” sus derechos y facultades urbanísticas, que le

permitirían obtener los valores del suelo contemplados en los referidos preceptos contenidos en los artículos 51 a 56 del Texto Refundido de la Ley Sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 1992.

De aquí que el propio Texto Refundido regule expresamente la valoración de los terrenos a obtener por expropiación en el capítulo III del mismo Título II, en el que su artículo 58 contiene una regla general, también vigente una vez pronunciada la referida sentencia 61/1997, de 20 de marzo, del Tribunal Constitucional, según la cual “la valoración de los terrenos destinados a sistemas generales, o a dotaciones locales en suelo urbano, que se obtengan por expropiación y de los terrenos incluidos en unidades de ejecución respecto de las que se hubiere fijado el sistema de expropiación, se determinará de conformidad con las reglas establecidas en este capítulo”.

En armonía con la necesidad de establecer reglas específicas o singulares para valorar los terrenos a obtener por el sistema de expropiación dentro de una unidad de ejecución, el artículo 173 del mismo Texto Refundido, tampoco anulado por la mencionada sentencia del Tribunal Constitucional, dispone que el justiprecio expropiatorio de los terrenos se determinará en función del valor urbanístico conforme a los establecido por los artículos 59 y 60 sin deducción alguna.

Estos dos preceptos están incluidos, junto con el referido artículo 58, en el capítulo III del Título II, dedicado a la valoración de los terrenos a obtener por expropiación, y a ellos se remite precisamente la regla general contenida en este último artículo.

c-. El problema se plantea al haber sido los artículos 59, 60 y 61 del citado Texto Refundido, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1992, anulados por la tantas veces citada Sentencia del Tribunal Constitucional de 20 de marzo de 1997, lo que ha generado un vacío en el sistema configurado por éste, que nos obliga a colmarlo, acudiendo necesariamente a las normas del Texto Refundido de la Ley de Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, aprobado por Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril, y, por consiguiente, a las del Reglamento de Gestión Urbanística, aprobado por Real Decreto 3288/1978, de 25 de agosto, que las desarrollan en cuanto regulan el cálculo del valor urbanístico, ya que, al haberse anulado también por el Tribunal Constitucional en la expresada sentencia la disposición derogatoria única 1 en lo relativo al Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril, por el que se aprobó el Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, volvió éste a adquirir vigencia en aquellas materias no reguladas por las normas del nuevo Texto Refundido de 1992.

Es cierto que las razones por las que en esa sentencia se anularon los artículos 59, 60 y 61 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1992 fueron de carácter competencial por cuanto el artículo 148.1.3ª de la Constitución establece la asunción de competencias en materia de ordenación del territorio y urbanismo por las Comunidades Autónomas, respecto de la que el Estado, a partir de la constitución de los órganos de poder de éstas, carece de potestad para legislar, de manera que, a pesar de ser la materia de ex-

propiación forzosa de la exclusiva competencia del Estado conforme al artículo 149.1.18º (legislación sobre expropiación forzosa), el sistema para la fijación del justiprecio de la Ley de Valoraciones 8/1990 y del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1992, al venir referido a los aprovechamientos tipo de las áreas de reparto con remisión, por consiguiente, a lo establecido por el artículo 32 del propio Texto Refundido, desborda la estricta competencia estatal en materia de expropiación forzosa para invadir la materia de urbanismo, reservada a las Comunidades Autónomas, razón por la que los mencionados artículos 59 a 61 del indicado Texto Refundido de 1992 fueron anulados, al igual que aquél, por la indicada Sentencia 61/1997 del Tribunal Constitucional.

Esta doctrina, en cuanto emanada del Tribunal constitucional, vincula a nuestra Sala sin excepción posible por razones de temporalidad. No es, por tanto, que estemos dando eficacia retroactiva a esa doctrina constitucional. Es que, "hic et nunc", la legislación 90-92 no podemos aplicarla, en la parte anulada por el citado Tribunal, ya que hay que tenerla por inexistente. Siquiera luego, en al práctica, las consecuencias sean menos dramáticas de los que pudiera parecer, habida cuenta que en esta materia, y según queda dicho, no hay contradicción entre el método de valoración previsto en los preceptos anulados y el previsto en la Ley del Suelo de 1976" (Fundamento cuarto)".

(STS de 27 de noviembre de 2001. Sala 3ª, Secc. 6ª. Fdto. J. 5º. Magistrado Ponente Sr. González Navarro. Ar. 10191/02).

Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (*)

IX. DERECHO ADMINISTRATIVO ECONÓMICO

Telefonía móvil. Ordenanza municipal reguladora de la misma. Distribución competencial al respecto. Límites de la competencia municipal. Principio de liberalización de las comunidades e intervención municipal.

La actora interpone recurso contencioso, administrativo contra la Ordenanza Municipal Reguladora de las Condiciones de la Instalación de Elementos, Equipos y sistemas de Telecomunicación que utilizan el Espectro Radioelectrónico o Lumínico como soporte de Transmisión siendo su Medio de propagación el Aéreo en el Término Municipal de Conil de la Frontera, publicada en el BOP de Cádiz nº 241 de 17 de octubre de 2001.

Dado los términos en que se plantea el debate, conviene advertir que la Sala tras entrar sobre los límites competenciales generales, como no puede ser de otra manera, y dado, ya lo adelantamos, que con carácter general le resulta lícito y legítimo al Ayuntamiento el dictado de una disposición como lo que nos ocupa, debe limitarse a examinar las cuestiones planteadas respecto de los concretos artículos cuestionados por la parte actora, en concreto se impugnan los arts. 4 a 9, 10, 14, 16, 19 a 22 y disposiciones Transitorias 1ª y 2ª.

No discutiéndose las competencias municipales en materias tales como urbanismo, medio ambiente y protección de la salubridad pública, el problema, pues, es un problema de límites.

La competencia municipal le viene otorgada al Ayuntamiento por la cláusula de autonomía que recogen los arts. 137 y 140 de la CE, a la que debe de añadirse las competencias legales que le atribuye la Ley de Bases de Régimen Local, art. 2.1. para la efectividad de la autonomía garantizada constitucionalmente a las Entidades Locales, la legislación del Estado y de las Comunidades Autónomas reguladoras de los distintos sectores de la acción pública, deberá asegurar a los Municipios su derecho a intervenir en cuantos asuntos afecten directamente al círculo de sus intereses, atribuyéndoles las competencias que proceda en atención a las características de la actividad pública de que se trate. en desarrollo de estas competencias las Corporaciones Locales pueden ejercerlas con sujeción al ordenamiento jurídico y desarrollarlas reglamentariamente, con el límite de no contradecir la legis-

(*) Subsección preparada por JOSÉ LUIS RIVERO YSÉRN

lación de rango superior, sin que pueda obviarse que se trata de una competencia no original, sino derivada; el art. 25 del texto antes citado, expresamente establece que en todo caso ejercerá competencias en la materia de ordenación, gestión, ejecución y disciplina urbanística, esto es se le otorga legalmente expresa competencia en urbanismo; también le compete, mismo artículo, la protección del medio ambiente; también protección de la salubridad pública, como se recoge en el artículo citado en relación con el art. 42 de la Ley 14/86, de 25 de abril. General de Sanidad, en concreto, y sin perjuicio de las competencias de las demás Administraciones Públicas, tiene encomendadas las responsabilidades mínimas en relación con el cumplimiento de las normas y planes sanitarios, correspondiéndole el control sanitario de industrias, actividades y servicios, transportes, ruidos y vibraciones y control sanitario de edificios y lugares de viviendas y convivencia humana. Desde del punto de vista formal, la Ordenanza encuentra su apoyo en lo estatuido en el art. 4 de la Ley 7/85 y Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales.

Resulta pues, incuestionable la potestad reglamentaria de las Corporaciones Locales, cuyo contenido material viene delimitado por los intereses propios del municipio cuya salvaguarda tiene legalmente atribuida. A nuestro entender, es una obviedad que no necesita especial justificación, toda instalación o el establecimiento de cualquier infraestructura, con mayor o menor intensidad, conlleva un impacto en la ciudad, que en múltiples perspectivas atañe e inciden en intereses netamente municipales; por lo que resulta acorde con el orden delimitado que el municipio sea quien controle y regule el uso de su propio suelo o subsuelo y vele por los intereses municipales que se vean comprometidos. Lo que conlleva que sin perjuicios de los derechos y facultades que legalmente corresponda a los titulares de licencias individuales para el establecimiento de redes públicas sobre la ocupación del dominio público y, también, del dominio privado, que los municipios puedan establecer las disposiciones necesarias para el correcto régimen de autorización, utilización y gestión del mismo; lo que desde el punto de vista de la competencia y de los intereses concurrentes, parece fuera de toda discusión, así lo reconoce explícitamente el art. 45 de la LGTel, “las autorizaciones de uso deberán otorgarse conforme a lo dispuesto en la legislación de régimen local, imponiendo la obligación de las canalizaciones subterráneas, cuando así se establezca en la legislación de régimen local”.

En definitiva, corresponde a la Corporación Municipal el establecimiento del marco jurídico regulador del uso del suelo, subsuelo y vuelo del dominio municipal, en relación con la construcción de la infraestructura de telecomunicaciones y su uso urbanístico, para el ejercicio del control público que legalmente tiene encomendado.

Conforme dispone el art. 149.1.21 de la CE, el Estado tiene competencia exclusiva sobre telecomunicaciones. Competencia de carácter sustantivo que necesariamente ha de coherarse y armonizarse con materias sobre las que no tenga competencia el Estado, por pertenecer a otros entes, autonó-

micos y municipales, Lo cual conlleva, que los entes competentes en la regulación de la materia propia de su ámbito competencial en cuanto afecte a la materia de telecomunicaciones, deban de ajustarse a determinados límites para evitar que indirectamente mediante la regulación de aquellas materias se produzca el vaciamiento de la competencia estatal sobre telecomunicaciones, lo que deberá de considerarse prohibido por incidir sustancialmente en la competencia sectorial y servir de límite. En tal sentido se ha pronunciado la STC 149/98, de 2 de julio, que otorga la prevalencia de las decisiones estatales sectoriales en materia de su exclusiva competencia, cuando entren en conflicto con las determinaciones contenidas con los instrumentos de ordenación territorial, señalando que “aunque la Constitución no atribuye al Estado la competencia para llevar a cabo la planificación de los usos de suelo y el equilibrio interterritorial, sin embargo, como queda dicho, el Estado, desde sus competencias sectoriales con incidencia territorial, puede condicionar el ejercicio de la competencia autonómica de ordenación del territorio, con la consecuencia de que, en el supuesto de que exista contradicción entre la planificación territorial autonómica y las decisiones adoptadas por el Estado en el ejercicio de sus competencias, y ensayados sin éxito los mecanismos de coordinación y cooperación legalmente establecidos, la Comunidad Autónoma deberá incorporar necesariamente en sus instrumentos de ordenación territorial las rectificaciones imprescindibles al efecto de aceptar las referidas decisiones estatales”.

Pero además la delimitación competencial que abordamos, no sólo contiene los aspectos negativos señalados en cuanto restricciones, limitaciones o prohibiciones, sino que en general a los entes públicos, y en particular a las entidades locales, les obliga el principio que rige en las telecomunicaciones de la liberalización completa de servicios y redes de telecomunicaciones, lo que conlleva que el ejercicio de competencias deba de orientarse hacia dicha declaración, en tal sentido la Directiva 96/91 CE, sobre instauración de plena competencia en el mercado de telecomunicaciones, que establece como principio básico el que la competencia en servicios exige la competencia en redes, y en su art. 2.2 se impone a los poderes públicos la obligación de garantizar la posibilidad de los operadores de construir sus propias redes o utilizar libremente las de terceras personas, sin más restricción en la construcción de nuevas redes que la protección del medio ambiente y el cumplimiento de los objetivos de ordenación urbana y rural.

Las telecomunicaciones constituyen un servicio de interés general que necesariamente se ha de prestar, una vez superada la etapa monopolística, en régimen de competencia. Lo cual exige, y dicha exigencia igualmente alcanza a las Corporaciones Locales, que para que exista real y seria competencia, se cree y facilite las condiciones jurídicas y materiales que la hagan posible, y en lo que ahora interesa, debe de preservarse la igualdad, no discriminación y neutralidad de los poderes públicos cuyo ámbito competencial incida o pueda incidir en la prestación del servicio. En tal sentido el propio art. 44.2 de la LGTel, exige que “las condiciones y requisitos que se es-

tablezcan por las Administraciones titulares del dominio público, para la ocupación del mismo por los operadores de redes públicas, deberán ser, en todo caso, transparentes y no discriminatorios”. Resulta legalmente exigible, pues, que los entes competentes en la regulación de las materias de su competencia relacionadas con las telecomunicaciones, favorezcan y hagan posible, en la medida de sus capacidades, este principio.

Así, la normativa referida, en la que se integra la Ordenanza que nos ocupa, debe de respetarse que las condiciones han de ser iguales para todos los operadores, no discriminatorias, y, además, transparentes. Lo que exige que en la regulación de requisitos, condiciones y limitaciones impuesta a los operadores en la instalación de la infraestructura o en el uso de la misma, que a la postre se traduce en el ejercicio y prestación del servicio de interés general que nos ocupa, se ofrezcan la razón de los mismos, su motivación, con el fin de comprobar y justificar que la actuación llevada a cabo por el poder público competente, en cuanto limitadora o restrictiva, responde a criterios de necesidad y adecuación al fin perseguido, teniendo presente la finalidad a la que aspira la Administración, esto es se da entrada el principio de proporcionalidad, con valor constitucional al vincularse sin dificultad a los principios que consagra el Estado de Derecho y proclaman la Justicia como valor superior del ordenamiento jurídico.

Respetándose el marco jurídico descrito se posibilita la prestación del servicio de interés público con carácter universal, capaz de llegar a todos los ciudadanos, aún en los casos que la prestación pueda llegar a ser antieconómica, prestación del servicio que se debe de realizar bajo los principios de libre mercado y libre competencia, supeditada la total liberalización al respeto y cumplimiento de las exigencias esenciales, como son, entre otros, los objetivos de ordenación urbana y rural. Objetivos de ordenación urbana y rural que no sólo se concentra en la normativa general, sino a los que queden fijados en el instrumento adecuado de la ordenación urbanística, de contenido amplísimo y siempre legítimos cuando responda racional y objetivamente a intereses públicos. Cumplida aquella finalidad, asegurado el servicio en dichas condiciones, las competencias municipales pueden y deben de desarrollarse en plenitud y sin otra limitación más que las que rigen el concreto campo de la materia, siendo instrumento adecuado al efecto las Ordenanzas municipales mediante el establecimiento de las determinaciones que se considere adecuadas.

Dicho lo anterior, delimitado el marco competencial, su alcance y límites de su desarrollo, nos resta por examinar los concretos artículos cuestionados expresamente por la parte actora.

Comencemos por el orden propuesto por la actora.

Impugna los arts. 4 a 9 de la Ordenanza. Ya hemos delimitado anteriormente el ámbito competencial. Pues bien respecto de los citados artículos, con la excepción de los arts. 8 y 9, que más tarde se analizarán, la actora se limita a realizar una impugnación de carácter general, bajo el argumento de que el Ayuntamiento carece de competencia para regular la materia conte-

nida en la misma. Como decimos la impugnación se hace con carácter general y se omite referencia concreta a cada uno de los artículos.

Dichos artículos se integran dentro del Título II sobre Instalaciones Pertenecientes a Redes de Telecomunicaciones de Propagación aérea -que por cierto, como una elemental sistemática parece demandar, no comienza con un Capítulo I, sino directamente por el III-. El art. 4 trata sobre los sistemas de recepción de programas de servicios públicos y/o comerciales de radio-difusión sonora y televisión. Su número 1 se limita a indicar que dicho tipo de instalaciones se regulan en el Real Decreto Ley de 27 de febrero; ciertamente, la referencia que se hace no es desde luego afortunada, puesto que no se especifica a que Real Decreto Ley se concreta, puesto que la simple mención a un día y un mes, sin más especificaciones, nada dice; ocurre sin embargo, que la citada omisión más parece un simple error material, que puede, y deberá ser corregido, mediante la necesaria corrección de las distintas erratas que sorprendentemente abundan en la Ordenanza, pero que no tiene entidad suficiente para una declaración de nulidad, pues como se indica se limita a una simple remisión a una norma.

El número 2, establece una norma de limitación de colocación de las citadas instalaciones en determinados lugares, "aberturas, ventanas, balcones, fachadas, y parámetros perimetrales de los edificios", si bien en algunos casos cabe la autorización, "de acuerdo con las Ordenanzas Urbanísticas y/o de edificación". Resulta evidente que la materia es propia de aquellas sobre las que ejerce su competencia el ente municipal, puesto que se está claramente refiriendo y pretendiendo salvaguardar la imagen de su ciudad. En igual sentido el número 3 que prohíbe la instalación en los espacios, libre de edificaciones tanto de uso público, como privado, con una finalidad idéntica, preservar la imagen.

El número 4, partiendo de la autorización en la cubierta de los edificios, se limita a cuidar, igualmente, la buena imagen de la ciudad, y compatibilizando con la función que cumple se establece que su ubicación se oculte de la vista desde las vías y espacios públicos.

Se limita el número 5 a evitar el impacto visual de determinados tipos de antena en edificios o conjuntos catalogados o edificios situados en vías principales, para lo que se prevé que el proyecto contenga la mejor propuesta de solución con su justificación y el informe de los servicios técnicos municipales y la autorización de la Comisión Municipal de Gobierno. Lo que en modo alguno excede el margen competencial que tiene atribuido, al referirse a materia de claro contenido urbanístico, insistimos, la imagen de la ciudad y el impacto visual de un tipo de infraestructura, siendo de todo punto legítimo que al efecto se establezca los controles procedimentales que considere adecuados, como son en este caso la exigencia de un proyecto, los informes técnicos y la autorización del órgano señalado.

El número 6 regula la posibilidad, con excepciones, de la compartición de antena. El art. 47 de la LGTel y la regulación que se hace en la Ordenanza, se mueven en planos diferentes, afectan a materias distintas, y por ende pu-

diendo corresponder la facultad de autorizar la compartición al Estado en el ámbito competencial que le es propio y exclusivo, sector de las telecomunicaciones, ello no es incompatible para que se ejerzan por el municipio las competencias que le son propias dentro del ámbito distinto como el urbanístico y medioambiental. Así las facultades otorgadas en el art. 47 de la LGTel al órgano competente de las telecomunicaciones, se incardinan en la esfera propia de las telecomunicaciones, a la luz del art. 11 de la Directiva 97/33/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 30 de junio de 1997, la compartición o coubicación de instalaciones, art. 48 del R.D. 1736/98, de 31 de julio, y no sólo de los bienes de titularidad pública o privada, aparte de ser un derecho reconocido a cualquier operador, puede venir impuesto por motivos de exigencias esenciales, entre las que se encuentra la ordenación urbana y rural, intereses públicos de utilización racional del territorio que deben imponerse a los privados de los operadores, en cuyo caso el ente competente para imponerlas no es otro que aquel que tiene atribuidas las competencias de urbanismo, en función de sus preferencias. A nuestro entender, cuando se observa de lo que llevamos dicho que el art. 4 se incardina diáfamanamente dentro de las competencias urbanísticas y medioambientales, este número 6 también tiene una finalidad de proteger la imagen, de evitar y minimizar el impacto visual de las instalaciones delimitadas. El Ayuntamiento ejerce sus propias competencias y regula la materia de la compartición desde un estricto ámbito urbanístico y medioambiental.

El número 7, en la línea con los números anteriores, no afecta para nada a la actividad en sí de las telecomunicaciones. Así establece, desde un punto estrictamente estético cómo deben tenderse las redes de distribución y los materiales a emplear. Al igual que en el número 8, que en este caso respecto de las antenas, establece determinaciones de tipo estético.

El art. 5, sólo respecto de antenas de emisión de programas de servicios públicos y/o comerciales de radio y televisión, señala que únicamente podrán instalarse en los complejos previstos al efecto o que se prevén en el futuro. Estas instalaciones, como infraestructuras que son y en tanto han de ubicarse sobre la ciudad, inciden directamente en los intereses municipales, de ahí su interés en que deban de colocarse en los lugares o complejos previstos al efecto, limitándose la norma a remitir dicha previsión, la de la ubicación de los complejos, aunque no lo diga expresamente, por innecesario, a la normativa mediante la que debe de diseñarse y ordenarse la ubicación de infraestructura, y que por naturaleza sólo pueden ser los instrumentos de planeamientos adecuados. La norma, por tanto, ni afecta al ámbito competencial del sector de las telecomunicaciones y si adolece de cierta imprecisión, creemos que esta es más ficticia que real, puesto que corresponde a los instrumentos urbanísticos determinar la ubicación de las infraestructuras en el municipio, por lo que habrá de estarse a lo que los Planes y sus normas determinen a dicho fin.

Los artículos 6 y 7, que se refieren respectivamente en exclusividad a los sistemas de radioaficionados y a los radioenlaces y comunicaciones privadas;

igualmente inciden y giran en torno, en exclusividad, a aspectos estético y de imagen de la ciudad para minimizar el impacto visual de las referidas instalaciones, se establecen determinaciones vinculadas y relacionadas con dicha materia y que se deben de observar sin más finalidad que el de cuidar un bien de claro interés municipal, cual es el mantener a la ciudad dentro de unos parámetros estéticos y medioambientales que se consideren adecuados.

Se impugna, también los artículos 8 y 9, que a diferencia de los hasta ahora tratados, son objeto de atención específica en la demanda. Así se afirma que el art. 8 exige para la instalación de telefonía móvil (antenas, estaciones bases, sus elementos auxiliares de conexión y otros elementos técnicos), enlace vía radio y otros servicios radioeléctricos de telecomunicaciones de propagación aérea, un Plan Técnico de desarrollo del conjunto de toda la red dentro del término municipal, y el art. 9 especifica el contenido y procedimiento del citado Plan Técnico. A su entender con dicha regulación se invaden competencias estatales, art. 149.1.21, en relación con los arts. 61 y 66 de la LGTel y Orden de 9 de marzo de 2000, de los que se deriva que dicho Plan Técnico ha de presentarse ante el Ministerio de Fomento o Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones; destacando que la Ordenanza bajo la apariencia de regular el uso del suelo, incide en cuestiones que afectan a la materia de las telecomunicaciones; incluso establece exigencias, como determinar a priori el número de estaciones bases y antenas, su tipología e implantación de equipos, de imposible cumplimiento, ante la vertiginosa evolución de la tecnología y por el desconocimiento del número de usuarios y grado de utilización, por lo que un Plan Técnico con las características exigidas sólo podría referirse al momento actual, pero si fuera necesario acometer nuevas instalaciones por necesidades de cobertura o su modificación por los cambios tecnológicos, sería necesario volver a presentar un nuevo programa que por las mismas razones quedaría desfasado. Por tanto, sólo cabría exigir una autorización individual en cada momento de las instalaciones y antenas y no el Plan Técnico.

Procede centrarnos en estos primeros argumentos generales contra los citados artículos, sin perjuicio de descender a cuestiones particulares que sobre los citados artículos se desarrolla también en la demanda. El artículo 8 se limita a prever la exigencia de un Plan Técnico y el art. 9 el procedimiento, si bien este artículo establece, al hilo de concretar los requisitos que debe de reunir la documentación adjuntada, a regular determinaciones técnicas sobre las que no es competente el ente local, y sobre, como se ha advertido se tratarán más adelante.

Si bien las infraestructuras de telecomunicaciones, no son más que una especie dentro del género de infraestructura, una de sus características es que el conjunto de las instalaciones conforman una red, en este sentido está presente la idea de organización de contenido físico y material. La red se concibe no en atención de dotar de determinado equipamiento a una concreta zona, sino integralmente, globalmente, con una finalidad propia y sus-

tantiva, capaz de prestar un servicio de interés público. Aspecto este que adquiere gran importancia en el nuevo urbanismo, puesto que la idea base es la de organización, que como tal no se comprende ni concibe aisladamente por los elementos que la componen sino en su conjunto, por lo que puede adquirir gran relevancia las determinaciones que individualmente pueda afectar a uno de los elementos de la red, en tanto que según el peso e importancia del mismo en la organización o red, pudiera resultar afectada la misma de forma sustancial.

Las instalaciones que se pretendan ubicar en el municipio de Conil de la Frontera obviamente conforman parte del entramado de instalaciones que conforman la red, puede que sólo preste servicio al municipio de Conil de la Frontera, o por el contrario, lo que será más común y lógico dentro de las características de la población, es que las instalaciones constituyan parte del entramado de infraestructura que presten apoyo técnico a necesidades que exceden de las propias del municipio en el que se ubica. En definitiva, sea como sea, lo cierto es que las instalaciones van a formar parte de una red, que se entiende y se concibe en su conjunto, no aisladamente por cada elemento que la compone.

Ya con anterioridad hemos delimitado la competencia municipal, y como esta se extiende al conjunto de sus intereses, los que de forma real y efectiva se ven afectados por la instalación de infraestructura de su territorio, por lo que resulta absolutamente legítimo que el municipio, como ya se indicó, controle y regule el uso de su propio suelo y subsuelo y vele por los intereses municipales que se vean comprometidos. Si las instalaciones que se ubican en su término municipal, conforman parte de una red, para el correcto ejercicio de las potestades legalmente encomendadas y para el establecimiento del correcto régimen de autorización, utilización y gestión del marco jurídico regulador del uso del suelo, subsuelo y vuelo del dominio municipal, en relación con la construcción de la infraestructura y uso urbanístico, en definitiva para el ejercicio del control público que legalmente tiene atribuido, necesite conocer de forma acabada el conjunto de la red y las funciones y lugar que ocupa la instalación que se va a ubicar en su término municipal, lo cual sólo es posible conseguir teniendo la información que se pretende obtener a través del Plan Técnico cuestionado. No podemos comparir con la actora la afirmación de que el contenido del Plan Técnico, con la finalidad que se descubre de la exigencia que se comprende en el artículo, con las excepciones que más tarde comentaremos, se refiera al uso del espacio público radioeléctrico o a materia de telecomunicaciones, por contra el contenido exigido en el art. 9 de la Ordenanza se incardina teleológicamente para el análisis y, en su caso, autorización a los solos efectos de la licencia de actividad y de obras, de ser necesarias en directa exigencia de una información que resulta necesaria y adecuada para que el Ayuntamiento pueda desarrollar las competencias, en concreto urbanísticas y medio ambientales, que legalmente se le encomienda. Sin que, desde luego, pueda aceptarse la discriminación alegada respecto de la no exigencia del Plan

Técnico para otros operadores de telecomunicación, radiodifusión y televisión, por un lado porque dicha exigencia es la misma para todos los operadores de telefonía móvil, y por otro porque las características peculiares de las instalaciones e infraestructura para telefonía móvil conlleva que el distinto trato responda a motivos objetivos y racionales que justifican la distinción.

Ahora bien, como se ha indicado, a criterio de esta Sala, el citado artículo 9 al paio de una información que se nos antoja necesario su conocimiento a los fines delimitado, entra a regular exigencias técnicas que los equipos y requisitos que exceden de su ámbito competencial.

No es labor de la Sala analizar de oficio todas y cada una de las exigencias previstas, sino que el examen debe venir delimitado en consonancia con las concretas denuncias que realiza la parte actora. En cuanto a la falta de sistemática de la Ordenanza, ya lo hemos avanzado, son evidentes y sorprendentes en una disposición de carácter general, que ciertamente perturba su buen entendimiento y crea cierta confusión, así se pasa del apartado 2 al 10 o se hace referencia a una norma inexistente; pero como se ha indicado son defectos fácilmente detectables y salvables que responde a meros errores materiales que habrán de corregirse oportunamente, pero que carecen de virtualidad a efecto de la anulación pretendida.

Alega la actora desproporción, arbitrariedad y discriminación. Respecto del emplazamiento y limitaciones, sólo se permite en suelo no urbanizable y deberá de ser expresamente autorizado por el Ayuntamiento, excepcionalmente en suelo urbano o urbanizable -sin más concreción, y se establece, además, que se instalarán al menos a 200 mts. de una vivienda y de 300 mts. de un centro educativo, sanitario, geriátrico o análogo, pudiéndose revisar la distancia, según tecnología y circunstancias excepcionales. También se recoge un límite de densidad de potencia, $0,1 \text{ mw/cm}^2$.

Ciertamente la previsión vista posee un evidente contenido ordenador, al prohibir mediante el mecanismo introducido de la no autorización de las instalaciones, de la infraestructura material, imposibilitando su instalación en todo el suelo urbano y urbanizable, con excepciones, y en el no urbanizable en la superficie definida.

Conforme al reparto competencial en la materia de urbanismo, que comprende las tres materias básicas de planeamiento, gestión y disciplina, corresponde a la ley autonómica, articular de forma general la instalación de las redes de telecomunicación o infraestructura dotacionales, distinguiendo entre los diversos tipos posibles y como han de integrarse en la estructura del territorio; y deberá establecer los instrumentos de planeamiento adecuados, planes de rango superior por su territorialidad, planes generales o planes concretos o especiales, en los que debe de preverse y desarrollarse las mismas y su concreción, atendiendo a los diversos tipos y la normativa precisa para el desarrollo de las previsiones o determinaciones urbanísticas, incluido claro está, las Ordenanzas municipales como normativa idónea para regular el contenido edificatorio y urbanizador no previsto en la ley y en los

instrumentos de planeamiento y aquellos instrumentos de planeamiento sin carácter normativo; así como la clase de suelo el que debe de asentarse las infraestructuras, con las limitaciones y especialidades, en su caso, para la instalación en suelo no urbanizable; coordinación de las diversas administraciones competentes, mecanismos e instrumentos para la ejecución de los distintos instrumentos de planeamiento, y en particular los necesarios para ejecutar las redes, infraestructuras o dotaciones, ya de carácter general o local, cesión y conservación de infraestructuras y urbanizables, y fórmula para la obtención y ocupación de los terrenos destinados a estas dotaciones, y por último, el régimen de disciplina urbanística, desde la regulación de las autorizaciones y licencias, protección de la legalidad, como el de infracciones urbanísticas. Por tanto, una previsión como la que nos ocupa, en la que se contiene una determinación de ordenación del territorio, sólo puede encontrar su instrumento idóneo de ordenación en los establecidos expresamente para dicha finalidad, esto es en los instrumentos de ordenación, en los planes de distintos ámbitos que se prevean, no siendo, pues, una Ordenanza reguladora de la instalación y funcionamiento de instalaciones de radiocomunicación la disposición adecuada a efecto de realizar dicha ordenación. La función ordenadora de la infraestructura de las telecomunicaciones le viene, pues, reservada a los planes de carácter normativo, lo que ha de conllevar por la estructuración natural de las competencias y los ámbitos de actuación, que la Ordenanzas municipales se limiten a la misión de complementar y completar, en su caso, el planeamiento de ordenación.

Junto a lo anterior es de destacar que la limitación impuesta carece de justificación alguna, ningún motivo se articula al respecto, nada se dice ni se justifica. Cuando se ha prescindido de motivar dicha limitación, cuando no existe dato alguno que permita justificar que razones urbanísticas, paisajísticas, de imagen de la ciudad o medioambientales, cuando todo parece indicar hipotéticamente que dicho alejamiento de las instalaciones al casco urbano, a los lugares indicados, responde al temor de la incidencia que aquellas pudieran tener en la salud humana, la conclusión se impone. Por un lado, ante la ausencia de causa urbanística o medioambiental que explique o justifique la medida, la misma por inmotivada ha de reputarse desproporcionada y arbitraria y por ende contraria a Derecho; sin que sea, por demás, como ya lo hemos indicado ut supra, competencia municipal el regular una materia que por mor de los arts. 149.1.16 y 21 de la CE corresponde al Estado, y dado que las únicas razones que se vislumbra son razones estrictamente sanitarias, es al Estado al que corresponde dicha regulación, no siéndole posible al Ayuntamiento de Conil de la Frontera establecer la prohibición vista por razones de sanidad, más cuando sin apoyo objetivo que lo avale, la medida deviene caprichosa y puramente voluntarista.

La limitación impuesta de $1\text{mW}/\text{m}^2$ (miliwatio/metro cuadrado). Ha de partirse del dato de que dicha limitación invade competencias estatales, contradice el RD 1066/01 y además resulta injustificada. Sin que dicha regulación pueda justificarse por el hecho de que al regularse en la Orde-

nanza el límite de exposición, aún no se había dictado el RD 1066/91, de 28 de septiembre.

Es evidente que lo que hace el citado artículo es regular concretas determinaciones técnicas de las instalaciones necesarias para la prestación del servicio de interés general de telecomunicaciones. Ninguno de los títulos competenciales que se invocan, ni las materias sobre las que incide, autorizan al Ayuntamiento para fijar dichas determinaciones técnicas, ni incide en el urbanismo, ni en el medio ambiente, se está invadiendo la competencia sectorial, en cuanto que al establecer el máximo de exposición, directamente determina una característica técnica cualificada de las instalaciones, lo que le estaba vedado antes y después de la vigencia del RD 1066/01. Real Decreto que se atuvo a la Recomendación del Consejo 1999/519/CE, de 12 de julio de 1999, que permitía a los Estados miembros “tener en cuenta, cuando convenga, criterios tales como la duración de la exposición, las partes del organismo expuestas, la edad y las condiciones sanitarias de los ciudadanos”, junto a la directrices ICNIRP; y que establece condiciones de protección del dominio público radioeléctrico, restricciones a las emisiones radioeléctricas y medidas de protección sanitaria frente a emisiones radioeléctricas, dictado al amparo de las competencias exclusivas del Estado en materia de telecomunicaciones, art. 149.1.21 de la CE y del establecimiento de bases y coordinación general de sanidad, art. 149.1.16 de la CE; el propio Ministerio de Ciencia y Tecnología supervisa el impacto medioambiental de los equipos de telecomunicaciones. Las determinaciones técnicas de los equipos e instalaciones, en determinados casos, inciden o pueden incidir sustancialmente en la prestación del servicio, de las telecomunicaciones, por lo que su determinación corresponde a la competencia estatal.

Las Corporaciones Municipales, por tanto, ni tienen, ni tenían antes de la vigencia del RD 1066/01, bajo la escusa de vacío normativo, competencia para regular una materia afectante directa y sustancialmente al sector de las telecomunicaciones. Ciertamente posee competencias sobre protección de la salud pública, en los términos del art. 42 de la Ley 14/86, más las mismas se desenvuelven en el control sanitario de las expresadas instalaciones, no, como sucede con la determinación referida, mediante la regulación de concretas características técnicas de las instalaciones.

Con lo dicho sería suficiente para declarar la nulidad pretendida del expresado artículo, pero además cabe añadir, que la expresada determinación técnica carece de justificación alguna, no hay expresión alguna del porqué de dicha medida preventiva, ninguna prueba objetiva avala la corrección de dicha determinación. Por contra, las determinaciones recogidas en el Anexo II del RD 1066/01, ya se dejó dicho, responde a criterios definidos por la Recomendación del Consejo 1999/519/CE, de 12 de julio de 1999 y a las directrices ICNIRP.

El art. 9.2.f), establece que “no se autorizarán aquellas antenas de telefonía móvil que no resulten, a juicio del Ayuntamiento, compatibles con el entorno, por provocar un impacto visual no admisible”. El art. 9.2.g), dice “con

carácter general, no se autoriza la instalación de estos elementos en edificios, conjuntos o espacios protegidos, salvo los casos concretos y excepcionales que se informen favorablemente por los servicios técnicos municipales, los organismos competentes en la materia y por la Comisión Municipal de Gobierno”. Tacha la actora las citadas determinaciones de atentar contra los criterios de seguridad, en tanto introduce conceptos indeterminados y se deja a voluntad del Ayuntamiento, que se establezca, desde un criterio puro y estrictamente urbanístico y medioambiental, que es el criterio que debe de presidir la lectura de los citados artículos, que sea el Ayuntamiento el que valore la compatibilidad de las instalaciones con el entorno, resulta superfluo, desde luego, pero no introduce elementos de subjetividad prohibida, simplemente señala el órgano al que compete la autorización, que deberá de valorar, por así tenerlo atribuido, la citada compatibilidad. Ciertamente se recogen conceptos jurídicos indeterminados que habrá de delimitarse ante la presencia del caso concreto, así cuando se emplea el término “compatible con el entorno” o “impacto visual no admisible”, habrá de atenderse al caso concreto siendo un concepto fácilmente determinable en función de la situación de los lugares indicados y el equipo que se pretenda montar, lo cual en regulaciones generales, en este caso atinente a todo el término municipal, resulta absolutamente adecuado y, a veces, hasta necesario. La dicción de los artículos no hace más que recoger lo que son limitaciones contenidas en las regulaciones generales, referidas a unos concretos bienes “edificios o conjuntos protegidos”, lo que con carácter general es obligado, al punto que en algunos casos por mor de la legislación general o planes de protección la limitación podría ser absoluta, una prohibición total; no ofrece, pues la Ordenanza una indeterminación o establece criterios subjetivos, sino que a la vista del caso concreto, será necesario integrar caso por caso, expresamente la limitación, se condiciona a “provocar un impacto visual no admisible”. Control, insistimos, por demás, que le viene atribuido al municipio en el desarrollo y normal ejercicio de las competencias y actividad de inspección y de policía y de protección urbanística y medioambiental. No se establece una prohibición, si no una simple limitación, que no se hace en función de las determinadas y concretas características técnicas de los equipos e instalaciones, sino en función de proteger determinados lugares por su entorno.

El art. 9.2.h) establece que “las licencias para la instalación de estos elementos tendrá carácter temporal, con una duración limitada de dos años. Para posibilitar su permanencia deberán ser renovadas al acabar el plazo de instalación, momento en el cual habrán de modificarse, si procede, para dar cumplimiento a lo establecido en las ordenanzas y normativas vigentes”.

Se inscribe el artículo transcrito dentro de la potestad de policía de la Administración. Desde luego, desde un plano estrictamente general y abstracto, no existe inconveniente en que la propia norma construya el supuesto concreto para establecer la medida limitadora. Ahora bien, la limitación temporal impuesta respecto a las licencias otorgadas, sólo será válida en

cuanto la misma respete la regulación material que regula e identifica las licencias que nos ocupa, en tanto que resulta necesario el apoyo normativo explícito primero para poder actuar una cualquiera de las técnicas de limitación de derechos, y en segundo lugar para establecer la limitación temporal.

No podemos obviar que dado el ámbito en el que se desarrolla la Ordenanza, pues sobrepasado este ya hemos comentado ampliamente como incurriría en invasión de competencias ajenas a los intereses municipales, es el urbanístico y medioambiental, y en este concreto caso resulta evidente que lo que se está regulando son licencias de contenido urbanístico, licencias para la instalación de los elementos descritos en el artículo, con el objeto de ejercer el control público sobre la edificación y el uso urbanístico del suelo. Nos encontramos, en este caso ante licencias del tipo de autorizaciones plenamente regladas, mediante la misma la Administración comprueba el ajuste del ejercicio del derecho a la legalidad, que otorgan o permiten, por ser conforme con el ordenamiento urbanístico, la realización de obras o la utilización del suelo, nada más. Con la licencia se permite el ejercicio del derecho a edificar o a un determinado uso, identificándose la licencia como mero acto de comprobación de la licitud de la actividad urbanística, la licencia tiene carácter preventivo; interesándonos señalar ahora su carácter reglado en el sentido de que la Administración para su otorgamiento carece de libertad de acción, debiéndose ceñir a lo dispuesto en la normativa urbanística.

La licencia es, pues, un acto debido, no negocial, ni sujeto a condición. Por su carácter reglado se viene exigiendo legalmente que la denegación sea motivada, art. 243.2 -vigente- del Real Decreto Legislativo 1/1992.

Por todo ello, al establecerse una limitación temporal, dos años y una constante adaptación a la evolución futura de la normativa no dictada al tiempo de la solicitud y autorización, se está desvirtuando los caracteres básicos de la figura que examinamos, de suerte que mediante la regulación que se hace se vienen a regular otro tipo de autorizaciones, no las licencias urbanísticas; autorizaciones extrañas a estas que incardina dentro de la actividad de policía de la Administración, limitadora de la actividad de los particulares, que al no encontrar apoyo normativo explícito alguno, ha de reputarse contraria a Derecho.

Impugna la parte actora el art. 9.2.j) 1., sobre el contenido de la documentación a presentar, en el apartado correspondiente a “Memoria”, se exige que se aporte un “seguro de responsabilidad civil que cubra de manera ilimitada posibles afecciones, por irradiación o por caída, a los bienes o a las personas. Este seguro cubrirá cada instalación y no podrá ser un seguro genérico de la totalidad de las mismas”. Esto es, se le impone a las operadoras el deber de contratar un seguro de responsabilidad civil con las características vistas.

Ningún título competencial avala el establecimiento de las condiciones vistas para la concesión de la licencia, ni las exigencias de las referidas garan-

tías poseen contenido urbanístico o medioambiental. El establecimiento, pues, de dicha garantía, con carácter general y omnicompreensivo, en modo alguno responde a criterios de necesidad y adecuación al fin perseguido que es propio a la Ordenanza, en tanto que delimitado su ámbito material como se ha hecho anteriormente, resulta aquella completamente ajena sin relación alguna a la ordenación técnica de las instalaciones en cuanto puedan afectar al urbanismo o al medio ambiente. Desde esta perspectiva, el que se establezca o no dicha garantía, técnicamente resulta indiferente a efecto de la ordenación y autorización urbanística y para la protección del medio ambiente o la salud pública, tal y como ya han sido delimitadas. Es, pues, una determinación que incide directamente en la regulación sectorial de las telecomunicaciones en cuanto que afecta a requisitos exigidos a las operadoras para la instalación de redes y su utilización, incidiendo directamente en la competencia exclusiva del Estado sobre telecomunicaciones, aparte de afectar al sistema general del régimen de responsabilidad propio del Derecho Civil. Razones que nos han de llevar a declarar la nulidad de la citada disposición.

Alega la parte actora contradicción entre lo dispuesto en el art. 10.d) y art. 18.a). Ambos artículos regulan un supuesto idéntico, a pesar de que el art. 10 se incardina dentro del capítulo correspondiente a “Estaciones bases situadas sobre cubierta de Edificios” y el art. 18 referido a “Instalaciones de antenas situadas sobre mástiles o estructuras soporte apoyadas sobre el terreno”, distinción que se pierde al regularse en el citado art. 18 instalaciones sobre cubiertas de edificios; en ambos casos, como decimos se regula exactamente el mismo supuesto, al punto que uno y otro artículo se reproducen fielmente, excepto, como bien señala la parte actora en que en el primero la altura máxima será de 8 metros y en el 18 se reduce a 4 metros. Lo que evidentemente atenta contra el principio de seguridad jurídica, ante la regulación del mismo supuesto de forma contradictoria, lo que nos ha de llevar a la anulación de ambos artículos en cuanto a la altura máxima permitida.

Vuelve la parte actora a insistir sobre la incorrecta utilización en el art. 14 de la Ordenanza de conceptos jurídicos indeterminados, “edificios protegidos” o “espacios protegidos”. Pues bien, como señala la propia parte actora en la demanda, la citada limitación se encuentra ya recogida en la dicción del art. 138.b) de la Ley del Suelo, Ley 1/97. Con todo, ya se ha indicado, resulta correcto la utilización de conceptos jurídicos indeterminados, que en sí mismo ni producen indeterminación, ni inseguridad, sino que habrá de atender caso por caso en atención a las circunstancias concurrentes bajo el tamiz de las normas y principios que rigen la materia, al punto que el caso que se contempla en el artículo examinada la delimitación en cada caso habrá de hacerse conforme a las declaraciones y legislación en concreto sobre edificios, conjunto o espacios protegidos, y la referencia “a juicio de los servicios municipales”, en materia reglada como la que nos ocupa, no puede expresar ni significar discrecionalidad, sino que habrá de atender a la

normativa que rige la materia, en el que el mismo art. 138 citado es expresión paradigmática de los límites a los que debe de sujetarse este tipo de instalaciones.

Afirma la parte actora que respecto de la instalación de microceldas, su limitación en altura hace que su utilidad sea mínima. Al no recogerse en concreto que contenido concreto del art. 16 es el que impugna, la Sala no acierta a delimitar que es lo que se está impugnando, porque siendo así que las limitaciones están todas relacionadas con la imagen de la ciudad, la única que se determina físicamente es “la separación de las antenas respecto al plano de fachada no excederá de 50 centímetros”, lo que evidentemente resulta extraño a una limitación en altura que no descubrimos se imponga en la norma cuestionada.

El Título III de la Ordenanza, Arts. 19 y 20 señalados por la parte actora, regula el régimen jurídico de las licencias sometidas a la Ordenanza, y en concreto se afirma que vulnera el art. 9 del Decreto del 17 de junio de 1985, al establecerse un procedimiento distinto al previsto para el otorgamiento de las licencias. Afirmación que a la vista del contenido de los expresados artículos no es posible compartir.

El artículo 19 se limita a señalar qué instalaciones precisan la previa obtención de licencia y el siguiente prevé una regulación ajustada estrictamente a las normas de rango superior, por un lado se remite a los arts. 13, 14 y 17 de la Ley de Ordenación de las Telecomunicaciones, simplemente para indicar el contenido que debe de reunir los Planes Técnicos y en cuanto a la tramitación se prevé que se seguirá el procedimiento vigente, añadiendo en exclusividad como preceptivo el informe de los servicios técnicos municipales y otros que se tendrán en cuenta. Informes, que dada la materia en la que estamos, con un componente técnico evidente, resultan no sólo oportunos, sino a veces absolutamente necesarios. Por lo demás que la competencia para resolver recaiga en el Alcalde, no altera en absoluto el régimen general legal aplicable.

A criterio de la parte actora el art. 21 vulnera el art. 44 de la LGTel, que regula el derecho de ocupación del dominio público, afirmando que el Ayuntamiento limita el derecho reconocido exigiendo una concesión, cuando lo que se contempla es una mera autorización.

Sin duda la referida normativa general reconoce a “los titulares de licencias individuales para el establecimiento de redes públicas de telecomunicaciones a los que se refiere el artículo anterior, tendrán derecho a la ocupación del dominio público, en la medida en que ello sea necesario para el establecimiento de la red pública de telecomunicaciones de que se trate”, pero también se ocupa de recordar que, en este caso, los entes competentes podrán establecer “las condiciones y requisitos... para la ocupación del mismo por los operadores de redes públicas”. Y en el art. 45 de dicho texto establece expresamente que “las autorizaciones de uso deberán otorgarse conforme a lo dispuesto en la legislación del régimen local”.

El art. 21 de la Ordenanza, no limita la ocupación del dominio público mu-

nicipal por prever que se autorizará mediante concesión, sino que simplemente para el concreto supuesto de las instalaciones que nos ocupa en dominio público, el régimen legal previsto no es otro que el de la concesión, pues, art. 78 del Reglamento de Bienes de las Corporaciones Locales, estamos ante un uso privativo que, por las características de la instalación, como no puede ser de otra forma, impide el uso por los demás potenciales usuarios. En definitiva, la regulación particular de la Ordenanza no hace más que sujetarse al régimen estatuido en la normativa general; sin que pueda acogerse la tesis actora en el sentido de que la LGTel prevea como instrumento adecuado para la ocupación del dominio público municipal la autorización, puesto que la expresión “autorizaciones de uso” no se está empleando en el sentido técnico preconizado delimitador de un tipo concreto y determinado de técnica en el ejercicio de la actividad administrativa de policía, sino en el material de utilización de el dominio municipal, cuya técnica a efecto del uso privativo se prevé que sea mediante la concesión, ajustándose la Ordenanza al régimen general.

El art. 22 de la Ordenanza se integra, sin dificultad, como explícitamente resulta de su propio tenor, dentro de la regulación contenida en el Real Decreto Legislativo 1/92, Ley 1/97, sobre “Intervención administrativa en la edificación y uso del suelo y disciplina urbanística; en concreto dicho artículo no es más que un trasunto de las obligaciones que legalmente se establece a los titulares de todo tipo de instalaciones y edificaciones de mantenerlos en buen estado de seguridad, salubridad, y ornato público. En modo alguno infringe la LGTel, art. 61, en tanto que ambas regulaciones se mueven en planos diferentes, afectando a materias distintas, y evidentemente el art. 22, sobre “conservación de instalaciones de antenas” se refiere a materia propia de ámbito estrictamente urbanístico.

Por último impugna la parte actora las Disposiciones Transitorias Primera y Segunda, al considerar que las mismas consagra la retroactividad de las exigencias técnicas impuestas por la Ordenanza.

Respecto de las exigencias técnicas la adaptación de los equipos e instalaciones ha de hacerse conforme a las determinaciones técnicas fijadas por el Estado en los términos y plazos previstos en el RD 1066/01. Desde el punto competencial propio del municipio, las autorizaciones para la instalación y funcionamiento de las instalaciones de radiocomunicación, por su naturaleza y carácter, son dinámicas y permanentes, el control le corresponde al municipio dentro del ámbito material tantas veces recordado, por lo que las Disposiciones Transitorias, hecha la anterior precisión, ha de distinguirse si se refiere a dichas determinaciones técnicas, o por contra incide sólo en el ámbito urbanístico de la competencia propia del Ayuntamiento.

Es evidente que en cuanto a lo que son determinaciones técnicas, por esta sentencia se ha de proceder a anular todas las señaladas por la parte actora que poseen dicho contenido, por lo que es evidente que desde esta perspectiva las citadas disposiciones carecen de contenido, resultan unas disposiciones superfluas y carentes de objeto. Pero precisamente por la distinción

que hacemos, no hecha por la parte actora, es necesario deslindar dentro de las referidas Disposiciones Transitorias, el contenido que incide en el referido ámbito y el que se limita al ámbito competencial urbanístico tantas veces definido en el desarrollo de esta sentencia. Pues bien, la Disposición Transitoria Primera 1 y 2, regula supuestos de instalaciones sin licencia que conforme a la Ordenanza fuera necesaria su obtención o con licencia pero que de acuerdo con las disposiciones de la Ordenanza fuera necesario su traslado o cambio de ubicación, y el tiempo del que se dispone para solicitar su regulación conforme a la Ordenanza; pues bien, sin perjuicio de los derechos de los titulares de las instalaciones correctamente ubicadas conforme a la normativa hasta ese momento exigible y su posible indemnización por la adaptación exigida en la Ordenanza, ningún inconveniente legal existe para prever un régimen transitorio a fin de que en el plazo máximo fijado las instalaciones objeto de la Ordenanza se adapten a las determinaciones previstas, que ya hemos indicado se desenvuelve, como no puede ser menos, dentro del ámbito estrictamente urbanístico y medioambiental, y aún cuando la irretroactividad sea la regla general, dado que no estamos ante normas sancionadoras o restrictivas de derechos individuales, cuya retroactividad si está prohibida, la regla general se puede excepcionar cuando así expresamente se dispone, como acontece en este caso.

La Disposición Transitoria Primera 3, en cambio, si adolece de graves defectos, la referencia que hace a los arts. 9 y 10, en principio no parece traspasar los límites que tan abundantemente hemos ido señalando. Ocurre sin embargo, ya se ha dicho, que en el art. 9 al hilo de regular el procedimiento para obtener las autorizaciones de instalación y funcionamiento de instalaciones para telefonía móvil personal y otros servicios de telecomunicación pública de propaganda aérea, se aprovecha la ocasión para entrar a regular determinaciones técnicas ajenas al ámbito competencial del municipio. Ya se ha señalado al respecto qué determinaciones debían de ser anuladas por dichas razones. Respecto de la referencia del art. 10, ya se indicó la contradicción irresoluble en la que incurría la Ordenanza. Por todo ello, procede anular esta norma transitoria en cuanto a la referencia a los arts. 9 y 10 en la parte de estos expresamente anulados.

(ST. de 12 de noviembre de 2002. Sala de Sevilla. Se transcribe completa. Ponente Montero Fernández)

XVI MEDIO AMBIENTE.

Ruido. Procedimiento especial de derechos fundamentales. Condena a actuar a la Administración. Reglamento de Calidad del Aire. Decreto 74/96 Junta de Andalucía. No procedencia de inadmisibilidad por cuestión prejudicial penal; existencia autónoma de la pretensión administrativa. Sentencia del TEDH de

19-2-98 y STC 24 de Mayo de 2001. la ilegalidad manifiesta de una licencia constituye un funcionamiento anormal del servicio de intervención. Indemnización por daños. Condena en costas a la Administración.

Por el procedimiento especial de protección de los derechos fundamentales de la persona, regulado en los artículos 114 y siguientes de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa publicada por Ley 29/1998, se impugnan diversas desestimaciones, por silencio administrativo, de peticiones hechas por los recurrentes al Ayuntamiento de Vélez Málaga.

La pretensión que se hace valer en este proceso es, de acuerdo con el suplico de la demanda, la siguiente: que se revoquen las resoluciones impugnadas y se ordene al Ayuntamiento demandado que cumpla y haga cumplir la normativa legal vigente sobre control de ruidos, que ejerza las medidas necesarias para conseguir que las perturbaciones por ruidos y vibraciones no excedan de los límites que se establecen en el Reglamento de Calidad del Aire, Decreto 74/96 de la Junta de Andalucía, adoptando los acuerdos pertinentes e inmediatos y ejecutándolos para evitar las perturbaciones por ruidos intolerables y la contaminación acústica que afectan a los derechos fundamentales a la vida, a la integridad física y moral, a la intimidad personal y familiar y a la inviolabilidad de los domicilios de los recurrentes. Y en particular que se ordene al Ayuntamiento el control de la efectiva insonorización de los locales y el establecimiento de equipos limitadores-controladores, conforme a la normativa vigente y, sobre todo, proceda a la inmediata clausura de los locales que no lo cumplan, conforme establece el art. 42 del citado Reglamento, así como las medidas correctoras previstas en el art. 69 de la Ley 7/94 de Protección Ambiental, e incluso la anulación de las licencias otorgadas a los locales que no cumplan la legislación. Que se proceda a la clausura de las actividades que carezcan de licencia municipal y la de aquellas que contravengan y excedan su actividad de la licencia de la que pudieran disponer. Ejecute aquellas órdenes de clausura ya dictadas y adopte las medidas oportunas para la ejecución efectiva de los cierres acordados. Exija el cumplimiento efectivo de los horarios de cierre. También solicitan los recurrentes que se condene al Ayuntamiento demandado al pago anual, hasta tanto no solucione el problema y mientras exista la perturbación ruidosa, de 2 millones de pesetas a cada uno de los demandantes, y otros 2 millones a cada uno en concepto de indemnización por daños morales por cada año de sufrimiento desde la primera comprobación efectiva de los ruidos en agosto de 1990.

Los fundamentos jurídicos de esta pretensión se basan en los artículos 15 y 18 de la Constitución Española cuando consagran el respecto a la vida y a la integridad física y moral, de una parte, y a la inviolabilidad del domicilio de otra. Para los recurrentes la actuación municipal lesiona estos derechos fundamentales pues el Ayuntamiento demandado no aplica la Ley Autonómica 7/1994 de 18 de mayo de Protección Ambiental, ni el Decreto Autonómico

74/1996 de 20 de febrero, que en su art. 69 regula y obliga la inmediata suspensión de obras o actividades que atenten contra dicha calidad del aire. En concreto, y en el caso de autos, la superación del nivel de 30 decibelios permitidos, hasta llegar a los 120 que tienen que soportar los recurrentes. Hecho que impone al Ayuntamiento la suspensión de actividades y la adopción de medidas correctoras. Obligación a la que está obligada la Administración demandada por el art. 22 de dicho Reglamento. Obligaciones legales que el Ayuntamiento, sistemáticamente, incumple tolerando actividades de locales sin licencia para música, sin respetar el límite de contaminación acústica, y sin respetar el horario de cierre.

La Administración demandada opone la inadmisibilidad del recurso por entender que el procedimiento especial no es el competente para estudiar la pretensión. También entiende que existe una cuestión prejudicial penal según lo dispuesto del art. 10 párrafo segundo de la Ley Orgánica del Poder Judicial que debe determinar la suspensión del procedimiento. Respecto del fondo de la cuestión entiende que la administración ha actuado correctamente según el decreto 2414/1961, y niega la procedencia de la indemnización solicitada pues la Administración ha actuado ante las peticiones de los recurrentes.

El Fiscal, al informar sobre la legalidad constitucional de la actuación impugnada, resalta las diversas actuaciones del Defensor del Pueblo y los documentos que acreditan las sucesivas peticiones a la Administración demandada de los recurrentes en auxilio y en defensa de la legalidad. Resaltando, igualmente, 40 resoluciones o actividades sancionadoras que en la práctica totalidad de las mismas o no tienen resolución firme o no están definitivamente ejecutadas. El fiscal acaba informando positivamente la estimación del recurso salvo que se demuestre que la administración ha practicado y ha hecho efectivas medidas reales de ejecución material que excluyan el concepto de inactividad denunciada.

Las dos inadmisibilidades opuestas obligan a su tratamiento prioritario en el orden de pronunciamientos de esta sentencia.

Respecto a la inadecuación de procedimiento la Sala debe resaltar que el art. 121 de la Ley 29/1998 amplía de forma considerable el ámbito de pronunciamiento del órgano judicial dentro de este tipo de procedimientos especiales de protección de los derechos fundamentales de la persona. En efecto el párrafo segundo de dicho artículo dice que “la sentencia estimará al recurso cuando la disposición, la actuación o el acto incurran en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder, y como consecuencia de la misma vulneren un derecho de los susceptibles de amparo”. Precepto que da cobertura suficiente a la pretensión deducida por los actores y a los fundamentos jurídicos de naturaleza constitucional, y legal, que la sustentan. Esto nos lleva a rechazar la primera inadmisibilidad opuesta.

Respecto a la posible prejudicialidad penal por existir diligencias penales abiertas, la Sala debe rechazar, igualmente, dicha petición de suspensión de

tramitación de este procedimiento porque la pretensión que se hace valer ante esta jurisdicción tiene naturaleza autónoma respecto del posible delito de prevaricación que se persigue en la vía penal. Es decir, falla la premisa contemplada en el párrafo segundo del art. 10 de la Ley Orgánica del Poder Judicial en la medida en que esta jurisdicción no necesita saber el resultado de las actuaciones penales para pronunciarse de forma plena sobre la pretensión deducida en el proceso contencioso. También debemos rechazar, en consecuencia, la segunda inadmisibilidad planteada.

Despejadas las dudas sobre el procedimiento debemos pronunciarnos sobre la pretensión y su fundamento jurídico.

Los razonamientos que sustentan la pretensión de los recurrentes son los siguientes: La conducta de la Administración demandada, inactividad en el deber de controlar los establecimientos, tiene como consecuencia la lesión de los derechos fundamentales invocados, vida e integridad física así como inviolabilidad del domicilio, como consecuencia de la contaminación acústica generada por los establecimientos que superan los límites establecidos por las normas medioambientales de aplicación en el municipio. La lesión a los derechos fundamentales producida debe repararse con una indemnización. Por último también solicitan una suerte de condenas pecuniarias con carácter coercitivo para estimular el cumplimiento de las obligaciones municipales.

El estudio de los razonamientos anteriores exige que tratemos, en primer lugar, la naturaleza del derecho fundamental invocado.

a) El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante TEDH) en su sentencia de 19-02-1998, núm. 0875/1998., afirmó, en esencia, los siguientes. En cuanto al art. 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, aplicable en España ex art. 10 de la Constitución, el Tribunal falló tanto su aplicabilidad, como su cumplimiento. Teniendo en cuenta que la contaminación medio ambiental puede afectar al bienestar y al disfrute del propio hogar de forma que repercuta en la vida privada y familiar, el Tribunal consideró que las autoridades nacionales estaban obligadas a tomar las medidas oportunas para asegurar que el derecho a la vida privada y familiar fuera eficazmente protegido, y por tanto, era lícito que los actores esperaran ser informados. La falta de acción por parte del Estado supuso la violación del art. 8. El Tribunal consideró innecesario estudiar el caso bajo el art. 2, teniendo en cuenta su decisión anterior, y finalmente estableció el pago de una suma por daños morales a los demandantes, en aplicación del art. 50 del Convenio.

Por tanto, el TEDH condenó al Estado por no garantizar el derecho al disfrute del propio hogar sin inmisiones medioambientales..

b) Estudiamos la más reciente doctrina de nuestro Tribunal Constitucional sobre la materia. Para el Tribunal Constitucional , sentencia del Tribunal Constitucional, Pleno, de 24 de mayo de 2001, constituyen el núcleo de amparo las supuestas violaciones de los derechos reconocidos en los arts. 15 y 18.1 CE producidas como consecuencia de la pasividad de un Ayuntamien-

to frente a la contaminación acústica que sufre la zona en la que reside la demandante, y debida al incumplimiento de la normativa municipal sobre la materia por parte de los locales de ocio situados en dicha zona. El TC entiende que para considerar vulnerados los derechos a la integridad personal y a la intimidad, se debe poder establecer, a través de los datos y pruebas aportadas por la propia demandante, una relación directa entre el ruido y su intensidad con la lesión a la salud que éste le ha producido, extremos que no han quedado acreditados suficientemente por aquélla. Por todo ello, la Sala acuerda la desestimación del recurso. Pero lo importante de esta sentencia, no es el resultado final del pronunciamiento del Tribunal Constitucional, sino los razonamientos que se encuentran en la resolución y que permiten suponer que, caso de haber existido prueba suficiente, el Tribunal hubiera otorgado el amparo.

Es decir, podemos entender que se han sentado las bases jurídicas para que en el futuro, y ante cualquier Tribunal ordinario, un ciudadano invoque sus derechos fundamentales a la integridad física y moral (art. 15 Constitución Española), a la intimidad personal y familiar (art. 18.1 CE) y a la inviolabilidad del domicilio (art. 18.2 CE). Siempre que la Administración incumpla su obligación de preservar dichos derechos fundamentales en el medio urbano y la causa de la lesión del derecho sea la contaminación acústica.

La importancia de los razonamientos del Alto Tribunal obliga a que sean reproducidos:

“En efecto, el ruido puede llegar a representar un factor psicopatógeno destacado en el seno de nuestra sociedad y una fuente permanente de perturbación de la calidad de vida de los ciudadanos. Así lo acreditan, en particular, las directrices marcadas por la Organización Mundial de la Salud sobre el ruido ambiental, cuyo valor como referencia científica no es preciso resaltar. En ellas se ponen de manifiesto las consecuencias que la exposición prolongada a un nivel elevado de ruidos tienen sobre la salud de las personas (v. gr. deficiencias auditivas, apariciones de dificultades de comprensión oral, perturbación del sueño, neurosis, hipertensión e isquemia), así como sobre su conducta social (en particular, reducción de los comportamientos solidarios e incremento de las tendencias agresivas). Consecuentemente, procede examinar, siempre en el marco de las funciones que a este Tribunal le corresponde desempeñar, la posible incidencia que el ruido tiene sobre la integridad real y efectiva de los derechos fundamentales que antes hemos acotado, discerniendo lo que estrictamente afecta a los derechos fundamentales protegibles en amparo de aquellos otros valores y derechos constitucionales que tienen su cauce adecuado de protección por vías distintas.

Este Tribunal ha sido en todo momento consciente del valor que por virtud del art. 10.2 CE ha de reconocerse a la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en su interpretación y tutela de los derechos fundamentales (por todas, STC 35/1995, de 6 de febrero, FJ 3). En lo que ahora estrictamente interesa, dicha doctrina se recoge especialmente en las SSTEDH de 9 de diciembre de 1994, caso López Ostra contra Reino de España, y de 19 de febrero de 1998, caso Guerra y otros contra Italia. En dichas resoluciones se advierte que, en determinados casos de especial gravedad, ciertos daños ambientales aun cuando no pongan en peligro la salud de las personas,

pueden atentar contra su derecho al respeto de su vida privada y familiar, privándola del disfrute de su domicilio, en los términos del art. 8.1 del Convenio de Roma (SSTEDH de 9 de diciembre de 1994, § 51, y de 19 de febrero de 1998, § 60). (...) Desde la perspectiva de los derechos fundamentales implicados, debemos emprender nuestro análisis recordando la posible afección al derecho a la integridad física y moral. A este respecto, habremos de convenir en que, cuando la exposición continuada a unos niveles intensos de ruido ponga en grave peligro la salud de las personas, esta situación podrá implicar una vulneración del derecho a la integridad física y moral (art. 15 CE). En efecto, si bien es cierto que no todo supuesto de riesgo o daño para la salud implica una vulneración del art. 15 CE, sin embargo cuando los niveles de saturación acústica que deba soportar una persona, a consecuencia de una acción u omisión de los poderes públicos, rebasen el umbral a partir del cual se ponga en peligro grave e inmediato la salud, podrá quedar afectado el derecho garantizado en el art. 15 CE.

Respecto a los derechos del art. 18 CE, debemos poner de manifiesto que en tanto el art. 8.1 CEDH reconoce el derecho de toda persona “al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia”, el art. 18 CE dota de entidad propia y diferenciada a los derechos fundamentales a la intimidad personal y familiar (art. 18.1) y a la inviolabilidad del domicilio (art. 18.2). Respecto del primero de estos derechos fundamentales ya hemos advertido en el anterior fundamento jurídico que este Tribunal ha precisado que su objeto hace referencia a un ámbito de la vida de las personas excluido tanto del conocimiento ajeno como de las intromisiones de terceros, y que la delimitación de este ámbito ha de hacerse en función del libre desarrollo de la personalidad. De acuerdo con este criterio, hemos de convenir en que uno de dichos ámbitos es el domiciliario por ser aquél en el que los individuos, libres de toda sujeción a los usos y convenciones sociales, ejercen su libertad más íntima (SSTC 22/1984, de 17 de febrero, FJ 5; 137/1985, de 17 de octubre, FJ 2, y 94/1999, de 31 de mayo, FJ 5).

Teniendo esto presente, podemos concluir que una exposición prolongada a unos determinados niveles de ruido, que puedan objetivamente calificarse como evitables e insostenibles, ha de merecer la protección dispensada al derecho fundamental a la intimidad personal y familiar, en el ámbito domiciliario, en la medida en que impidan o dificulten gravemente el libre desarrollo de la personalidad, siempre y cuando la lesión o menoscabo provenga de actos u omisiones de entes públicos a los que sea imputable la lesión producida. (...)

Como quiera que, según hemos avanzado, lo que específicamente se plantea en este recurso de amparo es que la contaminación acústica de su vivienda ha vulnerado el derecho de la recurrente a la intimidad domiciliaria, resultaba indispensable, para que este Tribunal pudiera apreciar la existencia de dicha infracción constitucional, que hubiese acreditado el nivel de ruidos existentes en el interior de su vivienda. Sin embargo, no ha hecho tal cosa, limitándose a formular una serie de alegaciones de carácter general impropias de un recurso de amparo en el que se trata de reparar el concreto menoscabo real de un derecho fundamental.”

c) El Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso administrativo, en su sentencia de 18 de noviembre de 2002, condena a un Ayuntamiento a indem-

nizar a vecinos afectados por el ruido como consecuencia de la pasividad de dicha Corporación Local en la vigilancia y control de los ruidos de diversos bares. Esta Sentencia responde al diseño constitucional de nuestra Administración pública, que debe velar por la satisfacción de nuestros intereses generales y, si falla en su función constitucional, acaba indemnizando a los ciudadanos afectados por una lesión que no tienen el deber jurídico de soportar. Así se deduce de la Constitución cuando fija el derecho de los particulares a obtener una indemnización por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos (artículo 106 .2 de la Constitución).

Como vemos, y como resumen de las citas jurisprudenciales que se han hecho, los Tribunales, en una línea de progresiva ampliación de la tutela de los ciudadanos frente a la contaminación acústica, declaran lesionados los derechos fundamentales de integridad física e inviolabilidad del domicilio y condenan a la Administración responsable cuando no evita las lesiones.

Es decir, declaran la lesión de derecho fundamental como consecuencia de la contaminación acústica y los reparan mediante el resarcimiento de los daños producidos. Doctrina que, por lo demás, en el plano de la legalidad ordinaria ya estaba muy consolidada como veremos en el fundamento jurídico siguiente.

El mandato constitucional del artículo 106.2 CE supone que la Administración responde en condiciones más rigurosas que los particulares, pues lo hace aunque el servicio público haya funcionado correctamente. La razón se halla en el principio de igualdad ante las cargas públicas: la Administración responde por la existencia de un sacrificio especial del particular (distinto del soportado por la colectividad) con ruptura, pues, de aquel principio.

Ahora bien, pese a la amplitud de competencias medioambientales puestas a cargo de la Administración, ello no significa que la Administración sea responsable de todo daño derivado de actividades con incidencia medioambiental. Para ello se requiere que la responsabilidad sea imputable a la Administración. A los efectos de este tema, podemos distinguir las siguientes situaciones:

1.-La titularidad de una competencia abstracta de promoción y protección de un bien ambiental no constituye un criterio de imputación de responsabilidad. Por ello no existe responsabilidad por no realización de fines medioambientales (cfr. STS 3ª. de 17 de marzo de 1993).

2.- La Administración responde de los daños causados por fuentes de riesgo que manipula directamente, siempre que aquellos sean realización del riesgo típico creado por el servicio público, con independencia de que éste haya funcionado correctamente. Por ejemplo: la Administración responde de los daños causados por roturas de redes de alcantarillado y canales (SSTS 3ª de 13 de marzo de 1974, ; 11 de diciembre de 1974,; 12 de febrero de 1996, 18 de julio de 1998,), vertederos (SSTS 3ª. de 1 de diciembre de 1986 ; 25 de mayo de 1988), desalinizadoras municipales (STS 3ª. de 12 de febrero

de 1996), caídas de árboles en parques nacionales (STS 3ª. de 28 de marzo de 1994), obras públicas (STS 1ª. 3 de marzo de 1998, ; SAP de Murcia de 28 de noviembre de 1997,)), etc.

3.- De forma similar, la Administración responde de los daños que sean realización del riesgo típico creado por la no prestación de un servicio cuando la ley le atribuya el deber jurídico de hacerlo [vid. por ejemplo, artículo 25.2.1) LBRL].

Si el daño no constituye la realización de un riesgo típico del servicio, entonces la Administración sólo responde si el servicio ha funcionado anormalmente. Por ejemplo: los incendios forestales no son riesgos creados por el servicio de extinción de incendios, pero la Administración responderá si el mal funcionamiento del servicio propició que el incendio se propagase (cfr. STS 1ª. de 22 de noviembre de 1996). ***La culpa o negligencia en la prestación del servicio (es decir, el funcionamiento anormal del mismo) es el único criterio de imputación de responsabilidad a la Administración de aquellos daños que tienen su origen en actividades de terceros sujetas a la competencia administrativa de vigilancia y control. En estos casos, la inactividad administrativa ante las denuncias de los afectados ha sido siempre una prueba suficiente del mal funcionamiento del servicio*** (cfr. SSTS 1ª de 11 de octubre de 1975; 6 de octubre de 1989; 17 de marzo de 1993; 7 de octubre de 1997,; civ. de 20 de febrero de 1997; SAP de Murcia de 27 de mayo de 1997). La responsabilidad administrativa por no ejercicio de las competencias de vigilancia y control sobre las actuaciones (aun dolosas) de terceros es ya una regla general en otros ámbitos: si las competencias de control y vigilancia no se ejercitan correctamente, la Administración responde, por ejemplo, de los daños por atentado terrorista (cfr. SSTS 3ª de 31 de enero de 1996; 18 de julio de 1997), por el delito del tercero en un colegio (STS 2ª de 3 de julio de 1997), o por el cometido sobre un recluso (SSTS 3ª. de 27 de enero de 1997; 14 de junio de 1999), salvo que la correcta vigilancia no hubiera impedido la agresión (STS 2ª de 21 de julio de 1993).

No obstante, el daño no es imputable a la Administración cuando han sido adoptadas las medidas previstas ante las infracciones (por ejemplo, se ordenó el cese de la actividad, STS 3ª. de 15 de marzo de 1982), o cuando, ante la infracción, la Administración dispone de un margen de discrecionalidad sobre la medida a adoptar (STS 3ª. de 26 de octubre de 1988, RA 823 1).

4.- ***El otorgamiento de licencias, como servicio público de intervención en actividades con incidencia medioambiental, no es de por sí un criterio de imputación de responsabilidad. No es sólo que, salvo que se haya incumplido la competencia de vigilancia y control sobre la actividad sujeta a licencia*** (STS 3ª. de 28 de junio de 1983), la Administración no responda de los daños causados por actividades realizadas contra la misma (de los que responderá el infractor), sino que, además, en principio tampoco responde de los daños que se hayan producido en una actividad realizada conforme a la autorización. La admisión de una responsabilidad general en estos casos convertiría a la Administración en garante de los daños asociados a los riesgos de desarrollo, responsabili-

dad de la que está exonerada en el nuevo artículo 141.1 Ley 30/1992, tras la modificación de la Ley 4/1999. *Ahora bien, distinta debe ser la solución cuando la ilegalidad de la licencia sea manifiesta, por vulnerar de una forma evidente los estándares administrativos de prevención de daños (argumento ex artículo 329 CP), pues, indudablemente, ello supone un funcionamiento anormal del servicio de intervención; lo confirman los artículos 93.c) de la Ley de Costas y 177 de su Reglamento.*

Algo similar se puede decir de los servicios públicos prestados en régimen de concesión administrativa y, en general, si es un tercero quien ejercita privadamente funciones públicas (por ejemplo, un contratista de obra pública): la Administración sólo responderá si es quien dirige la actividad del tercero (vid. SAP de Asturias de 2 de marzo de 1995, AC 532) o si el daño está causalizado en el cumplimiento de una orden o condición impuesta por la Administración o en los defectos de un proyecto realizado por ella (artículos 121.2 LEF; 1.3 RD 429/1993; 98 Ley 13/1995; STS 3ª. 20 de octubre de 1998, RA 8842) o, finalmente, si la autorización administrativa resulta contraria a estándares normativos medioambientales. No obstante, existen pronunciamientos que, fuera de tales casos, determinan también la responsabilidad de la Administración (SSTS 1ª. de 21 de febrero de 1997; SSTS 3ª. 9 de mayo de 1989; de 11 de febrero de 1997). Con todo, la presencia de un concesionario o de un contratista no excluye la competencia administrativa de vigilancia y control, por lo que, en su caso, la Administración responderá por el funcionamiento anormal del servicio de intervención sobre las actividades de estos terceros (cfr. STS 3ª. de 27 de septiembre de 1991).

Este extenso resumen jurisprudencial sobre la responsabilidad de la Administración competente, en este caso la Local, por daños medioambientales ha servido para poner de manifiesto que el funcionamiento anormal de los servicios municipales relativos al control, a priori o a posteriori, de los bares y establecimientos similares con música, debe dar lugar a indemnización a los ciudadanos que no tiene la obligación de soportar en sus viviendas la contaminación acústica generada por dichos establecimientos y que no es evitada por la Administración a través del ejercicio de las competencias propias.

En el caso de autos consta una extensa y copiosa documentación donde se recogen todas las actuaciones iniciadas por los recurrentes para hacer cumplir al Ayuntamiento de Vélez-Málaga sus obligaciones al respecto. En concreto la aportación de informes oficiales que indican la superación del nivel de 30 decibelios permitidos, hasta llegar a los 120 que tienen que soportar los recurrentes. Se demuestra que el Ayuntamiento tolera actividades de locales sin licencia para música, sin respetar el límite de contaminación acústica, y sin respetar el horario de cierre.

También se demuestra, como puso de manifiesto el Fiscal al informar sobre la legalidad constitucional de la actuación impugnada, las diversas actuaciones del Defensor del Pueblo y los documentos que acreditan las sucesivas peticiones a la Administración demandada de los recurrentes en auxilio y en

defensa de la legalidad. Resaltando, igualmente, 40 resoluciones o actividades sancionadoras que en la práctica totalidad de las mismas o no tienen resolución firme o no están definitivamente ejecutadas.

El Ayuntamiento de Vélez –Málaga lesiona estos derechos fundamentales pues no aplica la Ley Autonómica 7/1994 de 18 de mayo de Protección Ambiental, ni el Decreto Autonómico 74/1996 de 20 de febrero, que en su art. 69 regula y obliga la inmediata suspensión de obras o actividades que atenten contra dicha calidad del aire. No cumple la obligación de la suspensión de actividades y la adopción de medidas correctoras. Obligación a la que está sujeta la Administración demandada por el art. 22 de dicho Reglamento. Obligaciones legales que el Ayuntamiento incumple tolerando las actividades denunciadas, y que incluso sanciona formalmente, aunque no ejecuta. Conducta de abusiva tolerancia que debe merecer, al menos, el reproche de la declaración de un funcionamiento anormal de los servicios públicos, con su oportuna condena a indemnización a los ciudadanos que han soportado dicha deficiencia municipal sin obligación legal de hacerlo.

Por ello estimamos ajustada a Derecho la indemnización solicitada como reparadora de la lesión de los derechos fundamentales invocados por las recurrentes.

Los recurrentes no sólo solicitan reparación del daño causado, sino condena a pago de cantidad concreta mientras la Administración no cumpla sus obligaciones de control y vigilancia. Veamos los posibles fundamentos legales que pueden amparar la pretensión.

El art. 45 C.E. no habla sólo del deber de los poderes públicos de restaurar el medio ambiente -lo que ya supone una garantía nada despreciable- sino también el de defenderlo, es decir, mantenerlo y ampararlo, lo que normalmente exigirá la creación o establecimiento de las obras o servicios necesarios para ello. Y es claro que esto no constituye una mera recomendación, sino un deber jurídico insoslayable derivado del art. 53.3 de la C.E. que -recordémoslo- de modo imperativo dispone que: “la protección de los principios reconocidos en el capítulo tercero... informará la actuación de los poderes públicos”.

Por consiguiente, las Administraciones competentes no pueden inhibirse ante situaciones perjudiciales al medio ambiente, sin que para subsanarlas deban esperar a que se traduzcan en daños ciertos a personas o cosas. El objeto de la protección del medio ambiente no se agota en la reparación de los daños producidos por consecuencia de la degradación de aquél, sino que esencialmente debe abarcar la preservación de los elementos que componen el medio ambiente mismo. La Administración competente en cada caso debe disponer lo necesario para que cese la situación de riesgo, adoptando ella misma las oportunas medidas correctoras u ordenando su realización a los terceros directamente responsables .

En la actualidad, los remedios procesales utilizables, aparte los que se sustentan en una legitimatio ad causam (típicamente indemnizaciones por daños provenientes de ambiente insalubre) se reducen a la acción penal y a la

acción pública ejercitable para la defensa de los intereses colectivos por “Corporaciones, Asociaciones y grupos”, dimanante del art. 7.3 de la L.O.P.J.

La sentencia 25 de abril de 1989 , fundamento quinto, reiteración del expresado en la ya mencionada sentencia -antecedente de la que nos ocupa- de 9 de mayo de 1986, dijo : “La Ley básica estatal de Régimen Local de 2 de abril, norma de inmediata y directa aplicación, establece como competencias obligatorias de los Municipios, entre otras, la de protección del medio ambiente y la protección de la salubridad pública así como la de alcantarillado y tratamiento de aguas residuales (art. 26). Y reconoce, además, el derecho de los vecinos a exigir la prestación y, en su caso, el establecimiento del correspondiente servicio público, en el supuesto de constituir una competencia municipal propia de carácter obligatorio (art. 18). Es claro, por tanto, que **el Municipio de... tiene la obligación -correlativa al derecho del recurrente- de adoptar las medidas adecuadas para poner fin a la situación que ha dado origen al pleito. Esta obligación y este derecho, suponen que el Ayuntamiento tiene que cumplir lo que se le ha solicitado, lo que implica, además, la obligación de incluir en sus presupuestos, si fuese necesario, las partidas para realizar las obras que sean adecuadas para poner fin a la situación actual de atentado al derecho del recurrente a un medio ambiente adecuado...**”.

Llegados a este punto la cuestión es ¿pueden pedir los propietarios afectados la realización de actuación administrativa de carácter preventivo ?

El artículo 25.2 LJCA, Ley 29/1998, advierte que «es admisible el recurso contra la inactividad de la Administración..., en los términos establecidos en esta Ley».

Establecida la posibilidad de instar la impugnación de la inactividad, debemos ver que tipo de pretensión puede hacerse valer.

En efecto, el artículo 32.1 LJCA dice que podrá pretenderse que se «condene a la Administración al cumplimiento de sus obligaciones en los concretos términos en que estén establecidas» cuando el recurso se dirija contra la inactividad «conforme lo dispuesto en el artículo 29». Un precepto que se refiere al incumplimiento de una obligación de «realizar una prestación concreta en favor de una o varias personas determinadas» (ap. 1º-) y a la ejecución de actos firmes (ap. 2º-). Pues bien, en el primer caso, que es el de autos, la condena sólo puede referirse a una prestación concreta en favor de una o varias personas determinadas, lo que necesariamente presupone la existencia de una situación jurídica individualizada. Esto es, la condena prevista en el artículo 32.1 LJCA no es otra cosa que la medida que satisface la pretensión de reconocimiento de una situación jurídica individualizada, en los mismos términos que podía dictarse condena con el derogado artículo 42 LJCA/1956. Una conclusión que parece incluso confirmada por la sistemática empleada en el artículo 71 de la Ley 29/1998. Este regula el contenido de la sentencia estimatoria del recurso contencioso-administrativo señalando su letra b) que «si se hubiere pretendido el reconocimiento y res-

tablecimiento de una situación jurídica individualizada, reconocerá dicha situación jurídica y adoptará cuantas medidas sean necesarias para el pleno restablecimiento de la misma»; y luego, en su letra c) añade que «si la medida consistiera en la emisión de un acto o en la práctica de una actuación jurídicamente obligatoria, la sentencia podrá establecer plazo para que se cumpla el fallo».

Los recurrentes solicitaron del Ayuntamiento demandado la clausura de los locales emisores de los ruidos intolerables hasta que cumplieran con la normativa vigente sobre ruidos e instalarse un equipo limitador-controlador de los mismos. También solicitaron al Ayuntamiento demandado que cumpliera e hiciera cumplir la normativa legal sobre ruidos y horarios respecto de los locales denunciados. Los locales se identificaron individualmente en el escrito que presentaron los recurrentes al Ayuntamiento con fecha 11 de junio de 2001, subsanado en cuanto a documentos accesorios el día 25 del mismo mes. La Administración demandada desestimó tácitamente la petición.

Como hemos visto más arriba es perfectamente posible que esta Sala y jurisdicción condene a la Administración demandada a cumplir lo solicitado en vía administrativa por los propietarios afectados por la contaminación acústica. Para ello, aparte de estimar el recurso respecto de esta pretensión de actuación concreta y obligada de la Administración pública, el órgano judicial, como ya hemos visto, tiene que fijar un plazo para que se cumpla el fallo. Atendiendo las circunstancias especiales del caso, y a la fecha de esta Sentencia, el plazo que fija el órgano judicial es el de un mes desde la notificación a la Administración demandada de nuestra sentencia. Estándose a partir de dicho momento a lo dispuesto en el artículo 108 de la Ley de la Jurisdicción.

Por este motivo la Sala no accede a la petición de indemnización con carácter coercitivo que pretenden los recurrentes, pues la garantía del cumplimiento de lo solicitado por ellos está en la ejecución de la sentencia tal y como se acaba de decir, y no es razonable que el estímulo para el cumplimiento de las obligaciones legales de la Administración se haga beneficiando el patrimonio de unos ciudadanos particulares. Este Tribunal es el encargado de velar para que la Administración cumpla lo ordenado.

Las costas de este proceso deben imponerse a la Administración demandada de acuerdo con el artículo 139 .1 párrafo segundo de la Ley 29/98 pues de otra forma el recurso perdería su finalidad ya que los recurrentes solicitaron en vía administrativa la actuación obligada de la Administración, y sería paradójico que tuvieran que soportar los costes económicos de un proceso que acaba obligando a la Administración a actuar según sus propias obligaciones.

(ST de 16 de Junio de 2.003.Pleno de la Sala de Málaga. Se transcribe completa. Ponente García Bernaldo de Quirós)

CRÓNICA PARLAMENTARIA

Crónica Parlamentaria

El debate sobre el estado de la Comunidad Autónoma

Manuel Medina Guerrero

Profesor Titular de Derecho Constitucional
Universidad de Sevilla

Habida cuenta de que el debate sobre el estado de la Comunidad Autónoma celebrado los días 25 y 26 de junio de 2003 fue el último de la presente legislatura, sirvió en buena medida para hacer balance del conjunto de la acción de gobierno desarrollada durante este período, teniendo ya en el horizonte una nueva convocatoria electoral. Circunstancia ésta que, unida a la muy reciente celebración de las elecciones locales, condicionó el contenido y el tono de las diferentes intervenciones que se sucedieron en el Pleno, así como de las numerosas propuestas de Resolución que se presentaron por los grupos parlamentarios.

Como viene siendo habitual, la intervención del Presidente de la Junta comenzó abordando el examen de la política económica, lo que le permitiría destacar los datos que revelan los progresos realizados por la economía andaluza en los últimos tres años, que crece a un ritmo superior a la media española y de los países de la zona euro. A este respecto quiso subrayar como especialmente reseñable el fuerte crecimiento experimentado por el empleo, que «ha determinado que en esta legislatura la tasa de paro se haya reducido en ocho puntos, hasta situarse en el 18,9%, el nivel más bajo en veintitrés años». Por lo demás, también se había avanzado en la convergencia interna, ya que la intervención pública había posibilitado una mayor actividad económica en el conjunto del territorio de la Comunidad Autónoma, y no sólo en determinadas zonas. No obstante, no todas las Administraciones habían colaborado de igual modo en este proceso de convergencia externa e interna de la economía andaluza: «En concreto -reprochó el Sr. Chaves-, nuestra convergencia hubiera sido mayor si en estos años el Gobierno de la Nación hubiera puesto en marcha una política efectiva de reequilibrio territorial, como establece el artículo 138 de la Constitución, y si su inversión hubiera en Andalu-

cía hubiera sido acorde, simplemente, con nuestro peso demográfico en el total de España. Esta situación, que es objetiva, que es fácil de comprobar, es una constante que se repite desde hace ocho años y ha supuesto una reducción de entre dos puntos y medio y tres puntos en nuestro proceso de convergencia»¹.

Se abría, así, en la intervención inicial del Presidente de la Junta el examen de las relaciones con el gobierno central -un asunto que viene centrando el protagonismo de los debates del estado de la Comunidad-, que tendría de inmediato su continuidad al abordar el tema de las infraestructuras. Tras reiterar su oferta de cooperación con la Administración central para acometer los diferentes proyectos existentes en este terreno, el Sr. Chaves expresó su confianza de que el reciente traspaso de las políticas activas de empleo supusiera el comienzo de una nueva etapa de entendimiento. En cualquier caso, el Presidente de la Junta creyó conveniente disipar algunos malentendidos que se habían creado en torno a «la mal llamada confrontación»: No podía considerarse confrontación ni defender los intereses de Andalucía, ni, obviamente, diseñar y llevar a efecto políticas de progreso diferentes a las que pudiera apoyar un gobierno conservador. De ahí que, a su juicio, no pudiera tildarse de confrontación el hecho de que la Junta hubiera acordado complementar las pensiones más bajas o que hubiera recurrido ante el Tribunal Constitucional la Ley Financiera. Como tampoco merece el calificativo de “confrontación” el hecho de que la Junta denuncie todo trato desigual que sufra la Comunidad Autónoma; discriminación que se ha hecho sentir especialmente en relación con las transferencias competenciales: «Andalucía ha sido la última en recibir las políticas activas de empleo y todos los ciudadanos saben que no existían razones técnicas ni económicas para dicho retraso, fundamentado sólo en el color político del Gobierno andaluz. Ahora, desde Madrid, se rechaza de plano la transferencia más importante que Andalucía reclama, la de las políticas hidráulicas, alegando problemas administrativos que, habiendo sido ya resueltos en su día, no suenan más que a excusas»². Y más adelante, al replicar tras la intervención de la portavoz del Grupo Popular, el Presidente de la Junta recurriría a un Informe del Ministerio para las Administraciones Públicas para poner de manifiesto el trato discriminatorio que daba a nuestra Comunidad Autónomas el Ejecutivo central: «De acuerdo con este Informe, señora Martínez, entre 1997 y el año 2002, Andalucía solamente ha recibido 6 traspasos; Cataluña, 32; Galicia, 20; Valencia, 25; Canarias, 19; y el mismo Ministerio, señora Martínez, reconoce que Andalucía es la Comunidad que tiene mayor número

¹ DSPA 122/VI Legislatura, pág. 7728.

² DSPA 122/VI Legislatura, pág. 7735.

de competencias pendientes por recibir por parte del Estado. Andalucía tiene pendientes por recibir 14 competencias, según este informe; Canarias, 3; Cataluña -léase usted el informe- y Navarra, 2, y Galicia, simplemente una. Y son simplemente razones políticas, porque no encuentro otra razón»³.

No obstante, en lo que concierne al tema de las competencias, fue sin duda la intervención del portavoz del Grupo Andalucista, Sr. Calvo Poyato, la que más profundizó al respecto y la que tuvo un más hondo carácter reivindicativo. En primer término, basándose en su propia experiencia personal, señaló que los problemas surgidos en el proceso de transferencia obedecían a la actitud del gobierno central: «[...] hasta allí donde este portavoz parlamentario ha asistido a alguna reunión con un Ministro del Estado, ha podido comprobar que era por parte del Estado donde se estaban poniendo las mayores dificultades para poder alcanzar algún tipo de acuerdo con la Junta de Andalucía»⁴. Y en segundo lugar, y sobre todo, defendió la asunción efectiva de concretas competencias en materia de agua y policía; defensa que le llevaría a exigir del Presidente de la Junta una toma de posición al respecto. Así es; de una parte, al reiterar su tradicional reclamación del traspaso de la cuenca hidrográfica del Guadalquivir, se dirigió al Sr. Chaves a fin de que aclarara cuál era la tesis que sostenía sobre el particular el Partido Socialista, dada la variación que se había apreciado al respecto a lo largo de la legislatura: mientras que en el debate de investidura se había apuntado que sólo podía solicitarse la cogestión de la cuenca, se había aprobado recientemente en el Pleno una proposición no de ley en la que se reivindicaba la transferencia de la misma, sin que su redacción limitase la misma a la “cogestión”. De otra parte, el Sr. Calvo Poyato defendió ardorosamente la constitución de la Policía Autonómica, no sólo porque se trata de un derecho estatutario, sino porque obedece a la necesidad de mejorar la seguridad, que es especialmente sentida por la ciudadanía, tal y como lo había acreditado su constante presencia en la reciente campaña electoral. Por tanto, habida cuenta de que existe el compromiso de que se apruebe en esta legislatura su ley de creación, el portavoz del Grupo Andalucista instó al Presidente de la Junta a que diese una respuesta específica sobre el particular⁵. A ambos interrogantes daría éste contestación en el turno de réplica, si bien fue especialmente lapidaria la relativa al primero: «En cuanto a las transferencias de las cuencas hidráulicas, mire usted, yo no re-

³ DSPA 122/VI Legislatura, pág. 7756.

⁴ DSPA 123/VI Legislatura, pág. 7803.

⁵ DSPA 123/VI Legislatura, págs. 7806-7807.

nuncio a la cuenca del Guadalquivir, que la cuenca del Guadalquivir pueda ser una cuenca transferida a la Junta de Andalucía». Por lo que hace a la Ley de creación de la Policía Autonómica, el Sr. Chaves reiteró su compromiso de aprobarla, pero señaló que las dificultades principales estribaban en el problema de la financiación y en la necesidad de evitar posibles solapamientos entre sus funciones y las que desarrollan las Policía Nacional y la Guardia Civil; dificultades que obviamente aconsejaban llegar a un previo acuerdo con el Gobierno de la Nación⁶.

Y, en fin, también el traspaso de las políticas del agua centró las reivindicaciones en materia competencial del portavoz del Grupo Socialista, Sr. Caballos Mojeada, quien insistió en el tratamiento discriminatorio que también en este ámbito sufría Andalucía: «Y que no se escuden en que el Guadalquivir o algún otro río de la Comunidad Autónoma tienen una parte fuera del territorio de Andalucía, porque en otros casos de otras comunidades autónomas han encontrado fórmulas [...], por ejemplo con la Generalitat de Cataluña, para cederle la gestión del Ebro, que, como todo el mundo sabe, no discurre sólo por el territorio de Cataluña»⁷.

Frente a estas críticas al gobierno central por el deficitario balance de traspasos competenciales, que más o menos veladamente se extendieron por la mayoría de los Grupos, la única voz discrepante fue la de la portavoz del Grupo Popular, que reprochó al Presidente de la Junta la pobre defensa del Estatuto que ejercieron durante los años 1990 a 1996, período en el que el Partido Socialista ocupó el Gobierno de la Nación, toda vez que entonces no reclamó absolutamente ninguna de las competencias pendientes⁸.

Pues bien, del total de 96 resoluciones que aprobaría el Pleno diez inciden directamente en el tema de los traspasos competenciales⁹. Y en paralelo con las principales materias debatidas, cuatro de ellas mencionan el traspaso de las cuencas hidrográficas, incluyendo la del Guadalquivir¹⁰, mientras que en dos se insta al Consejo de Gobierno a elaborar el Proyecto de Ley de creación de la policía autonómica¹¹.

⁶ DSPA 123/VI Legislatura, pág. 7812.

⁷ DSPA 123/VI Legislatura, pág. 7818.

⁸ DSPA 122/VI Legislatura, pág. 7760.

⁹ BOPA núm. 537, de 11 de julio de 2003, pág. 31915 y ss.

¹⁰ Véanse las resoluciones 5, 27 a), 28 y 64.

¹¹ Resoluciones 26 a) y 61.

El tema de la financiación autonómica -el segundo de los tradicionales puntos de “confrontación”- también haría aparición en este debate, aunque con menor intensidad que en otras ocasiones. Aprobado ya un sistema de financiación que se presenta como definitivo, la cuestión se centró fundamentalmente en la liquidación efectiva del 2% pendiente de la participación en los ingresos del Estado, a cuyo pago se resiste el gobierno central: «[...] los ciudadanos no pueden entender -razonaba el Presidente de la Junta- cómo un Gobierno que reconoce adeudar alrededor de 720 millones de euros a nuestra Comunidad, y ese reconocimiento se ha producido, incluso, por escrito, simplemente no los paga y exige que, a cambio, se olviden, se retiren los recursos interpuestos ante los tribunales»¹². La portavoz del principal Grupo de oposición, la Sra. Martínez Sáiz, tras leer un fragmento de la sentencia del TSJ de Madrid que no había atendido -en principio- la pretensión de la Junta-, inculparía al propio Ejecutivo autonómico de que no se hubiese liquidado ya la cuantía correspondiente:

«Y usted debe explicar aquí, cuando suba, por qué no acordó con el Gobierno de la Nación -como Extremadura y Castilla-La Mancha-, en diciembre de 2001, la liquidación del sistema y la liquidación de todas las liquidaciones de los años 1997, 1998, 1999, 2000 y 2001. Y diga usted aquí también por qué se negó a aceptar la forma de pago que le propuso el Gobierno de la Nación, a pagar en cuatro años esos 700 millones de euros, con los que ustedes habían llegado a un acuerdo, y usted dijo que, en cuatro años, no, por eso el Gobierno les dijo que, entonces, los pagaría cuando las sentencias se fueran produciendo en los juzgados»¹³.

Imputación que sería de inmediato desmentida por el Presidente de la Junta en los siguientes términos:

«No es verdad, Sra. Martínez, que el Gobierno de la Nación, cuando estábamos negociando, planteara un plazo de cuatro años, no es verdad; el plazo de cuatro años lo planteó la Junta de Andalucía, eso lo planteamos nosotros. El Gobierno lo que planteó es que iría pagando en la medida en que fueran surgiendo las sentencias de la Audiencia Nacional o del Tribunal Superior. [...] De la misma manera que no es cierto, señora Martínez, que nosotros no dijéramos que aceptábamos el mismo acuerdo

¹² DSPA 122/VI Legislatura, pág. 7735.

¹³ DSPA 122/VI Legislatura, pág. 7764.

que el Gobierno firmó con Extremadura y Castilla-La Mancha, el mismo. Y le dijimos, y está también por escrito en la respuesta que hemos dado al Gobierno de la Nación, que nosotros estábamos dispuestos a firmar un acuerdo de financiación y de liquidación en las mismas condiciones, con los mismos criterios que el que había firmado el Gobierno con Extremadura o con Castilla-La Mancha»¹⁴.

Como era de esperar, el Pleno terminaría aprobando una resolución -la número 66- en la que se reclamaba la pertinente liquidación:

“El Parlamento de Andalucía insta al Consejo de Gobierno a exigir al Gobierno central la práctica de la liquidación definitiva de la Participación en los Ingresos del Estado de la Comunidad Autónoma de Andalucía correspondiente a los ejercicios de 1997, 1998 y 1999, según los criterios que se adopten para nuestra Comunidad por acuerdo de la Comisión Mixta de Transferencias Administración del Estado-Comunidad Autónoma de Andalucía, así como el correspondiente pago de la misma”.

Con todo, quizás lo más reseñable acerca de las resoluciones aprobadas en materia de financiación es que buena parte de ellas se refirió al incumplimiento del pago de la deuda histórica¹⁵, pese a que apenas ocupó este asunto a los diversos intervinientes, dedicándose las restantes a exigir del gobierno central los recursos suficientes para financiar específicos sectores competenciales, a saber, educación, justicia y transporte mediante ferrocarril¹⁶.

Otro de los asuntos que, por su relevancia, suele hacer sistemáticamente acto de presencia en los debates del estado de la Comunidad Autónoma es el relativo a la Administración local. En esta ocasión, sin embargo, dada la muy reciente celebración de las elecciones, este tema ocupó un lugar preferente en los debates, así como en las Resoluciones que terminarían aprobándose tras su conclusión. Ya en su intervención inicial, y a fin de profundizar en la gobernabilidad municipal y en su transparencia democrática, el Sr. Chaves apuntó la conveniencia de reformar el sistema electoral con el objetivo de que los ciudadanos pudieran elegir directamente a los Alcaldes: «Un Alcalde elegido de forma directa y a dos vueltas, cuando no consiga mayoría suficiente en la pri-

¹⁴ DSPA 122/VI Legislatura, pág. 7769.

¹⁵ Resoluciones 6, 25 c) y 32.

¹⁶ Véanse, respectivamente, las Resoluciones 37, 69 y 74.

mera -argumentó al respecto-, es la fórmula para que cuente con más legitimidad electoral, gane autonomía, quedando a salvo legalmente de las mociones de censura y del papel de los tránsfugas»; y acto seguido propuso a los distintos Grupos de la Cámara «elaborar una proposición de ley que podamos presentarla ante las Cortes Generales»¹⁷. Pues bien, pese a lo sugerente de la propuesta, los diversos portavoces que siguieron a continuación la soslayaron casi por completo¹⁸, ya que decidieron imprimir a sus intervenciones un tono más crítico y reivindicativo frente al Ejecutivo autonómico, centrándose en exigir la puesta en marcha del Pacto Local¹⁹.

Especial hincapié en esta cuestión hizo el portavoz del Grupo Izquierda Unida, Sr. Romero Ruiz. A su juicio, próximo a celebrarse el vigésimo quinto aniversario de la Constitución, aún quedan por resolver dos cuestiones vitales para el nivel local de gobierno: la financiación de las Haciendas locales y la transferencia de competencias a los Ayuntamientos. Por lo que hace a la primera, el Sr. Romero reiteró algunas de las propuestas que viene defendiendo desde hace tiempo su grupo, como la de permitir la representación municipal en el seno del Consejo de Política Fiscal y Financiera, o la de reestructurar el gasto público a fin de que la Administración local gestione el mismo porcentaje que el Estado y las Comunidades Autónomas. Se trata, no obstante, proseguiría el portavoz del Grupo Izquierda Unida, de medidas que corresponde adoptar al gobierno central, lo que exige el desarrollo de un Pacto local al nivel del Estado. Por el contrario, en lo que concierne a la transferencia competencial, es claro que la máxima responsabilidad recae sobre la Junta de Andalucía, por lo que urge la celebración de un Pacto local andaluz que amplíe las competencias municipales y les garantice los recursos pertinentes para ejercerlas, sin que en modo alguno pueda considerarse una excusa convincente - como viene pretendiendo el Ejecutivo autonómico- que es el Estado quien de-

¹⁷ DSPA 122/VI Legislatura, pág. 7733.

¹⁸ Y cuando se hizo alguna referencia a la misma, fue para criticarla por insuficiente. Así, el portavoz del Grupo Mixto, Sr. Pacheco Herrera, reprochó al Presidente de la Junta que no hubiera «dicho nada de que hay que desbloquear las listas cerradas. Mientras que no se desbloquee en las listas cerradas, todo lo que está ocurriendo seguirá ocurriendo, Sr. Presidente» (DSPA 122/VI Legislatura, pág. 7796).

¹⁹ Sobre la experiencia del Pacto Local andaluz, consúltese I. López Menudo: «El Pacto Local en la Comunidad Autónoma de Andalucía», en *Veinte años de vigencia del Estatuto de Autonomía de Andalucía, Administración de Andalucía. Revista Andaluza de Administración Pública, número extraordinario 2/2003*, vol. I, pág. 33 y ss.

be dar el primer paso al respecto. En suma, concluiría el Sr. Romero: «Si, después de veinte años, en Andalucía -y va a terminar esta legislatura- no hay Pacto Local, ni se ha aprobado una ley de comarcas, usted, señor Chaves, tiene una grave responsabilidad; pero también la tiene el PA como socio del Gobierno porque no ha sacado, junto a usted, adelante un buen Pacto Local andaluz, ni una ley de comarcas que desarrolle el artículo 5 del Estatuto...»²⁰.

En la réplica, el Presidente de la Junta insistiría, de una parte, en que la resolución del problema de la financiación atañe resolverlo esencialmente al Estado, aunque no dejó de destacar el hecho de que la Junta fuese la Comunidad Autónoma que más transferencias dirige al nivel local de gobierno: «El 43% de lo que transfieren todas las Comunidades Autónomas del artículo 151 a sus Ayuntamientos, el 43% corresponde a la transferencia de la Junta de Andalucía a los Ayuntamientos andaluces, mucho más de cerca de un billón de pesetas en los últimos años». Y, de otro lado, se mostró partidario de efectuar la transferencia de competencias, así como de que en el reparto del gasto se adscriba un 30% a la Administración local, llegando a asumir el compromiso de que «en el momento en que se constituya la FAMP, este Gobierno entrará en contacto, en relaciones con los dirigentes, para proceder a discutir todos los temas relacionados con el Pacto Local»²¹.

La intervención del portavoz del Grupo Mixto, Sr. Pacheco Herrera, fue sin duda la que se mostró más crítica respecto de la política local desarrollada por la Junta de Andalucía, a la que llegó a considerar lesiva de la propia autonomía municipal:

«El pacto local está parado en la Administración autonómica y le voy a decir por qué... El argumento no es la financiación, señor Presidente, el argumento es que esta Administración autonómica sigue sin considerar el papel fundamental que tienen los Ayuntamientos. La Administración autonómica [...] nos ve como rivales, no nos ve como coadyuvantes, toda la legislación sectorial que está manando de este Parlamento nos ve como rivales y, por tanto, se están sustrayendo las competencias autonómicas. El caso más grave y más claro es la Ley de Ordenación Urbanística, donde se ha considerado que todos los Ayuntamientos son Marbella, y no son todos Marbella. Por tanto, esta ley es un ataque visceral a la autonomía municipal, un ataque visceral»²².

²⁰ *DSPA 122/VI Legislatura*, págs. 777-7773.

²¹ *DSPA 122/VI Legislatura*, pág. 7779.

²² *DSPA 122/VI Legislatura*, pág. 7796.

En definitiva, el debate generado en torno al Pacto Local no vino sino a poner de manifiesto el elevado grado de insatisfacción existente por su falta de ejecución a nivel autonómico. No es de extrañar, por tanto, que varias de las numerosas Resoluciones que se aprobaron a propósito de la Administración local reclamasen su inmediata puesta en marcha. Así, por ejemplo²³, la Resolución número 7 dice sobre el particular:

«El Parlamento de Andalucía insta al Gobierno andaluz a la inmediata puesta en marcha del Pacto Local Andaluz que suponga la definitiva transferencia a los Ayuntamientos de las competencias y recursos en las materias que se acuerden, entre ellas las relativas a servicios sociales, así como su participación en las competencias propias de la Comunidad Autónoma».

No obstante, la mayor parte de las Resoluciones relativas a la cuestión local que recibieron el respaldo de la Cámara versó sobre el específico tema de su financiación. El acceso de la Administración local a los programas de subvenciones de la UE y la posible refinanciación de su deuda [Resolución 27 e) y f)]; la conveniencia de que el Estado dicte una nueva Ley reguladora de las Haciendas Locales que dé cumplimiento a la tan largamente reivindicada distribución de los recursos del 40%-30%-30%; el aumento de los fondos del Plan de Cooperación Municipal (Resolución 43) y la selección, junto con la FAMP, de las líneas y objetos de transferencias y subvenciones con cargo a la Junta (Resolución 72), constituyeron los puntos sobre los que se concitó el acuerdo del Parlamento.

Pasando ya a otro orden de cosas, aunque estrechamente relacionado con la política local, debe mencionarse que el tema de la vivienda ocupó en el debate un desusado protagonismo, en consonancia con el destacado papel que había desempeñado en la reciente campaña electoral. La intervención del Presidente de la Junta comenzó señalando que la carrera alcista de los precios de la vivienda obedece a muy diversas causas, pero de entre ellas descuella sin duda la circunstancia de que el Gobierno central decidiera liberalizar el precio del suelo. Comoquiera que fuese, dado que se había convertido en una de las principales preocupaciones ciudadanas, era ineludible que los gobernantes afrontasen la tarea de ofrecer soluciones duraderas sobre el particular. Y

²³ Por su parte, la Resolución 26 l) insta la constitución de una mesa con la FAMP que impulse el proceso de transferencia competencial; mientras que en la Resolución 35 el Parlamento considera necesario alcanzar un pacto local andaluz consensuado entre todas las fuerzas políticas.

en esta línea se enmarca la reciente Ley de Ordenación Urbanística aprobada por la Junta de Andalucía, que amplía la oferta de suelo para viviendas de protección oficial y agiliza su gestión; así como el IV Plan de Vivienda y Suelo, que apuesta decididamente por la vivienda de protección oficial, el alquiler y la rehabilitación. Y habida cuenta de que la resolución del problema pasa ineludiblemente por la colaboración de los Ayuntamientos, el Presidente de la Junta les dirigió «una oferta formal y precisa»:

«[...] todo el suelo que los municipios sean capaces de movilizar y de poner al servicio de los objetivos planteados será edificado por la Junta de Andalucía. Quiero insistir en la rotundidad de esta propuesta: suelo puesto a disposición, vivienda a precio tasado que promoverá la Junta [...] Y a tal fin, con la colaboración del sector financiero andaluz, vamos a movilizar 900 millones de euros al año de financiación cualificada. Llamo la atención de sus señorías de que estamos hablando de una cantidad equivalente al 1% del PIB andaluz».

Su intervención en materia de vivienda concluiría lamentando que el principal grupo de la oposición no hubiese apoyado la Ley de Ordenación Urbanística, el fundamental instrumento emanado del Parlamento para hacer frente a la especulación: «[...] puede afirmarse que en la gestación y aprobación de esta ley se ha fraguado un auténtico pacto por el desarrollo equilibrado, un pacto contra la especulación, en el que han participado todos los Grupos de esta Cámara, con la autoexclusión del Partido Popular. Espero también que el Partido Popular, cuando no consiga elevar el recurso de inconstitucionalidad, se pueda también incorporar al mismo pacto»²⁴.

Frente a estas consideraciones, la portavoz del Grupo Popular recurrió a las cifras para poner de manifiesto el escaso éxito de la política de vivienda desarrollada por los gobiernos socialistas: «A lo largo del año 2002, el precio de las viviendas creció en España un 11'94% de media, pero, en Andalucía, creció un 16'81%. Y en todas las Comunidades gobernadas, en esa fecha, por el Partido Socialista -y sólo en ellas- ha subido por encima de la media nacional». Y acto seguido pretendió desautorizar la oferta poco antes dirigida a la Administración local: «Algunos también nos preguntamos por qué pasa esto en Andalucía, cuando ustedes tienen la obligación de ordenar el territorio y tienen a su disposición, de todos los Ayuntamientos, todo el terreno que quieran, no ahora, sino desde hace mucho tiempo, pero ustedes no dan abasto a

²⁴ DSPA 122/VI Legislatura, pág. 7733-7734.

construir, porque no es ése su objetivo. Porque usted debía saber cuántos Ayuntamientos, durante los últimos años, han ofrecido suelo y ustedes no lo han utilizado»²⁵.

En el turno de réplica, el Presidente de la Junta insistiría en que el aumento del precio del suelo obedecía primordialmente a la liberalización decidida por el gobierno popular en el año 1998, que, lejos de producir una reducción del precio, no vino sino a poner el suelo en manos de los especuladores. Pero además de ésta, apuntó otra razón que no había mencionado en su primera intervención, a saber, la escasez de viviendas protegidas: En el Plan Nacional de Vivienda, diseñado por el Ministerio de Fomento para el período 2002-2005, ese tipo de viviendas descienden un 41% en el total de España, y un 61% en relación con Andalucía, «5.000 viviendas por año, cuando nosotros habíamos pedido una cifra de 19.000 viviendas protegidas»²⁶.

El portavoz del Grupo Izquierda Unida terciaría en la polémica atribuyendo tanto al Estado como a la Junta parte de la responsabilidad, aunque centró sus reproches en las autoridades autonómicas: «El III Plan de Vivienda de la Junta de Andalucía 1999-2002, año que analizamos y legislatura que estamos concluyendo, ha sido un fracaso, por cuanto preveía un presupuesto de 189.000 millones de pesetas. Usted, señor Chaves, le ha quitado a la política de vivienda 42.125 millones de pesetas, unos 253 millones de euros». La aprobación de la Ley de Ordenación Urbanística -prosiguió su argumentación el señor Romero Ruiz- abre posibilidades reales de mejorar la situación a corto y medio plazo, pues facilitará que haya más suelo público para destinar a viviendas protegidas; finalidad esta última que constituyó el eje fundamental de las enmiendas presentadas por su grupo, y cuya asunción en el texto final de la Ley fue determinante para que votara a favor de la misma»²⁷.

Tres fueron las Resoluciones aprobadas por la Cámara que tienen por objeto directo el tema de la vivienda. La número 77 es probablemente la más significativa²⁸, pues es la que recoge de forma más completa las líneas directrices

²⁵ DSPA 122/VI Legislatura, pág. 7744.

²⁶ DSPA 122/VI Legislatura, pág. 7769.

²⁷ DSPA 122/VI Legislatura, pág. 7773.

²⁸ Por su parte, en la Resolución 21 se insta al Gobierno a que realice convenios con los Ayuntamientos para la realización de estudios sobre la situación de la vivienda, los cuales serán de uti-

que debe emprender el Ejecutivo autonómico al respecto en los próximos años:

«El Parlamento de Andalucía insta al Consejo de Gobierno a ofrecer a los Ayuntamientos andaluces de relevancia territorial un pacto por el suelo para la vivienda protegida. De tal forma que se agilicen los instrumentos contemplados en la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía para la puesta a disposición del suelo, tales como la reserva del 30% y, en todo caso, se puedan alcanzar acuerdos concretos sobre la disponibilidad del patrimonio público de suelo para la puesta en marcha de los programas contemplados en el IV Plan Andaluz de Vivienda y Suelo con destino al acceso a la vivienda de las familias con rentas bajas y medias y para la emancipación de los jóvenes».

Pero más allá de las políticas sectoriales, el debate del estado de la Comunidad Autónoma versó en buena medida sobre la reforma del Estatuto de Autonomía. Asunto de hondo calado cuya constante presencia en el debate parecía poco menos que ineludible desde el momento en que el Presidente de la Junta, en su intervención inicial, anunciara la reactivación de la cuestión en el próximo período de sesiones:

«Como Presidente de la Junta de Andalucía, abrí el debate sobre el papel del Estatuto, sin apriorismos: relectura, desarrollo legislativo, incluso su reforma, si se considerara necesaria. En todo este tiempo, la sociedad, los Grupos políticos han ido madurando este debate. Creo, pues, que es el momento oportuno para profundizar en él y por eso es mi intención presentar ante esta Cámara, en el próximo período de sesiones, un documento de propuestas para ser sometido a debate por las distintas fuerzas políticas.

«Tampoco quiero adelantar hoy ninguna conclusión, pero sí considero necesario que el nuevo papel que otorguemos al Estatuto cuente con, al menos, el mismo respaldo y el mismo consenso que permitió alumbrar el Estatuto de Carmona»²⁹.

lidad para la planificación de las políticas de vivienda; y en la Resolución 22 se insta al Gobierno a que, en el marco del IV Plan de Vivienda y Suelo, se reequilibre la construcción de viviendas de nueva planta, logrando que, cuando menos, las de promoción pública supongan la tercera parte del total construido.

²⁹ DSPA 122/VI Legislatura, pág. 7736.

En opinión de la portavoz del Grupo popular, no dejaba de producir cierta perplejidad el hecho de que se plantease la reforma de un Estatuto que, lisa y llanamente, el gobierno socialista ha sido incapaz de cumplir en los últimos años. De hecho, el eje conductor de la intervención inicial de la señora Martínez Sáiz giró, precisamente, en torno a esa pretendida falta de desarrollo estatutario, pues se estructuró completamente sobre el incumplimiento de los diversos objetivos de carácter programático cuya consecución el artículo 12 del Estatuto impone a la Comunidad Autónoma.

Una presencia mucho más relevante tuvo la cuestión estatutaria en la intervención del portavoz del Grupo Izquierda Unida, quien se mostró como un firme partidario de emprender una sustancial reforma del Estatuto. Es más; el Sr. Romero comenzó reprochando al ejecutivo autonómico que fuese atribuyendo «un papel cada vez más bajo y descafeinado» a este asunto³⁰, y volvería a insistir poco después sobre lo mismo: «Aquí hoy parece que usted -afirmó dirigiéndose al Presidente de la Junta- se ha comprometido, en el próximo período de sesiones, en septiembre, a traer un proyecto, pero sigue timorato, a la defensiva, en nuestra opinión, lleno de cautelas, hablando de la Constitución como si estuviera blindada y de consensos paralizantes». En contraste con esta tibieza -concluiría el señor Romero-, para su grupo, «hay que ir a una reforma del Estatuto que integre nuevos derechos de ciudadanía, que amplíe el autogobierno y que alumbre un Estado federal y solidario sin privilegios»³¹. Y una vez que, en el turno de réplica, el Presidente de la Junta hubo reiterado su compromiso de presentar un documento sobre la reforma, añadiendo que no prejuizaba en modo alguno cuál podría ser el resultado final del debate³², el portavoz del Grupo Izquierda Unida tuvo ocasión de exponer con más detalle hasta dónde debía llegar la reforma estatutaria:

«[...] nuestra opinión no es “ya veremos qué pasa, si se reforma o no”, sino que tenemos propuestas, crear una Ponencia parlamentaria especial, para que se presenten en su seno las propuestas de reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía; impulsar la participación de la ciudadanía y de los colectivos de Andalucía en este proceso; crear un cauce para la participación de los Ayuntamientos andaluces que han de avanzar en el nuevo Estatuto, en unas competencias, en unos recursos, representando ante

³⁰ *DSPA 122/VI Legislatura*, pág. 7772.

³¹ *DSPA 122/VI Legislatura*, pág. 7773.

³² *DSPA 122/VI Legislatura*, págs. 7779-7780.

sus ciudadanos y ciudadanas a la Junta de Andalucía globalmente en sus pueblos y sus ciudades; abordar los límites de los mandatos del Presidente de la Junta de Andalucía; debatir la figura del referéndum, de nuevos mecanismos de participación, de nueva democracia repensada, como dice Saramago; el futuro de Gibraltar en el seno de Andalucía; el control policial y las medidas de seguridad, es decir, una policía andaluza integral; nuevos derechos sociales de vivienda, de educación, de la renta básica, de la igualdad de género, de los derechos de la mujer»³³.

Junto al representante del Grupo Izquierda Unida, fue el Sr. Calvo Poyato quien más claramente se pronunció a favor de la reforma. A su juicio, es necesario acometer la misma dado que, a lo largo de los veinte años de vigencia del Estatuto, determinadas circunstancias han cambiado radicalmente; en especial, la entrada de España en la Comunidad Europea ha motivado que decisiones fundamentales para la sociedad andaluza «se estén tomando muy lejos de Andalucía, se estén tomando en Bruselas, y que nosotros seamos convidados de piedra porque la relación de Bruselas es con los Estados»³⁴.

Pese a la relevancia de los asuntos mencionados, el Presidente de la Junta quiso concluir su intervención inicial trayendo a colación la que ha constituido la principal línea directriz de la acción de gobierno durante la sexta legislatura, a saber, la idea de la segunda modernización. Tras dar cuenta del debate generado en torno al proyecto, y anunciar que próximamente dará traslado al Parlamento, para su consideración, del texto definitivo de las propuestas elaborado por el Consejo Asesor, el señor Chaves desglosó detalladamente las diferentes finalidades y objetivos que se engloban bajo la rúbrica “segunda modernización”: que, en el horizonte del año 2010, todas las capitales andaluzas estén conectadas a la alta velocidad e integradas en el servicio andaluz de altas prestaciones ferroviarias; que en el mismo horizonte temporal se consiga que el 15% de nuestra energía primaria proceda de fuentes renovables; que Andalucía se convierta en un punto de referencia de la industria aeronáutica; que en un plazo máximo de tres años la mayor parte de los servicios de la Administración autonómica sean accesibles a través de internet, etc. De otra parte, el Presidente de la Junta se cuidó de subrayar que la segunda modernización no es únicamente una suma de objetivos estratégicos a lograr en un futuro más o menos cercano, sino que se concibe como un pro-

³³ DSPA 122/VI Legislatura, pág. 7784.

³⁴ DSPA 123/VI Legislatura, pág. 7808.

ceso del cual ya hay un largo trecho recorrido: «[...] cuando, en ocasiones, se habla de la segunda modernización sólo como un horizonte sin definir, se está desconociendo el gran cambio que ya está experimentando nuestra sociedad, un cambio que es perceptible en todas las facetas de la vida económica, social o cultural, y que se está produciendo también, como no podía ser de otra manera, en las propias políticas públicas del Gobierno andaluz». El señor Chaves pondría fin a su intervención haciendo un balance de los logros alcanzados en pos de la segunda modernización; balance que, en puridad, parece querer proyectarse a la totalidad de la legislatura:

«Señor Presidente, señoras Diputadas, señores Diputados, propuse, al comienzo de esta legislatura, un gran proyecto para Andalucía de cohesión, eficacia y modernización, al que hemos sido fieles y en el que hemos insistido durante estos tres años de Gobierno. Estamos concluyendo el actual período legislativo y la sociedad andaluza avanza claramente hacia este horizonte, por lo que podemos valorar esta etapa como fecunda y fructífera para nuestra Comunidad»³⁵.

Mucho menos positivo, obviamente, fue el juicio que realizó el resto de los portavoces de la pretendida segunda modernización impulsada por la Junta. Si para la portavoz del Grupo popular no mereció sino un comentario sarcástico³⁶, el Sr. Romero Ruiz puso el acento en que la misma no era el instrumento adecuado para hacer frente «a las agresiones conservadoras que viene sufriendo Andalucía»³⁷. Más incisiva fue la intervención del portavoz del Grupo Mixto, Sr. Pacheco Herrera, al apuntar algunas de las deficiencias y dificultades que jalonan el proceso modernizador diseñado por el Ejecutivo autonómico. Por lo que hace a las primeras, destacó la “inflación” planificadora que viene caracterizando a las diferentes políticas autonómicas; planes que, en realidad, son un fin en sí mismo, ya que apenas se dedican energías para lograr su real puesta en práctica:

³⁵ DSPA 122/VI Legislatura, pág. 7738.

³⁶ «[...] yo le voy a proponer hoy, le voy a rogar una cosa: no nos modernice más, por favor, ni a ese ritmo tan vertiginoso, no vaya a ser que nos podamos marear. Y es que, señor Chaves, si con lo que usted ha llamado la primera modernización, tenemos el peor nivel de vida de España, según el informe anual de la Caixa, una segunda modernización, hecha con su modelo, nos podría terminar de conducir al desastre y echarnos fuera de tal informe» (DSPA 122/VI Legislatura, pág. 7744).

³⁷ DSPA 122/VI Legislatura, pág. 7783. Y más adelante abundaría en que esta segunda modernización no puede lograr la transformación de Andalucía, «cuando lo que se reduce es que el señor Pezzi esté hablando de que hay muchos ordenadores en Andalucía y que es muy bueno conectarse a la red para ir modernizando Andalucía» (*idem*, pág. 7783).

«El problema es que no ha habido, señorías, implementación, que no se han logrado resultados, que no ha habido voluntad de efectuar evaluaciones periódicas de esos posibles resultados de las distintas políticas públicas puestas en marcha. Creo que ésta ha sido la principal crítica que los investigadores de ETEA, en Córdoba, le han hecho a este segundo proyecto o nuevo proyecto de la segunda modernización, que se trate de otro plan más sin analizar y sin evaluar lo conseguido, lo alcanzado por los anteriores planes»³⁸.

Y, de otro lado, culminando una línea argumentativa centrada en el funcionamiento interno del Partido Socialista, del que había reprochado el control que ejercían los aparatos provinciales, hasta el punto de llegar a convertirse «en un obstáculo para las políticas públicas que emanan de la propia Junta», el portavoz del Grupo Mixto vaticinó que el Presidente de la Junta encontraría serias dificultades a la hora de que los cuadros de su partido diesen el visto bueno al proyecto de segunda modernización³⁹.

Finalmente, conviene dejar constancia de que en el debate se alzó alguna voz crítica contra el Proyecto de Constitución para Europa recientemente elaborado, toda vez que, como sostuvo el Presidente de la Junta⁴⁰, el mismo no satisface las expectativas de las regiones con competencia legislativa de tener una adecuada presencia institucional en el seno de la Unión. La mayoría de la Cámara compartiría esta apreciación, según se desprende de la siguiente Resolución que fue definitivamente aprobada:

«62. El Parlamento de Andalucía expresa su satisfacción por el trabajo realizado por la Convención y considera que la Constitución contribuirá a una Europa más fuerte, más cohesionada, más próxima a los ciudadanos y con mayor protagonismo en la escena internacional. Sin embargo, lamenta que la dimensión regional no tenga el tratamiento que las regiones con competencias legislativas de la Unión Europea han demandado y exige que las Comunidades Autónomas participen en la elaboración de la posición del Gobierno español ante la Conferencia Intergubernamental que comenzará en octubre de 2003».

Manuel Medina Guerrero

³⁸ *DSPA* 122/VI Legislatura, pág. 7789.

³⁹ *DSPA* 122/VI Legislatura, págs. 7790-7791.

⁴⁰ *DSPA* 122/VI Legislatura, pág. 7736.

DOCUMENTOS



El destino de los ingresos del Patrimonio Municipal del Suelo a la luz de la Ley 7/2002, de 17 de Diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía

María Luisa Arcos Fernández

Licenciada en Derecho
Técnico Urbanista
Jefe del Servicio de Gestión Urbanística
de la Gerencia de Urbanismo de Sevilla

Con la entrada en vigor el 20 de enero de 2003 de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía, Ley 7/2002, de 17 de diciembre, se ha dado respuesta a un esperado respaldo legislativo de determinadas figuras que estaban vigentes en el urbanismo de otras Comunidades Autónomas (agente urbanizador, reservas de VPO,...) y que no podíamos poner en práctica en nuestra Comunidad por falta del marco legislativo apropiado.

Una vez en vigor la citada Ley y congratulándonos por ello, son muchos los interrogantes que nos plantea su aplicación en la práctica, máxime si tenemos en cuenta la continua y en algunos casos excesivas remisiones a un posterior desarrollo reglamentario sobre todo en el ámbito de la ejecución del planeamiento.

Un tema que se ha planteado y que no podemos esperar a un desarrollo reglamentario que pueda arrojar claridad en ello al no estar así previsto es en sede del Patrimonio Municipal del Suelo, y en concreto sobre los destinos de los ingresos que procedentes de los bienes del Patrimonio Municipal del Suelo, que como sabemos, pasan a integrarse en él por aplicación del principio, **característico de esta Institución, de retroalimentación, también llamado de subrogación real.**

Es por ello, por lo que entendemos que es una problemática que debe resolverse mediante una interpretación de las normas que regulan la Institución.

En esa línea, avanzamos en este artículo el planteamiento de la cuestión y una respuesta al mismo basada, como decimos, en una interpretación deducida de las normas que regulan esta institución, sin desconocer y así lo recogemos al final del artículo que existen ya otras opiniones distintas sobre la cuestión suscitada.

Pasemos, a continuación a desarrollar el planteamiento.

El artº 75 de Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbánística de Andalucía, que es el que regula la cuestión indica literalmente “*Destino de los bienes integrantes de los Patrimonios Públicos de Suelo*”

1.- “*Los terrenos y construcciones integrantes de los Patrimonios Públicos de Suelo se destinarán...*”

El segundo apartado, lo dedica al destino de los recursos económicos, y así indica: “*Los ingresos, así como los recursos derivados de la propia gestión de los patrimonios públicos de suelo, se destinarán a:*

a) *Con carácter preferente, la adquisición de suelo destinado a viviendas de protección oficial u otros regímenes de protección pública.*

b) *La conservación, mejora, ampliación, urbanización y, en general, gestión urbanística de los propios bienes del correspondiente patrimonio público de suelo.*

c) *La promoción de viviendas de protección oficial u otros regímenes de protección pública.*

d) *La ejecución de actuaciones públicas o el fomento de actuaciones privadas, previstas en el planeamiento, para la mejora, conservación y rehabilitación de zonas degradadas o de edificaciones en la ciudad consolidada”.*

Sin duda de los destinos descritos en este apartado, el que más nos llama la atención por su novedad y por constituir un auténtico “cajón de sastre” es el recogido en el apartado d). El resto, como veremos más adelante, se encajan a la perfección en lo que han sido desde siempre las finalidades propias y originarias de los Patrimonios Municipales de Suelo. .

Para conocer la aplicación práctica de este apartado, su contenido y límites y, en definitiva, su alcance es necesario, con carácter previo, hacer un breve análisis de cómo ha quedado la regulación de esta institución, los Patrimo-

nios Municipales de Suelo, a la luz de la nueva regulación recogida en nuestra reciente legislación autonómica y para ello debemos de partir, centrando la cuestión y, como no podía ser de otra manera, del examen constitucional que a la legislación estatal vigente en esta materia, TRLS de 1992, Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, se realizó por la Sentencia del Tribunal Constitucional, 61/1997, de 20 de marzo.

La sentencia 61/1997, vino a indicar para esta Institución que *“...tan sólo aquellas normas básicas que respondan efectivamente y estrictamente a la planificación general de la actividad económica, podrían encontrar cobijo en el referido título (competencial), que impide la producción de normas que, aunque relacionadas con esa planificación general, no guarden esa inmediata y directa relación con la dirección de la economía. Desde esta perspectiva, podría encontrar cobertura en el citado título estatal la mera determinación de la existencia de una figura como la que contempla el artº 276 del TRLS destinada a los Patrimonios Municipales de Suelo”*. Centrada así la cuestión, esta sentencia del Alto Tribunal declara inconstitucionales los artº 277 y 278.1 del TRLS de 1992, al regular el primero de ellos los bienes que integran el Patrimonio Municipal del Suelo y las reservas de suelo al ser competencia uno y otro tema de la regulación detallada que ha de quedar a la libre configuración de la Comunidad Autónoma.

Asimismo declara inconstitucional por no corresponder al Estado en el esquema constitucional de distribución de competencias entre el Estado y la Comunidad Autónoma, *“la regulación el artº 280.2 al ser un desarrollo del principio general del destino de aquellos bienes. No así ocurre con el artº 280.1 que regula los destinos de ese Patrimonio: “construcción de viviendas sujetas a algún régimen de protección pública o al otros usos de interés social”, artículo que junto con el 276 vinculado a la planificación de la actividad económica (artº 149.1.13 CE) en relación con la vivienda (artº 47 CE) y por tanto, al tener estos preceptos el carácter de básico, será la Comunidad Autónoma, la Administración competente para legislar sobre el desarrollo de esas bases.”*

Hasta aquí y partiendo del panorama legislativo del TRLS de 1992, los aspectos de la Institución de los Patrimonios Municipales de Suelo que han de ser regulados y están regulados por el Estado por su carácter básico, los artº 276 y 280.1 del TR de la Ley del Suelo de 1992.

Transcribimos a continuación los citados preceptos:

Artículo 276 1.- *“Los Ayuntamientos que dispongan de planeamiento general deberán constituir su respectivo Patrimonio Municipal del Suelo, con la finalidad de re-*

gular el mercado de terrenos, obtener reservas de suelo para actuaciones de iniciativa pública facilitar la ejecución del planeamiento.

2.- Los bienes del Patrimonio Municipal del Suelo, constituyen un patrimonio separado de los restantes bienes municipales y **los ingresos** obtenidos mediante enajenación de los terrenos o sustitución del aprovechamiento correspondiente a la Administración por su equivalente en metálico, se destinarán a **la conservación y ampliación del mismo**”.

Artº 280.1 “Lo bienes del Patrimonio Municipal del Suelo, una vez incorporado al proceso de urbanización y edificación, deberán ser destinados a la construcción de viviendas sujetas a algún régimen de protección pública o a otros usos de interés social de acuerdo con el planeamiento. “

Por tanto, a los efectos de la cuestión que se nos plantea este es el panorama legislativo a nivel estatal que como decimos tienen **carácter básico** tras la reiterada sentencia del Tribunal Constitucional.

Ahora bien, por tener estos preceptos carácter básico su desarrollo corresponde a las Comunidades Autónomas.

En nuestra Comunidad Autónoma tras la promulgación y posterior entrada en vigor de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, el pasado 20 de enero, la institución de los Patrimonios Públicos de Suelo ha quedado regulada de la siguiente forma:

Partimos en este análisis de lo que dispone la propia Exposición de Motivos de la Ley andaluza, indicando como más destacable de ésta al respecto los siguientes apartados:

Se establece “que en desarrollo del mandato constitucional, artº 47 CE, y desde el entendimiento del urbanismo como una función pública, en esta Ley se avanza en los mecanismos de intervención pública en el mercado de suelo, con el objetivo de que dicha intervención sirva para regular, en aras del interés general, los precios del suelo en un mercado generalmente caracterizado por su carácter alcista y la escasa flexibilidad de la oferta...

Para conseguirlo mantienen en la Ley los instrumentos ya existentes... y particularmente, se legisla sobre los patrimonios públicos de suelo, institución de debe constituir no sólo los municipios, sino también la Administración de la Junta de Andalucía, a fin de dotarse de recursos para la actuación urbanística pública en su sentido más amplio, pero manteniendo la prioridad de su destino a viviendas protegidas.”

Y en cuanto a la institución de los patrimonios públicos de suelo se indica *“...por una parte se amplían los destinos de los bienes constituidos por los patrimonios públicos de suelo a actuaciones de mejora de la ciudad, y especialmente en áreas que requieren una intervención integración de rehabilitación...”*

“Asimismo con el objetivo de dotar a dichas Administraciones de suelo para desarrollar las políticas urbanísticas públicas, esta Ley fija como participación de la Comunidad en las plusvalías generadas por la acción urbanística el máximo permitido por la legislación estatal”.

Son claves para el entendimiento de cuál es la finalidad de una Institución, como la de los Patrimonios Municipales de Suelo en la nueva legislación autonómica de nuestra Comunidad, expresiones tales como *“...se avanza en los mecanismos de intervención pública en el mercado de suelo, con el objetivo de regular los precios del suelo...”*, *“...se amplían los destinos de los bienes que constituyen los patrimonios públicos...”*, *“...se legisla sobre los Patrimonios Públicos de Suelo a fin de dotarlos de recursos para la actuación urbanística en sentido amplio, pero manteniendo la prioridad de viviendas protegidas”.*

Por tanto, de la Exposición de Motivos de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía y posteriormente del articulado que dedica a esta materia, Título III y en concreto su Capítulo I bajo el epígrafe de *“Los Patrimonios Públicos de Suelo”* y algunas otras referencias, en preceptos enmarcados en el ámbito de otras materias, como son los art^{os}. 52 relativo al destino de la prestación compensatoria en suelo no urbanizable, art^o 30 relativo a las cesiones de aprovechamiento urbanístico correspondiente a la Administración urbanística, art^o 197 *“Destino de las multas”*, etc., etc., se pueden deducir dos características básicas que determinan la regulación que se da a esta Institución, en la nueva Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía:

- Se produce un fortalecimiento de la Institución del Patrimonio Municipal del Suelo mediante el apoderamiento de mayores recursos (prestación compensatoria del suelo no urbanizable, multas por infracciones urbanísticas).
- Se propugna la consolidación y potenciación de la institución como medida o vía de intervención en el mercado de suelo para incidir en los precios de éste, y por ende, en el de las viviendas.

A estas dos características habría que añadir una tercera nota característica: se amplían los fines a los que puede destinarse **los recursos económicos**

de los Patrimonios Públicos de Suelo si bien con las matizaciones que más adelante veremos.

Esta última nota característica la encontramos en la determinación recogida en el artº 75.2.d) de la Ley, al indicar que los ingresos, así como los recursos de la propia gestión de los patrimonios públicos de suelo, se destinarán entre otros, a: *“La ejecución de las actuaciones públicas o el fomento de actuaciones privadas, previstas en el planeamiento, para la mejora, conservación y rehabilitación de zonas degradadas o de edificaciones en la ciudad consolidada”*.

Ahora bien, como decíamos esta ampliación de los destinos de los recursos económicos de los Patrimonios Municipales de Suelo se encuentra matizada en la propia Ley. Afirmación ésta, en modo alguno gratuita, sino que por el contrario entendemos que la finalidad o destino recogido en el artº 75.2.d) para los recursos económicos que integran el Patrimonio Municipal del Suelo está limitada por la misma Ley en su artº 71.1 *in fine* de este Capítulo, al recoger lo establecido en la norma estatal precedente de carácter básico, así el artº 71.1 *in fine* indica:

*“Los ingresos procedentes de la enajenación o explotación del Patrimonio Municipal del Suelo **deberán aplicarse** a la conservación y ampliación de dicho Patrimonio.”*

La norma transcrita, a nuestro juicio, limita o cuando menos condiciona que el destino de los fondos del Patrimonio Municipal del Suelo puedan utilizarse para la finalidad indicada en el apartado d) del p.2, artº 75, dado que si bien y en principio los apartados a) *adquisición de suelo destinado a viviendas de protección oficial...* b) *conservación, mejora, ampliación y en general gestión urbanística de los propios bienes del correspondiente patrimonio público* y c) *la promoción de viviendas de protección oficial* (entendida sobre bienes integrados en el citado Patrimonio del precitado artículo), del citado artículo, son finalidades o destinos perfectamente encajables en lo que el artº 71.1 *in fine* denomina *“conservación y ampliación de dicho patrimonio”*, no ocurre así con los que se recogen el apartado d) y todo ello sin perjuicio del carácter subsidiario de los destinos recogidos en los apartados b), c) y d) en relación al que tiene un carácter preferente según lo recogido en el apartado a) de ese artículo.

Pero llegados a este punto del estudio habría que detenerse en comprobar cuáles serían esos otros fondos que integrados en los Patrimonios Municipales del Suelo y no derivados de la enajenación y explotación de los bienes integrantes del citado Patrimonio pueden destinarse al cumplimiento de los destinos especificados en el apartado d) del p.2 artº 75.

Respuesta a esta cuestión la encontramos si nos detenemos en el precepto que la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía dedica para regular los bienes y recursos que integran los Patrimonios Públicos de Suelo, artº 72, para de su examen comprobar cuáles son esos otros recursos económicos que no derivan propiamente de la enajenación o explotación de dicho Patrimonio y que forman parte de éste. A estos efectos se recoge en el apartado d) del precitado artº 72 lo siguiente:

“Los ingresos obtenidos en virtud de la prestación compensatoria en suelo no urbanizable, de las multas impuestas como consecuencia de las infracciones urbanísticas, así como cualesquiera otros expresamente previstos en esta Ley.”

Por tanto, hasta aquí tenemos meridianamente claro que ningún reparo a que los fondos obtenidos por el Municipio por estos dos conceptos (multas por infracciones urbanísticas y prestación compensatoria en suelo no urbanizable) se integran en el Patrimonio Municipal del Suelo se podrán destinar sin limitación a la finalidad prevista por el apartado d) p.2. del artº 75 en tanto que son ingresos que obviamente no proceden de las operaciones de enajenación y explotación de los bienes del Patrimonio Municipal del Suelo.

Esta conclusión resulta si cabe más clara si tenemos en cuenta lo dispuesto en el artº 197.2 de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía, al indicar:

“Los importes en concepto de sanciones, una vez descontado el coste de la actividad administrativa de inspección que reglamentariamente se establezca, se integrarán en el patrimonio público de suelo, destinándose especialmente a actuaciones previstas en el planeamiento, en equipamientos y espacios libres dentro de la ciudad consolidada”.

Ahora bien, ¿qué otros recursos económicos integrados en el Patrimonio Municipal del Suelo por disposición de esta Ley no están afectados a lo que denomina el artº 71.1 *in fine* “conservación y ampliación de dicho Patrimonio”?

Como decíamos, el artº 72 d) *in fine* de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía indica “...*así como cualesquiera otros expresamente previsto en esta Ley*”

¿Cuáles pueden ser éstos?

De la lectura de la Ley llegamos a encontrar otro recurso económico no reseñado hasta ahora. En concreto, nos estamos refiriendo a lo dispuesto en

el artº 30.2 de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía, al tratar los Convenios urbanísticos de planeamiento.

Indica este artículo en su párrafo 2º: *“La cesión del aprovechamiento urbanístico correspondiente a la Administración urbanística, bien en suelo o cantidad sustitutoria en metálico según las condiciones que se establezcan en el Convenio, se integrarán en el patrimonio público de suelo correspondiente.”*

A continuación sigue diciendo este artículo: *“En los casos en que la cesión del aprovechamiento urbanístico se realice mediante el pago de cantidad sustitutoria en metálico, el convenio incluirá...”*

Es el supuesto de que la cesión de aprovechamiento que por Ley corresponde a la Administración se realice en metálico -cantidad sustitutoria- y no en terrenos o construcciones.

Se trata, por tanto, del recurso económico que la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía denomina *“cantidad sustitutoria”* por la cesión de aprovechamientos. Los importes que por tal concepto se generen ingresan en los Patrimonios Públicos de Suelo y, en principio, y a nuestro juicio, no estarían afectados a la finalidad prevista en el artº 71.1 *in fine* de esta Ley.

Abundando más en esta idea hay que indicar que la Ley no entiende esta cantidad como el resultado de una enajenación de aprovechamientos, la Ley lo califica como algo distinto, *“sustitución”*, término diferente a lo que puede ser enajenación o transmisión. Así utiliza al tratar de estos recursos términos como los de *“cantidad sustitutoria”* *“compensaciones monetarias sustitutivas”*.

Evidentemente no podemos desconocer que esta terminología obedece al cambio legislativo operado por la Ley 6/98, de 13 de abril sobre Régimen del Suelo y Valoraciones en cuanto al régimen urbanístico de la propiedad inmobiliaria sobre el que se impuso con la vigencia de la legislación urbanística de los primeros años de los 90.

Pues bien, siguiendo con nuestro razonamiento y concluyendo, entendemos que aunque pueda parecer, en principio, extraño, la conclusión sería la siguiente: si se entregan a la Administración los aprovechamientos de cesión en terrenos y éstos posteriormente a su incorporación en el Patrimonio Público de Suelo se enajenan, los ingresos que se obtengan por ello si quedan afectados a *“la conservación y ampliación del Patrimonio Municipal del Suelo”* pero si lo que se entrega desde el principio es sustitución de estos aprovechamientos

tos es una cantidad en metálico, ésta no queda afectada a esta finalidad. Es a ésta y no a otra la conclusión a que se llega de la lectura de los preceptos de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía y no es labor de la Administración, obligada a aplicar las Leyes, dejarla de aplicar por enjuiciar los planteamientos de ésta a priori de extraños o incoherentes.

Decimos que es a esta conclusión en principio a la que nos lleva porque también puede entenderse que ha sido una opción del legislador autonómico andaluz que en el marco de sus competencias de desarrollar los preceptos básicos del Estado y en el ánimo de seguir potenciando la institución de los Patrimonios Municipales del Suelo y de primar su función como institución eficaz para intervenir en el mercado de suelo, abaratando el precio de éste, refuerce los recursos que se dedican a esta finalidad garantizando su afectación a la conservación y ampliación de dicho Patrimonio sin que por contra esta opción suponga menoscabo o minusvaloración de las otras finalidades sociales que pretende conseguirse también a través de esta Institución y que poco o nada tendrían que ver con los bienes integrantes de dicho Patrimonio.

Y decimos que ha podido ser una opción del legislador autonómico, constitucionalmente legitimado para ello, porque del estudio comparado de otras legislaciones autonómicas, actualmente vigentes, se pueden extraer opciones totalmente distintas de este planteamiento, si bien éstas pueden agruparse en dos grandes bloques. Pasamos a estudiarlas:

1.- Las legislaciones autonómicas de corte más liberal, como la de las Comunidades Autónomas de Cantabria, Galicia, Castilla y León, Asturias, optan por el modelo caracterizado por destinar los bienes y fondos económicos que integran los Patrimonios Públicos de Suelo a una finalidad amplia, entendida, por tanto, ésta como no limitada a lo que puede ser considerado *“conservación y ampliación de dichos patrimonios”*.

Así la Ley de Urbanismo de Castilla y León, Ley 5/1999, de 8 de abril, indica en su artº 125 dedicado a los *“destinos del Patrimonio Municipal del Suelo”* lo siguiente:

“Los bienes de los Patrimonios Públicos de Suelo, los fondos adscritos a los mismos, así como los ingresos obtenidos por su enajenación, deberán destinarse necesariamente a alguno de los fines de interés social previsto en el Planeamiento Urbanístico: ...”, enumerándose a continuación una serie de destinos, entre los que destacan aquellos que no son sólo los de conservación y ampliación del Patrimonio Municipal del Suelo.

La Ley 9/2002, de 30 de diciembre, de Ordenación Urbanística y Protección del Medio Rural de Galicia indica en cuanto a los destinos en su artº 176.1:

“...y los ingresos obtenidos mediante la enajenación de parcelas o del aprovechamiento que corresponda a terrenos de titularidad municipal, se destinarán a los fines previstos en el artº 177 de la presente Ley”.

Y el artº 177 enumera como igualmente hacía la Ley de Castilla y León una serie de destinos que exceden de lo que es la conservación y ampliación del Patrimonio Municipal del Suelo; así se indica:

“Actuaciones públicas dotacionales, sistemas generales u otras actividades de interés social”, “conservación y mejora del medio ambiente, del medio rural y del patrimonio cultural edificado...”

La Ley 3/2002, de 19 de abril, de Régimen del Suelo y Ordenación Urbanística del Principado de Asturias al regular esta materia recoge en su artº 163 “Destinos”, lo siguiente:

“Los bienes y derechos económicos integrantes de los patrimonios públicos de suelo necesariamente deberán destinarse a lo que al respecto esté previsto en los instrumentos de ordenación urbanística, en atención a los siguientes fines de interés social: ...incluyéndose además los propios de conservación y ampliación del Patrimonio Municipal del Suelo, los de:

e) Ejecución de dotaciones urbanísticas públicas, incluidos los sistemas generales y locales”, que nada tendrían que ver con lo que es la conservación y ampliación de dicho patrimonio.

En iguales términos se pronuncia la Ley 2/2001, de 25 de junio, de Ordenación Territorial y Régimen Urbanístico del Suelo de Cantabria, en sus artº 229.3 y 233.

2.- En la otra opción, es decir, aquellas legislaciones que conceptúan a los Patrimonios Municipales del Suelo como institución válida, para intervenir preferentemente en el mercado de suelo. Así, encontramos la Ley 2/1998 de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística de Castilla-La Mancha, que indica respecto al tema que tratamos en su artº 76.2 párrafo 2 lo siguiente:

“Los ingresos obtenidos mediante enajenación de terrenos incluidos en los patrimonios públicos de suelo o sustitución por su equivalente económico de la cesión relativa..., deberán aplicarse a la conservación y ampliación de dichos patrimonios”.

A continuación se regula en el artº 79 el destino de los bienes integrantes de los Patrimonios Municipales del Suelo, una vez incorporados al proceso urbanizador y edificatorio, es decir, de los terrenos e inmuebles y no de los fondos económicos cuya afectación es la indicada en el primero de los artículos citados.

Esta opción también es la elegida por la Ley 15/2001, de 14 de diciembre, del Suelo y Ordenación Territorial de Extremadura.

Esta Ley en su artículo 88 párrafo segundo *in fine* dice:

“...Los ingresos obtenidos mediante enajenación de terrenos incluidos en los patrimonios públicos de suelo o sustitución por su equivalente económico de la cesión relativa a la parte de aprovechamiento urbanístico perteneciente a la Administración deberán aplicarse, a la conservación y ampliación de dichos patrimonios”.

Abundando más en esta finalidad, en el apartado 2 del artº 92 de esta Ley se especifica: *“Los recursos que obtenga la Administración por la aplicación de los bienes a los fines enumerados en el párrafo anterior y, en general, por su gestión, administración y disposición, tienen la consideración de ingresos específicos afectados a fines determinados, a los efectos de lo dispuesto en la legislación reguladora de las Haciendas Locales y deberán integrarse en el patrimonio público de suelo.*

Y en su párrafo 3º:

“Los Ayuntamientos están obligados a destinar dichos fondos, a través de sus Presupuestos, a los fines de los Patrimonios Públicos de Suelo, y especialmente a: ... (enumera una serie de destinos que constituyen lo que propiamente es gestión, administración, conservación, urbanización, en definitiva, ampliación de dicho patrimonio).”

Hasta aquí un breve resumen de las distintas regulaciones autonómicas en esta materia.

En nuestra Comunidad Autónoma, la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía, opta, como ya decíamos, por una posición que ante los dos modelos claramente definidos podríamos calificar de intermedia en donde la obli-

gación de reinvertir en el propio patrimonio -conservación y ampliación-, los ingresos derivados de la gestión de los bienes que lo integran, obligación, principio básico y característica de la Institución de los Patrimonios Municipales del Suelo desde la Ley del Suelo de 1956, aparece limitada únicamente a los ingresos dimanantes de la **enajenación y explotación de los bienes integrantes de los patrimonios públicos de suelo** y no, por tanto, afecta a los otros recursos económicos que por disposición legal pueden integrarse en los Patrimonios Municipales del Suelo.

Por tanto, llegados a este punto, hay que concluir sobre la viabilidad legal en el marco de la legislación urbanística de nuestra Comunidad de que con cargo a estos otros ingresos de los Patrimonios Públicos de Suelo, es decir, a los derivados de la “*sustitución económica*” de los aprovechamientos que por Ley corresponden a la Administración; a los ingresos provenientes de las multas por infracciones urbanísticas y a los derivados de la prestación compensatoria en suelo no urbanizable, puedan afrontarse las operaciones que puedan calificarse o que se englobe en lo que se denomina por el apartado d) del artº 75 de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía “*la ejecución de actuaciones públicas o el fomento de actuaciones privadas, previstas en el planeamiento para la mejora, conservación y rehabilitación de las zonas degradadas o de edificaciones en la ciudad consolidada*”.

Ahora bien, también esta viabilidad no es absoluta y debe ser también matizada en el sentido que ya apuntábamos, dado que tal como indica el artº 75.2.a) estos recursos en la medida en que englobados en los resultantes de la gestión de los Patrimonios Públicos de Suelo gozan, en cuanto a su destino, de un carácter preferente para la finalidad de “*adquisición de suelo destinado a viviendas de protección oficial u otros regímenes de protección pública*”. Por lo tanto, sólo con carácter excepcional deberán admitirse estos otros destinos para estos otros recursos.

Finalmente indicar, como ya recogíamos al principio de este comentario, que hemos conocido que esta opinión que recogemos en este artículo no es pacífica y que hay ya alguna opinión diferente ante este planteamiento¹ que manifiesta que el artº 71, párrafo 2 *in fine*, es irrelevante. Es más, indica, que “*constituye un error o defecto de redacción*”. Sigue diciendo que “*no tiene sentido que al hablar específicamente de la posibilidad de acudir al crédito y de constituir hipotecas sobre los bienes del PMS, se hable de los ingresos en general y no de los ingresos proce-*

¹ El Consultor nº 11, 15 de junio de 2003, Consultas.164.

denes del crédito a que se refiere el apartado. Tampoco tiene sentido que afirmación tan general y programática se incluya al hablar de lo que es pura gestión de dicho patrimonio y de «tapadillo».

Sigue diciendo:

“La Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía, termina diciendo, establece unos fines genéricos (artº 6), y unos fines concretos (artº 75) en cuanto a los terrenos y construcciones y en cuanto a los ingresos y a ellos hay que estar. Por otra parte, del texto de la Ley no se deduce un criterio finalista en cuanto a los ingresos de las compensaciones y las multas, salvo el que contiene para éstas el artº 197”.

Error o no, defecto de redacción o no, lo cierto es que el artº 71, párrafo 2 *in fine* es bastante explícito y dice lo que dice.

Tampoco creemos que nuestra opinión se haya podido ver influenciada por el planteamiento, que es lícito confesar que compartimos, de entender esta institución, y de ahí nuestra defensa a ultranza, como un verdadero y eficaz instrumento de la Política de suelo y viviendas de los Municipios, ahora ya también de las Comunidades Autónomas, sin que finalidades abstractas o bajo la configuración de conceptos jurídicos indeterminados “*la ejecución de actuaciones públicas*”, “*fomento de actuaciones privadas*”... pueda situarse en pie de igualdad con el resto de finalidades primigenias del Patrimonio Municipal del Suelo, difuminando o volatilizando éstas e incluso llegando en el peor de los casos a hacer desaparecer una institución creada para intervenir en el mercado de suelo a fin de que con una oferta de suelo suficiente en mano pública combatir la especulación y por ende la crecida imparable de los precios de la vivienda.

Las competencias de la Comunidad Autónoma de Andalucía sobre Asociaciones¹

Manuel Ángel Rodríguez Portugués

Becario FPI Universidad de Córdoba

I. INTRODUCCIÓN. II. LAS COMPETENCIAS MATERIALES DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA SOBRE ASOCIACIONES. 2.1. El “carácter” (las finalidades) de las asociaciones. *a) La atención a la finalidad como criterio para delimitar el “carácter” de las asociaciones. b) Interpretación de la cláusula “y similares”: la competencia autonómica como título competencial genérico sobre asociaciones.* 2.2. El desarrollo de sus funciones “principalmente” en Andalucía. *a) Las “funciones” de las asociaciones. b) El adverbio “principalmente”.* III. DELIMITACIÓN NEGATIVA DE LA COMPETENCIA AUTONÓMICA CON RESPECTO A OTROS TÍTULOS COMPETENCIALES DEL ESTADO: LA “NO EXCLUSIVIDAD” DE LA COMPETENCIA ANDALUZA SOBRE ASOCIACIONES. 3.1. El desarrollo del derecho fundamental de asociación por el Estado ex art. 81.1 CE. 3.2. Las competencias del Estado sobre las “condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio” del derecho de asociación (art. 149.1.1º CE). 3.3. Las competencias del Estado sobre la “legislación civil” (art. 149.1.8ª CE): su casi total irrelevancia final. 3.4. La competencia del Estado sobre “registros e instrumentos públicos” (art. 149.1.8ª CE). 3.5. Otros títulos de competencia estatales concurrentes con el de las Comunidades Autónomas. 3.6. Las cláusulas residual y de suplencia a favor del Estado (art. 149.3 CE) en materia de asociaciones; las llamadas asociaciones “de ámbito estatal”. IV. CONCLUSIÓN.

I. INTRODUCCIÓN

El art. 13.25 del Estatuto andaluz de Autonomía establece que la Comunidad Autónoma de Andalucía tiene “competencia exclusiva” sobre “asocia-

¹ Proyecto de Investigación BJU2000-0845 y Grupo de Investigación SEJ-196. Quiero agradecer muy especialmente a la Cátedra de Participación Ciudadana de la Universidad de Córdoba su inestimable ayuda, bajo cuyo impulso y apoyo se ha realizado este trabajo.

ciones de carácter docente, cultural, artístico, benéfico-asistencial y similares, que desarrollen principalmente sus funciones” en el territorio de la propia Comunidad Autónoma². El propósito del presente trabajo es delimitar hasta dónde de alcanza en realidad esta competencia.

Ahora bien, la falta de desarrollo del derecho de asociación por Ley orgánica hasta fechas muy recientes; la existencia hasta entonces de una Ley de asociaciones inspirada en principios incompatibles por lo general con los inaugurados por la Constitución de 1978; el temprano desarrollo de aquel derecho y del régimen jurídico de las asociaciones por parte de algunas Comunidades Autónomas; una jurisprudencia constitucional escasa, vacilante y abstracta sobre la materia; y, finalmente, una doctrina desconcertada y dividida en ciertos puntos capitales, son los ingredientes necesarios para entender las dificultades con que habría de toparse cualquier estudio sobre la cuestión que nos ocupa.

En efecto, la tarea reviste cierta dificultad, no sólo por la complejidad inherente a la propia materia y al sistema de distribución de competencias de que es objeto³, sino también por una cierta situación de oscuridad circunstancial que ha imperado en este sector de nuestro Ordenamiento durante los últimos años. Por un lado, se ha suscitado un complicado debate doctrinal inólitamente prolongado en el tiempo, de cuya complejidad y duración es responsable en buena medida la tardanza del legislador estatal para desarrollar el derecho de asociación contenido en el art. 22 CE.

² En similares términos se pronuncian los Estatutos de Autonomía de Canarias (art. 30.7), Comunidad Valenciana (art. 31.23), Cataluña (art. 9.24), País Vasco (art. 10.13) y la Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto, de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra (art. 44.19). El resto de Comunidades Autónomas tienen sólo la competencia “ejecutiva” (arts. 12.2 del Estatuto de Autonomía del Principado de Asturias, 26.2 del Estatuto de Autonomía para Cantabria, 11.13 del Estatuto de Autonomía de La Rioja, 12.1 del Estatuto de Autonomía para la Región de Murcia, 39.11 del Estatuto de Autonomía de Aragón, 39.2 del Estatuto de Autonomía de Castilla-La Mancha, 9.2 del Estatuto de Autonomía de Extremadura, 12.5 del Estatuto de Autonomía para las Illes Balears, 28.1.4 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid, 36.1 del Estatuto de Autonomía de Castilla y León, y art. 4 de la Ley orgánica 16/1995, de 27 de diciembre, de Transferencia de Competencias a la Comunidad Autónoma Gallega).

³ La heterogénea atribución de competencias a las Comunidades Autónomas (Comunidades Autónomas con competencias “exclusivas” y Comunidades Autónomas con competencias “de ejecución”), junto a la pluralidad de títulos de competencia estatales concurrentes en la materia, hace enormemente compleja la construcción del cuadro final del sistema de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de asociaciones. Así lo hace notar Germán FERNÁNDEZ FARRERES, *Derecho de Asociación. Comentarios a la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo* (con Jesús González Pérez), Civitas, Madrid, 2002, p. 493.

Hasta hace muy poco tiempo –en que ha tenido lugar la promulgación de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, Reguladora del Derecho de Asociación (en adelante, LORDA)–, las dos únicas Comunidades Autónomas que se habían lanzado a aprobar sus respectivas normas sobre asociaciones, en desarrollo de esa capacidad que los Estatutos de Autonomía les reconocen, habían sido País Vasco y Cataluña, con la Ley 3/1988, de 12 de febrero⁴, y la Ley 7/1997, de 18 de junio⁵, respectivamente. La primera de ellas se ha visto afectada por la importante STC 173/1998, de 23 de julio, que resolvió el recurso planteado en 1988 por el Gobierno de la Nación contra dicha Ley por invasión de competencias estatales. La Ley catalana, por su parte, se encuentra a la espera de otro pronunciamiento constitucional. La demora del legislador estatal, el debate constitucional originado en parte por las dos leyes autonómicas citadas (una de ellas pendiente aún de Sentencia, como acabamos de notar⁶), junto a la consiguiente inseguridad jurídica, son probablemente los factores que más han contribuido a disuadir a las Comunidades Autónomas para actuar sus competencias en la materia. Abstención legislativa que ha desbloqueado la reciente promulgación de la LORDA y cuyo primer efecto ha sido, sin duda, la nueva Ley 4/2003, de 28 de febrero, de Asociaciones de Canarias, barrunto acaso de un inminente proceso de producción legislativa autonómica sobre asociaciones.

Además, aquellas Comunidades Autónomas creyeron oportuno desarrollar su competencia en materia de asociaciones, en un intento de suplir la inactividad estatal y desplazar la antigua Ley 191/1964, tan contraria al espíritu de la Constitución de 1978 en muchos de sus extremos. Tarea nada fácil, pues exigía del legislador autonómico desplegar su actividad en el “vacío”, a falta del necesario desarrollo de ese derecho fundamental por Ley orgánica. Esta circunstancia explica la falta de unidad en la doctrina anterior que se ocupó de estas cuestiones, así como las inevitables abstracciones que padece la doctrina contenida en la citada STC 173/1998.

De todas estas dificultades nos iremos haciendo eco a lo largo de las páginas que siguen. Bástenos por ahora decir que, para el objetivo que nos hemos trazado –el estudio de las competencias de la Comunidad Autónoma de

⁴ BO País Vasco de 1 de marzo de 1988, núm. 42.

⁵ DO Generalitat de Catalunya de 1 de julio de 1997, núm. 2423.

⁶ La LORDA es objeto actualmente, además, del Recurso de inconstitucionalidad número 3974-2002, promovido por el Parlamento de Cataluña (BOE de 22 de noviembre, núm. 280).

Andalucía sobre asociaciones—, analizaremos en primer lugar la competencia *material* de la Comunidad Autónoma, es decir, el ámbito de la competencia respecto a su objeto, la realidad institucional a la que llamamos “asociación”. Con esta cuestión tratamos de determinar si la competencia autonómica alcanza a todas las asociaciones o sólo a algunos tipos concretos de ellas, qué significa que dichas asociaciones han de desarrollar sus “funciones principalmente” en el ámbito de la Comunidad Autónoma, etc. Y en segundo lugar, abordaremos el estudio de la competencia desde una perspectiva *negativa*, o sea, qué otras competencias de titularidad estatal guardan estrecha relación con la materia asociativa. Desde este punto de vista, podremos constatar cómo la pretendida “exclusividad” de la competencia autonómica sobre asociaciones no es tal, sino que se encuentra intensamente condicionada por otros títulos competenciales del Estado destinados a modular decisivamente el régimen jurídico de las asociaciones andaluzas.

II. LAS COMPETENCIAS MATERIALES DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA SOBRE ASOCIACIONES

2.1. El “carácter” (las finalidades) de las asociaciones.

a) La atención a la finalidad como criterio para delimitar el “carácter” de las asociaciones

El primer criterio de delimitación material que utiliza el Estatuto de Autonomía de Andalucía es la enumeración de una serie de caracteres que han de reunir las asociaciones para entender que caen bajo la competencia autonómica: “carácter docente, cultural, artístico, benéfico-asistencial y similares”.

Dicha alusión al “carácter” de la asociación ha de entenderse referida a la finalidad que el propio ente se haya propuesto como su razón de ser. En efecto, de ningún otro elemento esencial del concepto de asociación es posible extraer el “carácter” de la misma. Deducir de otros elementos, como por ejemplo, del sustrato personal de la asociación, el carácter de la misma, nos llevaría a soluciones confusas respecto de otras competencias contenidas en el propio Estatuto de Autonomía. En efecto, si entendiéramos que el carácter de asociación docente o cultural corresponde a asociaciones compuestas únicamente de “docentes” o de “artistas”, respectivamente, la competencia autonómica sobre asociaciones quedaría enormemente restringida, referida sólo posiblemente a asociaciones de “carácter profesional” o “corporativo”, muy próxima a esa otra competencia que ya la Comunidad Autónoma ostenta sobre

Corporaciones de Derecho público (art. 13.16 del Estatuto de Autonomía de Andalucía). En definitiva, hemos de entender que el “carácter” de las asociaciones a que se refiere la competencia autonómica se refiere a la “finalidad” de las mismas⁷.

b) Interpretación de la cláusula “y similares”: la competencia autonómica como título competencial genérico sobre asociaciones

Otra importante duda, que sobre el alcance de las competencias materiales provoca la redacción del art. 13.25 Estatuto de Autonomía de Andalucía, viene determinada por la cláusula final “y similares”. Esta expresión no constituye propiamente una cláusula de cierre⁸, sino más bien todo lo contrario, una locución que “abre” indefinidamente las competencias autonómicas a otras posibilidades, sin precisar cuáles. La postura del TC, sentada sobre todo en la STC 173/1998, responde negativamente a la cuestión de si este tipo de cláusulas –común, por lo demás, con los otros Estatutos de Autonomía a que hemos hecho referencia en la Introducción de este trabajo– incluyen todo género de asociaciones: estas competencias vía estatutaria tienen un límite que es inherente a la propia literalidad de los preceptos –viene a decir el TC–, ya que los Estatutos de Autonomía se refieren a un elenco concreto de asociaciones caracterizadas y diferenciadas por atender a unos fines y desarrollar unas actividades específicas (“asociaciones de carácter docente, cultural, artístico, benéfico-asistencial y similares”). Sólo sobre estos concretos tipos de asociaciones se extendería la facultad legislativa autonómica. Pero siendo verdad que la cláusula “y similares” no la convierte en indefinida o indeterminada ni en competencia genérica o residual sobre todas las asociaciones, matiza inmediatamente el TC esta afirmación mostrándose partidario de una interpretación amplia de dicha cláusula al objeto de incluir en la misma a las

⁷ En el mismo sentido, Pedro DE PABLO CONTRERAS, «Artículo 44. XIII. Asociaciones (apartado 19)», en *Comentarios al Estatuto de Autonomía de la Comunidad Autónoma de Navarra*, dir. por Juan Alfonso Santamaría Pastor, MAP, Madrid, 1992, p. 400, basándose en la legislación de asociaciones estatal inmediatamente anterior, que se refería a las “asociaciones dedicadas a fines asistenciales, educativos, culturales, deportivos o cualesquiera otros fines que tiendan a promover el bien común” cuando regulaba las asociaciones de «utilidad pública» (art. 4 de la Ley 191/1964, de 24 de diciembre). También acude a un argumento similar Eduardo ROCA ROCA, «Artículo 13.25: Fundaciones y Asociaciones», en *Comentarios al Estatuto de Autonomía de Andalucía*, dir. por Santiago Muñoz Machado, Ministerio de Administraciones Públicas/Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1987, p. 274.

⁸ Vid. Josep FERRER RIBA, «Fundaciones y Asociaciones», en *Comentarios sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña*, Vol. II, Institut d'Estudis Autònoms, Barcelona, 1990, p. 141.

asociaciones cuyos fines coincidan con otras competencias de la Comunidad Autónoma (por ejemplo, defensa de los consumidores y usuarios, o juventud)⁹. Esto último justificaría una interpretación amplia del elenco de asociaciones y, por tanto, una mayor intensidad de las competencias autonómicas en este punto.

En definitiva, y por lo que se refiere a esta cuestión, dados los términos tan amplios y ambiguos en que se pronuncia la doctrina constitucional reseñada, *a efectos prácticos* nada obsta a que la cláusula “y similares” sea interpretada como título competencial genérico “asociaciones”. A fin de cuentas, la expresión “y similares” predicado de un conjunto heterogéneo de asociaciones (docentes, culturales, artísticas, benéficas, asistenciales) equivale, en nuestra opinión, a “ausencia de ánimo de lucro”, dato sobre el que el ordenamiento ha hecho descansar tradicionalmente la distinción de las asociaciones *stricto sensu* de otros entes análogos —sociedades civiles y mercantiles, sobre todo—. En definitiva, de este dato se infiere, por tanto, el alcance general de las competencias autonómicas sobre el género “asociaciones” y no restringidas a un número cerrado y limitado de ellas¹⁰. Ello es coherente, además, con las competencias que sobre otros entes asociativos de diversa naturaleza reserva la Constitución al Estado (sociedades civiles y mercantiles, susceptibles de entender incluidas en la “legislación mercantil” y “civil” *ex art.* 149.1 CE, en sus apartados 6º y 8º, respectivamente) o a la propia Comunidad Autónoma andaluza en otros preceptos de su Estatuto de Autonomía (caso de las cooperativas —art. 13.20 de su Estatuto de Autonomía—). En cualquier caso, la decisiva doctrina del TC según la cual caerían bajo la competencia autonómica aquellas asociaciones cuyos fines coincidan con otras competencias materiales de la Comunidad Autónoma (juventud, menores, medio ambiente, servicios sociales y asistenciales, defensa de los consumidores y usuarios...), justificaría

⁹ En este misma dirección ya se había pronunciado el Consejo Consultivo de la Generalidad de Cataluña (*Vid.* Dictamen nº 144 del Consejo Consultivo de la Generalitat de Catalunya, de 15 de marzo de 1988, en *Dictámenes del Consejo Consultivo de ...*, cit., p. 117) según el cual esta cláusula permite incluir bajo la competencia autonómica a las asociaciones deportivas. Efectivamente, razonaba el Consejo Consultivo, aunque en el art. 9.24 del Estatuto de Autonomía catalán no se mencionan expresamente, no parece que se pueda poner ningún obstáculo para considerarlas incluidas dentro de la genérica referencia con que se cierra el enunciado de finalidades (“y similares”), *máxime cuando la misma Comunidad Autónoma ostenta competencias también sobre la materia deportiva, ámbito en el que se proyecta este específico tipo asociativo.*

¹⁰ Ésta es básicamente la opinión de Enrique LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, *Igualdad y autonomía : las competencias sobre asociaciones en la jurisprudencia constitucional*, Civitas, Madrid, 1999, pp. 147 y ss.

sobradamente la regulación que la Comunidad Autónoma andaluza ha acometido sobre determinados tipos asociativos. Así, en este sentido, revisten especial importancia las siguientes normas: el Decreto 68/1986, de 9 de abril, sobre constitución y funcionamiento de Asociaciones Juveniles en Andalucía¹¹, dictado “a los efectos de la política de subvenciones y participación” (art. 1º.1); el Decreto 27/1988, de 10 de febrero, por el que se regulan las asociaciones de padres de alumnos de centros docentes no universitarios en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía¹²; y el Decreto 28/1988, de 10 de febrero, por el que se regulan las asociaciones de alumnos de los centros docentes no universitarios en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía¹³. También en algunas leyes sectoriales se contienen ciertas normas sobre asociaciones, como por ejemplo, en la Ley 5/1985, de 8 de julio, de los Consumidores y Usuarios en Andalucía, cuyos artículos 25 a 32 regulan distintos extremos del régimen jurídico de las asociaciones de consumidores y usuarios. Sin embargo, la finalidad y el alcance de todas estas regulaciones son más limitados que los que la Comunidad Autónoma podría establecer desde su competencia en materia de asociaciones, pues se ciñen fundamentalmente a la potestad de fomento que la Comunidad Autónoma tiene sobre cada uno de aquellos sectores materiales¹⁴.

Es más, ningún obstáculo se opone a que la Comunidad andaluza opte por aprobar una Ley de carácter general sobre las asociaciones de que es competente sin mayores precisiones –al modo de las leyes vasca, catalana o canaria–, en lugar de ir aprobando normas concretas sobre tipos especiales de asociaciones. En este sentido, el TC ha declarado que ello constituye una lícita y concreta opción de técnica legislativa a la que también llegan las competencias “exclusivas” de la Comunidad Autónoma¹⁵.

2.2. El desarrollo de sus funciones “principalmente” en Andalucía.

Como sabemos, el art. 13.25 del Estatuto de Autonomía de Andalucía se refiere también a otra condición: que las asociaciones desarrollen sus “fun-

¹¹ BO Junta de Andalucía de 30 de abril de 1986, núm. 37.

¹² BO Junta de Andalucía de 1 de marzo de 1988, núm. 17.

¹³ BO Junta de Andalucía de 1 de marzo de 1988, núm. 17.

¹⁴ Así se desprende de la STC 157/1992, pronunciamiento del que damos cuenta más adelante.

¹⁵ Así lo estimó la STC 173/1998 respecto de la Ley vasca 3/1988, de 12 de febrero, de asociaciones (FJ 4º).

ciones principalmente” en Andalucía. Es necesario aclarar el significado de estas dos expresiones: a qué se refiere el Estatuto cuando habla de “funciones” desarrolladas por una asociación, y qué quiere decirse con el adverbio “principalmente”.

a) Las “funciones” de las asociaciones

Con razón ha criticado la doctrina el uso de esta expresión, ya que en puridad jurídica y en términos generales, las asociaciones no desempeñan “funciones”, sino que realizan “actividades” en la prosecución de los “fines” que los socios fundadores originariamente hayan señalado al ente en cuestión¹⁶.

Esta inadecuación resulta tanto más evidente cuanto más se la examina a la luz de los nuevos principios constitucionales que rigen el derecho de asociación. En efecto, la idea de “función” evoca la idea de “dependencia” o “subordinación”, y por ello es más apropiada a la idea de “órgano” como ente inserto en un conjunto organizativo más amplio, en cuyo seno sí puede o debe cumplir unas *funciones* respecto de los fines perseguidos por aquel complejo organizativo más amplio en el que se integra y que es el que realmente tiene atribuidos unos fines (el Estado, una Administración concreta, etc.). Por ello, la aplicación del concepto “*funciones*” a las asociaciones no sólo es inadecuada desde un punto de vista simplemente teórico, sino que también resulta incompatible con la nueva concepción que el art. 22 de la Constitución de 1978 tiene de estos entes, a saber, como organizaciones no integradas en ninguna estructura de índole estatal o pública; dignas de protección respecto de toda injerencia de los poderes públicos; y fruto del ejercicio de un derecho de libertad al que nuestra Carta Magna asigna el carácter de fundamental.

Las soluciones han oscilado entre las que refieren dicha expresión a “actividad de cumplimiento del fin” y las que entienden que se trata de “actividad de gestión o administración”¹⁷. El criterio más correcto, efectivamente, sería entender “funciones” como desempeño de actos de gestión, pues en la realización de dichas actuaciones se condensa normalmente, si no lo más importante en términos existenciales o sociológicos, sí al menos lo más decisivo de la vida de una asociación desde el punto de vista jurídico.

¹⁶ Vid. Pedro DE PABLO CONTRERAS, «Artículo 44. XIII...», en *Comentarios...*, cit., p. 400.

¹⁷ Vid. Josep FERRER RIBA, «Fundaciones...», en *Comentarios...*, cit., p. 143.

b) El adverbio “principalmente”

El desempeño de funciones en la Comunidad Autónoma de Andalucía por las asociaciones se acompaña en la redacción del precepto que nos ocupa del adverbio “principalmente”. Se ha dicho que esta palabra atribuye una amplia discrecionalidad tanto administrativa como judicial en última instancia¹⁸. Nosotros vemos preferible técnicamente, sin embargo, calificarla como concepto jurídico indeterminado¹⁹. Y ello porque no estamos, en efecto, ante un criterio que permita a la Administración andaluza, llegado el caso, decidir la aplicación o no del Derecho autonómico a una asociación según lo que sea más conveniente para los intereses públicos, sino ante un criterio que atribuye competencias a la Comunidad Autónoma andaluza sobre asociaciones cuando se dé la única condición de que éstas desarrollen sus funciones “principalmente” en el ámbito territorial de aquélla.

La dificultad estriba, sin embargo, en determinar cuándo se da esa “principalidad” en el desarrollo de dichas funciones. Como oportunamente ha destacado la doctrina, se trata de una expresión excesivamente vaga, muy difícil de precisar en su aplicación al caso concreto²⁰. ¿Cómo medir y qué proporción aplicar a los fines o a las actividades de la asociación para saber si éstos se llevan a cabo “principalmente” en la Comunidad Autónoma de que se trate?

Algunos Reales Decretos de Transferencia han interpretado dicho criterio como la exigencia acumulativa de domicilio y desarrollo de funciones principalmente en la Comunidad Autónoma. Es el caso, precisamente, del RD 304/1985, de 6 de febrero, de Traspaso de funciones y servicios del Estado en materia de Asociaciones a la Comunidad Autónoma de Andalucía, cuyo Anexo I atribuye a la Comunidad Autónoma la inscripción en el Registro de asociaciones de aquellas que desarrollen sus funciones en Andalucía y que “*tengan establecido domicilio en el territorio de la misma*”²¹. Sin embargo, además de

¹⁸ Vid. Josep FERRER RIBA, «Fundaciones...», en *Comentarios...*, cit., p. 145.

¹⁹ Así, José Ignacio LÓPEZ GONZÁLEZ, «Título I. Competencias de la Comunidad Autónoma. Artículo 13», en *Comentarios al Estatuto de Andalucía*, Instituto García Oviedo/Universidad de Sevilla, Sevilla, 1981, p. 92; y Eduardo ROCA ROCA, «Artículo 13.25...», en *Comentarios...*, cit., p. 273.

²⁰ Sobre los principales interrogantes que provocan dichas previsiones, *vid.* Pedro DE PABLO CONTRERAS, «Artículo 44. XIII...», en *Comentarios...*, cit., pp. 400 y 401.

²¹ Otros ejemplos de lo mismo son el RD 225/1986, de 24 de enero, de Traspaso de servicios de la Administración del Estado a la Comunidad Foral de Navarra en materia de asociaciones, y el RD 3526/1981, de 29 de diciembre, de Traspaso de servicios de la Administración del Estado a la Generalidad de Cataluña en materia de asociaciones.

añadir injustificadamente un requisito más (el del domicilio) al que ya exigen los Estatutos (el desarrollo de funciones), el TC tiene dicho que estos Reales Decretos de Transferencia reflejan tan sólo el criterio interpretativo de las Comisiones mixtas que los elaboran, y no pueden prevalecer sobre las previsiones constitucionales y estatutarias correspondientes²².

Por su parte, tampoco los legisladores autonómicos que se han pronunciado hasta la fecha son de gran utilidad: la Ley de Canarias 4/2003, de 28 de febrero, de asociaciones, se remite sin más precisiones a lo dispuesto en su Estatuto de Autonomía (art. 1.1); la Ley del País Vasco 3/1988, de 12 de febrero, de asociaciones, después de remitirse también a lo dispuesto en su Estatuto de Autonomía, establece que “se entenderá, en todo caso, que se trata de Asociaciones que desarrollarán sus funciones principalmente en el País Vasco cuando así lo digan sus Estatutos”(art. 3.2); y el art. 1.2 de la Ley catalana 7/1997, de 18 de junio, de asociaciones, incurre en el mismo error que los Reales Decretos de Transferencia señalados, al exigir inexcusable y acumulativamente el requisito del domicilio de la asociación en Cataluña (“La presente Ley es de aplicación a las asociaciones que tienen el domicilio y desarrollan sus actividades principalmente en Cataluña...”).

Desde luego, el criterio del domicilio sería el más lógico y adecuado, además de ser el tradicionalmente utilizado para las personas jurídicas. Si en el apartado anterior llegábamos a la conclusión de que “funciones” ha de interpretarse como “actos de gestión o administración”, y estos actos manifiestan la presencia del centro rector efectivo de la asociación –habida cuenta de que la realización de aquellos se encuentra encomendada a los correspondientes órganos rectores de la entidad–, la exigencia del domicilio resulta evidente siempre –claro está– que se la acompañe, a su vez, del requerimiento de que dicho domicilio sea fiel expresión del lugar donde la asociación está organizada jurídicamente y desde la que actúa²³. Pero en cualquier caso, como hemos visto, éste no es el criterio que ha elegido el bloque de la constitucionalidad para las asociaciones.

En nuestra opinión, el canon debe extraerse de la valoración conjunta de los más diversos criterios, empezando por lo que expresen los propios estatutos de la asociación y continuando, en caso de conflicto, con otros elementos

²² Vid. Pedro DE PABLO CONTRERAS, «Artículo 44. XIII...», en *Comentarios...*, cit., p. 401.

²³ En el mismo sentido, Josep FERRER RIBA, «Fundaciones...», en *Comentarios...*, cit., p. 144, y Pedro DE PABLO CONTRERAS, «Artículo 44. XIII...», en *Comentarios...*, cit., p. 401.

de juicio. Para evitar fraudes, las normas de desarrollo podrían imponer a las asociaciones determinadas cargas destinadas a justificar el desarrollo principal de sus funciones en Andalucía (presentación de proyectos y memoria de actividades cada cierto tiempo, etc.). En cualquier caso, como ha dicho la doctrina, la adopción de los actos de gestión como elemento definitorio de las “funciones” desempeñadas por la asociación atenúa los problemas de apreciación en cada caso concreto. Sería admisible, por ejemplo, una asociación andaluza que tuviera algunas delegaciones o locales abiertos o desempeñase cierta actividad contractual en otras Comunidades Autónomas. Y al contrario, no podría considerarse como andaluza una asociación cuyos actos de gestión realizados en el exterior del territorio andaluz fueran de tal envergadura que alguna de aquellas delegaciones hiciera de hecho las veces de domicilio social, o el volumen y entidad de las actuaciones contractuales exteriores fueran sensiblemente desproporcionadas con respecto a las llevadas a cabo en el interior de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

En definitiva, ante la indeterminación del criterio utilizado por el legislador estatutario, no queda más remedio que ceñirse, en principio y a efectos prácticos, a la pauta adoptada por el legislador vasco: el ámbito de la asociación será el que determinen los estatutos asociativos correspondientes, sin perjuicio de que tanto el Estado como las Comunidades Autónomas desarrollen y establezcan los mecanismos normativos y organizativos necesarios para comprobar y favorecer, en el ámbito de sus competencias, que aquellas menciones estatutarias respondan a la realidad.

III. DELIMITACIÓN NEGATIVA DE LA COMPETENCIA AUTONÓMICA CON RESPECTO A OTROS TÍTULOS COMPETENCIALES DEL ESTADO: LA “NO EXCLUSIVIDAD” DE LA COMPETENCIA ANDALUZA SOBRE ASOCIACIONES

Hemos de tener en cuenta que en el origen y posterior desarrollo del funcionamiento y actividades de una asociación existe el ejercicio de un derecho fundamental reconocido y rodeado de garantías en el art. 22 CE. Por esta razón, también al legislador autonómico afecta la reserva de Ley establecida en el art. 53.1 CE: “Los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo segundo del presente Título vinculan a todos los poderes públicos. *Sólo por ley*, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, *podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades...*”

Por otra parte, la dicción literal del Estatuto de Autonomía de Andalucía se refiere a la competencia de la Comunidad Autónoma sobre asociaciones

con el adjetivo de “exclusiva”. Sin embargo, quizá lo más adecuado sea calificarla como “plena”, ya que, si bien las competencias andaluzas no se reducen a la función ejecutiva –a diferencia de la mayoría de las Comunidades Autónomas–, sino que incluye también la reglamentaria y la legislativa (art. 41.2 del Estatuto), el Estado retiene importantes competencias en materia de asociaciones que, desde este punto de vista, constituyen un importante límite a la potestad normativa autonómica.

Por esta razón, aunque Andalucía tiene atribuidas notables competencias legislativas en la materia, éstas no son en puridad *exclusivas* sino, en cierta manera, *compartidas* con el Estado. Sería aplicable también aquí la teoría formulada y destinada por la doctrina a otros títulos de competencia, según la cual el título competencial de Andalucía sobre asociaciones sería un *título autonómico residual*²⁴. En efecto, a la materia asociativa, al encontrarse recogida tan sólo en los correspondientes Estatutos de Autonomía y no en los artículos 148 ni 149 CE, le sería aplicable la cláusula del apartado 3º del art. 149 CE según el cual “las materias no atribuidas expresamente al Estado por esta Constitución podrán corresponder a las Comunidades Autónomas, en virtud de sus respectivos Estatutos”. Esto quiere decir que las competencias estatutarias de Andalucía sobre asociaciones incluyen todos aquellos aspectos que no estén expresamente atribuidos al Estado en el art. 149.1 CE; y, al contrario, no podrán extenderse a todos aquellos segmentos de la materia asociativa que estén incluidos en otros títulos de competencia estatales. Y es que, efectivamente, existen en el art. 149.1 CE diversas competencias reconocidas al Estado en exclusiva y desde las cuales puede éste, en principio, legislar sobre asociaciones, con independencia de aquella otra capacidad normativa que ciertos Estatutos de Autonomía atribuyen –también en *exclusiva*– a algunas Comunidades Autónomas, entre ellas Andalucía.

Esta aparente contradicción entre las competencias estatales y autonómicas se resuelve desde la consideración, a que antes nos referíamos, de que no nos encontramos, pese el tenor literal del Estatuto, ante competencias exclu-

²⁴ Aunque refiriéndose a la materia “sanidad”, emplea esta idea Manuel REBOLLO PUIG, *Potestad sancionadora, alimentación y salud pública*, INAP, Madrid, 1989, pp. 284 y 285; y, en el campo de la “defensa del consumidor”, Juan Alfonso SANTAMARÍA PASTOR, «La regulación normativa de la distribución competencial», *EC* núm. 3 (1984), p. 166, para quien –desde la perspectiva del art. 149.3 CE– la eficacia del concepto “defensa del consumidor”, en cuanto atributivo de competencias a las Comunidades Autónomas, es meramente residual: permitirá a éstas adoptar todas las actuaciones que no sean susceptibles de ser adscritas al Estado por pertenecer a alguna de las materias reservadas a éste por el art. 149 CE.

sivas, sino *compartidas* entre el Estado y las Comunidad andaluza. Para delimitar el alcance real de la competencia legislativa de Andalucía sobre asociaciones hemos de atender, pues, a esos otros títulos de competencia estatales sobre materias en principio ajenas a la asociativa, pero sin embargo tan estrechamente ligadas a ella, que matizan aquella exclusividad convirtiéndola en compartida. Esos títulos de competencia estatales evocan de entrada las “condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales” (art. 149.1.1º CE), así como la “legislación civil”, los “registros” (ambos, art. 149.1.8º CE) o la “legislación procesal” (art. 149.1.6º CE). Pero antes hemos de referirnos también al límite que para la legislación autonómica supone el desarrollo del derecho fundamental de asociación por Ley orgánica del Estado *ex* art. 81.1 CE.

3.1. El desarrollo del derecho fundamental de asociación por el Estado *ex* art. 81.1 CE.

Evidentemente, se trata del primer precepto que justifica la actividad normativa del legislador estatal en materia de asociaciones. El art. 22 CE es el que reconoce con carácter general el derecho de asociación como derecho fundamental. La STC 173/1998 dice que se trata del “derecho genérico” de asociación y “parcialmente” regulado en este precepto. El art. 81.1 CE prevé que tal derecho sea desarrollado por Ley orgánica.

Sin embargo, la STC 173/1998 recuerda, reiterando la doctrina sentada en la STC 137/1986, de 6 de noviembre, que esta reserva de Ley orgánica no supone por sí sola y en cuanto tal, un título competencial a favor del Estado sobre la materia de asociaciones²⁵.

²⁵ FJ 7º. El TC llega a esta conclusión por varias razones: 1) En primer lugar, es necesario mantener una posición restrictiva en cuanto al uso de la técnica de la Ley orgánica como instrumento “excepcional” o “extraordinario” para evitar tanto las “petrificaciones” del Ordenamiento jurídico que podrían producirse en el caso de utilizar indiscriminadamente esta forma legislativa en amplios sectores de la reglamentación jurídica, como el peligro de que las Cortes corran el riesgo por esta vía de convertirse en una suerte de “constituyente permanente”; 2) En segundo lugar, porque el ámbito de la reserva de Ley orgánica no es coextenso al de las competencias atribuidas al Estado por la CE; 3) En tercer lugar, al fijarse el alcance de la reserva de Ley orgánica, debe coherenciarse ésta con el contenido del bloque de la constitucionalidad que distribuye las competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas. En la misma línea, *vid.* Enrique LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, *Igualdad y autonomía...*, cit., pp. 51 ss.

Este planteamiento lleva al TC a varias conclusiones relevantes en la cuestión que nos ocupa. La primera es la enorme importancia de determinar el alcance material de la reserva de Ley orgánica. En este sentido, afirma el TC, la Ley orgánica tiene reservados sólo los aspectos esenciales para la definición del derecho, la previsión de su ámbito y la fijación de sus límites en relación con otras libertades constitucionalmente protegidas. La Ley orgánica debe limitarse, por tanto, y aquí llegamos al núcleo de la cuestión, a la regulación de los *aspectos esenciales*, al *desarrollo directo* del derecho fundamental considerado “en cuanto tal”; y dejar la regulación de la “materia” sobre la que se proyecta el derecho al legislador ordinario con competencias sectoriales en la misma, siendo este legislador ordinario el estatal o el autonómico, dependiendo de la distribución de competencias existente en esa concreta materia sectorial sobre la que se proyecta el derecho fundamental. A lo primero el TC lo llama “regulación del derecho de asociación” y a lo segundo “régimen jurídico de las asociaciones”²⁶.

La doctrina²⁷, por su parte, y teniendo ante sí las conclusiones formuladas por la STC 173/1998, ha cifrado los elementos que han de ser objeto de regulación por Ley orgánica en:

- a) la *titularidad* del derecho;
- b) las *facultades elementales* que integran su *contenido*, tanto en relación con los poderes públicos como en el seno de las relaciones entre particulares;
- c) las *garantías fundamentales* para preservarlos frente a la injerencia de los poderes públicos;
- d) los *límites en relación con otros derechos y libertades* constitucionalmente reconocidos.

²⁶ Sobre la base de estos planteamientos, el FJ 13º de la STC 173/1998 declara inconstitucionales los preceptos de la Ley vasca de asociaciones que exigían “que la organización y funcionamiento de las asociaciones será democrática” (art. 2.4) y “[la constitución] se llevará a cabo con respeto al pluralismo y a los principios democráticos”. Se estima que unas previsiones con este alcance suponen desarrollo del derecho fundamental de asociación y que, por tanto, es materia de Ley orgánica, la cual sólo puede ser emanada por el legislador estatal, estándole la misma vedada por completo al legislador autonómico.

²⁷ Vid. Enrique LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, *Igualdad y autonomía...*, cit., pp. 46 y ss.

Finalmente, a este esquema responde la regulación actual de la LORDA, que se configura en consecuencia como un ejemplo de “Ley parcialmente orgánica”²⁸, y cuyos preceptos con rango de Ley orgánica cubren las siguientes materias: el objeto y el ámbito de aplicación de la Ley (art. 1); las facultades esenciales que integran el contenido del derecho de asociación y los principios que lo informan (artículos 2, 19, 21, 23.1, 24); algunos extremos relativos a la titularidad y la capacidad de constituir asociaciones (artículos 2.1 y 3); una serie de garantías fundamentales frente a la eventual injerencia de los poderes públicos (artículos 4.2, 10.1, apartados 3 y 4 del art. 30 y artículos 37 y 38); y una serie de *limitaciones frente* a otras libertades y derechos constitucionales (art. 2.5 —exigencia de funcionamiento interno democrático—, apartados 5 y 6 del art. 4 —inasistencia de los poderes públicos respecto de las asociaciones que promuevan la discriminación o el terrorismo—, art. 29.1 —publicidad del Registro de Asociaciones—). Todos estos preceptos se entienden directamente aplicables en todo el territorio nacional, independientemente del sistema de reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, pues constituyen el desarrollo directo del derecho fundamental de asociación consagrado en el art. 22 CE.

3.2. Las competencias del Estado sobre las “condiciones básicas que garantizan la igualdad de todos los españoles en el ejercicio” del derecho de asociación (art. 149.1.1º CE)

Por seguir con la terminología adoptada en la STC 173/1998, que distingue entre “regulación del derecho de asociación” y “régimen jurídico de asociaciones”, nos encontramos ahora ante el primero de los preceptos capaces de ofrecer al Estado una cobertura suficiente para abordar ciertos aspectos de esto último, es decir, del “régimen jurídico de las asociaciones”, aplicable directamente incluso en el territorio de las Comunidades Autónomas con competencia exclusiva en materia de asociaciones²⁹.

²⁸ Para Germán FERNÁNDEZ FARRERES, *Derecho de Asociación...*, cit., p. 491, la LORDA se ajusta adecuadamente a la doctrina de la relación Ley ordinaria-Ley orgánica, al menos en términos estrictamente formales.

²⁹ Así lo entendió también la Comisión Mixta autora del RD 304/1985, de 6 de febrero, de Traspaso de funciones y servicios del Estado en materia de Asociaciones a la Comunidad Autónoma de Andalucía, que invoca el art. 149.1.1º CE [Anexo I, A)]. Por lo demás, este título competencial fue reiteradamente traído por la doctrina para la elaboración de una nueva normativa sobre fundaciones conforme a los esquemas inaugurados por el art. 34 CE. Con rasgos similares al problema del derecho de asociación, el derecho de fundación no es objeto de un apoderamiento constitucional expreso a favor del Estado, y sí de algunas Comunidades Autónomas por la

Establece este art. 149.1.1º CE que el Estado tiene competencia exclusiva sobre “la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales”. Es evidente que el derecho de asociación forma parte de esos derechos constitucionales cuyas condiciones básicas deben estar reguladas uniformemente en orden a salvaguardar la igualdad de todos los españoles en su ejercicio.

Por tanto, se trata de un título competencial que permite al Estado legislar sobre el derecho de asociación³⁰. Pero desde este momento conviene precisar que tal afirmación debe matizarse en el sentido de que el Estado, al legislar sobre la base de este título, cuenta con unos límites bien claros, basados en la propia literalidad del precepto:

1) En primer lugar, se trata de legislar sobre las “bases”, sobre las “condiciones básicas”, no sobre el completo régimen jurídico³¹;

vía estatutaria. Se decía que el Estado es competente para dictar una norma general en materia de fundaciones con título en el art. 149.1.1º CE, entre otros, pues se entiende que el derecho de fundación ubicado en el art. 34 CE es uno de esos “derechos constitucionales” a los que se refiere el 149.1.1º CE. Esta postura se vio finalmente respaldada por la actuación del legislador en 1994, cuando se promulga la Ley 30/1994, de 24 de noviembre, de Fundaciones y de Incentivos Fiscales a la Participación Privada en Actividades de Interés General (BOE de 25 de noviembre de 1994, núm. 282). Su DF 1ª establecía que eran de directa aplicación en todo el Estado al amparo del art. 149.1.1º CE los preceptos de la Ley que se referían al concepto de fundación, fines y beneficiarios de la actividad fundacional, todo lo relativo al momento y forma de adquisición de la personalidad jurídica por parte del ente fundacional, capacidad genérica para fundar, modalidades genéricas y forma de constitución, previsión general del Patronato como órgano de gobierno y, finalmente, las causas de extinción. La DF 1ª de la nueva Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones (BOE de 27 de diciembre, núm. 310) refiere casi a los mismos aspectos el título competencial contenido en el art. 149.1.1º CE, a excepción de la capacidad para fundar (art. 8), que entiendo alojado en el art. 149.1.8º CE (“legislación civil”). Añade, además, las finalidades a que se ciñen las facultades del Protectorado (art. 34.1). *Vid.* Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, «Constitución, fundaciones y sociedad civil», *RAP* núm. 122 (1990), pp. 252 y 253.

³⁰ *Vid.* Germán FERNÁNDEZ FARRERES, *Asociaciones...*, cit., pp.137-143; Diego MARTÍN MERCHÁN, «El derecho de asociación y las Comunidades Autónomas», *DA* núm 195 (1982), p. 218.

³¹ No conviene, sin embargo, confundir esto con el esquema bases-desarrollo, mediante el que se articulan las relaciones entre legislación básica estatal emanada al amparo de los demás apartados del 149.1 CE y legislación autonómica de desarrollo de dicha legislación básica estatal. La razón es que este 149.1.1º CE se refiere a la regulación directa y exclusiva de los elementos y aspectos del derecho que garantizan que las posiciones jurídicas fundamentales de todos los españoles son las mismas con respecto al derecho en cuestión. Es decir, que no se ofrece a las Comunidades Autónomas un espacio para que determinen su propia orientación política a partir de las condiciones básicas fijadas por el Estado sobre la materia de que se trate como algo susceptible

2) En segundo lugar, dicha potestad normativa se halla delimitada por un fin, cual es el de asegurar la igualdad en el ejercicio del derecho, y sólo en tal medida está justificada la intervención legislativa del Estado.

Dicha regulación básica, por supuesto, debe respetar, además, el contenido esencial del derecho de asociación tal y como viene definido en el art. 22 CE, por imperativo del art. 53.1 CE³².

Ante la inexistencia de Ley estatal post-constitucional, la tarea de delimitación de la STC 173/1998 se vio enormemente dificultada, llegando a decir, con un alto grado de abstracción³³, que a falta de dicha normativa estatal, las Comunidades Autónomas competentes en materia de asociaciones podrán legislar siempre que se respeten los principios que inmediatamente se derivan de la CE. Pese a estas dificultades, la STC 173/1998 deja claro, siempre desde la ardua posición de no contar con la existencia de una norma estatal concreta, que estamos ante un título competencial con contenido propio, no residual, que habilita al Estado para regular el “contenido primario del derecho, las posiciones jurídicas fundamentales (facultades elementales, límites esenciales, deberes fundamentales, prestaciones básicas, ciertas premisas o presupuestos previos...)”, aunque subraya que “no el diseño completo y acabado de su régimen jurídico”. Sobre esta base, el TC precisa que se pueden considerar

de desarrollo dentro de unos parámetros predeterminados. Aquí el campo que le queda al legislador autonómico es más limitado porque cuando la materia versa sobre derechos fundamentales abundan las situaciones en que la única vía para garantizar la igualdad en estas posiciones fundamentales es darles el mismo contenido para todo el Estado. *Vid.*, en este sentido, Enrique LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, *Igualdad y autonomía...*, cit., pp. 77 y 78.

³² *Vid.* Diego MARTÍN MERCHÁN, «El derecho de asociación...», cit., p. 225; Pedro DE PABLO CONTRERAS, «Tres competencias de Derecho privado en el artículo 44 del Amejoramiento: asociaciones, fundaciones y centros de contratación de mercaderías y valores», *RJN* núm. 3 (1987), pp. 36 y 37.

³³ Imprecisión en los términos que se ha puesto de relieve en algunos comentarios a esta Sentencia; *vid.* Sofía DE SALAS MURILLO, «Consideraciones en torno a las disposiciones generales de la nueva Ley catalana de asociaciones (Ley 7/1997, de 18 de junio, de asociaciones)», *DPyC* núm. 11 (1997), p. 444, y Amelia PASCUAL MEDRANO, «La Sentencia del Tribunal Constitucional 173/1998 sobre la Ley Vasca de Asociaciones», *Estudios*, Repertorio de Jurisprudencia TC, Aranzadi, Vol. I, 1999, p. 1864. Germán FERNÁNDEZ FARRERES, *Derecho de Asociación...*, cit., pp. 494 y 495, se hace eco de los formidables obstáculos existentes para distinguir lo que es materia reservada a Ley orgánica de lo que es objeto de regulación ordinaria *ex art.* 149.1.1º CE por la enorme similitud funcional de ambos tipos de preceptos, dificultad que aumenta de grado cuando el juicio de constitucionalidad sobre una Ley autonómica se hace sin contar con previa Ley orgánica ni Ley ordinaria básica *ex art.* 149.1.1º CE. Esto es cabalmente lo que le ocurre a la STC 173/1998.

“condiciones básicas” a los efectos del 149.1.1º CE tanto la definición del concepto legal de asociación, como aquellos aspectos concretos que se refieren más a su dimensión externa, como el nacimiento de la personalidad³⁴, la capacidad jurídica y de obrar, el régimen de responsabilidades y las causas y efectos de la disolución. Para el TC estos elementos resultan imprescindibles o necesarios para asegurar la igualdad de todos los españoles en el ejercicio del derecho de asociación y, en cuanto tales, requieren un tratamiento uniforme³⁵. Una de las consecuencias, derivadas de lo dicho, era que cuando el Estado dictara en un futuro estas condiciones básicas al amparo del art. 149.1.1º CE y, al establecerlas, éstas entraran en colisión con preceptos autonómicos en vigor, éstos quedarían automáticamente desplazados por aquéllas, ya que constituyen un núcleo de regulación uniforme del que ineludiblemente debe partir la regulación de los distintos tipos de asociaciones³⁶. Y esto es, precisamente, lo

³⁴ En este punto el TC realiza una interesante incursión en el tan debatido problema del momento de la adquisición de personalidad jurídica por parte del ente asociativo. Piensa que pertenece al Estado *ex art.* 149.1.1º CE la competencia para determinar los efectos que pueden atribuirse a la inscripción en el registro de asociaciones en relación con la adquisición o no de personalidad jurídica. Para el TC esta cuestión constituye una de las condiciones básicas del nacimiento de la personalidad jurídica que resulta imprescindible para garantizar el ejercicio del derecho en condiciones de igualdad. El art. 35 CC se limita a decir que las asociaciones adquieren personalidad jurídica cuando hayan quedado válidamente constituidas. Esta remisión del CC a una previsión legal que en el ordenamiento del Estado era hasta la promulgación de la LORDA inexistente, es la que lleva al TC a mantener que, en tanto las Cortes no se pronuncien, nada cabe objetar al legislador autonómico cuando da solución a este concreto extremo, como así ha hecho la Ley Vasca de Asociaciones en el art. 9 y cuya validez, por tanto, salva la STC 173/1998 sobre la base de estas consideraciones (*vid.* FJ 14.*f*). Con posterioridad a este pronunciamiento jurisdiccional, el art. 5 LORDA ha pasado a regular actualmente este extremo —al amparo, precisamente, del 149.1.1º CE—, cosa que supone el desplazamiento de la normativa autonómica: la asociación, cualquiera que sea su ámbito de actuación (estatal o autonómico), adquiere personalidad jurídica con la formalización del acuerdo de constitución en acta, que puede ser tanto en documento público como privado. Sobre el problema del modo y el momento de la adquisición de personalidad jurídica por las asociaciones, puede consultarse la completa síntesis de Sofía DE SALAS MURILLO, *Las asociaciones sin ánimo de lucro en el Derecho español*, Centro de Estudios Registrales, Madrid, 1999, pp. 558-579.

³⁵ FJ 9º. Obsérvese que las condiciones consideradas básicas a los efectos de ser incluidas en el ámbito del art. 149.1.1º CE coinciden sustancialmente con los elementos que enumeraba la Ley de Fundaciones de 1994 entre los que encuentran cobertura en este art. de la CE (DF 1ª de la Ley 30/1994, de 24 de noviembre, de Fundaciones e Incentivos Fiscales a la Participación Privada en Actividades de Interés General). También la DF 1ª de la actual Ley 50/2002, de Fundaciones.

³⁶ STC 173/1998, F.J. 9º. Para Amelia PASCUAL MEDRANO, «La Sentencia...», *cit.*, pp. 1860-1862, salvar de esta forma la regulación autonómica introduce un alto grado de inseguridad jurídica, al quedar ésta sometida a condición.

que ha sucedido con la aprobación de la LORDA en 2002 respecto a diversos preceptos de las Leyes vasca y catalana de asociaciones.

Por su parte, la doctrina que con más detenimiento se ha ocupado de estas cuestiones, y siguiendo en todo momento lo dicho por la STC 173/1998, piensa que la Ley ordinaria estatal dictada al amparo del 149.1.1º CE, en general, puede regular el contenido primario, las posiciones jurídicas fundamentales y las facultades básicas del derecho, pero en tanto sea imprescindible para garantizar la igualdad en su ejercicio. Esto, aplicado al derecho de asociación, significa que el Estado goza de libertad para apreciar en cada momento los elementos que se consideren comúnmente “requisitos mínimos indispensables” para ejercitar el derecho de asociación, pero bajo el condicionamiento de dos circunstancias concurrentes: que se constate la necesidad de que su régimen jurídico sea uniforme para garantizar la igualdad, y que la uniformidad de la regulación se limite a lo imprescindible para lograr la igualdad en el ejercicio del derecho³⁷.

Pues bien, lo que la LORDA finalmente ha optado por regular como condiciones básicas al amparo del art. 149.1.1º CE es:

a) La definición del concepto legal de asociación y todo lo relativo a la constitución y adquisición de personalidad jurídica: artículos 5 y 6, y DT 1ª.

b) La capacidad jurídica y de obrar y organización mínima: artículos 2.6, 3.g), 7, 8, 9, 11, 13.2 y 22.

c) El régimen de responsabilidad: apartados 2, 3 y 4 del art. 10, artículos 15, 25.2, 26, 27, 28, apartados 1, 2 y 5 del art. 30, y DA 4ª. En este apartado incluimos los preceptos dedicados a los registros de asociaciones, habida cuenta de la conexión que establece la Ley entre éstos y el sistema de responsabilidad.

d) Las causas y los efectos de la disolución: artículos 17 y 18.4.

e) Actividad administrativa de fomento —formulada en términos muy genéricos— para las asociaciones de interés general: apartados 1 y 4 del art. 4.

³⁷ Vid. Enrique LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, *Igualdad y autonomía...*, cit., pp. 140-142.

3.3. Las competencias del Estado sobre la “legislación civil” (art. 149.1.8ª CE): su casi total irrelevancia final

Otro de los títulos competenciales atribuido al Estado por el art. 149.1 CE y que podría entenderse vinculado a la materia asociativa, es la regla 8ª, que atribuye al legislador estatal la “competencia exclusiva” sobre “legislación civil, sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los derechos civiles, forales o especiales”. Además, en cualquier caso, la CE reserva al Estado en el contexto de este mismo precepto las reglas relativas a la aplicación y eficacia de las normas jurídicas, la ordenación de los registros e instrumentos públicos y las bases de las obligaciones contractuales.

Sobre esta cuestión pueden detectarse dos interpretaciones doctrinales contrapuestas: una concepción amplia de la noción “legislación civil”, que implicaría considerar incluido en dicho título competencial la materia asociaciones; y una concepción que sitúa esta materia fuera de la órbita del Derecho privado debido al influjo jurídico-público que —según estos autores— la Constitución ha patrocinado sobre la misma.

Entre los argumentos manejados por la primera tendencia, se sitúan algunos autores para los que la materia asociativa se entendería comprendida en el concepto más amplio de “legislación civil” en cuanto que el ente asociativo se ha concebido tradicionalmente como una persona jurídico-privada regulada por el Derecho civil.

Esta doctrina ha hecho un esfuerzo por aclarar a qué se refiere el art. 149.1.8ª CE cuando habla de “legislación civil”. Entre las reflexiones que se han formulado, destaca la idea del “carácter reversible” de ciertas instituciones jurídico-civiles reguladas, en principio, por la “legislación civil”. Este concepto significaría que determinadas figuras jurídico-privadas son constitucionalmente susceptibles de una interpretación en clave de Derecho público. La consecuencia es que las Comunidades Autónomas competentes en la materia de que se trate pueden regular, por ejemplo, la posición jurídica de las entidades públicas sin que, al hacerlo, quede excluida la facultad de incidir en la de los particulares afectados por la actuación de aquéllas; e incluye también la posibilidad de regular esta última aunque siempre en una “dimensión vertical” y no “horizontal”, esto es, sin trascendencia “*inter privatos*”. Así, las Comunidades Autónomas sin competencias sobre Derecho civil podrían regular cuestiones que supongan menoscabo o desplazamiento de las situaciones ordinarias de Derecho privado, siempre que de tal regulación surjan tan sólo

pretensiones frente a los poderes públicos, y no frente a otros particulares. Para esta doctrina esto último sería el “núcleo irreductible” de lo que habría de entenderse por “legislación civil” reservada en exclusiva al Estado *ex art. 149.1.8º CE*³⁸. Por eso, comentando la STC 173/1998 sobre la Ley Vasca de Asociaciones, se ha sostenido que “no parece que pueda ofrecer ninguna duda la afirmación de que las asociaciones a que se refiere el art. 10.3 ECPV son personas jurídicas privadas (...), como tampoco que buena parte de su régimen jurídico pertenece al ámbito propio del Derecho privado (...). Son, en efecto, cuestiones clave a dilucidar por el legislador las de adquisición por el ente de la personalidad jurídica, su capacidad de obrar en las relaciones con otros particulares, su responsabilidad frente a terceros, los derechos y deberes de los asociados...; cuestiones, todas ellas, que comportan pretensiones de un particular frente a otro u otros y que, por ello, son de Derecho privado, correspondiendo su conocimiento, en caso de litigio, a la jurisdicción civil”³⁹.

Se ha precisado, incluso, al hilo de los argumentos esgrimidos por la defensa de la Comunidad Autónoma del País Vasco en el asunto que resuelve la STC 173/1998, que la materia “asociaciones” no es una materia “más específica” que la de “legislación civil” en el sentido de justificarse una competencia autonómica sobre aquélla por encima de ésta, que sí correspondería al Estado, sino que la materia “asociaciones”, de alguna manera, se encuentra alojada, al menos en parte, en la “legislación civil”⁴⁰.

³⁸ *Vid.* Pedro DE PABLO CONTRERAS, «La “legislación civil” y la competencia autonómica en materia de asociaciones (A propósito de la STC 173/1998, de 23 de julio)», *Estudios*, Repertorio de Jurisprudencia TC, Aranzadi, Vol. I, 1999, pp. 1841 y 1842. Extrae tal línea de pensamiento de las SSTC 37/1987 (en la que el TC no pone obstáculos a que la Ley andaluza de reforma agraria imponga limitaciones del dominio sin relevancia “*inter privatos*”) y 71/1982 (en la que el TC pone reparos a la intervención de normas autonómicas en el Derecho de la contratación y en el régimen de la responsabilidad contractual al amparo de la competencia en materia de protección de los consumidores). Por su parte, Luis Díez-PICAZO y PONCE DE LEÓN, «Las competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas en materia de Derecho civil», en *Competencias en materia civil de las Comunidades Autónomas*, coord. por Bernardo Moreno Quesada, Tecnos, Madrid, 1989, pp. 18 y 19, al enumerar las materias que en su opinión integrarían la “legislación civil” del 149.1.8º CE, no se refiere en ningún momento a las asociaciones, pero alude indirectamente a este “carácter reversible” jurídico-público de ciertas figuras jurídico-privadas, sobre todo del derecho de propiedad (las llamadas “propiedades especiales”).

³⁹ Pedro DE PABLO CONTRERAS, «La “legislación civil”...», *cit.*, p. 1832.

⁴⁰ En este sentido, *vid.* también Pedro DE PABLO CONTRERAS, «La “legislación civil”...», *cit.*, pp. 1835-1839: critica la incoherencia del TC en este punto en relación a pronunciamientos propios anteriores, pues en la STC 173/1998 el Tribunal reconoce de alguna manera la pretendida especialidad de la materia “asociaciones” sobre la de “legislación civil” para salvar la constitucionalidad de la normativa autonómica.

Definiciones como éstas, que se caracterizan por su amplitud y por la aproximación conceptual que realizan entre la “legislación civil” del 149.1.8º CE y el Derecho civil como disciplina académica o científica hasta casi identificarlas entre sí, son las que están en la base de las posiciones doctrinales que defienden la inclusión de la materia asociativa entre las competencias estatales al amparo del art. 149.1.8º CE, sobre todo al estimarse que la legislación civil se extendería a la “ordenación jurídica de la persona” y la “capacidad”⁴¹. Así, para MARÍN LÓPEZ es precisamente en este precepto donde se encuentra el título competencial exclusivo del Estado de mayor intensidad para intervenir legislativamente en materia de asociaciones⁴², aunque precisa que no en exclusiva sobre “todo” el régimen jurídico de las asociaciones, sino sólo sobre aquellos aspectos de dicho régimen que se refieran al concepto de asociación, los elementos constitutivos del contrato plurilateral asociativo que está en la base del ente asociativo (consentimiento, objeto, causa, forma)⁴³, los requisitos de capacidad jurídica necesarios para constituir una asociación o adherirse a ella, la adquisición de personalidad jurídica por el ente asociativo, la dis-

⁴¹ Así, el Dictamen nº 144 del Consejo Consultivo de la Generalitat de Catalunya, de 15 de marzo de 1988, en relación con la adecuación a la Constitución y al Estatuto de Autonomía del Dictamen de la Comisión de Política Cultural sobre el Proyecto de Ley del Deporte, *Dictámenes del Consejo Consultivo de la Generalidad de Cataluña*, 1988, Vol. II, sostuvo que las competencias de la Generalidad respecto de la materia asociativa en el ámbito del deporte han de ser acotadas en atención no sólo a los artículos 22, 81 y 149.1.1º CE, sino también al art. 149.1.8º en cuanto que reserva al Estado la competencia exclusiva en materia de “legislación civil” (p. 117).

⁴² Vid. «Artículo 20», en *Comentarios a la Ley General de Defensa de los Consumidores y Usuarios*, coord. por RODRIGO BERCOVITZ y JAVIER SALAS, Civitas, Madrid, 1992, pp. 512-516. Refuerza este argumento recurriendo a la atribución que realiza la STC 17/1990 de competencias autonómicas sobre las entidades de gestión de aguas de Canarias, ya que la Ley las configuraba como Corporaciones de Derecho Público, y no “comunidades” de Derecho privado, en las que sí entraría en juego, precisa el TC, la “legislación civil” del art. 149.1.8º CE. Por otra parte, critica que la mayoría de los autores que se han dedicado con más profusión al problema de la distribución de competencias en materia de asociaciones no acudan a este precepto, limitándose básicamente a los artículos 22, 81 y 149.1.1º CE (MARTÍN MERCHÁN, FERNÁNDEZ FARRERES). Tampoco analiza la incidencia del título competencial recogido en el 149.1.8º CE sobre la materia asociativa, en la que tienen especial protagonismo las asociaciones y federaciones deportivas, José A. RAZQUÍN LIZARRAGA, «Deporte y Comunidades Autónomas. Aspectos competenciales», *REALA* núm. 249 (1991), que limita sus observaciones a los artículos 22 y 149.1.1º CE.

⁴³ Entendemos, sin embargo, con el TC, que el acto constitutivo de una asociación no es equiparable al contrato de sociedad, sino que es algo más amplio, el ejercicio de un derecho de libertad (a este acto, por tanto, no podría aplicársele la doctrina civil de la causa del contrato, por ejemplo) (Vid. FJ 9º de la STC 5/1996). Sobre el debate jurídico acerca de la naturaleza del acto constitutivo de las asociaciones y sus consecuencias prácticas, vid. Sofía DE SALAS MURILLO, *Las asociaciones sin ánimo de lucro...*, cit., pp. 426-470.

ciplina del patrimonio asociativo, las causas de extinción de la asociación o el destino del patrimonio remanente⁴⁴.

Frente a concepciones tan amplias, hay otras corrientes doctrinales que son más restrictivas con respecto al campo de acción que puede desplegar el art. 149.1.8º CE en la materia, sobre todo en lo que respecta a las Comunida-

⁴⁴ Vid. Juan José MARÍN LÓPEZ, «Artículo 20», en *Comentarios...*, cit. p. 513. En este mismo sentido, *vid.* también Pedro DE PABLO CONTRERAS, «Artículo 44. XIII...», en *Comentarios...*, cit., p. 403: “Es claro sin embargo, que la genérica atribución de personalidad jurídica a las asociaciones (art. 35 del Código Civil), así como la determinación de la capacidad de obrar de las mismas en cuanto que personas jurídicas (art. 38 del Código Civil), sí que son cuestiones a encuadrar dentro del concepto de *legislación civil* del art. 149.1.8ª de la norma fundamental”. Por lo que se refiere a las asociaciones deportivas, la Ley estatal del deporte de 1990 declara en su DA 1ª que el art. 15, precepto que define el asociacionismo deportivo, es aplicable a todo el territorio del Estado, superponiéndose por tanto a las posibles regulaciones de las Comunidades Autónomas con competencias en la materia deportiva. Pero no dice la Ley, ni refiriéndose a este precepto ni a ningún otro, en qué título competencial apoya tal previsión, aunque sería lógico pensar que lo hace sobre la base de la “legislación civil” del 149.1.8º CE, y no, en contra de lo sostenido por Juan José MARÍN LÓPEZ («Artículo 20», en *Comentarios...*, cit., pp. 508-510), sobre la base de una pretendida “dimensión esencial o sustancial” que comportaría la exigencia de norma del Estado. Pensamos que el peso jurídico de tal argumento es insuficiente si no se acude a las previsiones contenidas en los artículos 149.1.1º ó 149.1.8º CE. Otro argumento llamado a jugar un importante papel a favor de las tesis amplias, es el relativo al derecho de fundación. Al igual que sucedía respecto de la competencia definida en el art. 149.1.1º CE y que ya comentamos, el precepto recogido en el 149.1.8º CE ha sido invocado también por la doctrina en orden a justificar la intervención estatal en el establecimiento del régimen jurídico del derecho de fundación, pues es evidente la configuración de las fundaciones como personas jurídico-civiles, que caerían, por tanto, bajo el concepto de “legislación civil”. Es la línea propugnada por Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, «Constitución...», cit., pp. 252 y 253. En este sentido, véase también Juan José MARÍN LÓPEZ, «Artículo 20», en *Comentarios...*, cit., pp. 509 y 510. En efecto, sostiene este último autor que, a pesar de no estar esta materia expresamente recogida en el art. 149.1 CE y haberla asumido ciertas Comunidades Autónomas, algunas de las cuales incluso han dictado sus propias leyes de fundaciones (situaciones comunes todas ellas con el derecho de asociación en la actualidad), el Estado retiene competencias en materia de fundaciones vía 149.1.8º CE (Derecho civil). En concreto, para este autor, dichas facultades legislativas estatales se extenderían a: las condiciones legales para que un ente se considere fundación, precisión del concepto “fin benéfico”, dotación, destino de los bienes en caso de disolución, etc. A salvo esto para las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio que incluya la materia fundaciones, entre las que no hay duda que se encuentra Navarra. El resto de Comunidades Autónomas sin Derecho civil propio sólo podrían legislar en cuanto a la intervención administrativa de las fundaciones (fomento, protectorado, tutela...). Por su parte, Josep FERRER RIBA, «Fundaciones...», en *Comentarios...*, cit., p. 150, pone de relieve la dificultad intrínseca de la cuestión, pues piensa que en las fundaciones se dan las notas características de las *organizaciones sociales*, una de tantas categorías nuevas en las que se resuelve la llamada crisis de la distinción Derecho público-Derecho privado, pues en su régimen jurídico se hallan indisolublemente implicados aspectos de uno y otro sector del Ordenamiento. En

des Autónomas que hayan asumido competencias exclusivas sobre asociaciones por vía estatutaria, las cuales no encontrarían prácticamente ningún límite en este precepto constitucional. Los argumentos utilizados son de dos tipos:

- El primero: el TC rechaza una definición de “legislación civil” en el sentido doctrinal de disciplina académica.
- El segundo: las asociaciones, pese a ser personas jurídico-privadas, persiguen, sin embargo, un interés general que implica una más intensa intervención de la Administración, y por lo mismo del Derecho público, en su desenvolvimiento⁴⁵.

En cualquier caso, podemos decir que esta última corriente es la que se ha impuesto en la jurisprudencia constitucional, primero, y en la obra del legislador, después.

En efecto, por lo que se refiere a la jurisprudencia constitucional, la STC 173/1998 no acude al art. 149.1.8º CE para analizar las competencias estatales en materia de asociaciones⁴⁶, actitud que ha criticado la doctrina favorable a

cualquier caso, la legislación posterior se ha hecho eco de las reflexiones doctrinales aludidas, de manera que la DF 1ª, apartado 2, de la Ley 30/1994, de Fundaciones e Incentivos Fiscales a la Participación Privada en Actividades de Interés General, estableció que se dictaban al amparo del 149.1.8º CE y eran, por tanto, de aplicación general normas relativas al domicilio y a las fundaciones extranjeras que ejercitaran actividades en España. Del mismo modo, eran de aplicación directa en todo el territorio pero supletoria en las Comunidades Autónomas con competencia en Derecho civil, foral o especial, las previsiones referentes a: ciertos aspectos sobre la capacidad para fundar, la fundación por acto “*mortis causa*”, el régimen de la escritura de constitución, el contenido mínimo de los estatutos de la fundación, previsiones genéricas sobre la dotación, el régimen de la fundación en formación, las atribuciones generales del patronato como órgano de gobierno y gestión de la fundación, el régimen de la responsabilidad civil de los patronos ante la propia Fundación, los supuestos de cese de los patronos, la composición del patrimonio de la fundación, el carácter de la aceptación de herencias por parte de la fundación, algunos extremos de la modificación de estatutos, el supuesto de fusión por imposibilidad del cumplimiento de los fines, formas de extinción, previsión genérica de la figura del protectorado, y, finalmente, los supuestos de intervención de la fundación por parte del protectorado. De igual forma, la DF 1ª de la nueva Ley 50/2002, de Fundaciones, remite los mismos aspectos a idéntico título competencial del Estado.

⁴⁵ *Vid.* Enrique LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, *Igualdad y autonomía...*, cit., p. 144.

⁴⁶ El Tribunal, efectivamente, enuncia en el FJ 6º los preceptos constitucionales que le van a servir de base para desempeñar el análisis de la cuestión debatida. Cita los artículos 81.1, 139.1, 149.1.1º y 149.1.6º CE, ignorando por completo el 149.1.8º CE en lo tocante a la “legislación civil”. Sí se refiere en su FJ 14º d) a este art., aunque sólo en cuanto a la “ordenación de los instru-

la tesis amplia⁴⁷ y que, en cualquier caso es cuando menos incomprensible por parte del TC en la medida en que este art. 149.1.8º CE se esgrimía expresamente por el Abogado del Estado como uno de los títulos competenciales estatales conculcados por el legislador autonómico en relación con las asociaciones, tal y como figura en el Antecedente 2º de la Sentencia.

En realidad, lo que ha sucedido, como bien señala Enrique LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, es que la STC 173/1998 en este punto, le ha dado preferencia al art. 149.1.1º CE: no se trata tanto de que el Estado pueda desarrollar una regulación jurídica del Derecho de asociaciones al amparo de sus competencias sobre legislación civil como de asegurar unas “condiciones básicas que garanticen la igualdad” en el ejercicio del derecho de asociación, aunque para ello use instituciones del Derecho civil. “Lo que le importa al Tribunal en este punto es esa garantía con independencia de que se instrumente a través de normas civiles, administrativas o mixtas, pues el título competencial aplicable no es el relativo a la legislación civil o a las bases de las repetidas condiciones básicas”⁴⁸.

Y ésta es la pauta que, finalmente, ha seguido también el legislador, ya que la DF 1ª de la LORDA, en sus números 2, 3 y 4, establece los preceptos de directa aplicación en todo el Estado, por dictarse al amparo de las reglas 1ª, 6ª y 14ª del art. 149.1 CE, sin referencia alguna a la regla 8ª. Así resulta que muchas de las materias que, en principio, cabría entender alojadas en el concepto de “legislación civil” (art. 149.1.8ª CE) son de directa aplicación en todo el territorio, pero no por entenderse dictadas al amparo de este título, sino del 149.1.1º CE⁴⁹.

mentos públicos”, para determinar la interpretación auténtica del art. 5.3 de la Ley vasca, relativo a la cualidad pública o privada de los documentos del acta de constitución y los estatutos de la asociación.

⁴⁷ Vid. Pedro DE PABLO CONTRERAS, «La “legislación civil”...», cit., p. 1834. Denuncia que el TC ni siquiera valore la pertenencia de buena parte del régimen jurídico de las asociaciones a la “legislación civil”, limitándose a cuestionar la legitimidad constitucional de la regulación autonómica mediante el examen de la reserva de Ley orgánica *ex* 81.1 CE así como de las competencias estatales deducidas del 149.1.1º CE. En el mismo sentido, Amelia PASCUAL MEDRANO, “La Sentencia...”, cit., p. 1863.

⁴⁸ Vid. Enrique LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, *Igualdad y autonomía...*, cit., p. 146.

⁴⁹ Se establecía así una cierta contradicción entre la LORDA y la Ley de Fundaciones de 1994, coetáneas durante unos meses hasta la derogación de esta última por la nueva Ley 50/2002, de Fundaciones, ya que muchas de las cuestiones que la LORDA incluye bajo el 149.1.1º CE, la Ley

3.4. La competencia del Estado sobre “registros e instrumentos públicos” (art. 149.1.8ª CE)

Otro título competencial en principio intensamente implicado en el régimen jurídico de las asociaciones es el relativo a los “registros”, que el art. 149.1.8º CE también reserva en exclusiva al Estado. Así, nuestro Derecho viene exigiendo tradicionalmente la inscripción de todas las asociaciones en un registro especialmente destinado a ellas⁵⁰. De hecho, uno de los puntos más debatidos por la doctrina y la jurisprudencia desde la promulgación de la Constitución gira en torno a los efectos que, con respecto a la adquisición de personalidad por los entes asociativos, debe atribuirse a dicha inscripción.

Por esta causa, es lógico interrogarse acerca de hasta qué punto esta competencia “exclusiva” del Estado puede jugar aquí un papel decisivo en orden a sustraer este registro de asociaciones de la previsión y gestión de las Comunidades Autónomas. Es decir: ¿sólo el Estado, en virtud de este art. 149.1.8º CE, es el poder público competente para llevar un registro de asociaciones?

Para responder a este interrogante, es necesario interpretar a qué tipo de registros se refiere la Constitución cuando habla de “registros públicos”. Y es que tradicionalmente se han venido distinguiendo dos tipos de registros: los llamados “registros jurídicos” y los denominados “registros administrativos”. La distinción no ha de recaer en criterios de tipo organizativo, según los cuales serían administrativos sólo los llevados por la Administración, porque prác-

de Fundaciones las regulaba al amparo del art. 149.1.8ª CE. Lo mismo sigue sucediendo ahora, sin embargo, en líneas generales, con respecto a la nueva Ley 50/2002, de Fundaciones. Podría pensarse que el derecho de asociación posee una dimensión jurídico-pública más intensa por su configuración como derecho fundamental *stricto sensu*, lo que justificaría, a diferencia del derecho de fundación, su tratamiento exclusivo desde el título competencial del 149.1.1º CE. Sin embargo, no debemos olvidar que el derecho de fundación, aunque no fundamental en sentido estricto, también se concibe por el art. 34 CE como un derecho de libertad, al que precisamente se le extienden algunas de las garantías establecidas en el art. 22 CE para el derecho de asociación. Por eso, pensamos que la calificación del derecho de asociación como derecho fundamental en sentido estricto no debe implicar diferencias respecto del de fundación, al menos en lo que a la cuestión competencial se refiere.

⁵⁰ Ya la Ley de asociaciones de 30 de junio de 1887 preveía un registro especial llevado en el Gobierno de cada provincia, y en que debían inscribirse todas las asociaciones que tuvieran domicilio o establecimiento en dicha provincia (art. 7º).

ticamente todos los registros en nuestro Ordenamiento han sido establecidos y encuadrados tradicionalmente en la Administración⁵¹.

El criterio de distinción más adecuado es el de la función que cumplen: serían “jurídicos” los registros destinados a dotar de certidumbre las relaciones jurídicas de los particulares, mientras que los “administrativos” estarían dirigidos más bien a la propia Administración, a proporcionarle información para el desarrollo de sus diversas funciones. De este modo, típicos ejemplos de registros jurídicos serían el Registro Civil, el de la Propiedad o el Mercantil, mientras que de registro administrativo sería buena muestra un registro de centros docentes no universitarios, con funciones fundamentalmente estadísticas u orientadas a políticas de fomento en el ámbito de la educación⁵².

Pues bien, ha precisado el TC⁵³ que el art. 149.1.8º CE se refiere más bien a los registros que aquí hemos denominado “jurídicos”, correspondiendo su ordenación en exclusiva, por tanto, al Estado. La ordenación de los registros “administrativos”, sin embargo, correspondería al Estado o a las Comunidades Autónomas según la distribución de competencias en la materia sobre la que los mismos incidan.

Sin embargo, la distinción no está exenta de numerosas dudas cuando descendemos al análisis del caso concreto. Así, se suele decir que los “registros jurídicos” son los que afectan a las relaciones jurídico-privadas, mientras que los “registros administrativos” se distinguen por no afectar a las mismas. Pero hay supuestos en que el Registro en cuestión reviste caracteres de ambas clases. Es el caso, sin ir más lejos, del propio Registro general (estatal o autonómicos) de Asociaciones. Bajo el régimen de la antigua Ley de asociaciones de

⁵¹ Por ejemplo, es significativo que Adolfo POSADA dedicara la sección § 2º del Capítulo V, 2ª Parte, de su *Tratado de Derecho Administrativo*, Madrid, 1898, pp. 166-174, al estudio del Registro de la Propiedad, al que consideraba como un “servicio de oficina” encuadrado en la “policía de la propiedad”.

⁵² Sobre las distintas clasificaciones ensayadas por la doctrina, así como de la imposibilidad de reducir a la unidad una teoría de la actividad registral de la Administración, *vid.*, Germán FERNÁNDEZ FARRERES, *Derecho de Asociación...*, cit., pp. 327 ss. Sobre la naturaleza y funciones del Registro de la Propiedad, como paradigma de registro de “seguridad jurídica”, puede consultarse la ya clásica obra de Ramón ROCA SASTRE, *Derecho Hipotecario, Tomo I (Registro de la Propiedad)*, Bosch, Barcelona, 1954 (5ª ed.), pp. 16-18.

⁵³ Así, tempranamente, la STC 71/1983, de 29 de julio, refiriéndose a los “registros jurídicos” como “registros referentes a materias de Derecho privado”.

1964, dicho Registro no encontraba especiales dificultades de acomodo en la segunda categoría, en la “administrativa”; pero los determinantes efectos jurídicos que hoy la LORDA hace derivar de la inscripción en el mismo (alcance de la responsabilidad patrimonial, efectos para terceros de las modificaciones estatutarias, etc.), torna borrosa aquella nítida adscripción. Hasta tal punto han cambiado las cosas, que la doctrina no duda en afirmar que actualmente “la inscripción registral modula el régimen al que quedan sujetas las asociaciones en el tráfico jurídico, por lo que su funcionalidad, unida a la publicidad, termina vinculándose a la garantía de la seguridad jurídica”⁵⁴. Pero si la configuración actual del Registro de Asociaciones responde más a la categoría del “registro jurídico” o “de seguridad jurídica” que al “meramente administrativo”, ¿significa ello que las Comunidades Autónomas competentes en materia de asociaciones —por lo dispuesto en el art. 149.1.8º CE— están desampoderadas para ordenar su propio Registro de Asociaciones, al menos con las características que aquí se han dibujado, debiendo inscribirse ahora todas las asociaciones sin excepción —también las constituidas al amparo de las leyes emanadas por Comunidades Autónomas con competencia en la materia— en el Registro estatal? Si se entendiera que la competencia exclusiva de algunas Comunidades Autónomas sobre asociaciones incluye la capacidad de ordenar registros con estas características, la distinción entre “registros jurídicos” y “administrativos” carecería de trascendencia a efectos prácticos —al menos desde el punto de vista competencial—: basta con que el Estado o la Comunidad Autónoma tengan competencias en la materia sustantiva que sea, para que tengan competencia sobre los registros (jurídicos o administrativos) que tengan por conveniente establecer en ese sector. En cualquier caso, lo cierto es que la LORDA, después de prever el Registro Nacional en su art. 25, establece taxativamente en el art. 26 que “en cada Comunidad Autónoma existirá un Registro Autonómico de Asociaciones, que tendrá por objeto la inscripción de las asociaciones que desarrollen principalmente sus funciones en el ámbito territorial de aquéllas”. Este precepto es de los de directa aplicación en todo el territorio del Estado, por haberse dictado, según la DF 1ª, al amparo del art. 149.1.1º CE. Estima así el legislador estatal que el Registro de Asociaciones, sea cual sea su ámbito, es de su exclusiva competencia, aunque, sorprendentemente no por ser materia de “registros públicos” (149.1.8º CE), sino por constituir una de las condiciones básicas que garantizan la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos constitucionales (149.1.1º CE).

⁵⁴ Germán FERNÁNDEZ FARRERES, *Derecho de Asociación...*, cit., p. 338.

Por lo que se refiere a los “instrumentos públicos”, la competencia exclusiva estatal es menos controvertida: así, la STC 173/1998 declaró que el 5.3 de la Ley vasca, que establece que el acta y los estatutos pueden contenerse en documento público o privado, no invade las competencias estatales en materia de ordenación de los instrumentos públicos si se interpreta, no como una libre opción ofrecida al ciudadano, sino como una remisión a las normas estatales que regulan los supuestos en que es necesaria la escritura pública (FJ 14º d).

3.5. Otros títulos de competencia estatales concurrentes con el de las Comunidades Autónomas.

Existen además otros títulos competenciales a favor del Estado que no versan directamente sobre la materia asociativa pero que sin embargo inciden de manera muy intensa en su régimen jurídico.

El primero de ellos es el relativo a la legislación procesal, que la CE reserva al Estado en el art. 149.1.6º: “El Estado tiene competencia exclusiva sobre (...) legislación procesal, sin perjuicio de las necesarias especialidades que en este orden se deriven de las particularidades del derecho sustantivo de las Comunidades Autónomas”. Es indudable que, de cara a acotar las competencias autonómicas respecto de las asociaciones, se ha de tener en cuenta que el Estado tiene competencia exclusiva en materia de legislación procesal, sin perjuicio de las especialidades que, en este orden, se derivan necesariamente de las particularidades del Derecho sustantivo de las Comunidades Autónomas. No parece que la regulación autonómica de un tipo asociativo concreto (obviamente, hasta donde las competencias autonómicas lleguen, según lo estudiado en epígrafes anteriores) en el contexto de una materia sobre la que la Comunidad Autónoma de que se trate tenga competencias, justifique de entrada la existencia de esas “particularidades del Derecho sustantivo de las Comunidades Autónomas” para que éstas entren a regular aspectos procesales relativos a dichas asociaciones⁵⁵.

⁵⁵ Así lo estimó en su momento, por ejemplo, el Consejo Consultivo de la Generalidad de Cataluña (Dictamen nº 144 del Consejo Consultivo de la Generalitat de Catalunya, de 15 de marzo de 1988, en *Dictámenes del Consejo Consultivo de ...*, cit., pp. 117 y 131-133) respecto de las asociaciones deportivas del Proyecto de Ley catalana del Deporte. Según el Consejo Consultivo, la acotación de competencias de la Generalidad sobre asociaciones deportivas viene dada, entre otros extremos, por el hecho de que el Estado tiene competencia exclusiva en materia procesal vía art. 149.1.6º CE. Concretamente, sostenía el Consejo que el art. 31 del citado Proyecto, que preveía que los acuerdos de los órganos de gobierno de las entidades deportivas contrarios al Ordena-

En este sentido se pronunció también la STC 173/1998, en la que, tras afirmar su intención de delimitar las competencias estatales y autonómicas en conflicto con base en el art. 149.1.6º CE⁵⁶, declaró inconstitucional el art. 8.4 de la Ley vasca de Asociaciones⁵⁷ en la medida en que invadía competencias estatales exclusivas sobre legislación procesal (art. 149.1.6º CE) al establecer un cauce procesal específico (protección de los derechos fundamentales de la persona) para reaccionar frente al incumplimiento del plazo de inscripción y frente a la denegación de la misma por parte de la Administración. También tacha de inconstitucional el 12.3, en la medida en que regula la impugnación ante la jurisdicción de los acuerdos de los órganos de las asociaciones⁵⁸ y establece un plazo para el acceso a los Tribunales, no el plazo de ejercicio de un derecho creado por la legislación autonómica, en cuyo caso sí habría entrado en juego la cláusula habilitante del 149.1.6º CE (“sin perjuicio de las necesarias especialidades que en este orden se deriven de las particularidades del derecho sustantivo de las Comunidades Autónomas”). El mismo tratamiento recibe la frase “por la autoridad judicial” contenida en el art. 13.4: para el TC, que los libros de la asociación sean habilitados por la autoridad judicial⁵⁹, su-

miento podían ser suspendidos, anulados o modificados por la autoridad judicial competente a “instancia de parte afectada” o “de las Administraciones deportivas”, contenía sin duda una norma de carácter procesal. Y precisó que el tipo de legitimación contemplado no era comparable ni con los supuestos regulados en el Derecho procesal civil ni con los contenidos en la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa. La competencia para regular, con el mayor alcance, un sector material como el deporte no comporta la génesis de especialidades procesales relativas a la legitimación procesal de la Comunidad Autónoma, aspecto intrínseco a la legislación procesal que corresponde al Estado.

⁵⁶ *Vid.* FJ 6º.

⁵⁷ Decía así: “Contra el incumplimiento del plazo prescrito en el número 2, y contra la denegación de inscripción fundada en una causa distinta a la prevista en el número anterior, se podrán ejercer las acciones que sobre protección de los derechos fundamentales de la persona contemplan las leyes”.

⁵⁸ Dicho precepto establecía que “con independencia de eventuales responsabilidades penales, los acuerdos de los órganos de las Asociaciones podrán ser impugnados por cualquier socio, si los estimase contrarios a la Ley o los Estatutos, ante la jurisdicción civil ordinaria por los trámites del juicio que corresponda en aplicación de la Ley de Enjuiciamiento Civil. La acción caducará a los cuarenta días naturales, contados a partir de aquél en que el demandante hubiera conocido o tenido oportunidad de conocer el contenido del acuerdo impugnado”.

⁵⁹ Reproducimos el tenor del precepto: “Como garantía de la efectividad de estos derechos y de los terceros que con ellas entablen relaciones, las Asociaciones llevarán un libro de registro de socios, un libro de actas y un libro de cuentas, que deberán ser habilitados al efecto por el Registro de Asociaciones o por la autoridad judicial, una vez se les haya notificado su inscripción registral”.

pone definir las atribuciones de los Juzgados y Tribunales, asignándoles funciones en garantía de derechos, y, por ello, corresponde sólo a la legislación procesal. Igual consideración ha merecido el art. 21 de la Ley vasca, pues, al discernir la competencia de los órdenes judiciales contencioso-administrativo y civil⁶⁰, la ley autonómica establece una regla de competencia jurisdiccional que corresponde en exclusiva al legislador estatal mediante la Ley Orgánica del Poder Judicial (según establece el art. 122.1 CE), estándole vedada a la competencia en materia de asociaciones la posibilidad de regular la defensa jurídica de los derechos e intereses innovando el ordenamiento procesal⁶¹.

En esta línea, los artículos 39 a 41 de la LORDA, que deslindan las competencias entre los órdenes jurisdiccionales contencioso-administrativo y civil, así como el régimen de las diversas comunicaciones judiciales, todo ello en materia de asociaciones, se han dictado al amparo del art. 149.1.6º CE, como expresamente hace notar la DF 3ª.

Por otra parte, la LORDA también contiene otro grupo de preceptos al amparo de lo dispuesto en la regla 14ª del art. 149.1 CE: “El Estado tiene competencia exclusiva sobre: ... Hacienda General y Deuda del Estado”. El ejercicio de esta competencia se ha concretado en los artículos 32 a 36 de la LORDA, que, junto a las DA1ª y DT 2ª, tienen la consideración de Ley ordinaria directamente aplicable en todo el Estado, “sin perjuicio de los regímenes tributarios forales vigentes en los Territorios Históricos del País Vasco y en la Comunidad Foral de Navarra”. Dichos preceptos establecen el nuevo régimen jurídico de las asociaciones de «utilidad pública», y que tienen especial importancia para las medidas de fomento de que son objeto ciertas asociaciones especiales, como, por ejemplo, las de consumidores y usuarios.

Otras consideraciones planteadas a raíz del conflicto competencial resuelto por la STC 173/1998 consisten en determinar hasta qué punto juegan otros principios constitucionales que, sin realizar una distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en sentido estricto, sí dejan sentir cierta influencia a la hora de abordar el estudio de estas cuestiones.

⁶⁰ Decía a este respecto el art. citado: “En todas las cuestiones que en vía administrativa se susciten sobre el régimen de Asociaciones será aplicable la Ley de Procedimiento Administrativo y, en su caso, la reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. En todas las demás cuestiones en que no sea parte la Administración, será competente la jurisdicción ordinaria, con aplicación, en su caso, de la Ley reguladora de la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona”.

⁶¹ Para todos estos supuestos, *vid.* FFJJ 14º.e y 16º.

En efecto, establece el art. 139.1.CE que “todos los españoles tienen los mismos derechos y obligaciones en cualquier parte del territorio del Estado”. Para el TC este precepto no es un título competencial, sino que reviste los caracteres de un principio que constituye presupuesto, límite o directriz que acota y guía el ejercicio de las competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas. Enrique LUCAS MURILLO DE LA CUEVA ha sintetizado así la doctrina del TC sobre este principio⁶²: 1) la igualdad que persigue se predica de los ciudadanos y no de las Comunidades Autónomas; 2) no implica una identidad de regulaciones; 3) sólo opera dentro de cada ordenamiento autonómico en demanda de igualdad de trato ante él de todos los ciudadanos con independencia de su residencia y sin que ello excluya aquellas diferencias que tengan justificación razonable y objetiva conforme a la Constitución; 4) guarda una estrecha relación con la exigencia de una misma regulación de las posiciones subjetivas fundamentales en todo el territorio del Estado *ex* art. 149.1.1º CE; 5) su ámbito de aplicación se extiende a la noción de derechos y deberes constitucionales, más amplia que la de derechos fundamentales.

3.6. Las cláusulas residual y de suplencia a favor del Estado (art. 149.3 CE) en materia de asociaciones; las llamadas asociaciones “de ámbito estatal”

Finalmente, el art. 149.3 CE contiene dos cláusulas llamadas a desempeñar un importante papel en la materia que estamos tratando. Se trata de la llamada “cláusula residual” de atribución de competencias a favor del Estado (“la competencia sobre las materias que no se hayan asumido por los Estatutos de Autonomía corresponderá al Estado...”); y de la llamada “regla de suplencia” según la cual “el derecho estatal será, en todo caso, supletorio del derecho de las Comunidades Autónomas”.

Como es sabido, ésta segunda, la cláusula de suplencia, ha sido objeto de un lento proceso evolutivo en su interpretación por el TC, y que ha terminado por cristalizar en la doctrina según la cual se niega al Estado toda capacidad normativa en relación a materias que hayan sido asumidas por las Comunidades Autónomas en grado de homogeneidad. Como esta norma está, precisa el TC, dirigida al aplicador del Derecho, para los casos de laguna jurídica, pero en ningún supuesto entraña una suerte de título competencial “universal” a favor del Estado, éste no podría dictar una norma de carácter supletorio sobre materias que hayan sido asumidas por todas las Comunidades Autónomas de forma exclusiva, salvo que dichas normas vinieran justificadas en un tí-

⁶² *Vid. Igualdad y autonomía...*, cit., p. 67.

tulo competencial estatal propio, es decir, o bien en uno de los contenidos en el 149.1 CE, o bien en una materia que le resultara atribuida por la vía de la cláusula “residual” (art. 149.3 CE)⁶³.

Ahora bien, es precisamente en este segundo supuesto en el que se encuentra la materia asociativa. Como el Estado no carece de la facultad de dictar normas supletorias cuando, junto a Comunidades Autónomas plenamente competentes, existan otras Comunidades Autónomas que no lo son, las normas sobre asociaciones dictadas por el Estado para ser aplicadas en el territorio de estas últimas gozarán de eficacia directa respecto de las Comunidades Autónomas carentes de competencia; y respecto del territorio de las Comunidades Autónomas que, teniendo atribuida la competencia sobre asociaciones, no las hayan ejercido dictando las normas correspondientes –es el caso de Andalucía–, será el “operador jurídico” el que decida la eficacia supletoria de dichas normas para ese territorio⁶⁴.

En definitiva, el legislador estatal, respecto a la materia asociativa –que es heterogénea desde el punto de vista competencial–, retiene la competencia exclusiva en relación a algunas Comunidades Autónomas por la vía de la “cláusula residual”, mientras que para las Comunidades Autónomas que han asumido competencias sobre la misma materia en sus Estatutos de Autonomía juega la “cláusula de suplencia”⁶⁵.

⁶³ Dicha doctrina, que se encuentra asentada en las conocidas SSTC 118/1996, de 27 de junio, y la 61/1997, de 20 de marzo, supone unos efectos altamente negativos para la seguridad jurídica. *Vid.*, para un análisis crítico de esta nueva interpretación constitucional del 149.3 CE, entre otros, Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, «La Sentencia constitucional 118/1996, de 27 de junio, sobre la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres de 1987 y sus implicaciones de futuro», *Revista Española de Derecho Constitucional* núm. 55 (1999), sobre todo pp. 259-261, y *Curso de Derecho Administrativo*, vol. I, Civitas, Madrid, 2000 (reimpresión 2001) (con Tomás-Ramón FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ), pp. 351 ss; y Eloísa CARBONELL PORRAS, «La supletoriedad del Derecho estatal en la reciente jurisprudencia constitucional», *RAP* núm. 143 (1997), pp. 195 ss.

⁶⁴ En efecto, la determinación de la suplencia en este caso, según el TC, corresponde al “aplicador” del Derecho, es decir, a la Administración autonómica en primer término, no al legislador estatal; de tal forma que si un precepto estatal estableciera el alcance supletorio de sus normas respecto de esas Comunidades Autónomas, dicha disposición incurriría en vicio de inconstitucionalidad.

⁶⁵ Así lo hace notar, por ejemplo, Germán FERNÁNDEZ FARRERES, *Derecho de Asociación...*, cit., pp. 498 y 499.

Por consiguiente, la normativa sobre asociaciones que el Estado dicte al amparo del título residual del art. 149.3 es aplicable: *directamente* en las Comunidades Autónomas con competencia únicamente de ejecución (Galicia, Principado de Asturias, Cantabria, La Rioja, Castilla y León, Aragón, Comunidad de Madrid, Castilla-La Mancha, Región de Murcia, Extremadura e Illes Balears), y *supletoriamente* (pero según el juicio del “operador jurídico”) en las Comunidades Autónomas con competencia plena (Andalucía, País Vasco, Canarias, Comunidad Valenciana, Cataluña y Navarra).

La complejidad del sistema resultante salta a la vista y ha ocasionado que en este punto el redactor de la LORDA no se haya expresado con la claridad que sería deseable, máxime si tenemos en cuenta que dicha legislación es la llamada a partir de ahora a servir de canon a la producción normativa de las Comunidades Autónomas con competencias en la materia.

En cualquier caso, a la conclusión que apuntamos es a lo que parece que se ha querido referir la LORDA al emplear la confusa y defectuosa técnica legislativa contenida en la DF 1^a. En efecto, después de enumerar los preceptos de la Ley que se dictan al amparo de los artículos 81.1 y 149.1 CE, y que son por tanto directamente aplicables en todo el territorio, establece que “los restantes preceptos de la Ley serán de aplicación a las *asociaciones de ámbito estatal*”. Sin embargo, ningún precepto de la LORDA define lo que debe entenderse por “asociación de ámbito estatal”. Tan sólo la Exposición de Motivos, apartado IX, nos da una pista interpretativa cuando dice, explicando esta DF 1^a:

“Las restantes normas de la Ley son sólo de aplicación a las asociaciones de competencia estatal, competencia que alcanzará a todas aquellas *asociaciones para las cuales las Comunidades Autónomas no ostenten competencias exclusivas*”.

Es decir, que en la categoría de asociaciones de ámbito estatal se incluyen dos supuestos:

En primer lugar, los casos más normales, los que se deducen *a contrario* de lo expuesto por los Estatutos de Autonomía de las Comunidades Autónomas con competencia exclusiva sobre asociaciones: es decir, las asociaciones que no desarrollen principalmente sus funciones en una Comunidad Autónoma, sino en dos o más de ellas. Estas asociaciones, obviamente, son asociaciones de “ámbito estatal”, porque rebasan el ámbito de una Comunidad Autónoma.

Y en segundo lugar, están aquellos casos de asociaciones ubicadas en el territorio de una Comunidad Autónoma sin competencias exclusivas en materia de asociaciones: también éstas son “asociaciones de ámbito estatal”, y también a ellas se les aplicará en su totalidad las normas contenidas en la LORDA. En otros términos: aunque la asociación desarrolle únicamente sus actividades en una Comunidad Autónoma, si ésta es de las que carecen de competencia exclusiva sobre asociaciones, dicha asociación será de “ámbito estatal” y se le aplicará la LORDA en su integridad⁶⁶. Y obsérvese, en este sentido, lo inexpressivo e inapropiado que resulta referirse a estos supuestos con la locución “asociaciones de ámbito estatal”.

Por el contrario, si la asociación desarrolla principalmente sus actividades en una Comunidad Autónoma de las que gozan de competencia exclusiva en materia asociativa, no será de “ámbito estatal”, sino autonómico, y a ésta se le aplicará solamente el bloque de preceptos de la LORDA que tienen el carácter de Ley orgánica (por haber sido dictados al amparo del art. 81.1 CE) y de Ley ordinaria derivados de alguno de los títulos competenciales estatales del 149.1 CE. En todo lo demás, le será de aplicación la correspondiente normativa autonómica sobre asociaciones. Pero, de acuerdo con la doctrina expuesta arriba, de no existir esta última normativa por pura inactividad del legislador autonómico competente, le será de aplicación *supletoria* la normativa estatal aplicable en principio solamente a las asociaciones de ámbito estatal⁶⁷, aunque dicho juicio de suplencia —según doctrina del TC— corresponderá al aplicador del Derecho, y no al legislador estatal (razón por la cual la LORDA no contiene ninguna previsión al respecto).

IV. CONCLUSIÓN

A modo de recapitulación, y a diferencia de las normas aprobadas por las Comunidades Autónomas que no tienen competencia “exclusiva” sobre asociaciones, la Ley andaluza podría extenderse a todos los aspectos del régimen jurídico general de las asociaciones andaluzas, siempre y cuando respete los severos límites que le imponen las competencias del Estado *ex* artículos 81 y 149.1.1º CE ya analizados.

⁶⁶ Sobre la interpretación de esta DF 1ª LORDA, *vid.* Manuel PANIAGUA ZURERA, «Las repercusiones de la Ley orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación, en la normativa estatal sobre asociaciones de consumidores y usuarios», *Estudios sobre Consumo* núm. 64 (2003), p. 99, también en este sentido.

⁶⁷ En este sentido, *vid.*, Germán FERNÁNDEZ FARRERES, *Derecho de Asociación...*, cit., pp. 499.

Ciertamente, el margen de maniobra que finalmente deja la LORDA a las Comunidades Autónomas con competencia “exclusiva” no es muy amplio, aunque alcanza a aspectos tan importantes como el régimen interno de las asociaciones, el régimen de sus actividades, ciertas obligaciones documentales y contables (relación de asociados, libro de actas y de contabilidad, etc.), el régimen aplicable a las modificaciones estatutarias, la liquidación de la asociación, el establecimiento de canales concretos de participación administrativa⁶⁸... Y sobre todo ello –insistimos– la Comunidad Autónoma podría acometer una regulación *general* de las asociaciones sometidas a su competencia, y no una ordenación meramente *subordinada u orientada a la concesión de ayudas y subvenciones*⁶⁹.

⁶⁸ Extremos todos ellos contenidos en preceptos de la LORDA que entendemos han sido dictados por el Estado al amparo del art. 149.3 CE (DF 1^a.5).

⁶⁹ A diferencia de las Comunidades Autónomas con competencias únicamente de “ejecución” sobre asociaciones, que no pueden dictar normas generales sobre asociaciones, sino únicamente normas sectoriales sobre materias de su competencia (juventud, deporte, tiempo libre, asistencia social, agricultura...), y que sólo indirectamente podrán tener alguna incidencia sobre las asociaciones que operen en esos sectores. Dichas normas sobre asociaciones tan sólo tendrán el carácter de preceptos sectoriales referidos a materias en las que inciden otros títulos autonómicos de competencia, de modo que esa regulación se limitará por lo general a establecer los requisitos que deben cumplir las asociaciones para acceder a las ayudas previstas por la Comunidad Autónoma en ese sector. No se podrán entender, en consecuencia, a modo de regulación general de las asociaciones juveniles, deportivas, de ocio, de voluntariado, agrarias, etc. *Vid.*, a este respecto, la STC 157/1992. En este pronunciamiento el TC resuelve un conflicto positivo de competencia planteado por el Gobierno de la Nación frente al Consejo de Gobierno de Islas Baleares, que con su Decreto 29/1985, de 18 de abril (BO Islas Baleares de 10 de mayo, núm. 13), había aprobado una serie de normas sobre constitución y funcionamiento de asociaciones juveniles. La Comunidad Autónoma poseía competencias en materia de juventud, pero carecía de facultades en relación con la materia asociativa. El problema consistió en que el Consejo de Gobierno, haciendo uso de aquéllas, pero no de éstas (de las que carece), dicta un Decreto regulando diversos aspectos de las asociaciones juveniles que en opinión del TC superaban con mucho las posibilidades que brindaba la competencia sobre juventud. La STC 157/1992, que da la razón al Estado, puede resumirse en los siguientes puntos: 1) En primer lugar, la competencia autonómica sobre la materia juventud justifica que la Comunidad Autónoma regule aspectos relacionados con las asociaciones cuyos fines y actividades coincidan con esa materia, sobre la que tiene competencias la Comunidad Autónoma; 2) Esta capacidad de la Comunidad Autónoma pasa sobre todo por la posibilidad de realizar actividades de fomento de las asociaciones juveniles, que no tienen por qué limitarse únicamente a una mera actuación administrativa de concesión de subvenciones y ayudas, sino que también puede incluir la regulación de las *condiciones que deben poseer las asociaciones para poderse acoger a los beneficios* que decida establecer la Comunidad Autónoma; 3) Sin embargo, precisa el TC que esa regulación tiene *dos importantes límites: no debe incidir en el desarrollo del derecho de asociación* (que está reservado a la Ley orgánica por el art. 81.1 CE) ni establecer el “*régimen jurídico general*” de las asociaciones radicadas en la Comunidad Autónoma. Sobre aquél, porque es un aspecto reservado a legislador orgánico —y por ende estatal— (art. 81 CE); sobre éste, porque la Comunidad Autónoma balear no tiene atribuida —a diferencia de otras Comunidades Autónomas— la competencia normativa sobre asociaciones.

En cualquier caso, conviene recordar que la reserva de ley efectuada por el art. 53.1 CE también vincula a la Comunidad Autónoma. Y aunque sólo se extiende al “ejercicio” del derecho de asociación, respetándose en todo caso “su contenido esencial”, hemos de tener en cuenta que muchos de los aspectos del régimen jurídico de las asociaciones enumerados inciden más o menos directamente en dicho ejercicio. Así sucede, por ejemplo, con el registro de asociaciones, que, dependiendo de los principios con que se regule y los efectos jurídicos (constitutivos o declarativos de la existencia de la asociación, por ejemplo) que se hagan depender de la inscripción en el mismo, puede ejercer una decisiva influencia en el ejercicio del derecho de asociación⁷⁰.

Finalmente, las competencias de ejecución se extienden, básicamente, a la inscripción de las asociaciones en el Registro de asociaciones de Andalucía, así como a llevar a cabo las correspondientes actuaciones de coordinación y comunicación con los órganos competentes del Estado en esta materia⁷¹. También podrían extenderse a la puesta en marcha e impulso constante de distintos canales de participación administrativa, en los que las asociaciones podrían asumir un papel protagonista, a la manera en que el Estado, en su propio ámbito, ha decidido establecer⁷².

⁷⁰ No en vano el art. 26 LORDA, que lo prevé para las distintas Comunidades Autónomas, ha sido dictado al amparo del art. 149.1.1º CE (DF 1ª.2). En este sentido es reseñable el Decreto 152/2002, de 21 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de organización y funcionamiento del Registro de Asociaciones de Andalucía (BO Junta Andalucía de 13 de junio de 2002, núm. 69), adscrito a la Dirección General de Instituciones y Cooperación con la Justicia de la Consejería de Justicia y Administración Pública (art. 2). Esta normativa no vulnera la reserva de Ley del art. 53.1 CE porque puede entenderse que no es más que el desarrollo reglamentario del citado art. 26 y demás preceptos concordantes de la LORDA.

⁷¹ Como hemos señalado, el art. 26 LORDA obliga a las Comunidades Autónomas a llevar un Registro de las asociaciones que caen bajo su competencia. Este precepto impone la obligación de que los distintos Registros autonómicos comuniquen al Registro Nacional los asientos de inscripción y disolución de las asociaciones de ámbito autonómico.

⁷² Así, por ejemplo, el art. 42 LORDA prevé la creación de distintos Consejos Sectoriales de Asociaciones, como “cauce de participación ciudadana en asuntos públicos” en relación con los “distintos ámbitos de actuación”. Tanto en la legislación del Estado como en la andaluza existen ya órganos de participación en los que se integran asociaciones de diverso signo. Podemos citar, como ejemplos, el Consejo de los Consumidores y Usuarios, que integra a las asociaciones de consumidores y usuarios y se halla previsto en el art. 22.5 LGDCU. El Decreto 514/1996, de 10 de diciembre, crea el Consejo de los Consumidores y Usuarios de Andalucía, órgano similar al estatal en el ámbito de Andalucía, y el art. 25 de la Ley andaluza 7/2001, de 12 de julio, del Voluntariado, prevé el Consejo Andaluz del Voluntariado, en el que se integran entidades que desarrollen programas de acción voluntaria, que han de estar legalmente constituidas, dotadas de personali-

Lógicamente, la competencia ejecutiva también incluye la concesión de los beneficios, así como la fiscalización de los requisitos correspondientes, en que la actividad de fomento autonómica se haya concretado. En este sentido, además de las actuaciones de colaboración con el Estado que a la Administración andaluza le competen en relación con el otorgamiento de la declaración estatal de «utilidad pública»⁷³, se encargará de la ejecución de las medidas o declaraciones equivalentes que en su caso pudieran establecer en el ámbito de sus competencias⁷⁴.

dad jurídica y carecer de ánimo de lucro –es decir, asociaciones o fundaciones, fundamentalmente– (art. 13.1). Aunque realmente en algunos de estos casos es muy posible que entren en juego aquí, más que la competencia sobre asociaciones, otros títulos competenciales autonómicos o estatales (defensa de los consumidores y usuarios, asistencia social...), junto al ejercicio de la potestad de autoorganización correspondiente.

⁷³ La declaración de «utilidad pública» consiste en una calificación jurídico-administrativa de la que se derivan ciertas ventajas, sobre todo de orden económico. Desde esta perspectiva, la declaración de utilidad pública no es más que una medida de fomento, otra más de las que las asociaciones pueden ser objeto. De hecho, la normativa estatal que actualmente regula esta figura con carácter general se encuentra recogida en los artículos 32 a 35 LORDA, dentro de su Capítulo VI que lleva por rótulo “*Medidas de fomento*”. Por ello, podríamos aplicar aquí la conocida doctrina del TC según la cual la competencia de fomento en un determinado sector existirá en la misma medida en que exista a su vez una competencia *material* sobre dicho sector. De esta manera, tanto el Estado como las Comunidades Autónomas serían competentes para establecer este beneficio respecto de las asociaciones que correspondan a sus respectivos ámbitos de competencia. Sin embargo, como esta declaración conlleva importantes beneficios de carácter fiscal para las asociaciones sobre las que recae aquella, los citados artículos 32 a 35 de la LORDA son directamente aplicables en todo el territorio nacional al haberse dictado con base en el art. 149.1.14º CE (“*Hacienda Pública*”) (DF 1ª.4). Ello no impide, ante las competencias que sobre asociaciones tienen las Comunidades Autónomas, que el Estado prevea los mecanismos de coordinación y colaboración más adecuados para el ejercicio de las que les corresponden a él. Así, la Junta de Andalucía es la Administración receptora de las solicitudes de declaración de «utilidad pública» respecto de las asociaciones de su competencia, aunque deberá remitir los expedientes, con su informe-propuesta, al Ministerio del Interior, que es el órgano competente para la resolución [*vid.* art. 3 RD 1786/1996, de 19 de julio, sobre procedimientos relativos a asociaciones de utilidad pública, y Anexo I, B) 5 del RD 304/1985, de 6 de febrero, de Traspaso de funciones y servicios del Estado en materia de asociaciones a la Junta de Andalucía].

⁷⁴ Por ejemplo, las asociaciones canarias pueden recibir de su Comunidad Autónoma la declaración de «interés público de Canarias» (art. 38 Ley canaria 4/2003, de 28 de febrero, de Asociaciones de Canarias). Similar declaración pueden obtener las asociaciones vascas de su Gobierno autonómico (art. 22 de la Ley 3/1988, de 12 de febrero, de Asociaciones de Euskadi). Sobre estos beneficios, *vid.* Víctor ANGOITIA GOROSTIAGA, «Breves consideraciones en torno a la personalidad jurídica, responsabilidades, utilidad pública y disolución de las asociaciones en la Ley vasca 3/1988, de 12 de febrero», *Derecho Privado y Constitución* núm. 9 (1996), especialmente pp. 35 ss.

RESEÑA LEGISLATIVA

RESEÑA LEGISLATIVA

Disposiciones de las Comunidades Europeas Año 2002 (*)

I. ASUNTOS GENERALES, FINANCIEROS E INSTITUCIONALES

CCEE-2389 Decisión 2002/595/EC de los Representantes de los Gobiernos de los Estados miembros, reunidos en el seno del Consejo, de 19 de julio de 2002, relativa a las consecuencias de la **expiración del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero (CECA)** respecto de acuerdos internacionales celebrados por la CECA
DOCE L 194, 23.07.2002, p. 35

CCEE-2390 Decisión 2002/596/EC del Consejo, de 19 de julio de 2002, relativa a las consecuencias de la **expiración del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero (CECA)** sobre los acuerdos internacionales celebrados por la CECA
DOCE L 194, 23.07.2002, p. 36

CCEE-2391 Reglamento (CE, Euratom) n° 1605/2002 del Consejo, de 25 de junio de 2002, por el que se aprueba el **Reglamento financiero aplicable al presupuesto general de las Comunidades Europeas**
DOCE L 248, 16.09.2002, p. 1

CCEE-2392 Parlamento 2002/594/EC, ECSC, EURATOM Aprobación definitiva del **presupuesto** rectificativo y suplementario n° 2 de la **Unión Europea** para el ejercicio 2002
DOCE L 199, 29.07.2002, p. 1

CCEE-2393 Decisión del Consejo, de 12 de julio de 2002, por la que se modifica el Protocolo sobre el **Estatuto del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas**
DOCE L 218, 13.08.2002, p. 1

(*) Subsección preparada por Lucía MILLÁN MORO. Comprende disposiciones generales publicadas en el DOCE, series L y C, durante el 3º trimestre de 2002.

CCEE-2394 Decisión 2002/682/EC, EURATOM del Consejo, de 22 de julio de 2002, por la que se aprueba su **Reglamento interno**
DOCE L 230, 28.08.2002, p. 7

CCEE-2395 **Reglamento de régimen interior del Tribunal de Cuentas** de las Comunidades Europeas
DOCE L 210, 6.08.2002, p. 1

CCEE-2396 Decisión del Consejo, de 12 de julio de 2002, por la que se aprueba el **Reglamento interno del Comité del Fondo Europeo de Desarrollo**
DOCE L 212, 8.08.2002, p. 8

CCEE-2397 Decisión de los Secretarios Generales del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión, del Secretario del Tribunal de Justicia, de los Secretarios Generales del Tribunal de Cuentas, del Comité Económico y Social y del Comité de las Regiones y del Representante del Defensor del Pueblo Europeo, de 25 de julio de 2002, relativa a la organización y el funcionamiento de la **Oficina de selección de personal de las Comunidades Europeas**
DOCE L 197, 26.07.2002, p. 56

CCEE-2398 Decisión 2002/758/EC, EURATOM del Consejo, de 17 de septiembre de 2002, por la que se nombran los miembros del **Comité Económico y Social** para el período comprendido entre el 21 de septiembre de 2002 y el 20 de septiembre de 2006
DOCE L 253, 21.09.2002, p. 9

II. UNIÓN ADUANERA, LIBRE CIRCULACIÓN DE MERCANCÍAS Y POLÍTICA COMERCIAL

CCEE-2399 Decisión del Consejo, de 22 de julio de 2002, relativa a la conclusión del Acuerdo interino sobre comercio y asuntos comerciales entre la **Comunidad Europea**, por una parte, y la **República Libanesa**, por otra
Acuerdo interino sobre comercio y asuntos comerciales entre la Comunidad Europea, por una parte, y la República Libanesa, por otra
Acta final
DOCE L 262, 30.09.2002, p. 1, 2 y 180

CCEE-2401 Decisión de la Comisión, de 28 de junio de 2002, relativa a la celebración de un Acuerdo por el que se modifica el **Acuerdo entre la Comunidad Europea y Australia sobre el comercio del vino**
DOCE L 213, 9.08.2002, p. 43

CCEE-2402 Reglamento (CE) n° 1309/2002 del Consejo, de 12 de julio de 2002, por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 517/94 relativo al **régimen común aplicable a las importaciones de productos textiles** de determinados terceros países que no estén cubiertos por Acuerdos bilaterales, Protocolos, otros Acuerdos o por otros regímenes específicos comunitarios de importación
DOCE L 192, 20.07.2002, p. 1

CCEE-2403 Reglamento (CE) n° 1608/2002 de la Comisión, de 10 de septiembre de 2002, por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 1661/1999 en lo referente a la lista de **oficinas de aduanas autorizadas a despachar productos a libre práctica** en la Comunidad
DOCE L 243, 11.09.2002, p.7

CCEE-2404 Reglamento (CE) n° 1694/2002 de la Comisión, de 27 de septiembre de 2002, por el que se imponen **medidas definitivas de salvaguardia a las importaciones de determinados productos siderúrgicos**
DOCE L 261, 28.09.2002, p. 1

CCEE-2405 Reglamento (CE) n° 1695/2002 de la Comisión, de 27 de septiembre de 2002, por el que se dan por concluidos ciertos procedimientos de salvaguardia, y se establece un **sistema de vigilancia, en relación con determinados productos siderúrgicos** y se prevé la devolución de ciertos derechos
DOCE L 261, 28.09.2002, p. 124

CCEE-2406 Decisión del Consejo, de 22 de julio de 2002, por la que se modifica la Decisión 2001/76/CE respecto a los **créditos a la exportación de buques**
DOCE L 206, 3.08.2002, p. 16

III. AGRICULTURA

CCEE-2407 Reglamento (CE) n° 1334/2002 de la Comisión, de 23 de julio de 2002, por el que se establecen disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) n° 1638/98 del Consejo en lo que respecta a los **programas de actividades de las organizaciones de operadores del sector oleícola** en las campañas de comercialización de 2002/03 y 2003/04
DOCE L 195, 24.07.2002, p. 16

CCEE-2408 Reglamento (CE) nº 1444/2002 de la Comisión, de 24 de julio de 2002, que modifica la Decisión 2000/115/CE, por la que se fijan las definiciones de las características, la lista de productos agrícolas, las excepciones a las definiciones y las regiones y circunscripciones en relación con las **encuestas sobre la estructura de las explotaciones agrícolas**
DOCE L 216, 12.08.2002, p. 1

CCEE-2409 Reglamento (CE) nº 1597/2002 de la Comisión, de 6 de septiembre de 2002, por el que se establecen disposiciones de aplicación de la Directiva 1999/105/CE del Consejo con respecto al formato de las listas nacionales de los **materiales de base de los materiales forestales de reproducción**
DOCE L 240, 7.09.2002, p. 34

CCEE-2410 Reglamento (CE) nº 1598/2002 de la Comisión, de 6 de septiembre de 2002, por el que se establecen disposiciones de aplicación de la Directiva 1999/105/CE del Consejo en lo que respecta a la **asistencia administrativa mutua entre organismos oficiales**
DOCE L 240, 7.09.2002, p. 39

CCEE-2411 Reglamento (CE) nº 1526/2002 de la Comisión, de 26 de agosto de 2002, relativo a la apertura de una licitación para la reducción del **derecho de importación en España de maíz procedente de terceros países**
DOCE L 229, 27.08.2002, p.11

CCEE-2412 Directiva 2002/53/CE del Consejo, de 13 de junio de 2002, referente al **catálogo común de las variedades de las especies de plantas agrícolas**
DOCE L 193, 20.07.2002, p. 1

CCEE-2413 Directiva 2002/54/CE del Consejo, de 13 de junio de 2002, relativa a la **comercialización de las semillas de remolacha**
DOCE L 193, 20.07.2002, p.12

CCEE-2414 Directiva 2002/55/CE del Consejo, de 13 de junio de 2002, referente a la **comercialización de semillas de plantas horticolas**
DOCE L 193, 20.07.2002, p. 33

CCEE-2415 Directiva 2002/56/CE del Consejo, de 13 de junio de 2002, relativa a la **comercialización de patatas de siembra**
DOCE L 193, 20.07.2002, p. 60

CCEE-1794 CCEE-2416 Directiva 2002/57/CE del Consejo, de 13 de junio de 2002, relativa a la **comercialización de semillas de plantas oleaginosas y textiles**
DOCE L 193, 20.07.2002, p. 74

CCEE-2417 Directiva 2002/68/CE del Consejo, de 19 de julio de 2002, por la que se modifica la Directiva 2002/57/CE referente a la **comercialización de las semillas de plantas oleaginosas y textiles**
DOCE L 195, 24.07.2002, p. 32

CCEE-2418 Decisión 2002/750/EC de la Comisión, de 10 de septiembre de 2002, sobre la continuación de la aplicación de técnicas de muestreo de áreas y teledetección a las **estadísticas agrícolas** para el período 2002/03
DOCE L 244, 12.09.2002, p. 38

CCEE-2419 Decisión 2002/666/EC de la Comisión, de 19 de agosto de 2002, por la que se fijan asignaciones financieras indicativas a los Estados miembros, para un determinado número de hectáreas, con vistas a la **reestructuración y reconversión de los viñedos** en virtud del Reglamento (CE) n° 1493/1999 del Consejo para la campaña 2002/03
DOCE L 227, 23.08.2002, p. 49

CCEE-2420 Decisión de la Comisión, de 23 de agosto de 2002, relativa a la participación financiera de la Comunidad en los gastos realizados por España para el establecimiento del **registro vitícola comunitario**
DOCE L 229, 27.08.2002, p.41

CCEE-2421 Decisión 2002/636/EC de la Comisión, de 31 de julio de 2002, sobre la admisión temporal de caballos que participen en los **Juegos Ecuestres Mundiales de 2002 en España**
DOCE L 206, 3.08.2002, p. 27

CCEE-2422 Decisión 2002/530/EC de la Comisión, de 28 de junio de 2002, que modifica la Decisión 2001/925/CE con el fin de prorrogar determinadas medidas de protección en relación con la evolución de la **peste porcina clásica en España** en mayo de 2002
DOCE L 172, 2.07.2002, p. 61

CCEE-2423 Decisión de la Comisión, de 5 de agosto de 2002, sobre la realización de estudios acerca de la **influenza aviar en las aves de corral y las aves silvestres** en los Estados miembros
DOCE L 213, 9.08.2002, p. 38

CCEE-2424 Decisión 2002/765/EC de la Comisión, de 25 de septiembre de 2002, relativa a una ayuda financiera de la Comunidad para la **erradicación de la fiebre catarral ovina en España en 2000**
DOCE L 259, 27.09.2002, p. 58

CCEE-2425 Decisión 2002/767/EC de la Comisión, de 25 de septiembre de 2002, relativa a una ayuda financiera de la Comunidad para la **erradicación de la peste porcina clásica en España en 2001**
DOCE L 259, 27.09.2002, p. 63

IV. PESCA

CCEE-2426 Decisión 2002/738/EC del Consejo, de 22 de julio de 2002, relativa a la conclusión por la Comunidad Europea del Convenio sobre la conservación y gestión de los recursos de la pesca en el Océano Atlántico Suroriental
Convenio sobre la conservación y gestión de los recursos de la pesca en el Océano Atlántico Suroriental
DOCE L 234, 31.08.2002, p. 39 y 40

CCEE-2427 Reglamento (CE) nº 1206/2002 de la Comisión, de 4 de julio de 2002, relativo a la **interrupción de la pesca de bacalao por parte de los buques que enarbolan pabellón de España**
DOCE L 176, 5.07.2002, p. 8

CCEE-2428 Reglamento (CE) nº 1635/2002 de la Comisión, de 13 de septiembre de 2002, relativo a la **interrupción de la pesca de bacalao por parte de los buques que enarbolan pabellón de España**
DOCE L 247, 14.09.2002, p. 10

V. LIBRE CIRCULACION DE LOS TRABAJADORES Y POLÍTICA SOCIAL

CCEE-2429 Directiva 2002/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de junio de 2002, sobre las **disposiciones mínimas de seguridad y de salud relativas a la exposición de los trabajadores a los riesgos derivados de los agentes físicos** (vibraciones) (decimosexta Directiva específica con arreglo al apartado 1 del artículo 16 de la Directiva 89/391/CEE)
Declaración conjunta del Parlamento Europeo y del Consejo
DOCE L 177, 6.07.2002, p. 13 y 20

VI. DERECHO DE ESTABLECIMIENTO Y LIBRE PRESTACIÓN DE SERVICIOS

CCEE-2430 Directiva 2002/39/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 10 de junio de 2002, por la que se modifica la Directiva 97/67/CE con el fin de proseguir la **apertura a la competencia de los servicios postales de la Comunidad**
DOCE L 176, 5.07.2002, p. 21

CCEE-2431 Recomendación 2002/590/EC de la Comisión, de 16 de mayo de 2002, **independencia de los auditores de cuentas en la UE: Principios fundamentales**
DOCE L 191, 19.07.2002, p. 22

VII. POLÍTICA DE TRANSPORTES

CCEE-2432 Reglamento (CE) n° 1360/2002 de la Comisión, de 13 de junio de 2002, por el que se adapta por séptima vez al progreso técnico el Reglamento (CEE) n° 3821/85 del Consejo relativo al **aparato de control en el sector de los transportes por carretera**
DOCE L 207, 5.08.2002, p. 1

CCEE-2433 Reglamento (CE) n° 1406/2002 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de junio de 2002, por el que se crea la **Agencia Europea de Seguridad Marítima**
DOCE L 208, 6.08.2002, p. 1

CCEE-2434 Reglamento (CE) n° 1592/2002 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de julio de 2002, sobre normas comunes en el ámbito de la aviación civil y por el que se crea una **Agencia Europea de Seguridad Aérea**
DOCE L 240, 7.09.2002, p. 1

CCEE-2435 Directiva 2002/59/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de junio de 2002, relativa al establecimiento de un **sistema comunitario de seguimiento y de información sobre el tráfico marítimo** y por la que se deroga la Directiva 93/75/CEE del Consejo
DOCE L 208, 6.08.2002, p. 10

CCEE-2436 Directiva 2002/75/CE de la Comisión, de 2 de septiembre de 2002, por la que se modifica la Directiva 96/98/CE del Consejo sobre **equipos marinos**
DOCE L 254, 23.09.2002, p. 1

VIII. POLÍTICA DE LA COMPETENCIA

CCEE-2437 Reglamento (CE) n° 1177/2002 del Consejo, de 27 de junio de 2002, relativo a un **mecanismo defensivo temporal para la construcción naval**
DOCE L 172, 2.07.2002, p. 1

CCEE-2438 Reglamento (CE) n° 1407/2002 del Consejo, de 23 de julio de 2002, sobre las **ayudas estatales a la industria del carbón**
DOCE L 205, 2.08.2002, p.1

CCEE-2439 Directiva 2002/77/CE de la Comisión, de 16 de septiembre de 2002, relativa a la **competencia en los mercados de redes y servicios de comunicaciones electrónicas**
DOCE L 249, 17.09.2002, p. 21

CCEE-2440 Decisión 2002/540/EC de la Comisión, de 11 de julio de 2001, relativa al régimen de **ayudas estatales aplicado por España a algunas empresas de reciente creación en Guipúzcoa**
DOCE L 174, 4.07.2002, p. 31

CCEE-2441 Decisión 583/2002/ECSC de la Comisión, de 22 de mayo de 2002, relativa a la concesión de **ayudas por parte de España en favor de la empresa Hunosa** en los años 1998, 1999, 2000 y 2001
DOCE L 184, 13.07.2002, p. 40

IX. FISCALIDAD

X. POLÍTICA ECONOMICA Y MONETARIA Y LIBRE CIRCULACIÓN DE CAPITALES

CCEE-2442 Orientación 2002/553/EC del Banco Central Europeo, de 7 de marzo de 2002, por la que se modifica la Orientación BCE/2000/7 sobre los **instrumentos y procedimientos de la política monetaria del Eurosistema** (BCE/2002/2)
DOCE L 185, 15.07.2002, p. 1

CCEE-2443 Orientación del Banco Central Europeo, de 30 de julio de 2002, relativa a determinadas exigencias de información estadística del Banco Central Europeo y los **procedimientos de presentación de información estadística por los bancos centrales nacionales** en el ámbito de las estadísticas monetarias y bancarias
DOCE L 220, 15.08.2002, p. 67

CCEE-2444 Recomendación del Consejo, de 21 de junio de 2002, sobre las **orientaciones generales de política económica para los Estados miembros y la Comunidad**
DOCE L 182, 11.07.2002, p. 1

CCEE-2445 Recomendación 2002/664/EC de la Comisión, de 19 de agosto de 2002, relativa a las **medallas y fichas similares a las monedas de euro**
DOCE L 225, 22.08.2002, p. 34

XI. RELACIONES EXTERIORES Y COOPERACIÓN AL DESARROLLO

CCEE-1822 CCEE-2446 Decisión 2002/595/EC de los Representantes de los Gobiernos de los Estados miembros, reunidos en el seno del Consejo, de 19 de julio de 2002, relativa a las consecuencias de la **expiración del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero (CECA)** respecto de acuerdos internacionales celebrados por la CECA
DOCE L 194, 23.07.2002, p. 35

CCEE-2447 Decisión 2002/596/EC del Consejo, de 19 de julio de 2002, relativa a las consecuencias de la **expiración del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero (CECA)** sobre los acuerdos internacionales celebrados por la CECA
DOCE L 194, 23.07.2002, p. 36

CCEE-2448 Decisión 2002/628/EC del Consejo, de 25 de junio de 2002, relativa a la celebración, en nombre de la Comunidad Europea, del **Protocolo de Cartagena sobre la bioseguridad**
DOCE L 201, 31.07.2002, p. 48

CCEE-2449 Decisión 2002/579/EC de los Representantes de los Gobiernos de los Estados miembros, reunidos en el seno del Consejo, de

25 de junio de 2002, sobre la aplicación provisional del **Acuerdo interno entre los Representantes de los Gobiernos de los Estados miembros, reunidos en el seno del Consejo**, relativo a la financiación y a la gestión de las ayudas de la Comunidad en el marco del Protocolo financiero del **Acuerdo de asociación** entre los Estados de África, del Caribe y del Pacífico y la Comunidad Europea y sus Estados miembros firmado en **Cotonú** (Benín) el 23 de junio de 2000 y la asignación de ayuda financiera a los países y territorios de Ultramar a los que se aplica la cuarta parte del Tratado CE
DOCE L 184, 13.07.2002, p. 24

CCEE-2450 Decisión nº 1/2002 del **Consejo de asociación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y el Reino Hachemita de Jordania**, por otra, de 4 de septiembre de 2002, relativa a la adopción de su reglamento interno
DOCE L 258, 26.09.2002, p. 30

CCEE-2451 Decisión del Consejo, de 22 de julio de 2002, relativa a la conclusión del **Acuerdo interino sobre comercio y asuntos comerciales entre la Comunidad Europea, por una parte, y la República Libanesa**, por otra
Acuerdo interino sobre comercio y asuntos comerciales entre la Comunidad Europea, por una parte, y la República Libanesa, por otra
Acta final
DOCE L 262, 30.09.2002, p. 1, 2 y 180

CCEE-2452 Decisión 2002/738/EC del Consejo, de 22 de julio de 2002, relativa a la conclusión por la Comunidad Europea del Convenio sobre la conservación y gestión de los recursos de la pesca en el Océano Atlántico Suroriental
Convenio sobre la conservación y gestión de los recursos de la pesca en el Océano Atlántico Suroriental
DOCE L 234, 31.08.2002, p. 39 y 40

CCEE-2453 Decisión del Consejo, de 20 de noviembre de 2001, relativa a la celebración de **Acuerdos en forma de Canje de Notas entre la Comunidad Europea y, por una parte, Barbados, Belice, la República del Congo, Fiji, la República de Guyana, la República de la Côte d'Ivoire, Jamaica, la República de Kenia, la República de Madagascar, la República de Malawi, la República de Mauricio, San Cristóbal y Nieves, la República de Suriname, el Reino de Swazilandia, la República Unida de Tanzania, la República de Trinidad y Tabago, la República de Uganda, la República de Zambia y la**

República de Zimbabwe y, por otra, la República de la India, sobre los precios garantizados del azúcar de caña para el período de entrega de 2000/2001

Acuerdo en forma de Canje de Notas entre la Comunidad Europea y, por una parte, Barbados, Belice, la República del Congo, Fiji, la República de Guyana, la República de Côte d'Ivoire, Jamaica, la República de Kenya, la República de Madagascar, la República de Malawi, la República de Mauricio, San Cristóbal y Nieves, la República de Suriname, el Reino de Swazilandia, la República Unida de Tanzania, la República de Trinidad y Tabago, la República de Uganda, la República de Zambia y la República de Zimbabwe sobre los precios garantizados del azúcar de caña para el período de entrega de 2000/2001

CCEE-2454 **Acuerdo** en forma de Canje de Notas entre la **Comunidad Europea y la República de la India sobre los precios garantizados del azúcar de caña** para el período de entrega de 2000/2001
DOCE L 244, 12.09.2002, p. 29, 30 y 36

XII. ENERGÍA

XIII. POLÍTICA INDUSTRIAL Y MERCADO INTERIOR

CCEE-2455 Decisión 2002/591/EC de la Comisión, de 11 de julio de 2002, sobre la aplicación de la Decisión 1999/297/CE del Consejo relativa a la creación de una infraestructura de **información estadística comunitaria sobre la industria y los mercados de los sectores audiovisuales y afines**
DOCE L 192, 20.07.2002, p. 54

CCEE-2456 Reglamento (CE) nº 1606/2002 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de julio de 2002, relativo a la aplicación de **normas internacionales de contabilidad**
DOCE L 243, 11.09.2002, p. 1

CCEE-2457 Directiva 2002/45/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de junio de 2002, por la que se modifica por vigésima vez la Directiva 76/769/CEE del Consejo respecto a la **limitación de la comercialización y el uso de determinadas sustancias y preparados peligrosos** (para finas cloradas de cadena corta)
DOCE L 177, 6.07.2002, p. 21

CCEE-2458 Directiva 2002/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 10 de junio de 2002, relativa a la **aproximación**

de las legislaciones de los Estados miembros en materia de complementos alimenticios

DOCE L 183, 12.07.2002, p. 51

CCEE-2459 Directiva 2002/67/CE de la Comisión, de 18 de julio de 2002, relativa al **etiquetado de productos alimenticios** que contienen quinina y productos alimenticios que contienen cafeína
DOCE L 191, 19.07.2002, p. 20

CCEE-2460 Directiva 2002/62/CE de la Comisión, de 9 de julio de 2002, por la que se adapta al progreso técnico por novena vez el anexo I de la Directiva 76/769/CEE del Consejo relativa a la **aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas** de los Estados miembros que **limitan la comercialización y el uso de determinadas sustancias y preparados peligrosos** (compuestos organoes-tánicos)
DOCE L 183, 12.07.2002, p. 58

CCEE-2461 Directiva 2002/64/CE de la Comisión, de 15 de julio de 2002, por la que se modifica la Directiva 91/414/CEE del Consejo a fin de incluir las sustancias activas **cinidón-etilo, cihalofop-butilo, famoxadona, florasulam, metalaxilo-M y picolinafeno**
DOCE L 189, 18.07.2002, p. 27

CCEE-2462 Directiva 2002/69/CE de la Comisión, de 26 de julio de 2002, por la que se establecen los **métodos de muestreo y de análisis para el control oficial de las dioxinas** y la determinación de PCB similares a las dioxinas en los productos alimenticios
DOCE L 209, 6.08.2002, p. 5

CCEE-2463 Directiva 2002/70/CE de la Comisión, de 26 de julio de 2002, por la que se establecen los requisitos para la **determinación de los niveles de dioxinas** y de PCB similares a las dioxinas en los piensos
DOCE L 209, 6.08.2002, p. 15

CCEE-2464 Directiva 2002/72/CE de la Comisión, de 6 de agosto de 2002, relativa a los **materiales y objetos plásticos destinados a entrar en contacto con productos alimenticios**
DOCE L 220, 15.08.2002, p. 18

XIV. POLÍTICA REGIONAL, COORDINACIÓN DE LOS INSTRUMENTOS ESTRUCTURALES Y REDES TRANSEUROPEAS

CCEE-2465 Directiva 2002/77/CE de la Comisión, de 16 de septiembre de 2002, relativa a la **competencia en los mercados de redes y servicios de comunicaciones electrónicas**
DOCE L 249, 17.09.2002, p. 21

CCEE-2466 Decisión 2002/622/EC de la Comisión, de 26 de julio de 2002, por la que se crea un **Grupo de política del espectro radioeléctrico**
DOCE L 198, 27.07.2002, p. 49

CCEE-2467 Decisión n° 1376/2002/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de julio de 2002, por la que se modifica la Decisión n° 1336/97/CE relativa a un conjunto de orientaciones para las **redes transeuropeas de telecomunicaciones**
DOCE L 200, 30.07.2002, p.1

CCEE-2468 Decisión 2002/627/EC de la Comisión, de 29 de julio de 2002, por el que se establece el **Grupo de entidades reguladoras europeas de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas**
DOCE L 200, 30.07.2002, p. 38

XV. PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE, DEL CONSUMIDOR Y DE LA SALUD

CCEE-2469 Decisión n° 1600/2002/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de julio de 2002, por la que se establece el **Sexto Programa de Acción Comunitario en Materia de Medio Ambiente**
DOCE L 242, 10.09.2002, p. 1

CCEE-2470 Decisión 2002/628/EC del Consejo, de 25 de junio de 2002, relativa a la celebración, en nombre de la Comunidad Europea, del **Protocolo de Cartagena sobre la bioseguridad**
DOCE L 201, 31.07.2002, p. 48

CCEE-2471 Directiva 2002/49/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de junio de 2002, sobre **evaluación y gestión del ruido ambiental**
DOCE L 189, 18.07.2002, p. 12

CCEE-2472 Directiva 2002/51/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de julio de 2002, sobre la **reducción del nivel de emisiones contaminantes de los vehículos** de motor de dos o tres ruedas, y por la que se modifica la Directiva 97/24/CE
Declaraciones de la Comisión
DOCE L 252, 20.09.2002, p. 20, 31 y 32

CCEE-2473 Decisión 2002/739/EC de la Comisión, de 3 de septiembre de 2002, por la que se establecen los criterios ecológicos revisados para la concesión de la **etiqueta ecológica comunitaria** a las pinturas y barnices de interior y por la que se modifica la Decisión 1999/10/CE
DOCE L 236, 4.09.2002, p. 4

CCEE-2474 Decisión 2002/740/EC de la Comisión, de 3 de septiembre de 2002, por la que se establecen criterios ecológicos revisados para la concesión de la **etiqueta ecológica comunitaria** a los colchones y se modifica la Decisión 98/634/CE
DOCE L 236, 4.09.2002, p. 10

CCEE-2475 Decisión 2002/747/EC de la Comisión, de 9 de septiembre de 2002, por la que se establecen criterios ecológicos revisados para la concesión de la **etiqueta ecológica comunitaria** a las bombillas eléctricas y se modifica la Decisión 1999/568/CE
DOCE L 242, 10.09.2002, p. 44

CCEE-2476 Decisión del Consejo, de 19 de septiembre de 2002, por la que se autoriza a los Estados miembros a firmar y ratificar, en interés de la Comunidad, el **Convenio internacional sobre responsabilidad civil nacida de daños debidos a contaminación por los hidrocarburos para combustible de los buques, 2001** (Convenio “combustible de los buques”), o a adherirse a dicho Convenio
DOCE L 256, 25.09.2002, p. 7

XVI. INFORMACIÓN, EDUCACIÓN Y CULTURA, POLÍTICA DE LA JUVENTUD.

CEE-2477 Reglamento (CE) n° 1221/2002 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 10 de junio de 2002, sobre **cuentas no financieras trimestrales de las administraciones públicas**
DOCE L 179, 9.07.2002, p. 1

CCEE-2478 Decisión 2002/591/EC de la Comisión, de 11 de julio de 2002, sobre la aplicación de la Decisión 1999/297/CE del Consejo relativa a la creación de una infraestructura de **información estadística comunitaria sobre la industria y los mercados de los sectores audiovisuales y afines** DOCE L 192, 20.07.2002, p. 54

CCEE-2479 Reglamento (CE) nº 1614/2002 de la Comisión, de 6 de septiembre de 2002, por el que se adapta al progreso económico y técnico el Reglamento (CE, Euratom) nº 58/97 del Consejo relativo a las **estadísticas estructurales de las empresas** y por el que se modifica los Reglamentos (CE) nºs 2700/98, 2701/98 y 2702/98 DOCE L 244, 12.09.2002, p. 7

CCEE-2480 Decisión 2002/601/EC del Consejo, de 27 de junio de 2002, que modifica la Decisión 1999/311/CE por la que se aprueba la tercera fase del **programa de cooperación transeuropea en materia de educación superior (Tempus III) (2000-2006)** DOCE L 195, 24.07.2002, p. 34

XVII. CIENCIA, INVESTIGACIÓN Y DESARROLLO TECNOLÓGICO, PROPIEDAD INTELECTUAL E INDUSTRIAL

CCEE-2481 Decisión nº 1513/2002/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de junio de 2002, relativa al **sexto programa marco de la Comunidad Europea para acciones de investigación, desarrollo tecnológico y demostración**, destinado a contribuir a la creación del **Espacio Europeo de Investigación** y a la innovación (2002-2006) DOCE L 232, 29.08.2002, p. 1

CCEE-2482 Decisión 2002/668/EURATOM del Consejo, de 3 de junio de 2002, relativa al **sexto programa marco de actividades de investigación y formación en materia nuclear (2002-2006)** de la Comunidad Europea de la Energía Atómica (Euratom), que contribuye a la creación del **Espacio Europeo de la Investigación** DOCE L 232, 29.08.2002, p. 34

XVIII. DERECHO DE EMPRESAS

CCEE-2483 Reglamento (CE) nº 1614/2002 de la Comisión, de 6 de septiembre de 2002, por el que se adapta al progreso econó-

mico y técnico el Reglamento (CE, Euratom) n° 58/97 del Consejo relativo a las **estadísticas estructurales de las empresas** y por el que se modifica los Reglamentos (CE) n°s 2700/98, 2701/98 y 2702/98
DOCE L 244, 12.09.2002, p. 7

XIX. CIUDADANÍA DE LA UNIÓN Y PROTECCIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES

CCEE-2484 Directiva 2002/58/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de julio de 2002, relativa al **tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas** (Directiva sobre la privacidad y las comunicaciones electrónicas)
DOCE L 201, 31.07.2002, p.37

CCEE-2485 Decisión n° 1247/2002/CE del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión, de 1 de julio de 2002, relativa al estatuto y a las condiciones generales de ejercicio de las funciones de **Supervisor Europeo de Protección de Datos**
DOCE L 183, 12.07.2002, p. 1

XX. POLÍTICA EXTERIOR Y DE SEGURIDAD COMÚN

CCEE-2486 Reglamento (CE) n° 1318/2002 del Consejo, de 22 de julio de 2002, relativo a la **aplicación a Liberia de determinadas medidas restrictivas**
DOCE L 194, 23.07.2002, p. 1

Reglamento (CE) n° 1346/2002 del Consejo, de 25 de julio de 2002, por el **CCEE-2487** que se modifica el Reglamento (CE) n° 2465/96 relativo a la **interrupción de las relaciones económicas y financieras entre la Comunidad Europea e Iraq**
DOCE L 197, 26.07.2002, p. 1

CCEE-2488 Reglamento (CE) n° 1644/2002 de la Comisión, de 13 de septiembre de 2002, por el que se modifica por tercera vez el Reglamento (CE) n° 881/2002 del Consejo por el que se imponen determinadas **medidas restrictivas específicas dirigidas contra determinadas personas y entidades asociadas con Usamah bin Ladin, la red Al-Qaida y los talibanes** y por el que se deroga el Reglamento (CE) n° 467/2001 del Consejo
DOCE L 247, 14.09.2002, p. 25

CCEE-2489 Decisión 2002/754/CFSP del Consejo, de 13 de septiembre de 2002, por la que se aplica la **Posición común 2002/145/PESC relativa a la adopción de medidas restrictivas contra Zimbabwe**
DOCE L 247, 14.09.2002, p. 56

CCEE-2490 Acción común del Consejo, de 12 de julio de 2002, sobre la contribución de la Unión Europea para combatir la acumulación desestabilizadora y la **proliferación de armas ligeras y de pequeño calibre**, y por la que se deroga la Acción común 1999/34/PESC
DOCE L 191, 19.07.2002, p. 1

CCEE-2491 Posición común del Consejo, de 22 de julio de 2002, por la que se completa la **Posición común 96/741/PESC relativa a las excepciones del embargo con respecto a Irak**
DOCE L 194, 23.07.2002, p. 47

CCEE-2492 Posición común del Consejo, de 22 de julio de 2002, por la que se modifica la **Posición común 2002/145/PESC relativa a la adopción de medidas restrictivas contra Zimbabwe**
DOCE L 195, 24.07.2002, p. 1

XXI. ESPACIO DE LIBERTAD, SEGURIDAD Y JUSTICIA

CCEE-2493 Decisión del Consejo, de 22 de julio de 2002, por la que se establece un **programa marco sobre cooperación policial y judicial en materia penal (AGIS)**
DOCE L 203, 1.08.2002, p. 5

CCEE-2494 Decisión Marco del Consejo, de 13 de junio de 2002, relativa a la **orden de detención europea** y a los procedimientos de entrega entre Estados miembros
DOCE L 190, 18.07.2002, p. 1

CCEE-2495 Decisión marco del Consejo, de 19 de julio de 2002, relativa a la **lucha contra la trata de seres humanos**
DOCE L 203, 1.08.2002, p. 1

Legislación del Estado*

Segundo Trimestre 2003

I. ECONOMÍA

EST-17 Real Decreto 432/2003, de 11 de abril (Ministerio de Economía). Se modifica el Real Decreto 1197/1991, de 26 de julio, sobre régimen de las **ofertas públicas de adquisición de valores**. BOE núm. 88, de 12 de abril de 2003.

Observaciones: Se pretende mejorar la protección de los accionistas minoritarios cuando se producen cambios de control en las sociedades cotizadas.

EST-18 Real Decreto 378/2003, de 28 de marzo (Ministerio de Economía). Se desarrolla la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, en materia de exenciones por categorías, autorización singular y registro de **defensa de la competencia**. BOE núm. 90, de 15 de abril de 2003.

EST-19 Real Decreto-Ley 2/2003, de 25 de abril. De medidas de **reforma económica**. BOE núm. 100, de 26 de abril de 2003.

EST-20 Real Decreto 504/2003, de 2 de mayo (Ministerio de Economía). Se regula el Comité Consultivo de la **Comisión Nacional del Mercado de Valores**. BOE núm. 118, de 17 de mayo de 2003.

EST-21 Ley 10/2003, de 20 de mayo. De medidas urgentes de liberalización en el **sector inmobiliario y transportes**. BOE núm. 121, de 21 de mayo de 2003.

EST-22 Ley 13/2003, de 23 de mayo. Reguladora del contrato de **concesión de obras públicas**. BOE núm. 124, de 24 de mayo de 2003.

(*) Sección preparada por Antonio JIMÉNEZ BLANCO. Comprende disposiciones generales publicadas en el BOE durante el 2º trimestre de 2003.

Observaciones: Se crea un nuevo contrato administrativo típico y se regula con todo detalle su financiación, estableciéndose medidas a favor de los acreedores del concesionario.

EST-23 Real Decreto 682/2003, de 7 de junio (Ministerio de Economía). Se regula el sistema de tramitación telemática a que se refiere el artículo 134 y la Disposición Adicional Octava de la Ley 2/1995, de 23 de marzo, de **Sociedades de Responsabilidad Limitada**. BOE núm. 138, de 10 de junio de 2003.

II. FUNCIÓN PÚBLICA

EST-24 Real Decreto 375/2003, de 28 de marzo (Ministerio de Administraciones Públicas). Se aprueba el Reglamento General del **Mutualismo Administrativo**. BOE núm. 87, de 11 de abril de 2003.

Observaciones: Se da cumplimiento a la facultad conferida al Gobierno por la Disposición Final Tercera del Texto Refundido de la Ley sobre Seguridad Social de los Funcionarios Civiles del Estado, aprobado por Real Decreto Legislativo 4/2000, de 23 de junio.

III. JUSTICIA

EST-25 Ley Orgánica 3/2003, de 21 de mayo. Complementaria de la Ley reguladora de los **equipos conjuntos de investigación penal en el ámbito de la Unión Europea**, por la que se establece el régimen de responsabilidad penal de los miembros destinados en dichos equipos cuando actúen en España. BOE núm. 122, de 22 de mayo 2003.

EST-26 Ley Orgánica 4/2003, de 21 de mayo. Complementaria de la Ley de **prevención y bloqueo de la financiación del terrorismo**, por la que se modifican la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, y la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. BOE núm. 122, de 22 de mayo de 2003.

EST-27 Ley 11/2003, de 21 de mayo. Reguladora de los **equipos conjuntos de investigación penal en el ámbito de la Unión Europea**. BOE núm. 122, de 22 de mayo de 2003.

EST-28 Ley 12/2003, de 21 de mayo. De **prevención y bloqueo de la financiación del terrorismo**.

BOE núm. 122, de 22 de mayo de 2003.

EST-29 Ley 14/2003, de 23 de mayo. De modificación de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del **Ministerio Fiscal**.

BOE núm. 126, de 27 de mayo de 2003.

EST-30 Ley 15/2003, de 26 de mayo. Reguladora del **régimen retributivo de las carreras judicial y fiscal**.

BOE núm. 126, de 27 de mayo de 2003.

Observaciones: Es una de las medidas de desarrollo del Pacto de Estado para la Reforma de la Justicia, firmado el 31 de mayo de 2001.

EST-31 Ley Orgánica 5/2003, de 27 de mayo. Por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del **Poder Judicial**; la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria, y la Ley 38/1988, de 28 de diciembre, de Demarcación y de Planta Judicial.

BOE núm. 127, de 28 de mayo de 2003.

Observaciones: Se crean los Juzgados Centrales de Vigilancia Penitenciaria, con competencia en relación con la ejecución de las Sentencias dictadas por la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional.

EST-32 Ley 17/2003, de 29 de mayo. Por la que se regula el Fondo de bienes decomisados por **tráfico ilícito de drogas** y otros delitos relacionados.

BOE núm. 129, de 30 de mayo de 2003.

Observaciones: Se trata de mejorar la regulación contenida en la Ley 36/1995, de 11 de diciembre.

EST-33 Real Decreto 572/2003, de 16 de mayo (Ministerio de Justicia). Se fija la plantilla orgánica del **Ministerio Fiscal**.

BOE núm. 129, de 30 de mayo de 2003.

IV. MEDIO AMBIENTE

EST-34 Real Decreto 606/2003, de 23 de mayo (Ministerio de Medio Ambiente). Se modifica el Real Decreto 849/1986 de 11 de abril,

por el que se aprueba el Reglamento del **Dominio Público Hidráulico**, que desarrolla los Títulos preliminar, I, IV, V, VI y VII de la Ley 29/1985, de 2 agosto, de Aguas.

BOE núm. 135, de 6 de junio de 2003.

EST-35 Real Decreto 653/2003, de 30 mayo (Ministerio de Medio Ambiente). Incineración de **residuos**.

BOE núm. 142, de 14 de junio de 2003.

Observaciones: Se incorpora al ordenamiento interno la Directiva 2000/76/CE, con el propósito de limitar al máximo los impactos ambientales de las actividades de incineración.

V. SANIDAD

EST-36 Ley 8/2003, de 23 de abril. De **sanidad animal**.

BOE núm. 99, de 25 abril de 2003.

EST-37 Ley 9/2003, de 25 de abril. Por la que se establece el régimen jurídico de la utilización confinada, liberación voluntaria y comercialización de **organismos modificados genéticamente**.

BOE núm. 100, de 26 de abril de 2003.

Observaciones: Se adapta a las nuevas normas europeas la Ley 15/1994, de 3 de junio.

EST-38 Real Decreto 546/2003, de 9 de mayo (Ministerio de Agricultura de Agricultura, Pesca y Alimentación). Se establecen disposiciones específicas de lucha contra la **peste porcina africana**.

BOE núm. 123, de 23 de mayo de 2003.

Observaciones: Se incorpora al ordenamiento interno la Directiva 2002/60/CE.

EST-39 Ley 16/2003, de 28 de mayo. Ley de cohesión y calidad del **Sistema Nacional de Salud**.

BOE núm. 128, de 29 de mayo de 2003.

VI. TELECOMUNICACIONES

EST-40 Real Decreto 401/2003, de 4 de abril (Ministerio de Ciencia y Tecnología). Se aprueba el Reglamento regulador de las **infraes-**

estructuras comunes de telecomunicaciones para el acceso a los servicios de telecomunicaciones en el interior de los edificios y de la actividad de instalación de equipos y sistemas de telecomunicaciones.

BOE núm. 115, de 14 de mayo de 2003.

Observaciones: Se dota de un nuevo desarrollo reglamentario al Real Decreto-Ley 1/1998, de 27 de febrero.

VII. TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL

EST-41	Real Decreto 287/2003, de 7 de marzo (Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales). Se integra en el Régimen General de la Seguridad Social a los deportistas profesionales .
--------	---

BOE núm. 84, de 8 de abril de 2003.

Legislación del Estado

Tercer Trimestre 2003

I. AGRICULTURA

EST-42 Ley 24/ 2003, de 10 de julio. De la Viña y el **Vino**.
BOE núm. 165, de 11 de julio de 2003.

II. COMUNIDAD EUROPEA

EST-43 Ley 19/2003, de 4 de julio. Sobre régimen jurídico de los movimientos de capitales y de las **transacciones económicas con el exterior** y sobre determinadas medidas de prevención del blanqueo de capitales.
BOE núm. 160, de 5 de julio de 2003.

EST-44 Ley 20/2003, de 7 de julio. De Protección Jurídica del **Diseño Industrial**.
BOE núm. 162, de 8 de julio de 2003.

EST-45 Real Decreto 864/2003, de 4 de julio. Se aprueba el Estatuto del **Tribunal de Defensa de la Competencia**.
BOE núm. 164, de 10 de julio de 2003.

EST-46 Ley 23/2003, de 10 de julio. Garantías en la **venta de bienes de consumo**.
BOE núm. 165, de 11 de julio.

EST-47 Ley 26/2003, de 17 de julio. Por la que se modifican la Ley 24/1998, de 28 de julio, del Mercado de Valores, y el Texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre con el fin de reforzar la **transparencia de las sociedades anónimas cotizadas**.
BOE núm. 171, de 18 de julio de 2003.

III. EDUCACIÓN

EST-48 Real Decreto 1046/2003, de 1 de agosto (Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales). Se regula el subsistema de **formación profesional continua**.
BOE núm 219, de 12 de septiembre de 2003.

IV. GOBIERNO Y ADMINISTRACIÓN

EST-49 Real Decreto 997/2003, de 25 de julio (Ministerio de la Presidencia). Se aprueba el Reglamento del **Servicio Jurídico del Estado**.
BOE núm. 188, de 7 de agosto de 2003.

V. INTERIOR

EST-50 Real Decreto 896/2003, de 11 de julio (Ministerio del Interior). Se regula la expedición del **pasaporte** ordinario y se determinan sus características.
BOE núm. 166, de 12 de julio de 2003.

EST-51 Ley Orgánica 11/2003, de 29 de septiembre. Medidas concretas en materia de **seguridad ciudadana**, violencia doméstica e integración social de los extranjeros.
BOE núm. 234, de 30 de septiembre de 2003.

VI. JUSTICIA

EST-52 Ley Orgánica 6/2003, de 30 de junio. Se modifica la **Ley Orgánica 1/1979**, de 26 de septiembre, **General Penitenciaria**.
BOE núm. 156, de 1 de julio de 2003.

EST-53 Ley Orgánica 7/2003, de 30 de junio. De medidas de reforma para el **cumplimiento íntegro y efectivo de las penas**.
BOE núm. 156, de 1 de julio de 2003.

EST-54 Ley Orgánica 9/2003, de 15 de junio. Se modifica la **Ley Orgánica 4/1987**, de 15 de julio, de competencia y organización de la **jurisdicción militar**.
BOE núm. 169, de 16 de julio de 2003.

EST-55 Ley 27/2003, de 31 de julio. Reguladora de la orden de protección de las víctimas de la **violencia doméstica**.

BOE núm. 183, de 1 de agosto de 2003.

EST-56 Real Decreto 996/2003, de 25 de julio (Ministerio de la Presidencia). Se aprueba el Reglamento de **asistencia jurídica gratuita**.

BOE núm. 188, de 7 de agosto de 2003.

EST-57 Ley 21/2003, de 7 de julio. De **seguridad aérea**.

BOE núm. 162, de 8 de julio.

VII. SEGURIDAD SOCIAL

EST-58 Ley 28/2003, de 29 de septiembre. Fondo de Reserva de la **Seguridad Social**.

BOE núm. 234, de 30 de septiembre de 2003.

Disposiciones generales de las Comunidades Autónomas (*)

I. ADMINISTRACIÓN LOCAL

NAV-1 Ley Foral 23/2003, de 4 abril (Presidencia de la Comunidad Foral de Navarra).

Establece un **sistema de compensación económica a los Ayuntamientos** de Navarra que abonen a sus miembros retribuciones o asistencias por el ejercicio de sus cargos.

BO. Navarra núm. 45, de 11 de abril.

BOE núm. 120, de 20 de mayo.

MAD-1 Ley 2/2003, de 11 de marzo (Presidencia de la Comunidad de Madrid).

Ley de **Administración Local**.

BOE núm. 128, de 29 de mayo.

BO. Comunidad de Madrid núm. 65, de 18 de marzo.

MAD-2 Ley 3/2003, de 11 de marzo (Presidencia de la Comunidad de Madrid).

Ley para el **desarrollo del Pacto Local**.

BOE núm. 128, de 29 de mayo.

BO. Comunidad de Madrid núm. 65, de 18 de marzo.

RIO-1 Ley 1/2003, de 3 de marzo (Presidencia de la Comunidad de La Rioja).

Administración Local.

BOE núm. 71, de 24 de marzo.

BO. La Rioja núm. 30, de 11 de marzo.

(*) Sección elaborada por JUAN ANTONIO CARRILLO DONAIRE. Comprende las Leyes y disposiciones con rango de Ley de las Comunidades Autónomas publicadas en el BOE durante los dos primeros trimestres de 2003 (I-VI).

II. ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA

DRC-1

Ley 6/2002, de 10 de diciembre (Presidencia de la Diputación Regional de Cantabria).

Régimen Jurídico del Gobierno y de la Administración de la Comunidad Autónoma de Cantabria.

BOE núm. 6, de 7 de enero.

BO. Cantabria núm. 242, de 18 de diciembre.

ARA-1

Ley 10/2003, de 14 de marzo (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Aragón).

Modifica el Texto Refundido de la **Ley del Presidente y del Gobierno** de Aragón.

BOE núm. 96, de 22 de abril.

BO. Aragón núm. 33, de 21 de marzo.

CAS-1

Ley 6/2003, de 3 de abril (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Castilla y León).

Asistencia Jurídica a la Comunidad Autónoma.

BOE núm. 108, de 6 de mayo.

BO. Castilla y León núm. 67, de 8 de abril.

CMN-1

Ley 4/2003, de 27 de febrero (Presidencia de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha).

Ordenación de los Servicios Jurídicos de la Administración de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

BOE núm. 129, de 30 de mayo.

DO. Castilla-La Mancha núm. 34, de 12 de marzo.

RIO-2

Ley 3/2003, de 3 de marzo (Presidencia de la Comunidad de La Rioja).

Organización del sector público de la Comunidad Autónoma.

BOE núm. 73, de 26 de marzo.

BO. La Rioja núm. 32, de 15 de marzo.

III. AGRICULTURA, GANADERÍA Y PESCA

NAV-2

Ley Foral 14/2003, de 17 de marzo (Presidencia de la Comunidad Foral de Navarra).

Deroga el artículo 14.4 de la Ley Foral 11/2000, de 16 de noviembre, de **Sanidad Animal**.

BOE núm. 99, de 25 de abril.

BO. Navarra núm. 35, de 21 de marzo.

NAV-3 Ley Foral 15/2003, de 17 de marzo (Presidencia de la Comunidad Foral de Navarra).

Modifica la Ley Foral 11/2000, de 16 de noviembre, de **Sanidad Animal**, y establece medidas de fomento para el traslado de explotaciones pecuarias.

BOE núm. 99, de 25 de abril.

BO. Navarra núm. 35, de 21 de marzo.

CMN-2 Ley 6/2003 de 13 de marzo (Presidencia de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha).

Modificación de la Ley 5/1998, de **Tasas por Inspecciones y Controles Sanitarios de Animales y sus Productos**.

BOE núm. 131, de 2 de junio.

DO. Castilla-La Mancha núm. 43, de 28 de marzo.

CMN-3 Ley 8/2003, de 20 de marzo (Presidencia de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha).

Ley de la **viña y el vino** de Castilla-La Mancha.

BOE núm. 132, de 3 de junio.

DO. Castilla-La Mancha núm. 50, de 8 de abril.

CMN-4 Ley 10/2003, de 20 de marzo (Presidencia de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha).

Modulación de **Ayudas Agrarias** en Castilla-La Mancha.

BOE núm. 132, de 3 de junio.

DO. Castilla-La Mancha núm.63, de 5 de mayo.

VAL-1 Ley 8/2002, de 5 de diciembre (Presidencia de la Generalidad valenciana).

Ordenación y Modernización de las Estructuras Agrarias.

BOE núm. 9, de 10 de enero.

DO. Generalitat Valenciana núm. 4396, de 11 de diciembre.

NAV-4 Ley 3/2003, de 14 de febrero (Presidencia de la Comunidad Foral de Navarra).

Añade una nueva disposición adicional a la Ley Foral 1/2002, de 7 de marzo, de **Infraestructuras Agrícolas**.

BOE núm. 69, de 21 de marzo.

BO. Navarra núm. 23, de 21 de febrero.

VAL-2 Ley 6/2003, de 4 de marzo (Presidencia de la Generalidad valenciana).

Ley de **Ganadería**.

BOE núm. 81, de 4 de abril.

DO. Generalitat Valenciana núm. 4455, de 7 de marzo.

IV. ANIMALES

ARA-2 Ley 11/2003, de 19 de marzo (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Aragón).

Ley de **protección animal** en la Comunidad Autónoma de Aragón.

BOE núm. 96, de 22 de abril.

BO. Aragón núm. 35, de 26 de marzo.

AST-1 Ley 13/2002, de 23 de diciembre (Presidencia del Principado de Asturias).

Tenencia, Protección y Derechos de los animales.

BOE núm. 28, de 1 de febrero.

BO. del Principado de Asturias núm. 301, de 31 de diciembre.

V. ASOCIACIONES

CAN-1 Ley 4/2003, de 28 de febrero (Presidencia de la Comunidad de Canarias).

Asociaciones.

BOE núm. 78, de 1 de abril.

BO. Canarias núm. 47, de 10 de marzo.

VI. CAJAS DE AHORRO

PV-1 Ley 3/2003, de 7 de mayo (Presidencia del País Vasco).

Modifica la Ley de **Cajas de Ahorro** de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

BO. País Vasco núm. 90, de 10 de mayo.

CAS-2 Ley 7/2003, de 8 de abril (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Castilla y León).

Reforma de la Ley 5/2001, de 4 de julio de 2001 de **Cajas de Ahorros**.

BOE núm. 103, de 30 de abril.
BO. Castilla y León núm. 71, de 14 de abril.

PV-4

VAL-3 Ley 10/2003, de 3 de abril (Presidencia de la Generalidad valenciana).

Modificación del **Texto Refundido de la Ley sobre Cajas de Ahorro.**

BOE núm. 110, de 8 de mayo.
DO. Generalitat Valenciana núm. 4476, de 8 de abril.

AST-2

Ley 16/2002, de 30 de diciembre (Presidencia del Principado de Asturias).

Modificación de la Ley del Principado de Asturias 2/2000, de 23 de junio, de Cajas de Ahorro, para adaptarla a la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de Medidas de Reforma del Sistema Financiero.

BOE núm. 38, de 13 de febrero.
BO. Principado de Asturias núm. 6, de 9 de enero.

MAD-3

Ley 4/2003, de 11 de marzo (Presidencia de la Comunidad de Madrid).

Cajas de Ahorro.

BOE núm. 128, de 29 de mayo.
BO. Comunidad de Madrid núm. 65, de 18 de marzo.

VII. CÁMARAS DE CUENTAS

AST-3

Ley 3/2003, de 24 de marzo (Presidencia del Principado de Asturias).

Ley de **Sindicatura de Cuentas.**

BOE núm. 112, de 10 de mayo.
BO. del Principado de Asturias núm. 78, de 3 de abril.

VIII. COLEGIOS PROFESIONALES

VAL-4

Ley 13/2003, de 10 abril (Presidencia de la Generalidad valenciana).

Creación del **Colegio Oficial de Psicólogos** de la Comunidad Valenciana, por segregación del colegio oficial de psicólogos de ámbito nacional.

BOE núm. 122, de 22 de mayo.
DO. Generalitat Valenciana núm. 4479, de 11 de abril.

CAS-3 Ley 4/2003, de 28 de marzo (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Castilla y León).

Creación del Colegio Profesional de Ingenieros en Informática de Castilla y León.

BOE núm. 97, de 23 de abril.

BO. Castilla y León núm. 65, de 4 de abril.

NAV-5 Ley 5/2003, de 14 de febrero (Presidencia de la Comunidad Foral de Navarra).

Creación del Colegio Oficial de Protésicos Dentales de Navarra.

BOE núm. 69, de 21 de marzo.

BO. Navarra núm. 23, de 21 de febrero.

CAS-4 Ley 18/2002, de 19 de diciembre (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Castilla y León).

Creación del Consejo de Colegios Profesionales de Abogados de Castilla y León.

BOE núm. 26, de 30 de enero.

BO. Castilla y León núm. 247, de 24 de diciembre.

CAS-5 Ley 19/2002, de 19 de diciembre (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Castilla y León).

Creación del Consejo de Colegios Profesionales de Procuradores de Castilla y León.

BOE núm. 26, de 30 de enero.

BO. Castilla y León núm. 247, de 24 de diciembre.

CAS-6 Ley 20/2002, de 19 de diciembre (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Castilla y León).

Creación del Consejo de Colegios Profesionales de Aparejadores y Arquitectos Técnicos Castilla y León.

BOE núm. 26, de 30 de enero.

BO. Castilla y León núm. 247, de 24 de diciembre.

EXT-1 Ley 11/2002, de 11 de diciembre (Presidencia de la Junta de Extremadura).

Ley de Colegios y Consejos de Colegios Profesionales de Extremadura.

BOE núm. 25, de 29 de enero 2003.

DO. Extremadura núm. 151, de 28 de diciembre.

IX. COMARCAS

CAT-1 Ley 8/2003, de 5 de mayo (Presidencia de la Generalidad de Cataluña).

Modificación de la Ley 6/1987, de 4 de abril de 1987, de la **organización comarcal** de Cataluña.

DO. Generalitat de Catalunya núm. 3878, de 7 de mayo.

BOE núm. 126, de 27 de mayo.

ARA-3 Ley 12/2003, de 24 de marzo (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Aragón).

Creación de la **Comarca de Bajo Aragón-Caspe/Baix Aragó-Casp.**

BOE núm. 96, de 22 de abril.

BO. Aragón núm. 35, de 26 de marzo.

ARA-4 Ley 7/2003, de 12 de marzo (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Aragón).

Crea la **Comarca de la Comunidad de Teruel.**

BOE núm. 79, de 2 de abril.

BO. Aragón núm. 32, de 19 de marzo.

ARA-5 Ley 8/2003, de 12 de marzo (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Aragón).

Crea la **Comarca de la Comunidad del Bajo Martín.**

BOE núm. 79, de 2 de abril.

BO. Aragón núm. 32, de 19 de marzo.

ARA-6 Ley 5/2003, de 26 de febrero (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Aragón).

Creación de la **Comarca de Sobrarbe.**

BOE núm. 69, de 21 de marzo.

BO. Aragón núm. 27, de 7 de marzo.

ARA-7 Ley 1/2003, de 11 de febrero (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Aragón).

Crea la **Comarca de la Sierra de Albarracín.**

BOE núm. 62, de 13 de marzo.

BO. Aragón núm. 21, de 21 de febrero.

ARA-8 Ley 31/2002, de 30 de diciembre (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Aragón).

Crea la **Comarca de Cariñena**.

BOE núm. 25, de 29 de enero.

BO. Aragón núm. 2, de 8 de enero.

ARA-9

Ley 13/2003, de 24 de marzo (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Aragón).

Creación de la **Comarca del Jiloca**.

BOE núm. 96, de 22 de abril.

BO. Aragón núm. 35, de 26 de marzo.

ARA-10

Ley 28/2002, de 17 de diciembre (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Aragón).

Creación de la **Comarca de Cuencas Mineras**.

BOE núm. 21, de 24 de enero.

BO. Aragón núm. 150, de 27 de diciembre.

X. COMERCIO

NAV-6

Ley Foral 25/2003, de 4 abril (Presidencia de la Comunidad Foral de Navarra).

Modifica la Ley Foral 17/2001, de 12 de julio de 2001, de **comercio**.

BO. Navarra núm. 45, de 11 de abril.

BOE núm. 120, de 20 de mayo.

NAV-7

Ley Foral 27/2003, de 4 abril (Presidencia de la Comunidad Foral de Navarra).

Regula la **composición del Consejo Navarro Asesor de Comercio Minorista**.

BO. Navarra núm. 45, de 11 de abril.

BOE núm. 120, de 20 de mayo.

CAN-2

Ley 10/2003, de 3 de abril (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Canarias).

Ley reguladora de la **Licencia Comercial Específica**.

BOE núm. 127, de 28 de mayo.

BO. Canarias núm. 77, de 23 de abril.

CAS-7

Ley 16/2002, de 19 de diciembre (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Castilla y León).

Ley de **Comercio**.

BOE núm. 26, de 30 de enero.

BO. Castilla y León núm. 247, de 24 de diciembre.

XI. CONSUMIDORES

AST-4 Ley 11/2002, de 2 de diciembre (Presidencia del Principado de Asturias).

Protección de consumidores.

BOE núm. 13, de 15 de enero.

BO. del Principado de Asturias núm. 287, de 13 de diciembre.

CAN-3 Ley 3/2003, de 12 de febrero (Presidencia de la Comunidad de Canarias).

Estatuto de los Consumidores y Usuarios de la Comunidad Autónoma de Canarias.

BOE núm. 56, de 6 de marzo.

BO. Canarias núm. 34, de 19 de febrero.

XII. COOPERACIÓN PARA EL DESARROLLO

CMN-5 Ley 3/2003, de 13 de febrero (Presidencia de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha).

Cooperación Internacional para el Desarrollo.

BOE núm. 129, de 30 de mayo.

DO. Castilla-La Mancha núm. 28, de 28 de febrero.

EXT-2 Ley 1/2003, de 27 de febrero (Presidencia de la Junta de Extremadura).

Ley de **Cooperación para el Desarrollo.**

BOE núm. 87, de 11 de abril.

DO. Extremadura núm. 33, de 18 de marzo.

XIII. COOPERATIVAS

VAL-5 Ley 8/2003, de 24 de marzo (Presidencia de la Generalidad valenciana).

Ley de **Cooperativas.**

BOE núm. 87, de 11 de abril.

DO. Generalitat Valenciana núm. 4468, de 27 de marzo.

BAL-1 Ley 1/2003, de 20 de marzo (Presidencia de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares).

Ley de **Cooperativas**.

BOE núm. 91, de 16 de abril.

BO. Illes Balears núm. 42, de 29 de marzo.

XIV. DERECHO CIVIL AUTONÓMICO

CAT-2

Ley 29/2002, de 30 de diciembre (Presidencia de la Generalidad de Cataluña).

Primera ley del Código Civil de Cataluña.

BOE núm. 32, de 6 de febrero.

DO. Generalitat de Catalunya núm. 3798, de 13 de enero.

PV-2

Ley 2/2003, de 7 de mayo (Presidencia del País Vasco).
Reguladora de las **parejas de hecho**.

BO. País Vasco núm. 100, de 23 de mayo.

CAN-4

Ley 15/2003, de 8 de abril (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Canarias).

Ley de **mediación familiar**.

BOE núm. 134, de 5 de junio.

BO. Canarias núm. 85, de 6 de mayo.

NAV-8

Ley Foral 20/2003, de 25 de marzo (Presidencia de la Comunidad Foral de Navarra).

Ley Foral de **familias numerosas**.

BOE , núm. 99, de 25 de abril.

BO. Navarra núm. 41, de 2 de abril.

EXT-3

Ley 5/2003, de 20 de marzo (Presidencia de la Junta de Extremadura).

Ley de **parejas de hecho**.

BOE núm. 111, de 9 de mayo.

DO. Extremadura núm. 42, de 8 de abril.

ARA-11

Ley 2/2003, de 12 de febrero (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Aragón).

Régimen económico matrimonial y viudedad.

BOE núm. 62, de 13 de marzo.

BO. Aragón núm. 22, de 24 de febrero.

CAN-5 Ley 5/2003, de 6 de marzo (Presidencia de la Comunidad de Canarias).

Regulación de las **parejas de hecho**.
BOR núm. 89, de 14 de abril.
BO. Canarias núm. 54, de 19 de marzo.

XV. DEPORTE

CAS-8 Ley 2/2003, de 28 de marzo (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Castilla y León).

Ley del **Deporte**.
BOE núm. 97, de 23 de abril.
BO. Castilla y León núm. 65, de 4 de abril.

MAD-4 Ley 8/2003, de 26 de marzo (Presidencia de la Comunidad de Madrid).

Modifica Ley 15/1994, de 28 de diciembre, del Deporte de la Comunidad de Madrid.
BOE núm. 128, de 29 de mayo.
BO. Comunidad de Madrid núm. 79, de 3 de abril.

CAN-6 Ley 1/2003, de 21 de enero (Presidencia de la Comunidad de Canarias).

Modificación de la Ley 8/1997, de 9 de julio, del Deporte.
BOE núm. 44, de 20 de febrero.
BO. Canarias núm. 26, de 7 de febrero.

XVI. DISCAPACITADOS

VAL-6 Ley 11/2003, de 10 abril (Presidencia de la Generalidad valenciana).
Estatuto de personas con discapacidad.

BOE núm. 122, de 22 de mayo.
DO. Generalitat Valenciana núm. 4479, de 11 de abril.

VAL-7 Ley 12/2003, de 10 abril (Presidencia de la Generalidad valenciana).

Ley sobre **perros de asistencia para personas con discapacidades**.
BOE núm. 122, de 22 de mayo.
DO. Generalitat Valenciana núm. 4479, de 11 de abril.

NAV-9 Ley Foral 21/2003, de 25 de marzo (Presidencia de la Comunidad Foral de Navarra).

Modifica la Ley Foral 4/1988, de 11 de julio, sobre **barreras físicas y senso-riales**.

BOE , núm. 99, de 25 de abril.

BO. Navarra núm. 41, de 2 de abril.

XVII. ECONOMÍA

CAT-3 Ley 31/2002, de 30 de diciembre (Presidencia de la Generalidad de Cataluña).

Medidas fiscales y administrativas.

BOE núm. 15 de 17 de enero.

DO. Generalitat de Catalunya núm. 3791, de 31 diciembre.

ARA-12 Ley 21/2002, de 27 de diciembre (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Aragón).

Medidas Económicas, Fiscales y Administrativas.

BOE núm. 26, de 30 de enero.

BO. Aragón núm. 250, de 30 de diciembre.

GAL-1 Ley 7/2002, de 27 de diciembre (Presidencia de la Xunta de Galicia). **Medidas fiscales y de régimen administrativo.**

BOE núm. 25, de 29 de enero.

DO. Galicia núm. 251, de 30 de diciembre.

AST-5 Ley 15/2002, de 27 de diciembre (Presidencia del Principado de Asturias).

Medidas Presupuestarias, Administrativas y Fiscales.

BOE núm. 38, de 13 de febrero.

BO. del Principado de Asturias núm. 301, de 31 de diciembre.

DRC-2 Ley 10/2002, de 23 de diciembre (Presidencia de la Diputación Regional de Cantabria).

Medidas Administrativas y Fiscales.

BOE núm. 22, de 25 de enero.

BO. Cantabria núm. 250, de 31 de diciembre.

VAL-8 Ley 11/2002, de 23 de diciembre (Presidencia de la Generalidad valenciana).

Medidas Fiscales, de Gestión Administrativa y Financiera, y de Organización
de la Generalitat Valenciana.

BOE núm. 30, de 4 de febrero.

DO. Generalitat Valenciana núm. 4409, de 31 de diciembre.

BAL-2 Ley 11/2002, de 23 de diciembre (Presidencia de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares).

Medidas tributarias y administrativas.

BOE núm. 18, de 21 de enero.

BO. Illes Balears núm. 156, de 28 de diciembre.

MAD-5 Ley 13/2002, de 20 de diciembre (Presidencia de la Comunidad de Madrid).

Medidas Fiscales y Administrativas.

BOE núm. 55, de 5 de marzo.

BO. Comunidad de Madrid núm. 304, de 23 de diciembre.

RIO-3 Ley 10/2002, de 17 de diciembre (Presidencia de la Comunidad Autónoma de La Rioja).

Medidas Fiscales y Administrativas.

BOE núm. 3, de 3 de enero.

BO. La Rioja núm. 154, de 21 de diciembre.

NAV-10 Ley Foral 17/2003, de 17 de marzo (Presidencia de la Comunidad Foral de Navarra).

Desarrollo Rural.

BOE núm. 99, de 25 de abril.

BO. Navarra núm. 35, de 21 de marzo.

XVIII. EDUCACIÓN

NAV-11 Ley Foral 21/2003, de 25 de marzo (Presidencia de la Comunidad Foral de Navarra).

Modifica la Ley Foral 26/2002, de 2 de julio, de medidas para la mejora de las **enseñanzas no universitarias.**

BOE , núm. 99, de 25 de abril.

BO. Navarra núm. 41, de 2 de abril.

ARA-13 Ley 17/2003, de 24 de marzo (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Aragón).

Regula la organización de las **Enseñanzas Artísticas Superiores** en Aragón.
BOE núm. 109, de 7 de mayo.
BO. Aragón núm. 43, de 11 de abril.

XIX. ELECCIONES

PV-3 Ley 1/2003, de 28 de marzo (Presidencia de la Comunidad del País Vasco).

Modifica la Ley de Elecciones al Parlamento Vasco en relación con la designación de interventores y apoderados.
BO. País Vasco núm. 72, de 10 de abril.

XX. EMPLEO

CAS-9 Ley 10/2003, de 8 de abril (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Castilla y León).

Creación del **Servicio Público de Empleo** de Castilla y León.
BOE núm. 103, de 30 de abril.
BO. Castilla y León núm. 71, de 14 de abril.

CAN-7 Ley 12/2003, de 4 de abril (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Canarias).

Ley del **Servicio Canario de Empleo**.
BOE núm. 134, de 5 de junio.
BO. Canarias núm.80, de 28 de abril.

RIO-4 Ley 7/2003, de 26 de marzo (Presidencia de la Comunidad Autónoma de La Rioja).

Inserción Sociolaboral.
BOE núm. 87, de 11 de abril.
BO. La Rioja núm. 40, de 3 de abril.

DRC-3 Ley 1/2003, de 18 de marzo (Presidencia de la Diputación Regional de Cantabria).

Creación del **Servicio Cántabro de Empleo**.
BOE núm. 86, de 10 de abril.
BO. Cantabria núm. 58, de 26 de marzo.

RIO-5 Ley 2/2003, de 3 de marzo (Presidencia de la Comunidad de La Rioja).

Servicio de empleo.

BOE núm. 73, de 26 de marzo.

BO. La Rioja núm. 32, de 15 de marzo.

CMN-6 Ley 2/2003, de 30 de enero (Presidencia de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha).

Servicio Público de Empleo de Castilla-La Mancha.

BOE núm. 129, de 30 de mayo.

DO. Castilla-La Mancha núm. 20, de 17 de febrero.

CAT-4 Ley 29/2002, de 30 de diciembre (Presidencia de la Generalidad de Cataluña).

Medidas legislativas para regular las **empresas de inserción sociolaboral**.

BOE núm. 14, de 16 de enero.

DO. Generalitat de Catalunya núm. 3793, de 3 de enero.

XXI. ESTADÍSTICA

EXT-4 Ley 4/2003, de 20 de marzo (Presidencia de la Junta de Extremadura).

Ley de Estadística.

BOE núm. 111, de 9 de mayo.

DO. Extremadura núm. 42, de 8 de abril.

XXII. FARMACIAS

VAL-9 Ley 5/2003, de 28 de febrero (Presidencia de la Generalidad valenciana).

Modifica el artículo 18 de la Ley 6/1998, de 22 de junio, de Ordenación Farmacéutica.

BOE núm. 81, de 4 de abril.

DO. Generalitat Valenciana núm. 4454, de 6 de marzo.

XXIII. FUNCIÓN PÚBLICA

NAV-12 Ley Foral 26/2003, de 4 abril (Presidencia de la Comunidad Foral de Navarra).

Establece **incrementos en el complemento específico** del personal de los estamentos sanitarios, niveles B, C, D y E del Departamento de Salud y sus Organismos Autónomos.

BO. Navarra núm. 45, de 11 de abril.

BOE núm. 120, de 20 de mayo.

NAV-13 Ley Foral 10/2003, de 5 de marzo (Presidencia de la Comunidad Foral de Navarra).

Régimen transitorio de los **derechos pasivos del personal funcionario de los montepíos** de las administraciones públicas de Navarra.

BOE núm. 99, de 25 de abril.

BO. Navarra núm. 32, de 14 de marzo.

NAV-14 Ley Foral 2/2003, de 14 de febrero (Presidencia de la Comunidad Foral de Navarra).

Establece **medidas de índole retributiva** en relación con el personal al servicio de las Administraciones Públicas de Navarra y de los pensionistas de sus Montepíos.

BOE núm. 69, de 21 de marzo.

BO. Navarra núm. 23, de 21 de febrero.

NAV-15 Ley 4/2003, de 14 de febrero (Presidencia de la Comunidad Foral de Navarra).

Medidas relativas al personal al servicio de las Administraciones Públicas de Navarra.

BOE núm. 69, de 21 de marzo.

BO. Navarra núm. 23, de 21 de febrero.

XXIV. HACIENDA LOCAL

CAN-8 Ley 9/2003, de 3 de abril (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Canarias).

Ley de Medidas Tributarias y de Financiación de las Haciendas Locales.

BOE núm. 127, de 28 de mayo.

BO. Canarias núm. 74, de 16 de abril.

XXV. IGUALDAD

VAL-10 Ley 9/2003, de 2 de abril (Presidencia de la Generalidad valenciana).
Ley para la igualdad entre mujeres y hombres.

BOE núm. 110, de 8 de mayo.

DO. Generalitat Valenciana núm. 4474, de 4 de abril.

CAS-10 Ley 1/2003, de 3 de marzo (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Castilla y León).

Ley de Igualdad de Oportunidades entre Mujeres y Hombres en Castilla y León.

BOE núm. 71, de 24 de marzo.

BO. Castilla y León núm. 46, de 7 de marzo.

XXVI. INSTITUCIONES AUTONÓMICAS

CAT-5 Ley 6/2003, de 22 de abril (Presidencia de la Generalidad de Cataluña).

Estatuto de los ex presidentes de la Generalidad.

BOE núm. 126, de 27 de mayo.

DO. Generalitat de Catalunya núm. 3879, de 8 de mayo.

NAV-16 Ley Foral 24/2003, de 4 abril (Presidencia de la Comunidad Foral de Navarra).

Ley Foral de símbolos de Navarra (bandera, himno y escudo).

BO. Navarra núm. 45, de 11 de abril.

BOE núm. 120, de 20 de mayo.

EXT-5 Ley 3/2003, de 13 de marzo (Presidencia de la Junta de Extremadura).

Ley sobre **participación institucional de los Agentes Sociales más representativos**.

BOE núm. 87, de 11 de abril.

DO. Extremadura núm. 35, de 22 de marzo.

XXVII. INVESTIGACIÓN Y DESARROLLO

ARA-14 Ley 29/2002, de 17 de diciembre (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Aragón).

Creación del **Centro de Investigación y Tecnología Agroalimentaria** de Aragón.

BOE núm. 21, de 24 de enero.

BO. Aragón núm. 150, de 27 de diciembre.

CAS-11 Ley 17/2002, de 19 de diciembre (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Castilla y León).

Ley de fomento y coordinación general de la Investigación Científica, Desarrollo e Innovación Tecnológica (I+D+I) en Castilla y León.

BOE núm. 26, de 30 de enero.

BO. Castilla y León núm. 247, de 24 de diciembre.

ARA-15 Ley 9/2003, de 12 de marzo (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Aragón).

Ley de fomento y coordinación de la investigación, el desarrollo y la transferencia de conocimientos en Aragón.

BOE núm. 79, de 2 de abril.

BO. Aragón núm. 32, de 19 de marzo.

XXVIII. JUEGO Y ESPECTÁCULOS

VAL-12 Ley 4/2003, de 26 de febrero (Presidencia de la Generalidad valenciana).

Ley de Espectáculos Públicos, Actividades Recreativas y Establecimientos Públicos.

BOE núm. 81, de 4 de abril.

DO. Generalitat Valenciana núm. 4454, de 6 de marzo.

VAL-16 Ley 4/2003, de 24 de febrero (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Aragón).

Modifica la Ley 2/2000, de 28 junio, del juego.

BOE núm. 69, de 21 de marzo.

BO. Aragón núm. 26, de 5 de marzo.

XXIX. MEDIO AMBIENTE

CAT-6 Ley 5/2003, de 22 de abril (Presidencia de la Generalidad de Cataluña).

Medidas de prevención de los incendios forestales en las urbanizaciones sin continuidad inmediata con la trama urbana.

BOE núm. 126, de 27 de mayo.

DO. Generalitat de Catalunya núm. 3879, de 8 de mayo.

CAS-12 Ley 11/2003, de 8 de abril (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Castilla y León).

Ley de **Prevención Ambiental** de Castilla y León.

BOE núm. 103, de 30 de abril.
BO. Castilla y León núm. 71, de 14 de abril.

NAV-17 Ley Foral 28/2003, de 4 abril (Presidencia de la Comunidad Foral de Navarra).

Modifica la Ley Foral 1/1993, de 17 de febrero de 1993, de creación del Consejo Navarro de Medio Ambiente.

BO. Navarra núm. 45, de 11 de abril.
BOE núm. 120, de 20 de mayo.

RIO-6 Ley 4/2003, de 26 de marzo (Presidencia de la Comunidad Autónoma de La Rioja).

Conservación de Espacios Naturales.

BOE núm. 87, de 11 de abril.
BO. La Rioja núm. 39, de 1 de abril.

RIO-7 Ley 5/2003, de 26 de marzo (Presidencia de la Comunidad Autónoma de La Rioja).

Reguladora de la **Red de Itinerarios Verdes.**

BOE núm. 87, de 11 de abril.
BO. La Rioja núm. 40, de 3 de abril.

AST-6 Ley 4/2003, de 24 de marzo (Presidencia del Principado de Asturias).

Declaración del **Parque Natural de Ponga.**

BOE núm. 112, de 10 de mayo.
BO. del Principado de Asturias núm. 78, de 3 de abril.

MAD-6 Ley 7/2003, de 20 de marzo (Presidencia de la Comunidad de Madrid).

Modifica la Ley 6/1994, de 28 de junio, de **creación del Parque Regional en torno a los ejes de los cursos bajos de los ríos Manzanares y Jarama.**

BOE núm. 128, de 29 de mayo.
BO. Comunidad de Madrid núm. 76, de 31 de marzo.

CAN-9 Ley 6/2003, de 6 de marzo (Presidencia de la Comunidad de Canarias).

Declaración del barranco de Veneguera como Espacio Natural Protegido.

BOR núm. 89, de 14 de abril.
BO. Canarias núm. 54, de 19 de marzo.

CMN-7 Ley 5/2003, de 27 de febrero (Presidencia de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha).

Declara el **Parque Natural del Barranco del Río Dulce**.

BOE núm. 129, de 30 de mayo.

DO. Castilla-La Mancha núm. 34, de 12 de marzo.

GAL-2 Ley 8/2002, de 18 de diciembre (Presidencia de la Xunta de Galicia).

Protección del ambiente atmosférico.

DO. Galicia núm. 252, de 31 de diciembre.

BOE núm. 18, de 21 de enero.

XXX. MEDIOS DE COMUNICACIÓN

AST-7 Ley 2/2003, de 17 de marzo (Presidencia del Principado de Asturias).
Medios de Comunicación social.

BOE núm. 103, de 30 de abril.

BO. Principado de Asturias núm. 79, de 4 de abril.

XXXI. MUSEOS

BAL-3 Ley 4/2003, de 26 de marzo (Presidencia de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares).

Ley de **Museos**.

BOE núm. 98, de 24 de abril.

BO. Illes Balears núm. 44, de 3 de abril.

XXXII. ORDENACIÓN DEL TERRITORIO Y URBANISMO

ARA-17 Ley 14/2003, de 24 de marzo (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Aragón).

Reforma la Ley 17/2001, de 29 de octubre, sobre la **Plataforma Logística de Zaragoza**.

BOE núm. 102, de 29 de abril.

BO. Aragón núm. 36, de 28 de marzo.

NAV-18 Ley 35/2002, de 20 de diciembre (Presidencia de la Comunidad Foral de Navarra).

Ley Foral de **Ordenación del Territorio y Urbanismo**.

BOE núm. 13, de 15 de enero.

BO. Navarra núm. 156, de 27 de diciembre.

CMN-8 Ley 1/2003, de 17 de enero (Presidencia de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha).

Modificación de la Ley 2/1998, de 4 de junio, de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística.

BOE núm. 129, de 30 de mayo.

DO. Castilla-La Mancha núm. 10, de 27 enero.

GAL-3 Ley 9/2002, de 30 de diciembre (Presidencia de la Xunta de Galicia).
Ordenación urbanística y protección del medio rural de Galicia.

BOE núm. 18, de 21 de enero.

DO. Galicia núm. 252, de 31 de diciembre.

XXXIII. PATRIMONIO

VAL-13 Ley 14/2003, de 10 abril (Presidencia de la Generalidad valenciana).

Ley de Patrimonio.

BOE núm. 122, de 22 de mayo.

DO. Generalitat Valenciana núm. 4479, de 11 de abril.

XXXIV. POLICÍAS AUTONÓMICAS

NAV-19 Ley Foral 30/2003, de 4 abril (Presidencia de la Comunidad Foral de Navarra).

Modifica los artículos 35 y 43 del Texto Refundido de la Ley Foral de Cuerpos de Policía de Navarra, aprobado por el Decreto Foral Legislativo 213/2002, de 14 de octubre de 2002.

BO. Navarra núm. 45, de 11 de abril.

BOE núm. 120, de 20 de mayo.

CAT-7 Ley 4/2003, de 7 de abril (Presidencia de la Generalidad de Cataluña).

Ordenación del sistema de seguridad pública de Cataluña.

BOE núm. 114, de 13 de mayo.

DO. Generalitat de Catalunya núm. 3865, de 15 de abril.

CAT-8 Ley 2/2003, de 19 de febrero (Presidencia de la Generalidad de Cataluña).

Modifica el artículo 22 de la Ley 10/1994, de 11 de julio, de la Policía de la Generalidad-Mossos d'Esquadra.

BOE núm. 69, de 21 de marzo.

DO. Generalitat de Catalunya núm. 3832, de 27 de febrero.

XXXV. POLICÍAS LOCALES

CAS-13 Ley 9/2003, de 8 de abril (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Castilla y León).

Ley de **Coordinación de Policías Locales** de Castilla y León.

BOE núm. 103, de 30 de abril.

BO. Castilla y León núm. 71, de 14 de abril.

XXXVI. PRESUPUESTOS

CAT-9 Ley 30/2002, de 30 de diciembre (Presidencia de la Generalidad de Cataluña).

Presupuestos para 2003.

BOE núm. 14 de 16 de enero.

DO. Generalitat de Catalunya núm. 3791, de 31 diciembre.

CAN-10 Ley 13/2002, de 27 de diciembre (Presidencia de la Comunidad de Canarias).

Presupuestos para 2003.

BOE núm. 55, de 5 de marzo.

BO. Canarias núm. 174, de 31 de diciembre.

VAL-14 Ley 12/2002, de 27 de diciembre (Presidencia de la Generalidad valenciana).

Presupuestos para 2003.

BOE núm. 30, de 4 de febrero.

DO. Generalitat Valenciana núm. 4409, de 31 de diciembre.

ARA-18 Ley 22/2002, de 27 de diciembre (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Aragón).

Presupuestos para 2003.

BOE núm. 26, de 30 de enero.

BO. Aragón núm. 250, de 30 de diciembre.

GAL-4 Ley 6/2002, de 27 de diciembre (Presidencia de la Xunta de Galicia).

Presupuestos para 2003.

BOE núm. 43, de 19 de febrero.

DO. Galicia núm. 251, de 30 de diciembre.

AST-8 Ley 14/2002, de 27 de diciembre (Presidencia del Principado de Asturias).

Presupuestos para 2003.

BOE núm. 28, de 1 de febrero.

BO. del Principado de Asturias núm. 301, de 31 de diciembre.

DRC-4 Ley 9/2002, de 23 de diciembre (Presidencia de la Diputación Regional de Cantabria).

Presupuestos para 2003.

BOE núm. 22, de 25 de enero.

BO. Cantabria núm. 250, de 31 de diciembre.

VAL-15 Ley 10/2002, de 23 de diciembre (Presidencia de la Generalidad valenciana).

Presupuestos para 2003.

BOE núm. 30, de 4 de febrero.

DO. Generalitat Valenciana núm. 4409, de 31 de diciembre.

MAD-7 Ley 14/2002, de 20 de diciembre (Presidencia de la Comunidad de Madrid).

Presupuestos para 2003.

BOE núm. 55, de 5 de marzo.

BO. Comunidad de Madrid núm. 304, de 23 de diciembre.

RIO-8 Ley 9/2002, de 17 de diciembre (Presidencia de la Comunidad Autónoma de La Rioja).

Presupuestos para 2003.

BOE núm. 3, de 3 de enero.

BO. La Rioja núm. 154, de 21 de diciembre.

EXT-6 Ley 12/2002, de 19 de diciembre (Presidencia de la Junta de Extremadura).

Presupuestos para 2003.

BOE núm. 25, de 29 de enero.

DO. Extremadura núm. 1 (extraordinario), de 30 de diciembre.

CMN-9 Ley 25/2002, de 19 de diciembre (Presidencia de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha).

Presupuestos para 2003.

BOE núm. 24, de 28 de enero.

DO. Castilla-La Mancha núm. 161, de 30 de diciembre.

NAV-20 Ley Foral 13/2003, de 17 de marzo (Presidencia de la Comunidad Foral de Navarra).

Aprueba las **Cuentas Generales de Navarra de 2001.**

BOE núm. 99, de 25 de abril.

BO. Navarra núm. 35, de 21 de marzo.

XXXVII. PROTECCIÓN CIVIL

ARA-19 Ley 15/2003, de 24 de marzo (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Aragón).

Reforma la Ley 30/2002, de 17 de diciembre, de Protección Civil y Emergencias de Aragón.

BOE núm. 102, de 29 de abril.

BO. Aragón núm. 36, de 28 de marzo.

VAL-16 Ley 9/2002, de 9 de diciembre (Presidencia de la Generalidad valenciana).

Ley de Protección Civil y Gestión de Emergencias de la Generalitat Valenciana.

BOE núm. 9, de 10 de enero.

DO. Generalitat Valenciana núm. 4398, de 13 de diciembre.

ARA-20 Ley 30/2002, de 17 de diciembre (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Aragón).

Protección civil y atención de emergencias.

BOE núm. 21, de 24 de enero.

BO. Aragón núm. 150, de 27 de diciembre.

XXXVIII. PUBLICIDAD INSTITUCIONAL

ARA-21 Ley 16/2003, de 24 de marzo (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Aragón).

Publicidad institucional.

BOE núm. 109, de 7 de mayo.
BO. Aragón núm. 43, de 11 de abril.

VAL-17 Ley 7/2003, de 20 de marzo (Presidencia de la Comunidad valenciana).

Publicidad institucional.

BOE núm. 87, de 11 de abril.
DO. Generalitat Valenciana núm. 4468, de 27 de marzo.

XXXIX. PUERTOS

CAN-11 Ley 14/2003, de 8 de abril (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Canarias).

Ley de **Puertos**.

BOE núm. 134, de 5 de junio.
BO. Canarias núm. 85, de 6 de mayo.

XL. RÉGIMEN JURÍDICO ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA

BAL-4 Ley 3/2003, de 26 de marzo (Presidencia de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares).

Régimen jurídico de la Administración de la Comunidad Autónoma.

BOE núm. 98, de 24 de abril.
BO. Illes Balears núm. 44, de 3 de abril.

XLI. RESIDUOS

MAD-8 Ley 5/2003, de 20 de marzo (Presidencia de la Comunidad de Madrid).

Residuos.

BOE núm. 128, de 29 de mayo.
BO. Comunidad de Madrid núm. 76, de 31 de marzo.

XLII. RUIDOS

VAL-18 Ley 7/2002, de 3 de diciembre (Presidencia de la Generalidad valenciana).

Contaminación acústica.

BOE núm. 9, de 10 de enero.

DO. Generalitat Valenciana núm. 4394, de 9 de diciembre.

XLIII. SANIDAD

CAT-10 Ley 7/2003, de 25 de abril (Presidencia de la Generalidad de Cataluña).

Ley de **protección de la salud.**

BOE núm. 126, de 27 de mayo.

DO. Generalitat de Catalunya núm. 3879, de 8 de mayo.

CAS-14 Ley 8/2003, de 8 de abril (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Castilla y León).

Ley sobre **derechos y deberes de la personas en relación con la salud.**

BOE núm. 103, de 30 de abril.

BO. Castilla y León núm. 71, de 14 de abril.

BAL-5 Ley 5/2003, de 4 de abril (Presidencia de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares).

Ley de **salud.**

BOE núm. 110, de 8 de mayo.

BO. Illes Balears núm. 55, de 22 de abril 2003.

NAV-21 Ley Foral 29/2003, de 4 abril (Presidencia de la Comunidad Foral de Navarra).

Modifica parcialmente la Ley Foral 11/2002, de 6 de mayo de 2002, sobre los derechos del paciente a las voluntades anticipadas, a la información y a la documentación clínica.

BO. Navarra núm. 45, de 11 de abril.

BOE núm. 120, de 20 de mayo.

NAL-19 Ley 3/2003, de 6 de febrero (Presidencia de la Generalidad valenciana).

Ordenación Sanitaria de la Comunidad Valenciana.

BOE núm. 55, de 5 de marzo.

DO. Generalitat Valenciana núm. 4440, de 14 de febrero.

NAL-19 Ley 7/2002, de 10 de diciembre (Presidencia de la Diputación Regional de Cantabria).

Ordenación sanitaria.

BOE núm. 6, de 7 de enero.

BO. Cantabria núm. 242, de 18 de diciembre.

CMN-10 Ley 24/2002, de 5 de diciembre (Presidencia de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha).

Garantías en la Atención Sanitaria Especializada.

BOE núm. 24, de 28 de enero.

DO. Castilla-La Mancha núm. 157, de 18 de diciembre.

NAV-22 Ley 6/2003, de 14 de febrero (Presidencia de la Comunidad Foral de Navarra).

Ley Foral de **prevención del consumo de tabaco, de protección del aire respirable y de la promoción de la salud en relación al tabaco.**

BOE núm. 69, de 21 de marzo.

BO. Navarra núm. 23, de 21 de febrero.

NAL-20 Ley 1/2003, de 28 de enero (Presidencia de la Generalidad valenciana).

Derechos e Información al Paciente de la Comunidad Valenciana.

BOE núm. 48, de 25 de febrero.

DO. Generalitat Valenciana núm. 4430, de 31 de enero.

XLIV. SERVICIOS SOCIALES

MAD-9 Ley 11/2002, de 18 de diciembre (Presidencia de la Comunidad de Madrid).

Ordenación de la Actividad de los Centros y Servicios de Acción Social y de Mejora de la Calidad en la Prestación de los Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid.

BOE núm. 55, de 5 de marzo.

BO. Comunidad de Madrid núm. 304, de 23 de diciembre.

AST-9 Ley 1/2003, de 24 de febrero (Presidencia del Principado de Asturias).

Ley de **servicios sociales.**

BOE núm. 86, de 10 de abril.

BO. del Principado de Asturias núm. 56, de 8 de marzo.

XLV. TERCERA EDAD

CAN-12 Ley 13/2003, de 4 de abril (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Canarias).

Ley de **Educación y Formación Permanente de Personas Adultas.**

BOE núm. 134, de 5 de junio.

BO. Canarias núm.79, de 25 de abril.

CAS-15 Ley 5/2003, de 3 de abril (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Castilla y León).

Ley de **atención y protección a las personas mayores.**

BOE núm. 108, de 6 de mayo.

BO. Castilla y León núm. 67, de 8 de abril.

NAV-23 Ley Foral 34/2002, de 10 de diciembre (Presidencia de la Comunidad Foral de Navarra).

Acogimiento de ancianos.

BOE núm. 13, de 15 de enero.

BO. Navarra núm. 150, de 13 de diciembre.

XLVI. TRANSPORTE

CAS-16 Ley 15/2002, de 28 de noviembre (Presidencia de la Comunidad de Castilla y León).

Transporte urbano y metropolitano.

BOE núm. 2, de 2 de enero.

BO. Castilla y León núm. 238, de 11 de diciembre 2002.

XLVII. TRIBUTOS

DRC-6 Ley 10/2002, de 23 de diciembre (Presidencia de la Diputación Regional de Cantabria).

Medidas Fiscales en Materia de Tributos cedidos por el Estado.

BOE núm. 22, de 25 de enero.

BO. Cantabria núm. 250, de 31 de diciembre.

NAV-24 Ley Foral 16/2003, de 17 de marzo (Presidencia de la Comunidad Foral de Navarra).

Modifica parcialmente diversos impuestos y otras medidas tributarias.

BOE núm. 99, de 25 de abril.

BO. Navarra núm. 35, de 21 de marzo.

MAD-10 Ley 6/2003, de 20 de marzo (Presidencia de la Comunidad de Madrid).

Regula el **impuesto sobre el depósito de residuos**.

BOE núm. 128, de 29 de mayo.

BO. Comunidad de Madrid núm. 76, de 31 de marzo.

XLVIII. TURISMO

BAL-6 Ley 9/2002, de 12 de diciembre (Presidencia de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares).

Modificación de la Ley 2/1999, de 24 de marzo, general turística de las Illes Balears.

BOE núm. 18, de 21 de enero.

BO. Illes Balears núm. 153, de 21 de diciembre.

ARA-22 Ley 6/2003, de 27 de febrero (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Aragón).

Ley de **Turismo**.

BOE 90, de 25 de abril.

BO. Aragón núm. 28, de 10 de marzo.

NAV-25 Ley 6/2003, de 14 de febrero (Presidencia de la Comunidad Foral de Navarra).

Ley Foral de **Turismo**.

BOE núm. 69, de 21 de marzo.

BO. Navarra núm. 23, de 21 de febrero.

MAD-11 Ley 1/2003, de 11 de febrero (Presidencia de la Comunidad de Madrid).

Modifica la Ley 1/1999, de 12 de marzo, de Ordenación del Turismo.

BOE núm. 128, de 29 de mayo.

BO. Comunidad de Madrid núm. 48, de 26 de febrero.

XLIX. UNIVERSIDADES

CAN-13 Ley 11/2003, de 4 de abril (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Canarias).

Ley sobre **Consejos Sociales y Coordinación del Sistema Universitario**.

BOE núm. 127, de 28 de mayo.

BO. Canarias núm.72, de 14 de abril.

CAN-14 Ley 8/2003, de 3 de abril (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Canarias).

Becas y ayudas a los estudios universitarios.

BOE núm. 127, de 28 de mayo.

BO. Canarias núm. 73, de 15 de abril.

RIO-9 Ley 6/2003, de 26 de marzo (Presidencia de la Comunidad Autónoma de La Rioja).

Creación y regulación del **Consejo Social de la Universidad de La Rioja.**

BOE núm. 87, de 11 de abril.

BO. La Rioja núm. 40, de 3 de abril.

BAL-7 Ley 2/2003, de 20 de marzo (Presidencia de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares).

Ley de **Organización institucional del sistema universitario** de las Illes Balears.

BOE núm. 91, de 16 de abril.

BO. Illes Balears núm. 42, de 29 de marzo.

CMN-11 Ley 7/2003 de 13 de marzo (Presidencia de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha).

Creación del **Consejo Social de la Universidad de Castilla-La Mancha.**

BOE núm. 131, de 2 de junio.

DO. Castilla-La Mancha núm. 43, de 28 de marzo.

CAT-11 Ley 1/2003, de 19 de febrero (Presidencia de la Generalidad de Cataluña).

Ley de Universidades de Cataluña.

BOE núm. 60, de 11 de marzo.

DO. Generalitat de Catalunya núm. 3826, de 20 de febrero.

VAL-21 Ley 2/2003, de 28 de enero (Presidencia de la Generalidad valenciana).
Ley de Consejos Sociales de las Universidades Públicas Valencianas.

BOE núm. 48, de 25 de febrero.

DO. Generalitat Valenciana núm. 4430, de 31 de enero.

MAD-12 Ley 15/2002, de 27 de diciembre (Presidencia de la Comunidad de Madrid).

Creación de la **Agencia de Calidad, Acreditación y Prospectiva de las Universidades de Madrid.**

BOE núm. 128, de 29 de mayo.

BO. Comunidad de Madrid núm. 16, de 20 de enero.

MAD-13 Ley 12/2002, de 18 de diciembre (Presidencia de la Comunidad de Madrid).

Consejos Sociales de las Universidades Públicas de la Comunidad de Madrid.

BOE núm. 55, de 5 de marzo.

BO. Comunidad de Madrid núm. 304, de 23 de diciembre.

L. VIOLENCIA SEXISTA

EXT-7 Ley 2/2003, de 13 de marzo (Presidencia de la Junta de Extremadura).

Ley de la convivencia.

BOE núm. 87, de 11 de abril.

DO. Extremadura núm. 35, de 22 de marzo.

NAV-26 Ley Foral 12/2003, de 7 de marzo (Presidencia de la Comunidad Foral de Navarra).

Modificación de la Ley Foral 22/2002, de 2 de julio, para la adopción de medidas integrales contra la violencia sexista.

BOE núm. 99, de 25 de abril.

BO. Navarra núm. 32, de 14 de marzo.

LI. VIVIENDA

MAD-14 Ley 8/2003, de 26 de marzo (Presidencia de la Comunidad de Madrid).

Régimen sancionador en materia de viviendas protegidas.

BOE núm. 128, de 29 de mayo.

BO. Comunidad de Madrid núm. 79, de 3 de abril.

CAN-15 Ley 2/2003, de 30 de enero (Presidencia de la Comunidad de Canarias).

Ley de vivienda.

BOE núm. 56, de 6 de marzo.

BO. Canarias núm. 27, de 10 de febrero.

Disposiciones generales de la Junta de Andalucía (*)

I. ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA

AND-1

Decreto 314/2002, de 30 de diciembre (Consejería de Justicia y Administración Pública).

Reglamento de la **Inspección General de Servicios** de la Junta de Andalucía.
BOJA núm. 12, de 20 de enero.

AND-2

Decreto 11/2003, de 28 de enero (Consejería de Obras Públicas y Transporte).

Crea la Secretaría General de Ordenación del Territorio y Urbanismo y se modifica el Decreto 445/1996, de 24 de septiembre, por el que se regula la **Estructura Orgánica de la Consejería de Obras Públicas y Transportes**.
BOJA núm. 21, de 31 de enero.

AND-3

Decreto 56/2003, de 25 de febrero (Consejería de Justicia y Administración Pública).

Modifica el Decreto 50/1987, de 25 de febrero, por el que se aprueban los **Estatutos del Instituto Andaluz de Administración Pública**.
BOJA núm. 53, de 19 de marzo.

II. AGRICULTURA, GANADERÍA Y PESCA

AND-4

Ley 1/2003, de 10 de abril (Presidencia de la Junta de Andalucía).

Crea el **Instituto Andaluz de Investigación y Formación Agraria, Pesquera, Alimentaria y de la Producción Ecológica**.

BOE núm. 122, de 22 de mayo.

BOJA núm. 83, de 5 de mayo.

AND-5

Decreto 108/2003, de 22 de abril (Consejería de Agricultura y Pesca).

(*) Sección elaborada por JUAN ANTONIO CARRILLO DONAIRE. Comprende las leyes y disposiciones generales más importantes de la Junta de Andalucía publicadas en el BOJA en los dos primeros trimestres de 2003 (I-VI).

Modifica determinados artículos del Decreto 402/1986, de 30 de diciembre, por el que se aprueba el **Reglamento para la ejecución de la Ley de Reforma Agraria**. BOJA núm. 99, de 27 de mayo.

AND-6 Decreto 166/2003 de 17 de junio (Consejería de Agricultura y Pesca).

Regula la **producción agroalimentaria ecológica** en Andalucía. BOJA núm. 117, de 20 de junio.

AND-7 Decreto 179/2003, de 17 de junio (Consejería de Agricultura y Pesca).

Modifica el Decreto 55/1998, de 10 de marzo, por el que se establecen los **requisitos sanitarios aplicables al movimiento y transporte de ganado y otros animales vivos**.

BOJA núm. 117, de 20 de junio.

III. CARRETERAS

AND-8 Decreto 78/2003, de 25 de marzo (Consejería de Obras Públicas y Transporte).

Regula la **composición y funcionamiento de la Comisión de Carreteras de Andalucía**.

BOJA núm. 69, de 10 de abril.

IV. CONSULTAS POPULARES

AND-9 Decreto 298/2002, de 10 de diciembre (Consejería de Gobernación).

Regula la organización y funcionamiento del **Registro de Consultas Populares Locales de Andalucía**.

BOJA núm. 4, de 8 de enero.

V. DEPORTE

AND-10 Decreto 143/2003, de 3 de junio (Consejería de Turismo y Deporte).

Organización y funcionamiento del **Consejo Andaluz del Deporte**.

BOJA núm. 109, de 10 de junio.

VI. ECONOMÍA

AND-11 Decreto 7/2003, de 14 de enero (Consejería de Empleo y Desarrollo Tecnológico).

Modifica determinados artículos del Decreto 122/1987, de 6 de mayo, por el que se aprueba el **Reglamento General del Instituto de Fomento de Andalucía**. BOJA núm. 16, de 24 de enero.

AND-12 Orden de 5 de marzo de 2003 (Consejería de Asuntos Sociales). Regula y convoca subvenciones para la **intervención en Zonas con**

Necesidades de Transformación Social.

BOJA núm. 57, de 25 de marzo.

AND-13 Decreto 86/2003, de 1 de abril (Consejería de Empleo y Desarrollo Tecnológico).

Plan Energético de Andalucía 2003-2006.

BOJA núm. 101, de 29 de mayo.

AND-14 Decreto 182/2003, de 24 de junio (Consejería de Economía y Hacienda).

Plan Andaluz de Orientación Comercial.

BOJA núm. 122, de 27 de junio.

VII. EDUCACIÓN

AND-15 Decreto 110/2003, de 22 de abril (Consejería de Educación y Ciencia).

Regula el **Sistema Andaluz de Formación Permanente del Profesorado**.

BOJA núm. 78, de 25 de abril.

AND-16 Decreto 167/2003, de 17 de junio (Consejería de Educación y Ciencia). Establece la ordenación de la **atención educativa a los alumnos y**

alumnas con necesidades educativas especiales asociadas a condiciones sociales desfavorecidas.

BOJA núm. 118, de 23 de junio.

VIII. EMPLEO

AND-17 Orden de 31 de enero de 2003 (Consejería de Empleo y Desarrollo Tecnológico).

Desarrolla el régimen de las **ayudas al autoempleo** recogidas en el Decreto 141/2002, de 7 de mayo, de incentivos, programas y medidas de fomento a la creación de empleo y al autoempleo.
BOJA núm. 38, de 28 de febrero.

AND-18 Decreto 85/2003, de 1 de abril (Consejería de Empleo y Desarrollo Tecnológico).
Establece los **Programas para la Inserción Laboral** de la Junta de Andalucía.
BOJA núm. 79, de 28 de abril.

IX. ESPECTÁCULOS PÚBLICOS

AND-19 Decreto 10/2003, de 28 de enero (Consejería de Gobernación).
Reglamento General de la Admisión de Personas en los Establecimientos de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas.
BOJA núm. 36, de 21 de febrero.

AND-20 Decreto 62/2003, de 11 de marzo (Consejería de Gobernación).
Reglamento de Festejos Taurinos Populares y regulación de determinados aspectos de los espectáculos taurinos.
BOJA núm. 50, de 14 de marzo.

AND-21 Orden de 16 de mayo de 2003 (Consejería de Gobernación).
Desarrolla el artículo 7 del Reglamento de Festejos Taurinos Populares aprobado por el Decreto 62/2003, de 11 de marzo.
BOJA núm. 103, de 2 de junio.

X. ESTADÍSTICA

AND-22 Decreto 134/2003, de 20 de mayo (Consejería de Economía y Hacienda).
Programa Estadístico de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2003.
BOJA núm. 110, de 11 de junio.

XI. FAMILIA

AND-23 Decreto 18/2003, de 4 de febrero (Consejería de la Presidencia).

Ampliación de las **medidas de apoyo a las familias andaluzas**.
BOJA núm. 26, de 7 de febrero.

XII. FUNCIÓN PÚBLICA

AND-24 Decreto 299/2002, de 10 de diciembre (Consejería de Justicia y Administración Pública).

Regula el **acceso al empleo público de la Administración de la Junta de Andalucía de los nacionales de los demás Estados miembros de la Unión Europea**.

BOJA núm. 2, de 3 de enero.

XIII. HONORES Y DISTINCIONES

AND-25 Decreto 28/2003, de 11 de febrero (Consejería de la Presidencia).

Modifica parcialmente el Decreto 156/1983, de 10 de agosto, de Concesión de Títulos Honoríficos.

BOJA núm. 31, de 14 de febrero.

XIV. INDUSTRIA

AND-26 Decreto 9/2003, de 28 de enero (Consejería de la Presidencia).

Regula la **actividad industrial y la prestación de servicios en los talleres de reparación y mantenimiento de vehículos automóviles** y se articulan derechos de los consumidores y usuarios.

BOJA núm. 30, de 13 de febrero.

XV. AMBIENTE

AND-27 Decreto 308/2002, de 23 de diciembre (Consejería de Medio Ambiente).

Aprueba el **Plan de Ordenación de Recursos Naturales del Frente Litoral Algeciras-Tarifa**.

BOJA núm. 18, de 28 de enero.

AND-28 Decreto 27/2003, de 11 de febrero (Consejería de Medio Ambiente).

Crea el **Comité de Asesoramiento de la Marca de Producto Parque Natural de Andalucía**.

BOJA núm. 40, de 27 de febrero.

AND-29 Decreto 57/2003, de 4 de marzo (Consejería De Medio Ambiente).

Declaración del Parque Natural del Estrecho.

BOJA núm. 54, de 20 de marzo.

AND-30 Decreto 112/2003, de 22 de abril (Consejería de Medio Ambiente).

Declara Paisaje Protegido el Corredor Verde del Guadiamar.

BOJA núm. 78, de 25 de abril.

AND-31 Decreto 95/2003, de 8 de abril (Consejería de Medio Ambiente).
Regula la **Red de Espacios Naturales Protegidos de Andalucía y su**

Registro.

BOJA núm. 79, de 28 de abril.

AND-32 Decreto 94/2003, de 8 de abril (Consejería de Medio Ambiente).
Modifica puntualmente los anexos del Decreto 292/1995, de 12

de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Evaluación de Impacto Ambiental de la Comunidad Autónoma de Andalucía y del Decreto 153/1996, de 30 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de informe ambiental.

BOJA núm. 79, de 28 de abril.

XVI. ORDENACIÓN DEL TERRITORIO, URBANISMO Y VIVIENDA

AND-33 Decreto 150/2003, de 10 de junio (Consejería de Obras Públicas y Transporte).

Determinan los **municipios con relevancia territorial a efectos de lo previsto en la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía.**

BOJA núm. 117, de 20 de junio.

AND-34 Decreto 149/2003, de 10 de junio (Consejería de Obras Públicas y Transporte).

Aprueba el **Plan Andaluz de Vivienda y Suelo 2003-2007** y regula las actuaciones contempladas en el mismo.

BOJA núm. 117, de 20 de junio.

XVII. POLICÍAS LOCALES

AND-35 Decreto 93/2003, de 8 de abril (Consejería de Gobernación).
Homogeneización de medios técnicos de los Cuerpos de la Policía Local.
BOJA núm. 79, de 28 de abril.

AND-36 Decreto 135/2003, de 20 de mayo (Consejería de Gobernación).
Desarrolla la **situación administrativa de segunda actividad de los funcionarios de los cuerpos de la Policía Local** de Andalucía.
BOJA núm. 111, de 12 de junio.

XVIII. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

AND-37 Orden de 7 de mayo de 2003 (Consejería de la Presidencia).
Condiciones para el uso del Correo Electrónico del Ciudadano en el Portal andaluciajunta.es, y creación del correspondiente fichero automatizado de carácter personal.
BOJA núm. 87, de 9 de mayo.

XIX. SANIDAD

AND-38 Orden de 12 de marzo de 2003 (Consejería de Salud).
Aprueba el **Plan de Inspección de Prestaciones y Servicios Sanitarios.**
BOJA núm. 59, de 27 de marzo.

AND-39 Decreto 127/2003, de 13 de mayo (Consejería de Salud).
Regula el **ejercicio de derecho a la segunda opinión médica** en el Sistema Sanitario Público de Andalucía.
BOJA núm. 102, de 30 de mayo.

Decreto 128/2003, de 13 de mayo (Consejería de Salud).
Establece la composición del **Consejo de Administración del Servicio Andaluz de Salud.**
BOJA núm. 102, de 30 de mayo.

XX. SOCIEDAD DEL CONOCIMIENTO

AND-41 Decreto 72/2003, de 18 de marzo (Consejería de la Presidencia).
Medidas de Impulso de la Sociedad del Conocimiento en Andalucía.
BOJA núm. 55, de 21 de marzo.

XXI. TRANSPORTE

AND-42 Ley 2/2003, de 12 de mayo (Presidencia de la Junta de Andalucía).

Ordenación de los Transportes Urbanos y Metropolitanos de Viajeros en Andalucía.

BOE núm. 145, de 18 de junio.

BOJA núm. 99, de 27 de mayo.

XXII. TURISMO

AND-43 Orden de 14 de marzo de 2003 (Consejería de Turismo y Deporte).

Aprueba el **mapa de comarcas de Andalucía a efectos de la planificación de la oferta turística y deportiva.**

BOJA núm. 59, de 27 de marzo.

AND-44 Orden de 20 de marzo de 2003 (conjunta de las Consejerías de Turismo y Deporte y de Medio Ambiente)

Establece **obligaciones y condiciones medioambientales para la práctica de las actividades integrantes del turismo activo.**

BOJA núm. 65, de 4 de abril.

AND-45 Decreto 144/2003, de 3 de junio (Consejería de Turismo y Deporte).

Regula la **inspección de Turismo.**

BOJA núm. 109, de 10 de junio.

AND-46 Decreto 164/2003, de 17 de junio (Consejería de Turismo y Deporte).

Ordenación de los **campamentos de turismo.**

BOJA núm. 122, de 27 de junio.

XXIII. VOLUNTARIADO

AND-47 Decreto 123/2003, de 6 de mayo (Consejería de Gobernación).

Aprueba el **I Plan Andaluz del Voluntariado en Andalucía.**

BOJA núm. 105, de 4 de junio.

ÍNDICE ANALÍTICO

Acuerdo Comunidad Europea y la República de la India sobre los precios garantizados del azúcar de caña: **CCEE-2454**

Acuerdo entre la Comunidad Europea y Australia sobre el comercio del vino: **CCEE-2401**

Acuerdo interino sobre comercio Comunidad Europea-República Libanesa: **CCEE-2399, CCEE-2451**

Acuerdo interno entre los Representantes de los Gobiernos de los Estados miembros sobre Acuerdo de Cotonú: **CCEE-2449**

Acuerdos en forma de Canje de Notas entre la Comunidad Europea y, por una parte, Barbados, Belice, la República del Congo, Fiji, la República de Guyana, la República de la Côte d'Ivoire, Jamaica, la República de Kenya, la República de Madagascar, la República de Malawi, la República de Mauricio, San Cristóbal y Nieves, la República de Suriname, el Reino de Swazilandia, la República Unida de Tanzania, la República de Trinidad y Tabago, la República de Uganda, la República de Zambia y la República de Zimbabwe y, por otra, la República de la India, sobre los precios garantizados del azúcar de caña: **CCEE-2453**

Administración Autonómica: **DRC-1; ARA-1**

Administración local: **MAD-1; MAD-2; RIO-1**

Agencia Europea de Seguridad Aérea: **CCEE-2434**

Agencia Europea de Seguridad Marítima: **CCEE-2433**

Agricultura: **CMN-3; CMN-4; VAL-1; NAV-4; AND-4; AND-5; AND-6**

Animales domésticos: **ARA-2; AST-1**

Aparato de control en el sector de los transportes por carretera: **CCEE-2432**

Apertura a la competencia de los servicios postales de la Comunidad: **CCEE-2430**

Aproximación de las legislaciones: **CCEE-2458, CCEE-2460**

Asistencia administrativa mutua entre organismos oficiales: **CCEE-2410**

Asistencia jurídica gratuita: **EST-56**

Asociaciones: **CAN-1**

Ayudas estatales a la industria del carbón, **CCEE-2438**

Ayudas estatales por España a algunas empresas en Guipúzcoa, **CCEE-2440**

Ayudas por parte de España en favor de la empresa HUNOSA, **CCEE-2441**

Cajas de Ahorro: **PV-1; CAS-2; VAL-3; AST-2; MAD-3**

Caminos: **RIO-7**

Carreteras: **AND-8**

Catálogo común de las variedades de las especies de plantas agrícolas, **CCEE-2412**

Cinidón-etilo, cihalofop-butilo, famoxadona, florasulam, metalaxilo-M y picolinafeno, **CCEE-2461**

Colegios Profesionales: **VAL-4; CAS-3; NAV-5; CAS-4; CAS-5; CAS-6; EXT-1**

Comarcas: **CAT-1; ARA-3; ARA-4; ARA-5; ARA-6; ARA-7; ARA-8; ARA-9; ARA-10**

Comercialización de las semillas de remolacha, **CCEE-2413**

Comercialización de patatas de siembra, **CCEE-2415**

Comercialización de semillas de plantas hortícolas, **CCEE-2414**

Comercialización de semillas de plantas oleaginosas y textiles, **CCEE-2416, CCEE-2417**

Comercio: **NAV-6; NAV-7; CAN-2; CAS-7; AND-14**

Comisión Nacional del Mercado de Valores: **EST-20**

Comité Económico y Social, **CCEE-2398**

Competencia en los mercados de redes y servicios de comunicaciones electrónicas, **CCEE-2439, CCEE-2465**

Complementos alimenticios, **CCEE-2458**

Comunidad Europea e Iraq, interrupción de las relaciones económicas y financieras, **CCEE-2487**

Concesión de Obras Públicas: **EST-22**

Consejerías: **AND-2**

Consejo de asociación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y el Reino Hachemita de Jordania, **CCEE-2450**

Consultas populares: **AND-9**

Convenio internacional sobre responsabilidad civil nacida de daños debidos a contaminación por los hidrocarburos para combustible de los buques, 2001, **CCEE-2476**

Convenio sobre la conservación y gestión de los recursos de la pesca en el Océano Atlántico Suroriental, **CCEE-2426, CCEE-2452**

Convivencia y ocio: **EXT-7**

Cooperación para el desarrollo: **CMN-5; EXT-2**

Cooperativas: **VAL-5; BAL-1**

Créditos a la exportación de buques, **CCEE-2406**

Cuentas no financieras trimestrales de las administraciones públicas, **CCEE-2477**

Cumplimiento íntegro y efectivo de las penas: **EST-53**

Defensa de la competencia: **EST-18**

Deporte: **CAS-8; MAD-4; CAN-6; AND-10**

Deportistas profesionales: **EST-41**

Derecho civil foral: **CAT-2; ARA-11**

Derecho de importación en España de maíz procedente de terceros países, **CCEE-2411**

Desarrollo rural: **NAV-10; AND-12**
Determinación de los niveles de dioxinas, **CCEE-2463**
Discapacitados: **VAL-6; VAL-7; NAV-9**
Diseño Industrial: **EST-44**
Disposiciones mínimas de seguridad y de salud relativas a la exposición de los trabajadores a los riesgos derivados de los agentes físicos, **CCEE-2429**
Dominio público hidráulico: **EST-34**
Economía: **CAT-3; ARA-12; GAL-1; AST-5; DRC-2; VAL-8; BAL-2; MAD-5; RIO-3**
Elecciones autonómicas: **PV-3**
Empleo: **CAS-9; CAN-7; RIO-4; DRC-3; RIO-5; CMN-6; CAT-4; AND-17; AND-18**
Encuestas sobre la estructura de las explotaciones agrícolas, **CCEE-2408**
Energía: **AND-13**
Enseñanzas no universitarias: **NAV-11; ARA-13; AND-16**
Equipos conjuntos de Investigación Penal en el ámbito de la Unión Europea: **EST-25, EST-27**
Equipos marinos, **CCEE-2436**
Erradicación de la fiebre catarral ovina en España, **CCEE-2424**
Erradicación de la peste porcina clásica en España, **CCEE-2425**
Espacio Europeo de Investigación, **CCEE-2481, CCEE-2482**
Espacios Naturales protegidos: **RIO-6; AST-6; MAD-6; CAN-9; CMN-7; AND-27; AND-29; AND-30 AND-31**
Estadística: **EXT-4; AND-22**
Estadísticas agrícolas, **CCEE-2418**
Estadísticas estructurales de las empresas, **CCEE-2479, CCEE-2483**
Estatuto del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, **CCEE-2393**
Etiqueta ecológica comunitaria, **CCEE-2473, CCEE-2474, CCEE-2475**
Etiquetado de productos alimenticios, **CCEE-2459**
Evaluación y gestión del ruido ambiental, **CCEE-2471**
Ex Presidentes autonómicos: **CAT-5**
Expiración del Tratado CECA, **CCEE-2389, CCEE-2390, CCEE-2446, CCEE-2447**
Familias: **NAV-8; AND-23**
Farmacias: **VAL-9**
Formación del profesorado: **AND-15**
Formación profesional continua: **EST-48**
Función Pública autonómica: **NAV-12; NAV-13; NAV-14; NAV-15; AND-24**
Ganadería: **VAL-2; AND-7**
Grupo de entidades reguladoras europeas de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas, **CCEE-2468**

Grupo de política del espectro radioeléctrico, **CCEE-2466**
Hacienda Local: **NAV-1; CAN-8**
Honores y distinciones: **AND- 25**
I+d: **ARA-14; CAS-11; ARA-14**
Igualdad entre hombres y mujeres: **VAL-10; CAS-10**
Impacto ambiental: **AND-32**
Incendios forestales: **CAT-6**
Independencia de los auditores de cuentas en la UE: Principios fundamentales, **CCEE-2431**
Industria: **AND-26**
Influenza aviar en las aves de corral y las aves silvestres, **CCEE-2423**
Información estadística comunitaria sobre la industria y los mercados de los sectores audiovisuales y afines, **CCEE-2455, CCEE-2478**
Infraestructuras comunes de telecomunicaciones: **EST-40**
Inspección General de servicios: **AND-1**
Instituto Andaluz de Administración Pública: **AND-3**
Instituto de Fomento de Andalucía: **AND-11**
Instrumentos y procedimientos de la política monetaria del Eurosystema, **CCEE-2442**
Interrupción de la pesca de bacalao por parte de los buques que enarbolan pabellón de España, **CCEE-2427, CCEE-2428**
Juego y espectáculos: **VAL-12; ARA-16; AND-19; AND-20; AND-21**
Juegos Ecuéstres Mundiales de 2002 en España, **CCEE-2421**
Jurisdicción militar: **EST-54**
Ley orgánica General Penitenciaria: **EST-52**
Liberia, aplicación de determinadas medidas restrictivas, **CCEE-2486**
Limitación de la comercialización y el uso de determinadas sustancias y preparados peligrosos, **CCEE-2457, CCEE-2460**
Lucha contra la trata de seres humanos, **CCEE-2495**
Materiales de base de los materiales forestales de reproducción, **CCEE-2409**
Materiales y objetos plásticos destinados a entrar en contacto con productos alimenticios, **CCEE-2464**
Mecanismo defensivo temporal para la construcción naval, **CCEE-2437**
Medallas y fichas similares a las monedas de euro, **CCEE-2445**
Mediación familiar: **CAN-4**
Medidas definitivas de salvaguardia a las importaciones de determinados productos siderúrgicos, **CCEE-2404**
Medidas restrictivas específicas dirigidas contra determinadas personas y entidades asociadas con Usamah bin Ladin, la red Al-Qaida y los talibanes, **CCEE-2488**
Medios de comunicación: **AST-7**

Métodos de muestreo y de análisis para el control oficial de las dioxinas, **CCEE-2462**

Ministerio Fiscal: **EST-29, EST-33**

Museos: **BAL-3**

Mutualismo administrativo: **EST-24**

Normas internacionales de contabilidad, **CCEE-2456**

Ofertas Públicas de adquisición de valores: **EST-17**

Oficina de selección de personal de las Comunidades Europeas, **CCEE-2397**

Oficinas de aduanas autorizadas a despachar productos a libre práctica, **CCEE-2403**

Orden de detención europea, **CCEE-2494**

Ordenación del territorio y urbanismo: **ARA-17-; NAV-18; CMN-8; GAL-3; AND-33; AND-34**

Organismos modificados genéticamente: **EST-37**

Orientaciones generales de política económica para los Estados miembros y la Comunidad, **CCEE-2444**

Parejas de hecho: **PV-2; CAN-5**

Participación social: **EXT-5**

Pasaporte: **EST-50**

Patrimonio autonómico: **VAL-13**

Peste porcina africana: **EST-38**

Peste porcina clásica en España, **CCEE-2422**

Poder Judicial: **EST-31**

Policía autonómica: **NAV-19; CAT-8**

Policía local: **CAS-13; AND-35; AND-36**

Posición común relativa a la adopción de medidas restrictivas contra Zimbabwe **CCEE-2489, CCEE-2492**

Posición común relativa a las excepciones del embargo con respecto a Irak, **CCEE-2491**

Presupuesto Unión Europea, **CCEE-2392**

Presupuestos: **CAT-9; CAN-10; VAL-14; ARA-18; GAL-4; AST-8; DRC-4; VAL-15; MAD-7; RIO-8; EXT-6; CMN-9; NAV-20**

Prevención y bloqueo de la financiación del terrorismo: **EST-26, EST-28**

Procedimiento administrativo: **AND-37**

Procedimientos de presentación de información estadística por los bancos centrales nacionales, **CCEE-2443**

Programa de cooperación transeuropea en materia de educación superior (Tempus III), **CCEE-2480**

Programa marco sobre cooperación policial y judicial en materia penal (AGIS), **CCEE-2493**

Programas de actividades de las organizaciones de operadores del sector oleícola, **CCEE-2407**

Proliferación de armas ligeras y de pequeño calibre, **CCEE-2490**
Protección ambiental: **CAS-12; NAV-17; GAL-2; AND-28**
Protección civil: **ARA-19; VAL-16; ARA-20**
Protección de los consumidores y usuarios: **AST-4; CAN-3**
Protocolo de Cartagena sobre la bioseguridad, **CCEE-2448, CCEE-2470**
Publicidad institucional: **ARA-21; VAL-17**
Puertos: **CAN-11**
Redes transeuropeas de telecomunicaciones, **CCEE-2467**
Reducción del nivel de emisiones contaminantes de los vehículos, **CCEE-2472**
Reestructuración y reconversión de los viñedos, **CCEE-2419**
Reforma económica: **EST-19**
Régimen común aplicable a las importaciones de productos textiles, **CCEE-2402**
Régimen jurídico de la Administración autonómica: **BAL-4**
Régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal: **EST-30**
Registro vitícola comunitario, **CCEE-2420**
Reglamento de régimen interior del Tribunal de Cuentas, **CCEE-2395**
Reglamento financiero aplicable al presupuesto general de las Comunidades Europeas, **CCEE-2391**
Reglamento interno Consejo, **CCEE-2394**
Reglamento interno del Comité del Fondo Europeo de Desarrollo, **CCEE-2396**
Residuos: **EST-35**
Residuos: **MAD-8**
Ruidos: **VAL-18**
Sanidad animal: **EST-36**
Sanidad animal: **NAV-2; NAV-3**
Sanidad: **CAT-10; CAS-14; BAL-5; NAV-21; VAL-19; DRC-5; CMN-10; NAV-22; VAL-20; AND-38; AND-39; AND-40**
Sector inmobiliario y transportes: **EST-21**
Sector Público autonómico: **RIO-2**
Seguridad aérea: **EST-57**
Seguridad ciudadana: **EST-51**
Seguridad pública: **CAT-7**
Seguridad Social: **EST-58**
Servicio Jurídico del Estado: **EST-49**
Servicios Jurídicos autonómicos: **CAS-1; CMN-1**
Servicios sociales: **MAD-9; AST-9**
Sexto Programa de Acción Comunitario en Materia de Medio Ambiente, **CCEE-2469**
Sexto programa marco de actividades de investigación y formación en materia nuclear, **CCEE-2482**

Sexto programa marco de la Comunidad Europea para acciones de investigación, desarrollo tecnológico y demostración, **CCEE-2481**

Símbolos: **NAV-16**

Sindicatura de Cuentas: **AST-3**

Sistema comunitario de seguimiento y de información sobre el tráfico marítimo, **CCEE-2435**

Sistema de vigilancia en relación con determinados productos siderúrgicos, **CCEE-2405**

Sistema Nacional de Salud: **EST-39**

Sociedad del conocimiento: **AND-41**

Sociedades de Responsabilidad Limitada: **EST-23**

Supervisor Europeo de Protección de Datos, **CCEE-2485**

Tercera edad: **CAN-12; CAS-15; NAV-23**

Tráfico ilícito de drogas: **EST-32**

Transacciones económicas con el exterior: **EST-43**

Transparencia de las sociedades anónimas cotizadas: **EST-47**

Transporte: **CAS-16; AND-42**

Tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas, **CCEE-2484**

Tribunal de Defensa de la Competencia: **EST-45**

Tributos autonómicos: **CMN-2; DRC-6; NAV-24; MAD-10**

Turismo: **BAL-6; ARA-22; NAV-25; MAD-11; AND-43; AND-44; AND-45; AND-46**

Universidades: **CAN-13; CAN-14; RIO-9; BAL-7; CMN-11; CAT-11; VAL-21; MAD-12; MAD-13**

Venta de bienes de concurso: **EST-46**

Vino: **EST-42**

Violencia doméstica: **EST-55**

Violencia sexista: **NAV-26**

Vivienda: **MAD-14; CAN-15**

Voluntariado: **AND-47**

NOTICIAS DE LA
ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA

INFORMES¹

La información y atención al ciudadano y la tramitación de procedimientos administrativos por medios electrónicos (Internet)²

I. INTRODUCCIÓN

En números anteriores de esta Revista y en esta misma Sección hemos comentado los Decretos 57/1983, de 9 de marzo, 260/1988 y 262/1988, ambos de 2 de agosto y los Reales Decretos 208/1996, de 9 de febrero y 772/1999, de 7 de mayo. Estas normas han regulado las Oficinas de Información de la Comunidad Autónoma, la racionalización administrativa de la Junta de Andalucía, el Libro de Sugerencias y Reclamaciones (vid. el número 3 de la Revista), los servicios de información administrativa y atención al ciudadano (vid. el número 28 de la Revista) y la presentación de escritos, expedición de copias y régimen de las oficinas de registro (vid. el número 34 de la Revista). En esta ocasión, enlazando con las disposiciones citadas y más cercanamente con el Decreto 72/2003, de 18 de marzo, de Medidas de Impulso de la Sociedad del Conocimiento en Andalucía (vid. esta Sección en el número 49 de la Revista), nos corresponde dar noticia del Decreto 183/2003, de 24 de junio, por el que se regula la información y atención al ciudadano y la tramitación de procedimientos administrativos por medios electrónicos (Internet), publicado en el BOJA número 134, de 15 de julio, y en vigor desde el 15 de septiembre.

Con este nuevo reglamento se da un paso adelante para la satisfacción del reto asumido por Andalucía de convertirse en una de las Comunidades más avanzadas de Europa, como pone de manifiesto la Exposición de Motivos. Se inserta la disposición, pues, en el entorno que diseña el Decreto 72/2003, antes citado, al que paradójicamente ni menciona³.

¹ Sección redactada bajo la dirección de José Ignacio Morillo-Velarde Pérez.

² Realizado por M^a del Carmen Núñez Lozano.

³ Además de la lógica referencia al portal “www.andaluciajunta.es”, ambos comparten la cita en las Exposiciones de Motivos del Plan de Iniciativas Estratégicas para el Desarrollo de la

El Decreto tiene por objeto, según señala el art. 2.1, regular la prestación de servicios de información y de atención al ciudadano por los órganos, unidades y entidades a los que se aplica y que inmediatamente veremos, así como la tramitación de procedimientos administrativos a través de redes abiertas de telecomunicación, incluyéndose las relaciones con las demás Administraciones y entidades públicas cuando actúen como usuarios de los servicios o como interesados en los procedimientos a los que resulte de aplicación este Decreto. Asimismo, regula la utilización de medios y técnicas electrónicas e informáticas relacionados con su objeto, en particular el Registro telemático y los sistemas de acreditación y firma electrónica que permitan garantizar la autenticidad, seguridad y confidencialidad de las relaciones a las que se refiere la disposición.

El apartado segundo del art. 2 señala que también es su objeto la regulación de las relaciones internas entre los órganos, unidades y entidades, incluidos los que se realicen a través de redes internas (intranet). Ello -específica a continuación- sin perjuicio de las relaciones interadministrativas por medios electrónicos, informáticos o telemáticos que puedan institucionalizarse a través de los oportunos Convenios. Sin embargo, el Decreto no llega a disciplinar tales relaciones, o al menos no lo hace de modo directo, pues lo único que contiene son previsiones dispersas.

La disposición se aplica a todos los órganos y unidades de la Administración de la Junta de Andalucía y sus organismos autónomos, así como, en cuanto ejerciten potestades administrativas, a los consorcios en los que sea mayoritaria la representación, directa o indirecta, de la Administración de la Junta de Andalucía (art. 1.1); también se aplica a las demás entidades vinculadas o dependientes de la Administración de la Junta de Andalucía, contempladas en los artículos 6 y 6 bis de la Ley 5/1983, de 19 de julio, General de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Andalucía, en tanto ejerciten potestades administrativas⁴ (art. 1.2).

Sociedad de la Información en Andalucía y del Plan Director de Organización para la Calidad de los Servicios. Uno y otro Decreto proceden de Consejerías distintas, el 72 de la de Presidencia y el que ahora se analiza de la de Justicia y Administración Pública, lo que puede explicar el que en el segundo se ignore al primero.

⁴ Esto es, a las sociedades mercantiles en cuyo capital sea mayoritaria la participación, directa o indirecta, de la Administración de la Junta de Andalucía o de sus Organismos Autónomos y demás entidades de derecho público, a las entidades de derecho público con personalidad jurídica que por Ley hayan de ajustar sus actividades al ordenamiento jurídico privado, a los consorcios, fundaciones y demás entidades con personalidad jurídica propia en los que sea mayoritaria la representación directa o indirecta de la Administración de la Junta de Andalucía.

Está previsto que se pueda aplicar a las Universidades públicas y Entidades Locales de Andalucía en la medida que determinen los Convenios de colaboración que para estos fines puedan suscribir con la Consejería competente; igualmente se indica que este tipo de Convenio se puede suscribir con el Parlamento de Andalucía, el Defensor del Pueblo y la Cámara de Cuentas de Andalucía (Disposición adicional primera). Realmente, sólo tiene sentido esta aplicación del Decreto en virtud de convenio en lo que concierne al Registro telemático del que después nos ocuparemos, esto es, a los efectos de utilizarlo en las relaciones con las Instituciones que se mencionan⁵.

Las materias que regula el Decreto se incardinan fundamentalmente, al decir de la Exposición de Motivos, en el concepto de procedimiento administrativo común. No obstante, la Comunidad Autónoma esgrime como títulos idóneos para amparar la competencia que con la disposición ejercita el art.15.1.1 (régimen jurídico) y el art. 13.4 (procedimiento administrativo derivado de las especialidades de su organización), ambos del Estatuto de Autonomía. También se invoca el art. 45 de la Ley 30/1992, a cuyo tenor las “Administraciones Públicas impulsarán el empleo y aplicación de las técnicas y medios electrónicos, informáticos y telemáticos, para el desarrollo de su actividad y el ejercicio de sus competencias ...”⁶

El Decreto se estructura en seis Capítulos, a los que siguen cinco Disposiciones adicionales, tres transitorias, la Disposición derogatoria⁷ y tres disposiciones finales; cuenta además con tres Anexos. El primer Capítulo contiene las denominadas “Disposiciones generales”, que se refieren al ámbito de aplicación, objeto, definiciones, garantías generales de carácter sustantivo y principios de funcionamiento. El segundo se dedica a los servicios de información y atención al ciudadano a través de medios electrónicos (Internet). El tercero al registro y archivo de documentos electrónicos. El cuarto a los requi-

⁵ Parece claro que cualquier Universidad puede poner a disposición de los ciudadanos información a través de redes abierta de telecomunicación sin necesidad de suscribir un convenio con la Junta de Andalucía.

⁶ La Exposición de Motivos puntualiza que “sin otro límite que el de respetar, como es lógico, el propio régimen sustantivo de las instituciones y figuras del procedimiento que sean objeto de dinamización por dichos medios”.

⁷ Deroga expresamente el art. 28 del Decreto 204/1995, de 29 de agosto, por el que se establecen medidas organizativas para los servicios administrativos de atención directa a los ciudadanos.

sitos y eficacia de los documentos y comunicaciones electrónicas. El quinto a los procedimientos administrativos electrónicos. El sexto, finalmente, a las aplicaciones, programas, medios y soportes. Veamos a continuación algunos de los aspectos más importantes o llamativos de la nueva regulación.

II. GARANTÍAS GENERALES DE CARÁCTER SUSTANTIVO Y PRINCIPIOS DE FUNCIONAMIENTO

Las garantías generales de carácter sustantivo se establecen en el art. 4. El apartado primero se remite a la legislación que regula el tratamiento automatizado de la información, la protección de datos, derechos sobre la propiedad intelectual y servicios de la sociedad de la información. El apartado segundo especifica que los datos de carácter personal que la Administración obtenga por el solo hecho de que los ciudadanos realicen consultas o reciban información a través de redes abiertas de telecomunicación no podrán formar parte de un fichero o base de datos administrativa, salvo autorización expresa del interesado, sin perjuicio de que se puedan utilizar datos que no tengan carácter personal con fines estadísticos.

Los principios que rigen las relaciones a través de redes abiertas de telecomunicación son los de simplificación y agilización de trámites, gratuidad, libre acceso, confidencialidad y de seguridad y autenticidad en orden a la identificación de las partes y el objeto de la comunicación (art. 5.1).

En particular, llama la atención el principio de simplificación, tan en la vanguardia desde hace ya varios años. El Decreto señala que las Consejerías, organismos y entidades competentes para la gestión de procedimientos administrativos deberán promover la aplicación del principio en la presentación de escritos y documentos y en la tramitación de los expedientes que se realicen a través de redes abiertas de telecomunicación (art. 5.4). Más adelante se prescribe que las Órdenes de las respectivas Consejerías mediante las cuales se establezca la tramitación telemática de los distintos procedimientos arbitrarán los medios necesarios para avanzar en la reducción y simplificación de su tramitación. En concreto, han de evitar a los interesados la aportación de documentos que obren en poder de la Administración de la Junta de Andalucía o de otras Administraciones Públicas; al efecto, pueden prever la obtención de datos de los órganos administrativos en que se hallen previo consentimiento del interesado, suscribiendo los convenios necesarios con las demás Administraciones para el acceso y consulta a sus bases de datos. Igualmente han de propiciar la sustitución de la aportación de documentos

acreditativos del cumplimiento de requisitos por una declaración responsable del interesado que exprese la concurrencia de dichos requisitos y el compromiso de aportar los justificantes a requerimiento de la Administración, todo ello en la medida en que lo permitan las disposiciones reguladoras de los respectivos procedimientos (art. 16.2).

Como se aprecia, y aunque el Decreto no lo mencione expresamente, estas previsiones son igualmente de aplicación en los procedimientos tramitados de modo convencional. En cualquier caso, se echa de menos una mayor concreción de estos aspectos, que hubieran podido ser desarrollados con amplitud semejante a la que dedican los arts. 14 y 15 del RD 262/1996 a los certificados telemáticos y a las transmisiones de datos.

Respecto del principio de gratuidad –ausente en la normativa estatal- se matiza que no excluye la posible exigencia de tasas o precios públicos por la prestación de servicios o la tramitación de procedimientos a través de redes abiertas de telecomunicación siempre que así se contemple en normas que resulten de aplicación, ni tampoco la posibilidad de explotar a través de dichas redes documentos electrónicos o bases de datos generados por los órganos y entidades a que se refiere el art. 1 en el ejercicio de sus competencias (art. 5.2).

De otro lado, la regla de la accesibilidad queda restringida, como es natural, en los supuestos de peticiones de información o de documentación que no haya sido previamente puestas a disposición del público en la red en aquellos casos en que la divulgación de un documento o información pueda afectar a la seguridad pública, al honor, la intimidad y seguridad de las personas de acuerdo con la legislación aplicable en materia de archivos, bases de datos públicas y protección de datos personales (art. 5.3).

III. LOS SERVICIOS DE INFORMACIÓN Y DE ATENCIÓN AL CIUDADANO A TRAVÉS DE MEDIOS ELECTRÓNICOS

La información y documentación que ha de estar a disposición del público a través de redes abiertas de telecomunicación, para cuyo acceso no es necesaria la firma electrónica, es muy amplia. Debe comprender, como mínimo, la relativa a la organización, competencias y actividades de las Consejerías, organismos y entidades de la Administración de la Junta de Andalucía; las guías de funciones y cartas de servicios que se aprueben en el ámbito de las competencias de dichos organismos y entidades; la normativa que se publique en el BOJA, con la posibilidad de su descarga a través de la

red; y la información de interés general que se considere oportuna, ya sea de carácter ocasional o permanente, referida ésta a determinados sectores de la actividad administrativa de especial incidencia social en el ámbito de la sanidad, la educación o la cultura. Igualmente, ha de comprender la relativa a los procedimientos administrativos que se tramitan por la Administración de la Junta, con indicación del plazo de resolución y del sentido del silencio; los principales formularios que en los mismos sean de aplicación y de cuáles de esos procedimientos, y qué fases de los mismos, pueden tramitarse a través de la red; así como la información sobre contratación administrativa en el ámbito de la Administración de la Junta de Andalucía, con inclusión de los pliegos de cláusulas administrativas y técnicas, generales y particulares, y de los anuncios de licitación que se produzcan (art. 7.2)⁸. También está prevista la atención de peticiones concretas de documentación o información a través de la red, en los casos en que no hayan sido previamente puestas a disposición del público (art. 8.1)⁹.

La formulación de reclamaciones y sugerencias se sigue rigiendo, en cuanto a su tramitación, por el Decreto 262/1988 y demás normativa aplicable, si bien se advierte que la presentación de sugerencias (y también de peticiones concretas de documentos o de información) puede requerir de alguna modalidad de firma electrónica, lo que en todo caso se exige para la presentación de reclamaciones (art. 8.2 y 3).

IV. REGISTRO Y ARCHIVO DE DOCUMENTOS ELECTRÓNICOS

Los arts 9 a 11 se ocupan del Registro telemático, archivo de documentos electrónicos y acceso a los mismos y copias. En particular, interesa lo concerniente al Registro y al acceso.

⁸ A la vista de esta enumeración, llama la atención el art. 7.1, que precisa que la información y documentación puesta a disposición del público a través de las redes abiertas de telecomunicación, para cuyo acceso no sea preciso utilizar ninguna modalidad de firma electrónica, no implica sustitución ni detrimento de la atención personalizada a prestar en las oficinas públicas o por cualquier otro medio. Lo cierto es que parece más completa la información que se obtiene a través de Internet que la que puedan suministrar de modo instantáneo en las oficinas públicas; por otro lado, mientras que la consulta en la red consume poco tiempo, la atención física o a través de otro medio conlleva normalmente mucha más demora.

⁹ El Anexo II especifica puntualmente los servicios de información y atención al ciudadano que desde el día dieciséis de septiembre deben estar disponibles en red, sin perjuicio de los que ya lo estuvieran con anterioridad (*vid.* la Disposición adicional quinta).

El Decreto crea un Registro telemático único, habilitado sólo para la recepción o transmisión de documentos electrónicos relativos a las actividades, servicios o procedimientos que contempla la norma (art. 9.1). La Disposición adicional segunda, apartado segundo, precisa que el Registro sólo funcionará para los procedimientos administrativos que sean competencia directa de las Consejerías y Organismos Autónomos de la Junta de Andalucía; se exceptúan los procedimientos tributarios competencia de la Consejería de Economía y Hacienda, que corresponden a un Registro telemático tributario dependiente de la Consejería de Economía y Hacienda que el mismo Decreto crea, si bien su regulación, entrada en funcionamiento y aplicación se ha de efectuar mediante Orden de la Consejería (Disposición adicional tercera). La tramitación de procedimientos a través del Registro telemático único –que como vemos no es realmente único- por los consorcios y demás entidades que menciona el art. 1 ha de disponerse por Orden de la Consejería correspondiente (segundo párrafo del segundo apartado de la Disposición adicional segunda). Como ya se dijo, la utilización del Registro por otras instituciones requiere de un convenio previo¹⁰.

En consonancia con el art. 38.9 de la Ley 30/1992, el Registro permitirá la entrada de documentos todos los días del año durante las veinticuatro horas. La fecha de entrada y salida se acreditará mediante un servicio de consignación electrónica de fecha y hora; a efectos del cómputo de dichos términos y plazos, se entenderá que la recepción de documentos electrónicos en un día inhábil en el ámbito territorial del órgano competente para tramitarlo surtirá sus efectos el primer día hábil siguiente, siendo ésta la fecha en la que el documento ha tenido entrada en el Registro del órgano competente para su tramitación (art. 9.3)¹¹. El Registro telemático emite automáticamente

¹⁰ Ha de tenerse en cuenta que el art. 38.9 de la Ley 30/1992 ciñe los registros telemáticos a los procedimientos y trámites de la competencia del órgano o entidad que los crea. Ha de concluirse, en consecuencia, que el Decreto que comentamos opera con un concepto muy amplio de Administración Pública, en el que incluye a las entidades de los arts. 6 y 6 bis de la Ley General de la Hacienda Pública de la Comunidad (más generosamente, pues, que el RD 263/1996, de 16 de febrero, por el que se regula la utilización de técnicas electrónicas, informáticas y telemáticas por la Administración General del Estado). Más dificultad presenta la adecuación de la Disposición adicional primera al art. 38.9 citado, aunque ha de reconocerse que responde al mandato de eficacia del art. 103 CE.

¹¹ El Decreto presupone la inmediatez de la llegada del documento al Registro del órgano competente para tramitarlo y por ello identifica la fecha de recepción en el Registro telemático (fijada en el primer día hábil) con la fecha de recepción en el Registro del órgano competente, obviando la distinción de fechas del art. 4 del RD 772/1999.

un justificante de la recepción de los documentos en el que se da constancia del asiento de entrada asignado; el justificante se hace llegar a su destinatario en el momento inmediatamente posterior al que tenga lugar el asiento del documento recibido (art. 9.5). Entró en funcionamiento a las cero horas del día 16 de septiembre.

En cuanto al acceso, especifica que el derecho conlleva el de obtener copias o certificados de los documentos cuyo examen sea autorizado por órgano, organismo o entidad competente, previo pago, en su caso, de las exacciones legalmente establecidas. La emisión de copias y certificados en forma de documentos o soportes electrónicos debe contar, para su validez, con la firma electrónica avanzada del titular del órgano que la expide (art. 10.2).

V. REQUISITOS Y EFICACIA DE LOS DOCUMENTOS Y COMUNICACIONES ELECTRÓNICAS

El Decreto regula con detalle los requisitos del sistema para la transmisión y recepción de información en red o de documentos electrónicos. Las exigencias son mayores en función de la naturaleza de la relación que se establezca o del uso que se vaya a dar a los medios, documentos y soportes electrónicos. El nivel mayor es el de uso en las relaciones jurídico-administrativas que contempla el Decreto, en particular las comunicaciones entre el interesado y los órganos, unidades y entidades que conforman el ámbito de aplicación de la norma que se deban producir en la tramitación de procedimientos administrativos; para estos casos es necesario, además de los restantes requisitos que especifican los apartados 1 y 2 del art. 12, que el destinatario y el remitente utilicen una firma electrónica avanzada basada en un certificado reconocido y producida por un dispositivo seguro de creación de firma¹², y que dicha firma se acompañe de un dispositivo o servicio de consignación de fecha y hora que permita acreditar el momento exacto en que la comunicación se produce y que, a su vez, permita evitar el rechazo de dicha comunicación por el remitente o el destinatario (art. 12.3).

De otro lado, los documentos emitidos por los órganos, organismos o entidades incluidas en el ámbito de aplicación del Decreto son válidos siempre

¹² El art. 13 regula la firma electrónica avanzada. Los servicios de certificación y expedición de firmas electrónicas avanzadas los pueden prestar la Fabrica Nacional de Moneda y Timbre-Real Casa de la Moneda, los proveedores habilitados de conformidad con el Real Decreto-Ley 14/1999, de 17 de septiembre, y las entidades que conforme al apartado 2 del art. 13 se acrediten al efecto.

que se garantice su autenticidad, integridad, conservación y demás garantías y requisitos exigidos por la normativa aplicable. En las mismas condiciones son válidas las copias de documentos originales almacenados por medios electrónicos o informáticos (art. 14, trasunto del art. 45.5 de la Ley 30/1992)¹³.

Se regulan también las notificaciones mediante medios electrónicos o informáticos, reiterándose lo que dispone el art. 59.3 de la Ley 30/1992. Es necesario que el interesado haya señalado o consentido expresamente este medio de notificación mediante la identificación de una dirección electrónica al efecto; tal consentimiento puede producirse y revocarse en cualquier momento del procedimiento (art. 15.1)¹⁴. La notificación se entiende practicada a todos los efectos en el momento en que se produzca el acceso a su contenido en la dirección electrónica, de modo que pueda comprobarse fehacientemente por el remitente tal acceso; en cualquier caso, si existe constancia de la recepción y transcurren diez días naturales sin que el destinatario acceda a su contenido, se entiende que ha sido rechazada, salvo que de oficio o a instancias del destinatario se compruebe la imposibilidad técnica o material del acceso (art. 15.2).

VI. PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS ELECTRÓNICOS

Los procedimientos susceptibles de tramitación a través de redes de telecomunicación son los que se relacionan en el Anexo I del Decreto¹⁵ y los que se establezcan mediante Órdenes de las correspondientes Consejerías¹⁶. Estas disposiciones han de indicar el plazo máximo para resolver y notificar la reso-

¹³ El art. 9.6 especifica que los documentos electrónicos transmitidos a través del Registro telemático serán válidos a todos los efectos legales siempre que quede acreditada su autenticidad, integridad, conservación, identidad del autor y, en su caso, la recepción por el interesado, en la forma prevista para cada caso o tipo de actuación por el art. 12 del Decreto.

¹⁴ El Decreto andaluz es en este punto más flexible que el art. 12 del RD 263/1996, de 16 de febrero, que regula la utilización de técnicas electrónicas, informáticas y telemáticas por la Administración General del Estado.

¹⁵ Ello podrá tener lugar desde las cero horas del día siguiente al de la entrada en vigor del Decreto. La normativa y los requisitos técnicos necesarios para la tramitación de los procedimientos se encuentran disponibles en la página web correspondiente de cada Consejería y Organismo Autónomo (Disposición Adicional Cuarta).

¹⁶ Ha de tenerse en cuenta, sin embargo, que expresamente se excluye la aplicación del Decreto a los procedimientos iniciados con anterioridad a su entrada en vigor, así como a los procedimientos iniciados antes de que se incorporen al sistema en virtud de las Ordenes referidas (Disposición Transitoria segunda).

lución de cada procedimiento y los efectos del silencio, que no podrán ser distintos a los establecidos para su tramitación ordinaria. Además deben especificar en cada caso y en relación con cada uno de los procedimientos contemplados los trámites susceptibles de ser cumplimentados telemáticamente y los que no pueden serlo y la posibilidad, en su caso, de satisfacer el pago de las tasas o exacciones que correspondan por vía electrónica (art. 17.3)¹⁷.

El artículo 16 aborda la regulación de la iniciación y tramitación de los procedimientos administrativos electrónicos insistiendo en la necesidad de cumplir los requisitos señalados en el art. 12.3 y que la emisión o recepción de documentos se produzca a través del Registro telemático único (apartado primero). El interesado tiene la posibilidad de, una vez iniciado un procedimiento bajo un concreto sistema, practicar actuaciones o trámites a través de otro distinto; en todo caso, en el momento de la aportación de documentos o datos en los Registros deberá indicarse expresamente si la iniciación del procedimiento o alguno de los trámites del mismo se ha efectuado en forma electrónica o telemática (apartado tercero).

VII. CONCLUSIÓN

Con el Decreto 183/2003 se ha dado un paso ciertamente importante para la implantación de los servicios electrónicos en el ámbito de la Administración de nuestra Comunidad Autónoma, en cumplimiento además del mandato de eficacia que contiene el art. 103 CE. De este modo la Junta de Andalucía avanza hacia la consecución del cuarto nivel de prestación de servicios en este entorno (realización de pagos en línea), situándose de momento en el tercero, esto es, en la posibilidad de interactuar en el seno de los procedimientos administrativos a través de la red, de modo que el ciudadano pueda realizar por vía electrónica y telemática sus trámites y recibir de igual modo la respuesta de la Administración.

El resultado de este esfuerzo es una disposición que ciertamente sigue muy de cerca los precedentes estatales¹⁸ y cuya efectividad va a depender,

¹⁷ Recuérdese que el art. 38.9 de la Ley 30/1992 dispone que “los registros telemáticos sólo estarán habilitados para la recepción o salida de las solicitudes, escritos y comunicaciones relativas a los procedimientos y trámites ... que se especifiquen en la norma de creación de éste ...”

¹⁸ Aunque la Ley 30/1992 impone en buena medida una normativa común, se ha tenido muy en cuenta la normativa de desarrollo en el ámbito de la Administración General del Estado (*vid.* por ejemplo la similitud entre los arts. 7 del RD 263/1996 y 12 de este Decreto que comentamos).

preciso es reconocerlo también, de la facilidad con la que los ciudadanos puedan acceder a las modernas tecnologías.

Sea pues bienvenido este Decreto y esperemos que en particular los principios de simplificación y agilización de trámites alcancen su máxima virtualidad en este nuevo universo digital.

Otras disposiciones de interés para la Comunidad Autónoma

I. ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

Orden de 20 de diciembre de 2002, por la que se aprueba el Reglamento de Régimen Interior del Consejo Andaluz de Cámaras de Comercio, Industria y Navegación de Andalucía.

BOJA núm. 11, de 17 de enero.

II. BIBLIOTECAS

Decreto 61/2003, de 4 de marzo, por el que se amplía el plazo establecido en la disposición transitoria única del Decreto 230/1999, de 15 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento del Sistema Bibliotecario de Andalucía.

BOJA núm. 68, de 26 de marzo.

III. COOPERACIÓN INTERNACIONAL

Acuerdo de 19 de diciembre de 2002, de la Mesa de la Cámara, sobre distribución de la partida presupuestaria 0,7% Organizaciones no Gubernamentales y Proyectos Viables de Ayuda al Tercer Mundo.

BOJA núm. 11, de 17 de enero.

IV. EDUCACIÓN

Orden de 16 de diciembre de 2002, por la que se determinan convalidaciones de estudios de Formación Profesional Específica.

BOJA núm. 11, de 17 de enero.

Orden de 24 de enero de 2003, por la que se aprueban las normas de diseño y constructivas para los edificios de uso docente.

BOJA núm. 43, de 5 de marzo.

V. FUNCIÓN PÚBLICA

Acuerdo de 11 de marzo de 2003, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba el Acuerdo de 21 de noviembre de 2002, de la Mesa Sectorial de Negociación de Sanidad, sobre política de personal, para el período 2003 a 2005.

BOJA núm. 50, de 14 de marzo.

Decreto 64/2003, de 11 de marzo, por el que se aprueba la oferta de empleo público de 2003 para el Cuerpo de Maestros.

BOJA núm. 50, de 14 de marzo.

VI. INDUSTRIA

Orden de 26 de marzo de 2003, por la que se modifica parcialmente la de 15 de julio de 1985 de la Consejería de Economía e Industria y se regulariza la gestión del servicio de ITV en Andalucía durante el período transitorio definido por el Real Decreto-Ley 7/2000, de 23 de junio, de Medidas Urgentes en el sector de las telecomunicaciones.

BOJA núm. 65, de 4 de abril.

VII. JUNTA DE ANDALUCÍA

Decreto 58/2003, de 4 de marzo, por el que se crea la Comisión Organizadora de los actos conmemorativos del vigésimo quinto aniversario de la constitución de la Junta de Andalucía.

BOJA núm. 45, de 7 de marzo.

VIII. ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA

Decreto 7/2003, de 14 de enero, por el que se modifican determinados artículos del Decreto 122/1987, de 6 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento General del Instituto de Fomento de Andalucía.

BOJA núm. 16, 24 de enero.

Decreto 1/2003, de 7 de enero, por el que se crea el Instituto Andaluz de Cualificaciones Profesionales.

BOJA 29, de 12 de febrero.

Orden de 12 de febrero de 2003, por la que se constituye la Sección de Arbitraje Turístico de la Junta Arbitral de Consumo de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

BOJA núm. 50, de 14 de marzo.

Acuerdo de 4 de marzo de 2003, del Consejo de Gobierno, por el que se prueba el programa de control a realizar en el ejercicio 2003 de las empresas de la Junta de Andalucía sometidas a control financiero permanente, y se establecen otras medidas de control financiero.

BOJA núm. 71, de 14 de abril.

Decreto 102/2003, de 15 de abril, por el que se modifica el Decreto 244/2000, de 31 de mayo, por el que se regula la estructura orgánica de la Consejería de Empleo y Desarrollo Tecnológico.

BOJA núm. 80, de 29 de abril.

Decreto 103/2003, de 15 de abril, por el que se establecen los centros directivos en el Servicio Andaluz de Empleo.

BOJA núm. 80, de 29 de abril.

IX. POLICÍA LOCAL

Orden de 20 de enero de 2003, de modificación parcial de la Orden de 24 de febrero de 2000, por la que se regula la concertación de Escuelas de Policía de las Corporaciones Locales con la Escuela de Seguridad Pública de Andalucía.

BOJA núm. 29, de 12 de febrero.

Decreto 101/2003, de 15 de abril, por el que se aprueba el baremo de méritos para la fase de concurso, en los procedimientos selectivos de concurso-oposición libre que para los vigilantes municipales se regulan en la disposición transitoria sexta de la Ley 13/2001, de 11 de diciembre, de Coordinación de las Policías Locales.

BOJA núm. 85, de 7 de mayo.

X. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

Orden de 21 de abril de 2003, por la que se determina el calendario de días inhábiles a efectos de cómputo de plazos administrativos en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2003.

BOJA núm. 85, de 7 de mayo.

XI. TRABAJO

Real Decreto 467/2003, de 25 de abril, sobre traspaso a la Comunidad Autónoma de Andalucía de la gestión realizada por el Instituto Nacional de Empleo, en el ámbito del trabajo, el empleo y la formación.

BOJA núm. 89, de 13 de mayo.

XII. VIVIENDA

Orden de 13 de febrero de 2003, por la que se establece el procedimiento para la tramitación de la subvención a los adquirentes en primera transmisión de viviendas de protección oficial de promoción.

BOJA núm. 41, de 3 de marzo.

NOTICIA DE
REVISTAS AUTONÓMICAS

Noticia de Revistas Autonómicas

(1) § Comunidades Autónomas, Derecho autonómico, Distribución de competencias.

REVENGA SÁNCHEZ, Miguel, *El Estado autonómico como Estado "del conflicto": el Parque Nacional de Doñana*, "RVAP", núm. 63, mayo-agosto 2002, pp. 105-120. Vid. (6).

GARRIDO LÓPEZ, Carlos, *Presupuestos jurídico-políticos del Estatuto de Autonomía de Aragón*, "RARAP" núm. 20, junio 2002, pp. 13-60.

Este trabajo pasa revista al proceso estatutario en la Comunidad Autónoma de Aragón con amplias referencias al marco político. Especial énfasis se dedica al estudio del alcance jurídico-constitucional de los acuerdos de iniciativa y el contenido de los compromisos que permitieron desbloquear la iniciativa autonómica y las fases de elaboración del Estatuto de Autonomía de Aragón, desde la negociación en la mesa de partidos hasta su aprobación por las Cortes Generales.

MURILLO GARCÍA-ATANCE, Ignacio, *El Justicia de Aragón: algunas cuestiones pendientes*, "RARAP" núm. 20, junio 2002, pp. 117-163.

GARFELLA, Pablo, *Conflictividad competencial entre el Estado y la Comunidad Autónoma de Aragón (1982-junio 2002)*, "RARAP" núm. 20, junio 2002, pp. 267-296.

CHUECA SANCHO, Ángel G., *Aplicación de los tratados internacionales por las Comunidades Autónomas y Ley de extranjería*, "RARAP" núm. 20, junio 2002, pp. 321-345.

En este incisivo estudio el autor parte de la primacía de los tratados internacionales en el Derecho español y de la especial importancia de los tratados de Derechos Humanos en la Constitución española. En síntesis, el autor cree que la Ley de extranjería viola tratados vinculantes para España (la Ley de extranjería, en su opinión, modifica normas de tratados internacionales y no respeta las libertades de reunión, asociación y sindicación ni el derecho de huelga de los inmigrantes; la Ley no respeta el Derecho a la vida familiar). El autor cree que las CCAA deben aplicar los tratados internacionales vinculantes para España y que las CCAA violan el derecho Español si no aplican los tratados internacionales vinculantes para España y que España incurre en responsabilidad internacional. No nos resistimos a opinar. El problema de la inmigración es ciertamente complejo y requiere decididas soluciones globales acordes con su dimensión:

solidaridad decidida con los países subdesarrollados y comercio internacional justo. No creemos que la solución del problema consista en “abrir las puertas” sin limitaciones en nuestro país. Y de aceptarse las tesis de CHUECA SANCHO este sería el resultado. Creemos que la Ley de extranjería limita proporcionalmente derechos a los fines del control de la inmigración irregular. De otro lado, no podemos compartir que las CCAA puedan inaplicar leyes con fundamento en Tratados internacionales. Esta posibilidad pasa por un necesario control jurisdiccional (y/ o de constitucionalidad). Una Administración en un Estado de Derecho carece de la potestad de inaplicación de la Ley. Si cree que una Ley vulnera la CE o tratados lo que procede es la impugnación directa o indirecta de la norma presuntamente inválida o de sus actos de aplicación.

(2) § Administraciones Públicas/Función Pública.

CARBALLEIRA RIVERA, M^a Teresa, *¿Se han convertido las provincias en un simple nombre?*, “REAL”, núm. 289, mayo-agosto 2002, pp. 9-35.

Estudia la autora los presupuestos de partida del problema (la Provincia en la Constitución española y en la LRBRL; la legislación autonómica de desarrollo del Régimen Local), describiendo a continuación lo que denomina el “progresivo vaciamiento” de las competencias provinciales (competencias propias definibles y definidas). El trabajo culmina con reflexiones sugestivas. Sostiene que la descentralización de competencias autonómicas es una misión posible y exigible y que la delegación y gestión ordinaria de competencias es una posibilidad no ensayada Cree CARBALLEIRA RIVERA que existe una inadecuación del modelo provincial y el fin de la provincia existiendo una desconexión clara y profunda entre las funciones encomendadas a la Diputación Provincial y el sistema de elección de sus miembros. Ello, en su opinión, trae como consecuencia que se encomienda a los grandes municipios urbanos elaborar políticas de cooperación y asistencia a los municipios rurales de menor tamaño. Propone aplicar la ley d’Hont al número de votos obtenidos por cada formación política en la demarcación, conjugar el criterio poblacional con el corporativo o cambiar la circunscripción por otra mas acorde a la realidad local, como la comarcal. Por último, se sugiere la búsqueda de nuevas funciones provinciales (infraestructuras básicas, políticas de desarrollo local, apoyo a los nacientes entres supramunicipales y funciones de consultoría).

MÍGUEZ MACHO, Luis, *El sistema de las competencias locales ante el nuevo pacto local*, “REAL”, núm. 289, mayo-agosto 2002, pp. 37-58.

En este trabajo MÍGUEZ MACHO estudia preliminarmente la autonomía local en la Constitución y el principio de reserva de Ley en relación con las competencias locales. Tras analizar los pronunciamientos del TC, en especial la STC 132/2001, concluye que el principio de reserva de ley prevalece sobre el autonomía local, aunque esta última tenga la virtualidad de flexibilizar la relación entre la ley y el reglamento. Estudia a continuación las competencias propias de los Municipios y las Provincias en la legisla-

ción vigente. El autor concluye que la única forma de llevar a cabo una descentralización local que suponga un incremento sustancial de competencias de los entes locales pasa por la voluntad decidida y concorde de las Cortes Generales y los diecisiete Parlamentos autonómicos de revisar la legislación sectorial. Cree, asimismo, que la jurisprudencia ha enunciado recientemente un nuevo y prometedor principio: el de primacía de la voluntad municipal (STS 20 de febrero de 1998, 21 de febrero de 2001 y STC 11/1999, de 11 de febrero) Este principio se aplica en aquellos casos en los que, a pesar de concurrir un fuerte interés local en la materia, las competencias decisorias han sido atribuidas por el legislador a una Administración de ámbito territorial superior, limitándose la intervención del municipio a la emisión de un informe en principio, no vinculante. Tratándose del ejercicio de potestades discrecionales, a la hora de elegir entre las diversas alternativas jurídicamente correctas que se abren ante la Administración competente, ésta hará de optar por la solución preferida por el municipio afectado.

ORTÍ GARCÍA, Mercedes, *Gobernanza y sostenibilidad*, “REAL”, núm. 289, mayo-agosto 2002, pp. 91-139.

Estudia ORTÍ GARCÍA, excelente administrativista, conceptos esenciales de nuestra disciplina. La riqueza bibliográfica del estudio es digna de resaltarse. También el orgullo con que muestra el ser discípula de unos de los grandes Maestros de nuestro días, el Prof. MARTÍN MATEO, cuyo espíritu, talante y obra impregna el estudio que recensamos. La autora realiza sugestivas reflexiones sobre conceptos como el desarrollo sostenible sin aceptar tópicos recurrentes. Ese mismo tratamiento da a los desafíos del Derecho administrativo; la eficiencia; la globalización; la eficiencia pública como freno a la huida del Derecho administrativo; la calidad total y la eficiencia desde la teoría de la organización. El estudio es, en este sentido, un retablo de las ideas esenciales de nuestro tiempo y está pleno de idealismo transformador. La autora apuesta por no enfrentar estado y mercado, iniciativa pública o privada sino por sumar de forma sinérgica; por la huida a “otro público”; el desafío del derecho administrativo es la gestión de la globalización del desarrollo sostenible, ambientalizar el derecho administrativo.

LASAGABASTER HERRARTE, Iñaki, *Impugnación por los sindicatos de un concurso para la provisión de puestos de trabajo: reserva de ley, principio de supletoriedad y legitimación (Nota a las sentencias 1050/2001 y 7/2002 del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco)*, “RVAP”, núm. 63, mayo-agosto 2002, pp. 153-167.

EMBED IRUJO, Antonio, *La comarcalización: un cambio trascendental en la organización territorial de la Comunidad Autónoma de Aragón*, “RArAP” núm. 20, junio 2002, pp. 83-115.

En este excelente estudio EMBED IRUJO desmenuza la Ley 23/2001, de 26 de diciembre, de Medidas de Comarcalización que califica como una “operación trascen-

dental realizada en el marco de un consenso político absoluto”. Comienza analizando los antecedentes (los inicios del proceso que sitúa en las mancomunidades municipales y el interés comarcal de alguna de ellas; el debate parlamentario de 1991, la Ley 10/1993 de Comarcalización como norma marco –una Ley “para la comarcalización” más que una Ley “de comarcalización”; la delimitación comarcal de 1996; y la consagración de la comarcalización en la quinta legislatura –la creación de comarcas y la Ley de comarcalización-). A continuación, analiza minuciosamente la Ley 23/2001, de 26 de diciembre, de Medidas de Comarcalización, una norma “que tiene plena conciencia de ser la última pieza que faltaba para el proceso estructurador de la comarcalización en Aragón” y que se desarrolla fundamentalmente en el plano competencial pero, con la misma importancia contiene una serie de disposiciones en materia de financiación, personal o de estructura de gobierno de las Comarcas. Esta norma, en su opinión, no pretende llevar a cabo variaciones sustanciales en el marco normativo hasta ese momento existente sino, solamente y sobre todo, aportar las precisiones que faltaran para la completa operatividad del proceso (con la excepción de la financiación). Las listas de competencias se incrementan. Las competencias de las comarcas que se incrementan (enseñanza, energía, promoción y gestión industrial, agricultura, ganadería y montes, sanidad y salubridad pública), son atribuidas a título de transferencia, una opción autonomista en favor de las comarcas frente al modelo alternativo no elegido de delegación. El autor cree que el proceso comarcalizador era una exigencia de la descompensada planta municipal aragonesa y sus insuficiencias en un marco de despoblación interior de la Comunidad Autónoma siendo la apuesta por una nueva organización territorial obligada, cree también que los efectos de comarcalización son imprevisibles en términos de capacidad de gobierno e impacto sobre la funcionalidad de las estructuras existentes (sobre todo de las Provincias con las que cree necesarias relaciones de colaboración y coordinación).

BERMEJO VERA, José, *Privatización y el nuevo ejercicio de función pública por particulares*, “RARAP” núm. 20 , junio 2002, pp. 299-320

Examina preliminarmente BERMEJO VERA la constitucionalidad de las fórmulas de colaboración privada en las funciones públicas y cree que, en general, la participación de los administrados en las funciones desarrolladas por la Administración pública es un componente decisivo para el sistema democrático y, naturalmente, un importante elemento de conformación de la organización administrativa. Pero también se derivan incuestionables desventajas de la excesiva proliferación de las fórmulas de participación (como la frecuente confusión entre los intereses generales y los intereses particulares de quienes se encuentran mejor situados en los círculos de decisión). Estudia a partir de aquí otras fórmulas de colaboración repasando sus elementos esenciales: los concesionarios de obras o servicios públicos; los profesionales “ejercientes” de función pública; la colaboración a través de administraciones “corporativas”; la colaboración privada mediante “agentes delegados” de la Administración; la estructuras deportivas, en particular; y el caso singular de las llamadas “entidades colaboradoras”.

RODRÍGUEZ ARANA, Jaime, *La formación continua en España. Su papel en la mejora de las competencias y cualificaciones de los empleados públicos*, "RArAP" núm. 20 , junio 2002, pp. 377-383.

SERRANO PASCUAL, Antonio, *El acceso de los extranjeros al empleo público local*, "RArAP" núm. 20 , junio 2002, pp. 405-428.

El autor concluye que debe ser el Pleno de las Corporaciones Locales, a través de las relaciones de puesto de trabajo o, en su caso, de los catálogos e incluso de las plantillas de personal, el órgano competente para concretar las subescalas, plazas, puestos de funcionarios que se reservan a las personas que poseen la nacionalidad española, dejando la adecuada motivación en el expediente respectivo, al constituir una restricción a la libre circulación de trabajadores.

(3) § Potestad Reglamentaria, Acto, Procedimiento administrativo y Contratación. Control Jurisdiccional de las Administraciones Públicas.

LÓPEZ MERINO, Francisco, *La aplicación a los entes locales de las normas de procedimiento administrativo*, "REAL", núm. 289, mayo-agosto 2002, pp. 59-90.

En este trabajo se analizan las diversas acepciones del concepto de procedimiento administrativo (en sentido estricto y amplio); el procedimiento con forma, el derecho procedimental, grados y modos de regulación; clasificaciones del procedimiento; clasificaciones de normas aplicables al procedimiento e incidencia de las clases de normas en un procedimiento concreto. Concluye el autor que en cada procedimiento pueden incidir normas de procedimiento comunes y no-comunes, peculiares o parciales (sean unas y otras generales o específicas), así como normas especiales por razón de la organización (sean de las Comunidades Autónomas o de los Entes Locales). Las normas especiales no entran en colisión con las comunes y las peculiares, pero si la hubiera son preferentes en su ámbito subjetivo de aplicación; las comunes específicas prevalecen sobre las comunes generales; las comunes sobre las peculiares; estas últimas si son generales prevalecen sobre las específicas, y las normas peculiares específicas son preferentes unas sobre otras en atención a la competencia y a la jerarquía.

JIMÉNEZ LECHUGA, Francisco Javier, *La publicidad de las normas en nuestro ordenamiento jurídico. Especial referencia a la publicación de actos y acuerdos de las Corporaciones Locales en los diarios oficiales de las provincias*, "REAL", núm. 289, mayo-agosto 2002, pp. 241-264.

SEBASTIÁN, Jesús J., *La elaboración técnica de los proyectos normativos en la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón*, "RArAP" núm. 20 , junio 2002, pp. 213-265.

Estudio que describe fielmente el ejercicio de la iniciativa legislativa y la potestad reglamentaria en la Comunidad de Aragón (fase de elaboración, documentación, información, tramitación y aprobación).

VERNIA TRILLO, Silvia, *La inclusión de las cláusulas sociales en la contratación pública*, "RArAP" núm. 20 , junio 2002, pp. 429-453.

Este trabajo describe como la incorporación de condiciones sociales (empresas de economía social, adopción de medidas de seguridad, promoción y estabilidad en el empleo) como criterios de adjudicación es mayoritariamente rechazada por los posibles efectos discriminatorios que pueda generar y por entender que no tiene relación directa con el objeto del contrato. Sin embargo, en su opinión, empiezan a emerger manifestaciones doctrinales y jurisprudenciales, e incluso normativas, tanto en el ámbito comunitario como en el nacional, que incluyen estos objetivos sociales como criterios de adjudicación de determinados contratos públicos. La autora se muestra partidaria de iniciativas normativas cuyo objetivo sea regular la incorporación de las cláusulas sociales como criterios para la adjudicación de los contratos públicos.

(4) § Hacienda pública, Bienes, expropiación y responsabilidad.

BANDRÉS, Eduardo & CUENCA, Alain, *El nuevo sistema de financiación de las Comunidades autónomas de régimen común*, "RArAP" núm. 20 , junio 2002, pp. 61-82.

Se centra el análisis en la Comunidad de Aragón en el marco de las CC.AA de régimen común. Se analiza el sistema de financiación autonómica a partir de 2002 (necesidades de gasto, ingresos tributarios, participación en los ingresos del Estado). En la opinión de los autores el nuevo sistema de financiación supone un paso adelante muy importante en la consolidación del Estado de las Autonomías emanado de la Constitución española. Su aprobación unánime por todas las CC.AA en las que gobiernan diferentes partidos políticos de ámbito estatal y regional pone de manifiesto –en opinión de los autores– que este éxito de la democracia española es el resultado de un esfuerzo de consenso que era imprescindible para resolver satisfactoriamente esta delicada cuestión. El estudio culmina con referencias bibliográficas entre las que se echan de menos las jurídico-tributarias (por ejemplo, F. ADAME MARTÍNEZ).

ÁLVAREZ MARTÍNEZ, Joaquín, *Ley de Presupuestos de la Comunidad Autónoma de Aragón para el ejercicio 2002*, "RArAP" núm. 20 , junio 2002, pp. 385-403.

(5) § Modalidades administrativas de Intervención (Policía, Fomento, Servicio público, Actividad Sancionadora, Arbitral y Planificadora).

MOLTÓ CARBONELL, José Antonio, *Tres tipos de participación local en la empresa*, "REAL", núm. 289, mayo-agosto 2002, pp. 141-185.

El autor estudia los tipos de participación local: 1) íntegra titularidad del capital y la reserva de servicios (concepto, procedimiento, constitución y unipersonalidad, control, naturaleza, calificación y demanialidad, objeto social y reserva de servicios) 2) sociedad de economía mixta (concepto, control como elemento definitorio –económico, político, de legalidad-, objeto social y libre competencia, calificación patrimonial y control); y 3) inversiones financieras patrimoniales (concepto, distinción, naturaleza y control, adquisición e iniciativa económica, la técnica de la participación indirecta). Concluye el autor que la empresa mixta es forma preferible para atender a la mayoría de los servicios públicos locales; particularmente los obligatorios; singularmente, por pequeños y medianos municipios. Si reservados, el reclamo del monopolio captará eficazmente la inversión privada. Pero no tiene por qué preferirse siempre esta; la mixta es también inversión apta para llevar a cabo colaboraciones interadministrativas sectoriales. El lector deberá tener en cuenta las novedades introducidas por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de Medidas para la Modernización del Gobierno Local.

VADRÍ i FORTUNY, María Teresa, *La posición jurídica de los usuarios ante el establecimiento y la prestación de los servicios públicos*, “RARAP” núm. 20, junio 2002, pp. 347-374.

La autora parte del concepto de servicio público (aquella que tiene como objeto el suministro de prestaciones de interés general) y las nociones de usuario y ciudadano-usuario. Analiza los principios estructurales de los servicios públicos (el principio de mutabilidad o adaptación; principio de continuidad o regularidad; principio de igualdad) y las obligaciones de servicio público (derechos de prestación para los usuarios). Aquí se exponen las vías jurídicas con las que cuenta el usuario para exigir el establecimiento y prestación adecuada de los servicios públicos. La autora cree que la responsabilidad patrimonial de la Administración no es una técnica adecuada para dar satisfacción a los derechos de prestación de los usuarios por ser sólo un mecanismo indirecto para forzar a la Administración a implantar o a prestar adecuadamente los servicios públicos; repasa las posibilidades de la legislación local (arts. 19 LRBRL y 151. 2 LHL), y por último estima que el 29 LJCA es una vía jurídica limitada, a pesar de lo cual, considera que “sería posible acudir a esta vía; claramente en aquellos supuestos en que la inactividad sea consecuencia de la falta de prestaciones concretas dirigidas a usuarios concretos, pero también en aquellos casos en que, sin poder especificarse en los términos de la ley los destinatarios, impugnen aquellos que, como señala la Ley, tengan derecho a la prestación”. La polémica se nos antoja estéril pues, lo que está en discusión es la vía jurídica, pues la inactividad con independencia de su control a través del 29 LJCA será siempre controlable con la técnica del silencio administrativo (o el recurso frente a la denegación expresa de prestación/implantación). El problema del 29 LJCA no se reduce a la legitimación sino al ámbito objetivo del cauce. El estudio culmina con el análisis de los instrumentos que permiten concretar el contenido de la prestación que la Administración debe suministrar: los planes administrativos y las cartas de servicios.

GARCÍA-ÁLVAREZ, Gerardo, *Sanciones y reserva de ley en la jurisprudencia reciente del Tribunal constitucional*, “RARAP” núm. 20, junio 2002, pp. 541-576.

Parte GARCÍA-ÁLVAREZ del concepto de sanción en la jurisprudencia constitucional y en la legislación vigente. El elemento caracterizador es la finalidad represiva (STC 132/2001). Realiza una distinción con figuras fronterizas como las medidas de restablecimiento de la legalidad como manifestación del privilegio de autotutela declarativa de la Administración Pública con la consecuencia de compatibilidad sin vulneración de la prohibición del *bis in idem*; la ejecución forzosa de las medidas de restablecimiento de la legalidad expresión de la tutela ejecutiva analizando las multas coercitivas que por no ser sanciones son también compatibles con estas; el comiso de los beneficios o de los medios utilizados para cometer la infracción; la responsabilidad civil; la denominada expropiación sanción; los intereses de demora en el ámbito tributario; los recargos tributarios –con carácter sancionador; medidas disuasorias o coercitivas de tipo fiscal y las relaciones contractuales y actos sujetos a condición. Analiza después los principios de tipicidad y reserva de Ley, estudiando en particular el problema de la tipificación mediante ordenanza local El estudio que recensiamos contiene una información útil plena de datos jurisprudenciales y referencias doctrinales. El autor considera que la doctrina de la STC 132/2001 es correcta siempre que se aplique a profesionales residentes pero no a sujetos no residentes en los que cree que pueden existir problemas de seguridad jurídica.

(6) § Sectores Administrativos de Intervención. Derecho Administrativo económico (Aguas, Montes, Minas, Costas, Agricultura y pesca, Urbanismo y Ordenación del territorio, Medio ambiente, Energía, Telecomunicaciones, Patrimonio cultural, etc.).

DE VICENTE GONZÁLEZ, José Luis, *Las marismas de Santoña, victoria y Joyel. Régimen jurídico de los espacios naturales*, “REAL”, núm. 289, mayo-agosto 2002, pp. 189-221.

REVENGA SÁNCHEZ, Miguel, *El Estado autonómico como Estado “del conflicto”: el Parque Nacional de Doñana*, “RVAP”, núm. 63, mayo-agosto 2002, pp. 105-120.

Examina REVENGA SÁNCHEZ la espinosa cuestión de la distribución de competencias en materia de medio ambiente. El autor hace un repaso exhaustivo de la cuestión escribiendo una verdadera historia jurídica de Doñana. El autor cree que el cruce de Recursos de Inconstitucionalidad, y el planteamiento sistemático de Conflictos de competencia atestiguan que dos décadas de jurisprudencia constitucional no han bastado para dar con una interpretación *auténtica* de la Constitución, susceptible de ser aceptada por todos. La falta de acuerdo obstruye toda posibilidad de verificar traspasos de bienes y servicios generando absurdas duplicidades administrativas y políticas del todo incongruentes en lo presupuestario.

LAZCANO BROTONS, Íñigo, *Eficacia del control jurisdiccional de la normativa de ordenación del territorio (Comentario a la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco 293/2001)*, “RVAP”, núm. 63, mayo-agosto 2002, pp. 169-182.

Excelente comentario en un asunto de reclasificación de suelo urbanizable de protección especial paisajística en suelo apto para urbanizar y sistema general de espacios libres. La sentencia estima el recurso declarando la nulidad del acuerdo de aprobación definitiva de la modificación puntual de las NSSS de Barika sobre la base de la falta de competencia del órgano autonómico informante de la modificación (el informe favorable lo acuerda la sección de planeamiento y no el Pleno de la COT). El autor critica que la sentencia no entre en los argumentos de fondo esgrimidos en la demanda y analiza las consecuencias de la anulación basada preferentemente en lo procedimental.

TEJEDOR BIELSA, Julio C., *La plataforma logística de Zaragoza*, "RArAP" núm. 20 , junio 2002, pp. 165-212.

Se analiza en este estudio las nuevas infraestructuras de Zaragoza y nuevos proyectos para la transformación del área metropolitana de Zaragoza (la plataforma logística como centro estructurante de la logística aragonesa, peninsular y europea). Se centra en la dimensión urbanística y organizativa (la constitución de la empresa pública y la Ley 12/2001, de 29 de octubre, sobre la Plataforma logística de Zaragoza).

MOERU CARBONELL, Elisa, *Notas sobre el régimen jurídico de la minería en la Comunidad Autónoma de Aragón. En especial, las competencias normativas de la Comunidad Autónoma y sus posibilidades de actuación ante explotaciones mineras inactivas o abandonadas*, "RArAP" núm. 20 , junio 2002, pp. 455-496.

Este estudio minucioso a pesar de estar referido a la realidad aragonesa contiene reflexiones y propuestas sensatas aplicables fuera de dicha realidad. Cree MOREU CARBONELL que puede legítimamente dudarse del carácter básico del Reglamento Minero de 1978. En su opinión, solo serían básicos los artículos que sean complemento indispensable de la ley, como los títulos I, II, VIII y X. Cree que haciendo uso del fomento de la economía pueden establecerse subvenciones y ayudas al régimen de la minería y propone la creación de un Centro de Iniciativa Empresarial Minera que afiance dichas medidas de fomento, apoye la formación profesional y la promoción empresarial del sector, desarrolle tareas de asesoramiento a la acción empresarial y a los municipios afectados y gestione y coordine las ayudas comunitarias. Cree que para evitar una proliferación de recursos mineros inactivos o explotaciones que se desarrollen en contra de la legislación minera es necesario un buen conocimiento de la situación jurídica de títulos mineros otorgados, actualizando los Registros Mineros declarando las oportunas caducidades por paralización abandono o incumplimiento de las condiciones impuestas (también las ambientales) en los términos previstos en el ordenamiento.

SIERRA ACÍN, Ángel, *Multa coercitiva y protección de la legalidad urbanística. Una propuesta de modificación de la Ley urbanística de Aragón*. "RArAP" núm. 20 , junio 2002, pp. 497-509.

Propone el autor la adopción de un nuevo artículo 197 *bis* para superar la ausencia de habilitación legal concreta del ordenamiento aragonés del siguiente tenor: 1. En los supuestos previstos en los artículos anteriores, una vez transcurrido el plazo señalado en el requerimiento, el Ayuntamiento impondrá multas coercitivas para obtener el cumplimiento de la orden de paralización, demolición, reconstrucción o cesación definitiva. 2. La periodicidad y cuantía de las multas será determinada por la Administración en atención a las circunstancias particulares de cada caso, sin que ningún caso la periodicidad pueda ser inferior a tres meses ni la cuantía de cada multa superior a 3000 euros. 3. En cualquier momento podrá el Ayuntamiento optar por la ejecución subsidiaria, sin perjuicio de seguir el correspondiente procedimiento de apremio sobre el patrimonio para el cobro de las multas coercitivas que no hubieran sido satisfechas”.

SALANOVA ALCALDE, Ramón, *Patrimonio cultural, ciudad y relaciones interadministrativas (los casos del memorial de la torre nueva, del torreón de fortea y de la torre del trovador)*, “RARAP” núm. 20 ,junio 2002, pp. 513-539.

ESCRIBANO MARTÍNEZ, Emma, *Cuestiones competenciales en el Parque Nacional de Picos de Europa. Estudio de la STC 306/2000, de 12 diciembre (Ponente: Sr. Cachón Villar), por el conflicto positivo de competencias planteado por las Comunidades Autónomas de Castilla y León y de Cantabria respecto a la aprobación por el Gobierno del Plan de Ordenación de Recursos Naturales de Picos de Europa*, “RARAP” núm. 20, junio 2002, pp. 577-591.

(7) § Varia.

APARICIO WIHELMI, Marco, *El acceso al trabajo por parte de las personas inmigrantes en España: Análisis de su régimen jurídico y argumento para su necesaria reforma*, “RVAP”, núm. 63, mayo-agosto 2002, pp. 11-58.

CASADO ABARQUERO, Marta & ORDEÑANA GUEZZURAGA, Ixusco, *El régimen jurídico de las universidades privadas tras la Ley Orgánica de Universidades*, “RVAP”, núm. 63, mayo-agosto 2002, pp. 59-77.

UGARTEMENDIA ECEIZABARRENA, Juan Ignacio, *La exigente de ejercicio legítimo de un derecho (art. 20.7 CP) Algunas consideraciones desde una perspectiva constitucional*, “RVAP”, núm. 63, mayo-agosto 2002, pp. 121-149.

DE MIGUEL BÁRCENA, Josu, *Las implicaciones del tratado de Niza y la futura ampliación en el Consejo de la Unión Europea*, “RVAP”, núm. 63, mayo-agosto 2002, pp. 79-104.

Analiza el autor los conceptos de eficacia y democracia en el contexto de la próxima ampliación. Se examina la reforma en el sistema de adopción de decisiones en el Consejo de la Unión Europea haciendo especial énfasis en la problemática expansión de la mayoría calificada en la CIG´2000. El autor cree que cabe preguntarse sobre la necesidad de enmendar en Niza el sistema de adopción de toma de decisiones por mayoría, así como la ponderación del voto, si la mayor parte de las decisiones son adoptadas por consenso. La adopción de acuerdos en base a consensos más o menos unánimes puede resultar más complicado de llevar a cabo con un número de participantes que puede llegar a duplicar al actual. La incorporación progresiva de nuevos Estados a la Unión puede tener un efecto federalizante en el procedimiento decisorio del Consejo de la Unión Europea.

LAZCANO BROTONS, Íñigo, *La desaparición del control administrativo de publicaciones extranjeras en Francia (Comentario a la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos humanos de 17 de julio de 2001, Asociación Ekin c. Francia, "RVAP", núm. 63, mayo-agosto 2002, pp. 183-201.*

Abreviaturas

REAL	Revista de estudios de la Administración Local
RARAP	Revista Aragonesa de Administración Pública
RVAP	Revista Vasca de Administración Pública
VV.AA	Varios autores

BIBLIOGRAFÍA

RECENSIONES

A. JIMÉNEZ-BLANCO CARRILLO DE ALBORNOZ y M. REBOLLO PUIG (Directores), *Derecho Urbanístico de Andalucía*, Ed. tirant lo blanch, Valencia, 2003, 742 páginas.

1. El panorama del Derecho urbanístico ha cambiado notablemente a partir de la STC 61/1997, de 20 de marzo, dictada en el proceso de inconstitucionalidad seguido contra la Ley 8/1990, de 25 de julio, sobre Reforma del Régimen Urbanístico y Valoraciones del Suelo, y el Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana (en adelante, TR92), adoptado en virtud de lo establecido en la disposición final segunda de la Ley citada en primer lugar.

El TC, en esta Sentencia, establece que el Estado no podrá dictar normas (ni de aplicación supletoria) sobre urbanismo, al tratarse de una materia cuya competencia ha sido asumida por las Comunidades Autónomas (en adelante, CCAA) con carácter exclusivo; pues, el art. 149.3 de la CE no contiene un título competencial, y el legislador estatal no puede regular materias si no le están atribuidas específicamente. Sin embargo, sí puede, el Estado, dictar normas con incidencia sobre el urbanismo al amparo de otros títulos competenciales que expresamente le están atribuidos, tales como: “las condiciones básicas que garanticen la igualdad”, la “legislación civil”, “las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas” y el dictado de la “legislación básica sobre protección del medio ambiente”, art. 149.1.1^a, 8^a, 18^a y 23^a de la CE, respectivamente; pero, en estos casos, no podrá invadir las competencias autonómicas sobre urbanismo toda vez que, si así fuera, las normas de este origen en las que se materializara dicha invasión devendrían inconstitucionales.

Con apoyo, básicamente, en los fundamentos expuestos en el párrafo anterior el TC declara la inconstitucionalidad de un número importante de preceptos del TR92, pues, de una parte, los declarados como de aplicación supletoria y, de otra, los que habiendo sido dictados al amparo de un título competencial atribuido específicamente al Estado, éste se ha extralimitado en el ejercicio de su función legislativa, y, por ende, ha invadido las competencias de las CCAA sobre urbanismo. Pero, además, el Tribunal, en virtud de la interpretación que realiza del art. 149.3 de la CE, declara inconstitucional la dispo-

sición derogatoria del TR92 en lo referido a la normativa vigente en esta materia con anterioridad al nacimiento de las CCAA, lo que conlleva la recuperación de la vigencia del Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana (en adelante, TR76), texto, por otra parte, preconstitucional.

Ajustándose a la doctrina establecida en esta Sentencia se dictó la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones (en adelante, LS98), cuyo articulado, según reza en su disposición final única, en parte tiene el carácter de condiciones básicas del ejercicio de los derechos y de legislación básica en virtud de lo dispuesto en el art. 149.1.1^a, 13^a, 18^a y 23^a de la CE; y, otra parte, ha sido dictado en ejercicio de la competencia exclusiva del Estado reconocida en el art. 149.1. 4^a, 8^a y 18^a del citado Texto. A su vez, esta Ley deroga parte de los preceptos que no resultaron afectados por la STC 61/1997, dejando sólo vigentes los relacionados en la disposición derogatoria única. Finalmente, ha de señalarse que la LS98 fue objeto de un proceso de inconstitucionalidad resuelto por la STC 164/2001, de 11 de julio, que, sin establecer nueva doctrina sobre este ámbito material, declara la inconstitucionalidad de algunos de sus preceptos y fija el criterio de interpretación de otros.

El TC, en la Sentencia 61/1997, define y delimita las competencias entre el Estado y las CCAA en materia de urbanismo, y en el marco de estas exigencias tiene lugar la LS98, provocando así una alteración en el sistema de fuentes en este ámbito material. En este sentido, primero, la legislación de las CCAA será de aplicación preferente al tratarse de una competencia exclusiva; segundo, la LS98 y los preceptos vigentes del TR92 serán de directa aplicación en todo el territorio nacional, sin que puedan ser contravenidos por disposiciones autonómicas; y, tercero, el TR76 será de aplicación con carácter supletorio. Esta situación obliga a las CCAA a dictar normas propias en materia de urbanismo, observando, obviamente, las determinaciones establecidas por el TC y el legislador estatal. En este contexto nace en la Comunidad Autónoma de Andalucía (en adelante, CAA) la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía (en adelante, LOUA) que, además de otras disposiciones a las que más adelante se hará referencia, constituye la norma vertebradora y que otorga sustantividad del y al Derecho urbanístico andaluz.

2. El urbanismo fue una de las materias que primeramente asumió la Junta de Andalucía mediante el Real Decreto 698/1979, de 13 de febrero, en

cuyo art. 30 establece que “*se transfieren a la Junta de Andalucía todas las competencias atribuidas a la Administración del Estado por la Ley de Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, Texto Refundido aprobado por Decreto 1346/1976, de 9 de abril, y por disposiciones reglamentarias y concordantes...*”; si bien, el art. 31 contempla determinadas particularidades y excepciones a la fórmula de amplio significado adoptada en el precepto transcrito. Por su parte, el Estatuto de Autonomía de Andalucía, art. 13.8, dota a esta Comunidad Autónoma de competencia exclusiva en materia de “*política territorial: ordenación del territorio y litoral, urbanismo y vivienda*”. La CAA, pues, asume desde un principio, con carácter exclusivo competencias en materia de urbanismo.

Sin embargo, la acción administrativa de la CAA en esta materia se ha desarrollado desde su inicio aplicando la legislación estatal. Como con claridad se expone en la exposición de motivos de la LOUA, las normas urbanísticas de esta Comunidad se han referido siempre al ámbito de lo organizativo y no al de lo sustantivo. Desde este último punto de vista, la primera y de mayor entidad que dicta la CAA es la Ley 1/1994, de 11 de enero, de Ordenación del Territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía (en adelante, LOTCA), en cuyo artículo 2.2 establece como objetivos específicos de la materia que regula: “*la articulación territorial interna y con el exterior de la Comunidad Autónoma*” y “*la distribución geográfica de las actividades y de los usos del suelo, armonizada con el desarrollo socioeconómico, las potencialidades existentes en el territorio y la protección de la naturaleza y del patrimonio histórico y cultural*”; y, al efecto, contempla dos figuras de planeamiento, cuales son: el Plan de Ordenación del Territorio de Andalucía y los Planes de Ordenación del Territorio de ámbito subregional, art. 5. Al dictado de esta Ley, y como consecuencia de la situación creada por la STC 61/1997, seguiría la Ley 1/1997, de 18 de junio, por la se adoptan con carácter urgente y transitorio disposiciones en materia de régimen del suelo y ordenación urbana, de artículo único, mediante la cual se recupera como derecho propio de Andalucía los artículos del TR92 declarados nulos por el TC. Y, por último, como ya se ha indicado, en el marco de las exigencias establecidas por el TC y de la legislación estatal de aplicación directa con incidencia sobre urbanismo, ha tenido lugar la LOUA, que deroga la citada Ley 1/1997, de 18 de junio.

La LOUA y la LOTCA constituyen las normas fundamentales y más importantes que han dado nacimiento a un derecho propio del urbanismo y de la planificación territorial en la CAA. Ambas normas regulan ámbitos materiales que, aunque responden a conceptos distintos, se proyectan sobre una misma realidad, el suelo, de ahí que sus regulaciones jurídicas han de constituir un todo integrado. Entre estas dos disposiciones no existe desfase ni

contradicción, antes al contrario, se complementan, dictándose la primera atendiendo a las exigencias y determinaciones de la segunda. La LOUA es una norma amplia que consta de una exposición de motivos pormenorizada, doscientos veintiseis artículos, seis disposiciones adicionales, nueve disposiciones transitorias, una disposición derogatoria y una disposición final, y, a su vez, el texto articulado se estructura en ocho títulos.

3. En esta obra se realiza un estudio pormenorizado, claro y riguroso de la LOUA, sin obviar su ensamblamiento con la LOTCA así como con otras disposiciones reguladoras de otros ámbitos materiales sectoriales con incidencia y con capacidad de ser incididos por el urbanismo, como es el caso de la legislación medioambiental. Pues, siendo el suelo el soporte físico sobre el que se proyecta el urbanismo y la ordenación del territorio, escasos van a ser los sectores materiales de intervención administrativa sobre los que no irradie, en mayor o menor medida, el contenido de esta disciplina.

La obra se estructura en ocho capítulos, cuales son: “*Disposiciones generales*” (primero), “*La ordenación urbanística*” (segundo), “*El régimen urbanístico del suelo*” (tercero), “*Los instrumentos de intervención del mercado de suelo*” (cuarto), “*La ejecución del planeamiento*” (quinto), “*La expropiación forzosa por razón de urbanismo*” (sexto), “*La disciplina urbanística*” (séptimo) y “*Las infracciones urbanísticas y sanciones*” (octavo); elaborados, respectivamente, por los profesores VERA JURADO, VERA JURADO e ILDEFONSO HUERTAS, LÓPEZ BENÍTEZ y PIZARRO NEVADO, MARTÍN VALDIVIA, ARANA GARCÍA y CUESTA REVILLA, JIMÉNEZ-BLANCO CARRILLO DE ALBORNOZ, CASTILLO BLANCO y REBOLLO PUIG. En cada capítulo se aborda el estudio de un título de la Ley, por el mismo orden e, incluso, adoptando en la mayoría de los casos la misma rotulación, y, aun cuando la exposición de motivos y las disposiciones transitorias, derogatoria y final no son objeto de tratamiento independiente, su análisis se realiza de forma exhaustiva en aquellos capítulos más relacionados con su contenido. Los criterios de integración, relación e interconexión presiden la elaboración de este trabajo, pues, en el estudio de cada título se traen a colación preceptos y contenidos de otros que guardan relación con aquél y, por ende, lo complementan.

La LOUA es una norma reciente, amplia y de carácter sustantivo. Estas circunstancias conllevan que los tribunales de justicia y la doctrina científica, inevitablemente, no se hayan pronunciado sobre aquellos extremos menos claros y más controvertidos; y, de igual modo, que la Administración pública competente no haya establecido criterios interpretativos en relación con sus contenidos más problemáticos. En este contexto, el presente trabajo adquiere

una significación especial, pues, en él, se realiza un tratamiento y estudio de la Ley trabado con la jurisprudencia de nuestros tribunales más relevante y señera sobre los institutos básicos del Derecho urbanístico, otorgando, así, contenido a aquellas lagunas de interpretación difusa, y, diagnosticando, en todo caso, sus determinaciones menos explícitas.

Si tenemos en cuenta, como ya se ha dicho en líneas anteriores, que en el Derecho urbanístico, en el sentido más amplio de la disciplina, concurren normas de origen autonómico y estatal, es importante señalar que en esta obra, cuando se analizan los distintos títulos de la LOUA, la sistemática que se sigue es la de tratar, cuando procede, aquellas normas del Estado que complementan su régimen jurídico; y, en este sentido, cuando se aborda una determinada institución de esta compleja rama del Derecho público, se cuida especialmente el ensamblaje, la integración y la armonización de las prescripciones de las normas de uno y otro origen. Del mismo modo, es relevante resaltar cómo a lo largo de la misma se realizan oportunas referencias a otras leyes urbanísticas autonómicas, dando cuenta, de esta manera, de puntuales y enriquecedoras comparaciones entre la regulación andaluza de esta materia y la llevada a cabo en otras CCAA.

En definitiva, los autores, un granado y cualificado grupo de profesores de Derecho Administrativo de cuatro universidades andaluzas, han elaborado una obra de cabecera para el profesional y estudioso del Derecho urbanístico y, también, para quienes deseen iniciarse en esta disciplina, contribuyendo y ahondando, con ello, en el estudio del Derecho propio de nuestra Comunidad Autónoma. Pues más que unos comentarios a la LOUA como reza en el subtítulo, han elaborado un auténtico **Derecho Urbanístico de Andalucía**.

José PÉREZ MARTOS

AA.VV. *Estudios sobre el control externo autonómico* (Presentación de Rafael Navas Vázquez). Civitas (en coedición con Cámara de Cuentas de Andalucía). Madrid. 2002. 257 págs.

Explica en la presentación Rafael NAVAS VÁZQUEZ, Consejero Mayor de la Cámara de Cuentas de Andalucía, que la estructura original de este libro, escrito por un grupo de miembros de la Cámara con motivo de los veinte años del Estatuto de Autonomía andaluz, venía dada por el análisis de las relaciones de la Cámara de Cuentas de Andalucía (CCA) con otros poderes e

Instituciones. No obstante, lo complicado y extenso de la tarea, unido a las exigencias de los plazos de entrega y a las limitaciones humanas, habría obligado luego a recortar las iniciales pretensiones. A pesar de esta prevención, no debe esto preocupar al lector del presente libro, ya que el resultado es un conjunto conciso, bien trabado y homogéneo, que trata con rigor y solidez una surtida gama de las más interesantes cuestiones que se suscitan alrededor de los órganos de control externo (OCEX) y muy especialmente, claro está, de la Cámara de Cuentas andaluza.

Formado por siete artículos, son el propio Rafael NAVAS VÁZQUEZ y Antonio MARMOLEJO LEDESMA, los encargados de iniciar el libro con el suyo. Su estudio, titulado *La Cámara de Cuentas es un órgano técnico dependiente del Parlamento de Andalucía*, supone un análisis de la naturaleza institucional de la CCA y de su posición relativa respecto de las demás instituciones públicas, andaluzas o no. Para discernir cuál sea dicha naturaleza institucional, se detienen, como indica el título, a aclarar los conceptos de “órgano técnico” y de “dependencia del Parlamento de Andalucía”. Empezando por la cuestión de su independencia, los dos polos parecen ser su consideración como una institución de la Autonomía o su contemplación como simple órgano de auxilio al Parlamento en su labor de control político. No obstante, y dado que la CCA extiende su labor de control a la Entidades Locales, sus funciones exceden del simple control político sobre el ejecutivo, por lo que no puede asumirse que se trate de un órgano propio del Parlamento. En segundo lugar, el carácter de órgano técnico implica la defensa de una actividad objetiva, alejada de los intereses políticos, que se concreta en la elaboración de un programa de actuaciones objetivo y el empleo de procedimientos, criterios y reglas técnicas para valorar la gestión.

Su especial relación con el Parlamento, cuyas funciones de control político excede, junto con su carácter técnico y sus notas de independencia (funcional, al menos), hacen que los autores sostengan que la labor de la CCA y, en general, de los OCEX, deba ser contemplada como “*Una verdadera función pública, es decir, una actividad pública, que supone el ejercicio de potestades a través de procedimientos preestablecidos para tutelar el interés general y no el del órgano de control externo o el del Parlamento en el que se asienta*”. Esta nueva visión consigue un refuerzo institucional de los OCEX, lo que conlleva una reinterpretación de sus relaciones con los Parlamentos, y la calificación de la función fiscalizadora como una “actividad técnica” de la Administración, cuya finalidad excede el simple control político para encaminarse también a la mejora de la gestión o la mejor información a los ciudadanos.

El segundo artículo, realizado por Carmen IGLESIAS GARCÍA DE VICUÑA bajo el título *El Tribunal de Cuentas del Estado y los órganos de control externo de las Comunidades Autónomas* abunda de nuevo, como punto de partida, en la necesidad de prestar un servicio de auditoría pública como vía para mejorar la gestión de las prestaciones públicas. El problema se encuentra, sin embargo, en que son muchos los llamados para el desempeño de dicha tarea, ya que a la existencia del Tribunal de Cuentas, creado por el art. 136 de la Constitución, se vino a sumar la aparición de nuevos órganos de control externo autonómicos. Esto dio lugar a que, tras un primer momento de enfrentamiento, el Tribunal Constitucional resolviera mediante las sentencias 187/1988 y 18/1991 la compatibilidad con el bloque de constitucionalidad de la existencia simultánea de tales órganos, reconociendo incluso su concurrencia sobre los mismos ámbitos de fiscalización.

A partir de estas premisas, la autora pasa a describir las posibles relaciones entre el Tribunal de Cuentas, “supremo órgano fiscalizador”, y los OCEX autonómicos, con especial referencia a los problemas relativos a la iniciativa fiscalizadora y a las variadas posibilidades que ofrecen las fiscalizaciones horizontales. Pero más allá de las relaciones concretas, son de especial interés las reflexiones acerca de los principios que deben regirlas: el principio de lealtad constitucional, importado de la doctrina alemana y de singular trascendencia en la articulación de los estados altamente descentralizados, los principios de colaboración y cooperación, y los principios de eficacia administrativa y eficiencia y economía del gasto público, que rechazan por inconstitucionales las actuaciones tendentes a producir una duplicidad en las actividades de fiscalización. Sobre estos principios, y para la difícil tarea de arbitrar estas relaciones, la autora apuesta en última instancia por la actuación de un órgano como la actual Comisión General de Coordinación de los Órganos de Control Externo.

En tercer lugar, Pedro BISBAL ARÓZTEGUI expone a lo largo de su artículo *La Cámara de Cuentas de Andalucía y las Universidades* su conocimiento, bien fundado en su amplia experiencia profesional, sobre las relaciones entre la Cámara y las Universidades andaluzas. Para ello, tras unas referencias históricas a la evolución normativa universitaria, realiza un impecable recorrido por las normas de mayor relevancia sobre el control financiero de las Universidades, recogidas en la ya derogada Ley Orgánica de Reforma Universitaria de 1983 y en la actualmente en vigor Ley Orgánica Universitaria de 2001. Tras señalar sus aciertos, como el reconocimiento de la autonomía presupuestaria como exigencia de una más amplia autonomía universitaria, indica también sus carencias, sobre todo en el desarrollo técnico de cuestiones

como los plazos de aprobación de los presupuestos o de presentación de su cuenta general, y en respuesta a tales lagunas trae a colación la fragmentaria normativa andaluza aplicable, realizando un notable trabajo de integración. Desplegado todo el marco normativo ante los ojos del lector, finalmente se refieren las concretas actuaciones de la Cámara de Cuentas realizadas en materia de universidades.

Probablemente sea el trabajo de Juan MILLÁN SANTANA, *La Cámara de Cuentas de Andalucía: el procedimiento y los elementos de referencia en la fiscalización*, el de mayor contenido práctico. Y es ahí precisamente donde radica su mayor riqueza, puesto que el lector ve cómo se concretan ante sus ojos todas las referencias a los procedimientos y técnicas de fiscalización y control, continuamente mencionadas en los demás artículos del libro. Se expone así la existencia de un procedimiento que, acorde con el principio de interdicción de la arbitrariedad, ha de ser forzosamente único y homogéneo, del cual se desarrollan las distintas fases de que se compone, a saber la inclusión de la fiscalización en el Plan de Actuaciones de la Cámara de Cuentas (con un detallado estudio sobre quienes pueden iniciar el proceso fiscalizador), la asignación de la fiscalización a un Consejero, la comunicación a la entidad fiscalizada del inicio de la actuación fiscalizadora, la planificación del trabajo, su ejecución, la elaboración y aprobación del informe provisional, la audiencia a la entidad fiscalizada (de acuerdo con el respeto al principio de contradicción consagrado en el art. 105.c) de la Constitución y por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en el asunto Iseri Europa/Tribunal de Cuentas, de 10 de julio de 2001), la aprobación del informe definitivo y su difusión.

La segunda parte del artículo se adentra en la tarea de discernir los tipos de auditoría que se realizan por los órganos de control externo. Se distinguen así: la auditoría de legalidad (actuación conforme a la normativa), la auditoría financiera (correspondencia entre los estados y la situación financiera) y auditoría operativa (cumplimiento de los atributos propios de una buena gestión). Es esta última la que presenta una mayor complejidad, especialmente en la determinación de dichos “atributos propios de una buena gestión”, si bien deben incluirse sin duda los de economía, eficacia y eficiencia, y, con más reparos, los de efectividad, equidad, equilibrio medioambiental, excelencia, entorno y evolución sostenible. Estrechamente unido a lo anterior, la última dificultad del auditor se encuentra en la ausencia de criterios con arreglo a los cuales poder llevar a cabo su tarea, para lo cual, y como única alternativa, MILLÁN SANTANA señala en la dirección de la implantación de sistemas de indicadores normalizados.

Volviendo a derroteros mucho más jurídicos, en concreto a la jurisdicción contable del Tribunal de Cuentas, el artículo de Enrique MUNOZ DE JUAN sobre *Las actuaciones previas a la exigencia de responsabilidad contable y su valoración constitucional* analiza detenidamente la naturaleza jurídica de dichas actuaciones previas, haciendo una lectura constitucional de las distintas posturas sobre las mismas en la doctrina y la jurisprudencia. En primer lugar, plantea la discusión doctrinal sobre la naturaleza de la pieza separada previa a la exigencia de responsabilidades contables, especialmente a raíz de la STS de 27 de mayo de 1995, que declaró su carácter jurisdiccional. Frente a tal pronunciamiento jurisprudencial, sin embargo, explica acertadamente el autor que dicha pieza separada goza en realidad de naturaleza administrativa. De lo contrario, dado que el Consejero responsable de la fiscalización es quien acuerda la formación de la pieza separada, al atribuirle a ésta carácter judicial se estarían vulnerando las exigencias derivadas del derecho al juez ordinario e imparcial, no contaminado por una convicción previa (art. 24.2 CE; art. 6 Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales). Y del mismo modo, al no reconocer la naturaleza administrativa de esta pieza separada, se impediría acordar su formación a los órganos de control externo de las Comunidades Autónomas, frente a lo que parece recogerse en el art. 45 de la ley de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas.

Por su parte, las actuaciones previas a la exigencia de responsabilidad contable por alcance revelan otro grupo de cuestiones tampoco resueltas aún satisfactoriamente. Entre ellas, la determinación de su naturaleza jurisdiccional o administrativa (esta última vuelve a aparecer más acorde con las exigencias constitucionales), o las derivadas de su compatibilidad con la jurisdicción penal (respeto del principio *non bis in idem*, por ejemplo). Todo lo cual podría estar indicando, apunta el autor, la necesidad de una detenida reflexión sobre la misma existencia de la jurisdicción contable.

El sexto de los trabajos, escrito por Margarita REGLI CRIVELL, versa sobre las *Relaciones de la Cámara de Cuentas de Andalucía con los órganos jurisdiccionales*. En primer lugar, y partiendo de que la CCA no es un órgano administrativo, la autora examina los distintos contactos con la jurisdicción contencioso-administrativa, a fin de tratar de la extensión de esta jurisdicción a los actos “materialmente administrativos” de los órganos constitucionales (o, por analogía con ellos, autonómicos). Como bien indica la autora, bordeando el nada pacífico concepto de Derecho Administrativo, sólo los actos de la Cámara que afecten a su patrimonio o a su personal podrán ser conocidos por la jurisdicción contencioso-administrativa, pero no así los resultados de su

labor fiscalizadora, los cuales no tienen naturaleza administrativa, no siendo sino actos materiales o de pura ejecución.

Las relaciones con el Tribunal de Cuentas, por su parte, deben abordarse desde la existencia de la jurisdicción contable. Esta jurisdicción es necesaria, improrrogable, exclusiva y plena del Tribunal de Cuentas, a pesar de lo cual puede entrar en relación con la CCA y el resto de OCEX por la vía de la delegación y por la vía de la impugnación de las resoluciones de estos órganos recaídas en los expedientes de reintegro. Por su parte, las relaciones con el Tribunal Constitucional y con los órdenes jurisdiccionales civil, penal y laboral no presentan ninguna especialidad, canalizándose en el primer caso a través del recurso de amparo frente a las decisiones y actos sin valor de ley y, en el segundo caso, de acuerdo con las situaciones en que la CCA actúe como un particular, despojándose de sus prerrogativas.

Y, en último lugar, el artículo sobre *El control externo de la actividad económico-financiera de las Corporaciones Locales de la Comunidad Autónoma de Andalucía*, a cargo de Alejandro TERÉ PÉREZ. Es un artículo esperado por cuanto a lo largo de todo el libro se trata de forma marginal el problema del control de las Corporaciones Locales. Y conocedor de dicha problemática, el autor desarrolla su estudio con una encomiable claridad expositiva. Comienza por delimitar el sector público local andaluz, indicando las entidades que lo integran y su “carácter bifronte”, como unidades de organización del Estado y las Comunidades Autónomas y como entes con autonomía propia, constitucionalmente reconocida. Precisamente como una manifestación de tal autonomía se reconoce su autonomía financiera, lo cual genera una actividad económico-financiera propia de las Entidades locales y la consiguiente necesidad de establecer un control, preferiblemente externo, sobre ella. El autor ofrece una breve evolución histórica de dicha actividad de control externo así como una justificación doctrinal del mismo, configurándola como un instrumento para mejorar la gestión de las prestaciones públicas y la satisfacción de los intereses generales. A pesar de dicha justificación, para no chocar con la garantía constitucional de autonomía de las Entidades locales se fijan como requisitos para establecer el control sobre su actividad económico-financiera la existencia de un título material (previsto en la Constitución o en los respectivos Estatutos de Autonomía) y un título formal o norma con rango de ley, todo ello de acuerdo con la Carta Europea de Autonomía Local de 1985.

Y es aquí precisamente donde más espinoso se vuelve el problema, dado que los anteriores requisitos son cumplidos tanto por las Comunidades Autónomas como por el Estado, de donde se plantea la concurrencia de la

función de control de distintos órganos de control externo, estatal o autonómicos, sobre unos mismos entes locales. Es este un punto ya tratado en otros lugares del libro, (*El Tribunal de Cuentas del Estado y los órganos de control externo de la Comunidades Autónomas*) y de nuevo la solución pasa por apuntar hacia los principios de eficacia, economía, eficiencia, lealtad constitucional y subsidiariedad.

Para concluir, se aborda la concreta labor fiscalizadora de la CCA sobre el sector público local andaluz. Ésta se concreta en la genérica obligación de los Entes locales de rendir cuentas de sus respectivas operaciones, formando una Cuenta General que ha de ser presentada a la CCA, y en la obligación concreta de colaborar y cooperar con la Cámara para que ésta pueda ejercer sus funciones normalmente. Para reforzar esta labor, y como uno de los efectos de la tutela financiera de los Entes locales que el Estatuto de Autonomía atribuye a la Comunidad Autónoma, se indica finalmente que para poder acceder a las subvenciones o transferencias corrientes y de capital previstas en los Presupuestos de la Comunidad, podría exigirse a las Entidades locales haber aprobado y rendido previamente sus cuentas anuales.

De todo lo expuesto, podrá el lector deducir que se trata de un libro modesto en sus aspiraciones pero generoso en sus logros, probable punto de arranque inexcusable para quienes deseen descubrir la labor, tan relevante como desconocida, de los órganos de control externo. Silenciosa y eficazmente, como suele obrar, la Cámara de Cuentas de Andalucía vuelve a poner su profesionalidad, esta vez de forma doctrinal, al servicio de los intereses públicos.

Antonio M^a Bueno Armijo.
Becario de Investigación.
Universidad de Córdoba.

I. Estudios

Ángel Sánchez Blanco
**LA GESTIÓN DE LOS PUERTOS DE INTERÉS GENERAL. ACTIVIDAD
COMERCIAL Y DOMINIO PÚBLICO**

11

Octavio Salazar Benítez
**LA DISOLUCIÓN DE LAS CORPORACIONES LOCALES
COMO MEDIO DE DEFENSA DEL ESTADO:
UN GRAVE *ATENTADO* CONTRA LA AUTONOMÍA LOCAL**

29

José Joaquín Fernández Alles
**LOS PACTOS LOCALES, ENTRE EL DERECHO Y LA RETÓRICA POLÍTICA.
ESPECIAL
REFERENCIA AL CASO DE ANDALUCÍA**

61

II. Jurisprudencia

Nuria María Garrico Cuenca
**COLEGIOS PROFESIONALES DE FUNCIONARIOS, ADSCRIPCIÓN
OBLIGATORIA Y DERECHO DE ASOCIACIÓN A LA LUZ
DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL. UN EJEMPLO PARA LA
DISCUSIÓN. EL COLEGIO DE SECRETARIOS, INTERVENTORES Y
TESOREROS DE LA ADMINISTRACIÓN LOCAL**

89

III. Crónicas y Documentos

Teresa Dolores Núñez Gómez
**EL DERECHO A NO PRESENTAR DOCUMENTOS INEXIGIBLES
O REITERATIVOS**

135

Valentín Merino estrada
LAS CARTAS DE SERVICIOS EN LA ADMINISTRACIÓN LOCAL
161

Joan Font e Ismael Blanco
PARTICIPACIÓN LOCAL. MÁS ALLÁ DE LA DEMOCRACIA ASOCIATIVA
175

IV. Reseñas de legislación y jurisprudencia

Francisco Javier Fernández González
**RESEÑA DE SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SOBRE LA
ADMINISTRACIÓN LOCAL Y AUTÓNOMA CORRESPONDIENTES AL AÑO 2002**
201

V. Recensiones

S. Arnal Suria y J. M^a González Pueyo
**MANUAL DE PRESUPUESTOS Y CONTABILIDAD DE LAS CORPORACIONES
LOCALES**
(Recensión: José P. Viñas Bosquet)
241

Ricardo Rivero Ortega
**EL ESTADO VIGILANTE. CONSIDERACIONES JURÍDICAS SOBRE LA
FUNCIÓN
INSPECTORA DE LA ADMINISTRACIÓN**
(Recensión: Manuel Martínez Bargueño)
244

Alberto Palomar Olmeda
**EL SISTEMA DE CARRERA Y SU APLICACIÓN A LOS CUERPOS SUPERIORES
DE LA ADMINISTRACIÓN**
(Recensión: Manuel Martínez Bargueño)
249

D. Ordóñez Solís
LA CONTRATACIÓN PÚBLICA EN LA UNIÓN EUROPEA
(Recensión: Santiago González-Varas Ibáñez)
251

**MUNICIPIO RURAL. DESARROLLO IBEROAMERICANO SOBRE MUNICIPIO
RURAL Y DESARROLLO LOCAL**
(Recensión: Enrique Orduña Prada)
252

Tomás Cobo Olvera

RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS. ANÁLISIS DE LA LEY 30/1992, DE 25 DE NOVIEMBRE, REFORMADA POR LA LEY 4/1999, 13 DE ENERO. (ESTUDIO NORMATIVO, DOCTRINAL Y JURISPRUDENCIAL) 2ª

EDICIÓN

(Recensión: Vicente María González-Haba Guisado)

255

**JORNADAS DEL PACTO LOCAL EN LA COMUNIDAD DE MADRID,
22 Y 23 DE ENERO DE 2001**

(Recensión: Vicente María González-Haba Guisado)

256

José Luis Blasco Díaz

ORDENANZA MUNICIPAL Y LEY

(Recensión: M^a Amparo Grifo Benedicto)

258

Xosé A. Sarmiento Méndez

**EL ESTATUTO DE GALICIA, 20 AÑOS DE PARLAMENTO Y JUSTICIA
CONSTITUCIONALES**

262

Luis Rodríguez Ennes

**LAS DIVISIONES PROVINCIALES DE GALICIA, PASADO, PRESENTE Y
FUTURO.**

LOS CASOS DE VIGO Y PONTEVEDRA

(Recensión: Luis Míguez Macho)

266

Ana Olmedo Gaya y Lucas Manuel Pérez Soler

MANUAL PRÁCTICO DE DISCIPLINA URBANÍSTICA

(Recensión: Luis Ángel Ballesteros Moffa)

269

Luis Ángel Ballesteros Moffa

LA APLICACIÓN ADMINISTRATIVA DIRECTA DEL DERECHO COMUNITARIO

(Recensión: Santiago González-Varas Ibáñez)

271

VI. Sumarios de otras revistas

273