





# ADMINISTRACIÓN DE ANDALUCÍA

Revista Andaluza de Administración Pública

**Nº 69**

---

Enero-Febrero-Marzo 2008



UNIVERSIDAD DE SEVILLA  
INSTITUTO ANDALUZ DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

## Consejo Asesor

*Excmos. e Ilmos. Sres.*

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

Manuel García León, Vicerrector de Investigación de la Universidad de Sevilla  
José A. Soriano Cabrera, Director del Instituto Andaluz de Administración Pública

Gregorio Cámara Villar, Catedrático de Derecho Constitucional

Sebastián Cano Fernández, Viceconsejero de Educación y Ciencia

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

Pedro Escribano Collado, Catedrático de Derecho Administrativo

Luis Enrique Flores Domínguez, Secretario del Ayuntamiento de Sevilla

Francisco López Menudo, Catedrático de Derecho Administrativo

Venancio Gutiérrez Colomina, Secretario del Ayuntamiento de Málaga

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

Manuel Zafrá Víctor, Director General de la Administración Local

José Ortíz Díaz, Catedrático de Derecho Administrativo

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

Eduardo Roca Roca, Catedrático de Derecho Administrativo

M<sup>a</sup>. Genma Pérez Naranjo, Directora General de Modernización e Innovación de los Servicios Públicos

Manuel de la Plata Rodríguez, Director General de la Función Pública

José Vallés Ferrer, Catedrático de Política Económica

José Antonio Víboras Jiménez, Letrado Mayor del Parlamento de Andalucía

### Director:

Alfonso Pérez Moreno, Catedrático de Derecho Administrativo

### Secretaria:

Concepción Barrero Rodríguez, Profesora Titular de Derecho Administrativo

### Consejo de Redacción:

Francisco Escribano López, Catedrático de Derecho Financiero

José Luis Rivero 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, Catedrático de Derecho Constitucional

Jesús Jordano Fraga, Profesor Titular de Derecho Administrativo

### Secretaría de Redacción:

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

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

### Realización:

Instituto Andaluz de Administración Pública

### Edita:

Instituto Andaluz de Administración Pública



Gestión de publicaciones en materias  
de Administración Públicas

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

Talleres: Tecnographic, S.L. Sevilla

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

Número suelto: 12 euros. (IVA incluido)

Pedidos y suscripciones: Instituto Andaluz de Administración Pública

Servicio de Documentación y Publicaciones

Avda. Ramón y Cajal nº 35

41071 SEVILLA

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

www: [juntadeandalucia.es/institutodeadministracionpublica](http://juntadeandalucia.es/institutodeadministracionpublica)

Email: [publicaciones.iaap@juntadeandalucia.es](mailto:publicaciones.iaap@juntadeandalucia.es)



# SUMARIO

Pág.

---

## ESTUDIOS

<i>Francisco López Menudo</i> Informe Andalucía 2007	11
<i>Juan José Fernández Domínguez</i> <i>Susana Rodríguez Escanciano</i> La suspensión cautelar en los procesos de selección de funcionarios públicos	51
<i>Juan Francisco Pérez Gálvez</i> La Ley 22/2007, de 18 de diciembre, de farmacia de Andalucía: transmisibilidad, cotitularidad y caducidad	95
<i>Daniel del Castillo Mora</i> El medio ambiente: derecho y competencia en el ordenamiento jurídico español y autonómico. Análisis particular del caso andaluz tras la Ley Orgánica 27/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía	129

---

## JURISPRUDENCIA

### COMENTARIOS DE JURISPRUDENCIA

165

### NOTAS DE JURISPRUDENCIA

#### TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

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

173

#### TRIBUNAL SUPREMO Y TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA

- I. Acto Administrativo.- II. Administración Local.  
III. Administración Pública. IV. Bienes Públicos.  
V. Comunidades Autónomas. VI. Contratos.  
VII. Corporaciones de Derecho Público.

VIII. Cultura, Educación, Patrimonio Histórico.	
IX. Derecho Administrativo Económico.	
X. Derecho Administrativo Sancionador.	
XI. Derechos Fundamentales y Libertades.	
XII. Expropiación Forzosa. XIII. Fuentes.	
XIV. Hacienda Pública.- XV. Jurisdicción Contencioso-Administrativa.	
XVI. Medio Ambiente. XVII. Organización.	
XVIII. Personal. XIX. Procedimiento Administrativo.	
XX. Responsabilidad. XXI. Salud y Servicios Sociales.	
XXII. Urbanismo y Vivienda.	
Tribunal Supremo (José I. López González)	221
Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (José L. Rivero Ysern)	231

## CRÓNICA PARLAMENTARIA

(Manuel Medina Guerrero)	249
--------------------------	-----

## DOCUMENTOS

El Defensor del Pueblo Europeo y el Código Europeo de Buena Conducta Administrativa (Carmen María Ávila Rodríguez)	263
Coste, transporte y residuos municipales en el ámbito comarcal andaluz (Manuel Martín-Cobos Puebla)	279
La Ley 30/2007, de Contratos del sector público y su influencia en el régimen de contratación de las fundaciones del sector público andaluz (Manuel Mesa Vila)	303

# RESEÑA LEGISLATIVA

Disposiciones de las Comunidades Europeas.	347
Disposiciones Estatales.	401
Disposiciones Generales de las Comunidades Autónomas.	407
Disposiciones Generales de la Junta de Andalucía.	411
Índice Analítico.	419
<i>(Lucía Millán Moro)</i>	
<i>(Antonio Jiménez Blanco)</i>	
<i>(Juan Antonio Carrillo Donaire)</i>	

---

# NOTICIAS DE LA ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA

<b>INFORMES:</b> La Ley 22/2007, de 18 de diciembre, de farmacia de Andalucía	437
--	-----

Otras disposiciones de interés para la Administración Autónoma. <i>(José I. Morillo-Velarde Pérez)</i> <i>(M<sup>a</sup> del Carmen Luíñez Lozano)</i>	451
---	-----

---

# NOTICIA DE REVISTAS AUTONÓMICAS

<i>(Jesús Jordano Fraga)</i>	457
------------------------------	-----

# BIBLIOGRAFÍA

## RECENSIONES

GONZÁLEZ VARAS, S: Urbanismo y Ordenación del Territorio,  
Thompson-Aranzadi, 4ª edición, Cizur Menor, 2007, 1069 páginas  
*(Antonio José Sánchez Sáez)*

469

---



ESTUDIOS





# Informe Andalucía 2007\*

*Francisco López Menudo*

## RASGOS GENERALES

a) *El referéndum y la aprobación del Estatuto.* Al igual que en el año precedente, no cabe la menor duda de que lo más principal del ejercicio de 2007 ha girado en torno al Estatuto de autonomía. En efecto, en los postreros días de 2006 quedó conclusa la tramitación del Estatuto tras su paso por las Cortes Generales, quedando para 2007 la fase final –los *externa corporis*– y con ella la expectación –por no decir los temores– sobre un referéndum posiblemente marcado por la abstención. El referéndum fue convocado para el domingo 18 de febrero de 2007 (no el 28 de febrero, día de Andalucía, para sorpresa de muchos) y fueron superados con creces los peores augurios ya que la abstención fue la más alta de toda la historia de la Comunidad Autónoma en sus citas con las urnas de todo tipo.

En efecto, sobre un censo de 6.045.560 personas votaron 2.193.497, es decir el 36,28 %, siendo la abstención, por tanto, del 63,72%. Este absentismo fue superior en 17 puntos al del referéndum para la aprobación del Estatuto de Autonomía de 1981 (abstención del 45,31%) y de 28 puntos superior a la del histórico referéndum para el acceso a la autonomía del 28 de febrero de 1980 –que se consagró desde entonces como “Día de Andalucía”– en el que se abstuvo sólo el 35,82%. En fin, resulta elocuente el dato de que la participación fue incluso más baja que la del último referéndum (58,23 %) celebrado

---

\* La presente Crónica, elaborada con la colaboración de Juan Antonio Carrillo Donaire, está publicada en el *Informe Comunidades Autónomas* correspondiente al año 2007. Dicho Informe se publica anualmente desde 1989 por el Instituto de Derecho Público de Barcelona y está auspiciado por la práctica totalidad de las Comunidades Autónomas, entre ellas la de Andalucía. La obra va dejando constancia anualmente, de manera detallada y sistemática, de la historia política, jurídica y administrativa de cada una de las Comunidades Autónomas y, en suma, del llamado Estado de las Autonomías en su conjunto, amén de estudios monográficos de notable actualidad e interés, relacionados con el tema.

La fecha de cierre de las Crónicas es la de 31 de diciembre del año de referencia. Reproduciendo aquí, sin alteración alguna, el texto original contenido en dicho *Informe*, con autorización del mencionado Instituto.

el 20 de febrero de 2005, relativo al Tratado para la Constitución europea, caracterizado precisamente por el escaso apoyo popular.

Votó a favor el 87,45%, en contra el 9,55% y el 3% en blanco, lo que supone, con los datos objetivos en la mano, que la Reforma fue apoyada por menos de un tercio del censo electoral. No es de extrañar por ello que la preocupación política haya cundido no sólo en Andalucía sino en el resto de España, como lo prueban las reacciones de los altos representantes del espectro político nacional, pues el referéndum andaluz ha supuesto una segunda edición aumentada de la llamativa abstención (51,15%) habida en Cataluña el 18 de junio de 2006 en el referéndum sobre la reforma de su Estatuto.

Valga dejar constancia de algún detalle sobre la votación del referéndum. La provincia más participativa fue Jaén con el 44% de su censo electoral, seguida de Córdoba (40,79%); y las que menos fueron Cádiz (30,87%) y Málaga (32,36%). El mayor índice de votos afirmativos se produjo en la provincia de Huelva (90,3%), seguido de Jaén (89,77%); y el menor porcentaje en Almería (85,32%) y Córdoba (86,34%).

Como es habitual, en la noche del escrutinio cada partido hizo su particular lectura de los resultados. El Partido Popular, por boca de su Presidente en Andalucía Javier Arenas, anduvo entre las dos aguas de, por una parte, culpar al PSOE del fracaso, considerando que la altísima abstención demostraba que la reforma no era necesaria; pero, por otra, declarando no estar arrepentido de haber apoyado el Estatuto por ser éste “muy andaluz, muy español e impecable en términos constitucionales”, aduciendo que, a iniciativa del PP, fueron modificados en el Congreso 150 artículos del texto de la reforma para hacerla compatible con la Constitución.

Por su parte, el Presidente de la Junta imputó la abstención a un “exceso de optimismo de la población”, a la conciencia de no haber nada en juego puesto que no había confrontación entre partidos, considerando que “seguramente los ciudadanos abstencionistas estarían de acuerdo con el Estatuto” y acusando al PP de desmovilizar a su electorado.

El coordinador general de IULV-CA –formación de tanto protagonismo en la elaboración del Estatuto, al menos en su “fase andaluza”– hizo una reflexión más general sobre el sentido de la abstención, señalando que “el sistema aleja y aísla cada vez más a los ciudadanos de la política”; y el Partido Andalucista, que en su día se apeó del tren de la reforma y que postuló el “no” en el referéndum, habló de la “carencia de legitimidad del Estatuto”, de no ha-

ber respondido éste a los intereses ni a los verdaderos problemas de los andaluces, pidiendo por ello la dimisión del presidente Manuel Chaves.

El nuevo Estatuto de Autonomía fue aprobado como Ley Orgánica 2/2007, siendo sancionado y publicado el 19 de marzo, fecha de su entrada en vigor. Está compuesto de un Preámbulo y 250 artículos –el Estatuto de 1981 tenía 75– amén de un cuerpo de disposiciones adicionales, transitorias, derogatorias y finales. De sus características básicas y de los avatares de su elaboración ya dimos cuenta en el Informe de 2006.

Las semanas inmediatamente siguientes a la entrada en vigor del Estatuto están marcadas por la constitución de algunas de las Comisiones bilaterales Estado–Junta de Andalucía prevista en aquél. Así, el 26 de marzo quedó constituida la Comisión Mixta Paritaria para el Desarrollo del Estatuto; la Comisión Bilateral de Cooperación fue constituida el 9 de abril, siendo la artífice del acuerdo sellado en noviembre sobre el traspaso de parte de la cuenca del Guadalquivir al que seguidamente nos referiremos; y el 7 de mayo tuvo lugar la constitución de la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales.

*b) Impugnaciones planteadas contra el Estatuto.* Es obligado referir las impugnaciones planteadas ante el Tribunal Constitucional por los Gobiernos de las Comunidades Autónomas extremeña y valenciana. El recurso de inconstitucionalidad que venía anunciando el Sr. Rodríguez Ibarra, ya ex presidente extremeño, desde que el artículo 51 del Estatuto empezó a gestarse, fue efectivamente presentado en el TC el 5 de junio de 2007. El Gobierno extremeño ha mantenido su postura pese al recorte que dicho artículo sufrió en el Congreso de los Diputados (la competencia exclusiva de la Junta de Andalucía que en un principio iba referida a la totalidad de la cuenca del Guadalquivir quedó reducida a las aguas que transcurren por el territorio de Andalucía), e incluso declaró su voluntad de no desistirse del recurso planteado tras el acuerdo Estado–Junta de Andalucía de 12 de noviembre (en el que parece que quedan salvaguardados los intereses de la Comunidad extremeña) porque, según declaraciones de su actual Presidente, el Sr. Fernández Varas, “el Gobierno de España debe mantener los grandes instrumentos de cohesión ya que estos son los que vertebran el territorio de un sistema tan descentralizado y los que nos hace iguales en derechos y en deberes ante la Ley”. De contrario, los Servicios Jurídicos de la Junta de Andalucía han aducido ante el TC, en el orden formal, falta de legitimación del Gobierno extremeño al no actuar en defensa de un interés propio.

Por su parte, tras no pocas vacilaciones, sin duda motivadas en buena parte por la postura de la cúpula del PP de no impugnar un Estatuto que fue apo-

yado finalmente por el Sr. Rajoy en las Cortes, el Gobierno valenciano presidido por el Sr. Camps decidió recurrir *in extremis* –el 20 de junio de 2007–, previo dictamen favorable del Consejo Consultivo valenciano, la Disposición Adicional Tercera 2. del Estatuto (“*La inversión destinada a Andalucía será equivalente al peso de la población andaluza sobre el conjunto del Estado para un período de siete años*”) por considerar contradictorio el criterio (la población) con el que utiliza el Estatuto de Cataluña (la aportación al PIB español). Con base en ello, y aun reconociéndose en el recurso que el precepto no es inconstitucional en sí mismo, se solicitaba que el Tribunal salvara tal contradicción a través de su labor interpretativa. Pues bien, veinte días después, el Pleno del TC dictó el Auto 329/2007 de 12 de julio inadmitiendo el recurso puesto que éste no denunciaba la inconstitucionalidad del precepto recurrido, calificando la petición como “extravagante y ajena a la jurisdicción constitucional”.

*c) Desarrollo del Estatuto. En especial, el acuerdo sobre la cuenca del Guadalquivir.* Dos rasgos muy definidos del ejercicio guardan directa relación con el Estatuto aprobado a comienzos del mismo. Uno es la activación del traspaso de la cuenca del Guadalquivir; el otro, el gran número de leyes aprobadas, buena parte de ellas vinculadas al flamante Estatuto.

Sobre el tema del Guadalquivir ya dimos cuenta en el Informe de 2006 de cómo la Comisión Constitucional del Congreso modificó el artículo 51 del Estatuto, comprimiendo la competencia exclusiva de Andalucía a las aguas “*que transcurren por su territorio y no afectan a otra Comunidad Autónoma*”, comprensión que era la mínima necesaria para que el Partido Popular pudiera dar su asenso al Estatuto, si bien queda aún en pie el encaje que pueda tener esa fórmula en el artículo 149.1.22 CE, que atribuye al Estado la competencia exclusiva “*cuando las aguas discurren por más de una Comunidad Autónoma*”, precepto éste al que, por cierto, se remite finalmente el referido artículo 51 del Estatuto en esa nueva redacción *ad hoc* que fue preparada en el Congreso de los Diputados. Como antes se dijo, el precepto está recurrido por el Gobierno extremeño y toca al TC dilucidar la cuestión.

El día 12 de noviembre de 2007, en lugar tan simbólico como el Parador de Cazorla (Jaén) –nacimiento del Guadalquivir– fue firmado un Acuerdo de ocho puntos elaborado por la Comisión Bilateral de Cooperación, calificado de histórico por los suscribientes del mismo, la ministra de Administraciones Públicas Elena Salgado y el consejero de Presidencia Gaspar Zarrías, quienes llegaron a vaticinar que el acuerdo suscrito serviría de modelo para otras Comunidades Autónomas.

En virtud de tal Acuerdo, cuya efectividad se pospone para el 1º de julio de 2008, la Junta recibe la competencia para la gestión de los recursos hídricos, las concesiones de aprovechamientos, cesiones de agua, gestión de vertidos, declaración de zonas protegidas, protección del dominio público, infraestructuras hidráulicas, y la administración de 53 embalses, con un volumen de almacenamiento cercano a los 7.000 hectómetros cúbicos. El Estado retiene la gestión de cuatro embalses: Fresneda y Montoro (sitos en Castilla-La Mancha), Pintado (sito en Sevilla aunque almacena aguas procedentes de Extremadura a través del río Viar) y Jándula (embalse de Jaén cuyas aguas abastecen el polígono industrial de Puertollano en Castilla-La Mancha).

Con esta solución el Ministerio de Medio Ambiente renuncia a la idea inicial de crear una red de grandes embalses para atender situaciones de emergencia, como sequías, inundaciones, etc. Por otra parte, el Estado mantiene su competencia para la planificación hidrológica. Ambas partes acuerdan incluir representantes propios en los órganos que puedan crearse, tanto de la Junta como del Estado, si bien se prevé que la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir siga existiendo como organismo estatal para atender esos cometidos que le quedan al Estado tras dicho acuerdo. Como ha sido resaltado por el propio Gobierno andaluz, con estos traspasos la Junta pasará a asumir la gestión ambiental completa de Andalucía, una vez que han sido completadas las transferencias de los parques nacionales de Doñana y Sierra Nevada y las cuencas intracomunitarias Mediterránea y Atlántica. Tras el citado acuerdo sólo queda calcular el coste de la transferencia e inventariar los medios materiales y humanos a traspasar, lo que se prevé ocurra antes de las elecciones generales del 9 de marzo de 2008, mediante el oportuno Real Decreto.

En otro orden de cosas y como ya hemos apuntado, es obligado destacar el elevado número de leyes aprobadas durante el ejercicio, marcando el nivel más alto de la historia de la Junta de Andalucía. Pero no sólo es destacable su número (24) sino que en su gran mayoría son leyes de carácter sustantivo, algunas de ellas de notable complejidad técnica (Ley de la Administración de la Junta de Andalucía, Gestión Integrada de la Calidad Ambiental, Patrimonio Histórico de Andalucía, Régimen económico y jurídico de los Puertos, por citar algunos ejemplos), o de gran repercusión social (Investigación con células madre, Museos, normas relativas a la igualdad de género, Defensa de la competencia, etc.). También es importante resaltar que nueve de ellas ya invocan en su Exposición de Motivos, los preceptos del reciente Estatuto de Autonomía que les sirven de cobertura. Según ha manifestado el propio Gobierno andaluz, se ha tratado de impulsar la labor legiferante para demostrar a los escépticos la potencialidad del nuevo Estatuto de Autonomía.

d) *Las elecciones locales.* El día 27 de mayo tuvieron lugar las elecciones municipales. Sobre un censo de 6.328.340 personas (350.000 más que en los anteriores comicios municipales de 2003) la participación fue del 61,55%, concretada en un número de votantes que ascendió a 3.839.359, representando un aumento de votos efectivos de unos 300.000 respecto a las anteriores elecciones.

Si bien en el conjunto de España ganó el Partido Popular, superando al PSOE en unos 150.000 votos, en Andalucía fue ganador el PSOE con el 40,63% de los votos emitidos, proporcionándole 4.390 concejales, manteniendo prácticamente el nivel alcanzado en el año 2003, aunque obteniendo ahora mayor número de ediles. La segunda fuerza política fue el Partido Popular, con un apoyo del 32,08% de los votantes y 327.000 votos menos que el PSOE, obteniendo 2.368 concejales, unos resultados algo inferiores a los alcanzados en las elecciones precedentes. Por su parte, Izquierda Unida fue votada por el 12,36%, con un leve descenso de votos y concejales (1089 concejales), aunque con un apreciable aumento de influencia dado su reforzamiento como partido “bisagra” a consecuencia del desplome del Partido Andalucista. Éste obtuvo el 6,15% de los votos emitidos y 526 concejales, perdiendo así 200 ediles respecto a las pasadas elecciones en las que ya perdió también una cifra considerable de votos.

Los rasgos más dignos de mención de estos comicios del 2007 son los siguientes. Aunque el PSOE ganó globalmente, perdió en todos los Ayuntamientos de capitales de provincias. El PP se hizo con esas mayorías, alcanzando incluso la mayoría absoluta en Cádiz –cuarta mayoría absoluta consecutiva de la alcaldesa Teófila Martínez–, Málaga, Huelva y Granada (aquí con destacable derrota del candidato del PSOE Javier Torres Vela, ex Presidente del Parlamento de Andalucía).

Dato significativo ha sido la desaparición del Partido Andalucista de todos los Ayuntamientos de capitales de provincia, al haber perdido los cuatro concejales que tenía en el Ayuntamiento de Sevilla. Es evidente el daño sufrido por este Partido a causa de su campaña en contra del Estatuto, tan reciente y fresca en el recuerdo durante estas elecciones municipales; por cierto, primer revés electoral del nuevo Secretario General del Partido Andalucista Julián Álvarez.

También ganó el PP por mayoría absoluta (16 concejales) el “duelo” que se planteaba en Marbella entre su candidata Ángeles Muñoz y el aspirante Paulino Plata, ex consejero del Gobierno andaluz, que cesó en su cargo precisa-



mente para acudir a estos comicios, obteniendo su partido 10 concejales; IU obtuvo uno y desapareció el GIL del mapa político andaluz, después de tantos despropósitos. Por cierto, en el mes de junio el Gobierno andaluz dictó el Decreto por el que se restituyen al Ayuntamiento de Marbella las competencias urbanísticas que fueron asumidas por la Junta en junio de 2006 tras estallar el “caso Malaya”. El PP también ganó en otros municipios importantes como El Puerto de Santa María y Fuengirola. Pero el PSOE venció en otros de nivel similar, como Linares, Benalmádena, San Fernando, Alcalá de Guadaíra y Dos Hermanas. También rozó la mayoría en Algeciras, pero sobre todo hay que destacar que alcanzó la mayoría absoluta en Jerez de la Frontera, cerrando así toda una época presidida por el andalucista Pedro Pacheco, cuyo partido, el PSA, redujo a 4 los 9 concejales que alcanzó en la anterior cita de 2003.

Sobre el panel de las cifras objetivas arrojadas por las urnas hay que sobrepone los pactos post-electorales que son los que han configurado realmente los Ayuntamientos en no menos de la cuarta parte de los municipios andaluces. En este sentido, el descalabro de los andalucistas ha perjudicado al Partido Popular, pues buena parte del poder de maniobra de aquéllos ha ido a parar a Izquierda Unida, partido que, lógicamente, se entiende con el PSOE.

Por su parte, la estrategia confesada públicamente por el PSOE ha sido la de no descartar ningún pacto posible con cualquier otra formación política en cada municipio. En especial, sus pactos con Izquierda Unida le han reportado 87 alcaldías; a la recíproca, IU ha conseguido 34 por esta vía. De este modo, el PSOE se hizo con la Alcaldía de Sevilla y la de Jaén; y en Córdoba el pacto funcionó a la inversa, obteniendo la Alcaldía una vez más la líder de IU Rosa Aguilar (11 concejales, 2 menos que en 2003), con el apoyo del PSOE (4), superando así los 14 concejales ganados por el PP. En Almería este último partido ocupó la Alcaldía gracias a su pacto con el GIAL.

*e) Otros asuntos relevantes.* Durante el ejercicio se han producido, como es lógico y normal, otros hechos, tanto adversos como favorables para los intereses de la Comunidad Autónoma. Señalaremos aquí, a modo de síntesis, algunos de relevancia o que han tenido notable repercusión. Entre los adversos es obligado destacar el cierre de la factoría, sita en Puerto Real (Cádiz), de la empresa multinacional norteamericana Delphi Automotive System España SL, fabricante de elementos (rodamientos, suspensiones, etc.) para la industria del automóvil. El cierre se produjo el 22 de febrero, dejando sin empleo a 1600 trabajadores directos y afectando a más de 2500 indirectos. La empresa alegó pérdidas de 150 millones de euros en los últimos cinco años y falta de perspectiva de negocio futuro. Sin embargo, el cierre ha sido calificado de salvaje,

máxime teniendo en cuenta las subvenciones recibidas de la Junta de Andalucía por la empresa. La magnitud del hecho provocó la intervención de la Unión Europea, exigiendo a Delphi un plan social para “amortiguar los efectos del cierre”. En abril tuvo lugar la convocatoria de huelga general en la Bahía de Cádiz. La Junta intervino programando una serie de medidas para recolocar a los trabajadores, todo lo cual ha originado muchas tensiones. En concreto, a final de año el Gobierno andaluz aprobó un Plan para la Mejora y el Desarrollo de la Bahía de Cádiz, para el período 2007–2013, por un total de 1600 millones de euros, vinculando a una serie de empresas con el objetivo final de absorber el desempleo existente, amén de compensaciones económicas a favor de los trabajadores de Delphi.

Otro hecho negativo que ha encendido la lógica preocupación ha sido la publicación del Informe PISA sobre evaluación del sistema educativo, que sitúa a Andalucía por debajo de la media europea y en último lugar de las diez Comunidades Autónomas españolas sometidas a evaluación. La reacción de la oposición no se hizo esperar.

En el ámbito de los Tribunales no han sido halagüeñas para las instituciones andaluzas las diversas sentencias constitucionales recaídas en recursos pendientes formulados en su día tanto por el Gobierno como por el Parlamento andaluz contra el modelo de financiación autonómica y, por tanto, contra Leyes de Presupuestos del Estado que, a juicio de la Junta de Andalucía, vulneraban la Constitución e ignoraban la población real de Andalucía de acuerdo con el Padrón Municipal de 1996, cuestión ésta perteneciente a la época de las fuertes tensiones entre el Gobierno del Estado y la Junta de Andalucía de la que tantas veces nos hemos ocupado en estos Informes. Se trata de las Sentencias 13/2007 de 18 de enero (Rec. 1383/98), 58/2007, de 14 de marzo (Rec. 1358/99), 237/2007 de 8 de noviembre (Rec. 1648/2004), 238/2007 de 21 de noviembre (Rec. 1903/2002) todas ellas referidas, respectivamente, a las leyes de Presupuestos Generales del Estado para 1998, 1999, 2002 y 2004. Todas las Sentencias mencionadas desestiman los recursos de inconstitucionalidad presentados y son oportunamente comentadas en la “Jurisprudencia Constitucional 2007” sita en otro lugar de esta obra.

Todavía en el ámbito de los Tribunales hay que anotar la anulación por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía del acuerdo del Consejo de Gobierno de 23 de marzo de 2004 que ordenó al Grupo Boliden abonar 89,9 millones de euros por la restauración del daño causado al cauce del río Guadalimar como consecuencia de la rotura de la balsa de residuos mineros de Aznalcóllar, acaecida el 25 de abril de 1998. La Sala no reconoce al Gobierno an-

daluz potestad de autotutela para resarcirse de los gastos efectuados, sino que, aun reconociendo que la responsabilidad es de la empresa concesionaria, es ésta la que debe responder ante terceros, si es preciso mediante reclamaciones a través de la jurisdicción civil.

Ya en el plano de los hechos y asuntos favorables, hay que registrar, en primer término, la estimación por el Tribunal Constitucional de los recursos interpuestos por el Consejo de Gobierno andaluz y por 50 diputados de los Grupos parlamentarios Socialista, Federal de Izquierda Unida y Mixto del Congreso de los Diputados. La Sentencia 68/2007 de 28 de marzo anula el Real Decreto Ley 5/2002 de 24 de mayo de “medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad” (que fue llamado “el Decretazo”), disposición que supuso la reforma del Plan de Empleo Rural (PER) y la reforma del subsidio agrario, con notable repercusión en Andalucía. No obstante, debe recordarse que dicho Real Decreto-Ley 5/2002 fue derogado (Ley 45/2002) tras su tramitación como Ley en el marco del procedimiento previsto por el artículo 86.3 CE. No obstante, la Sentencia considera vivo el objeto del recurso en lo tocante al uso mismo de la figura del Real Decreto-Ley, centra su argumentación en este punto y estima que no estaba justificado el uso de este instrumento por no concurrir causa de extraordinaria y urgente necesidad, dando así la razón a los recurrentes.

Un hecho resonante ha sido el compromiso del Presidente de la Junta de dar impulso a una Ley que garantice el derecho a una vivienda digna, no como un propósito vago sino como un auténtico derecho subjetivo, para lo cual sería necesario construir 700.000 viviendas en diez años, 300.000 de ellas protegidas, lo que exigiría triplicar el ritmo actual de construcción de viviendas de esta clase. La iniciativa se inscribe, sin duda, en un movimiento de impulso al Estatuto, concretamente a lo predicado en sus artículos 25 y 37.1.22<sup>a</sup>, encuadrados, respectivamente, entre los “Derechos y Deberes” y los “Principios rectores de las políticas públicas”, dos capítulos integrados en el Título I del Estatuto. No obstante, hay que señalar que el citado artículo 25, a pesar del lugar donde está encuadrado, no presenta en sí mismo la factura de un derecho subjetivo puesto que, con remisión al “derecho constitucional” (*sic*) a una vivienda digna y adecuada, lo que realmente dispone es que “los poderes públicos están obligados a la promoción pública de la vivienda”, lo que concuerda con la idea de principio rector y no con la de derecho subjetivo, que es la que los responsables políticos han proclamado, quizás con la mejor buena fe.

Sea como fuere, lo cierto es que la iniciativa ha cuajado en un “Pacto por la Vivienda” de 13 de diciembre de 2007 que ha sido suscrito por todas las

fuerzas necesarias (patronal, sindicatos, municipios, cámaras de comercio, entidades financieras), un compromiso muy difundido y “visualizado” que obligará a mucho a quienes lo han suscrito. Ha sido considerado por el propio Gobierno andaluz como el plan más ambicioso de la historia de España. Por el contrario, la oposición ha calificado el Plan de irrealizable y electoralista.

Dicho Plan plantea, de entrada, el problema de su compatibilidad con la Ley que aprobó el Plan de Ordenación del Territorio de Andalucía (POTA) ya que ésta ha establecido límites al crecimiento en los Municipios de suelo urbano (no más del 40%) y de la población (no más de 30%) en los próximos ocho años, medida fuertemente contestada por el sector empresarial y por los Ayuntamientos. Ahora –con ocasión del Plan de vivienda que ha sido concertado– aquéllos ven acercarse la posibilidad de que la Junta flexibilice su posición en cuanto a dichas limitaciones de crecimiento. Pues bien, en el momento mismo del cierre de este Informe aparece en el BOJA de 7 de febrero de 2008 una disposición con rango de Decreto –que habrá de ser comentada *in extenso* el año próximo– que viene a flexibilizar dichos límites, con notable relajación del sistema y de los controles sobre los Ayuntamientos.

En otro orden de cosas, cabe dejar constancia de que el día 24 de abril de 2007 se consumó la fusión de las Cajas de Ahorro San Fernando y El Monte, de la que nace la nueva entidad “Cajasol”. Ello pone punto y final a un largo proceso que ha tenido fases muy conflictivas en un pasado no muy lejano, sobre el que no cabe volver aquí. La nueva Caja de Ahorros ocupará el noveno puesto en el ámbito nacional y el segundo en Andalucía, tras Unicaja.

Finalmente, debe registrarse el hecho de que el 23 de diciembre fue inaugurada la línea de Alta Velocidad Málaga–Córdoba, cuya construcción ha exigido la superación de grandes dificultades técnicas dada la configuración del terreno. Ocioso es realzar la importancia de esta obra y sus efectos positivos para el área de la Costa del Sol y del sur de Andalucía en general.

Quepa añadir que tras el cierre de esta crónica, lo primero que se avizora es la inminente campaña electoral para las elecciones generales y andaluzas del 9 de marzo. Aparte el resultado que arrojen las urnas sobre los dos partidos mayoritarios, lo que sí se puede decir es que será una prueba de fuego para los andalucistas, porque para éstos lo que se decide es el ser o no ser.

## PARLAMENTO

### **A) Actividad legislativa**

Las Leyes aprobadas en el ejercicio son las que se relacionan seguidamente. Se corresponden todas ellas con Proyectos de Ley presentados por el Consejo de Gobierno.

*Ley 1/2007, de 16 de marzo.*

*Regula la investigación en reprogramación celular con finalidad exclusivamente terapéutica.*

(BOJA núm. 63, de 29 de marzo).

En los últimos años, diversas investigaciones científicas han conseguido obtener una nueva fuente de células madre humanas distinta de las existentes, tanto las de origen adulto como las de origen embrionario. Esta posibilidad se ha alcanzado mediante la denominada reprogramación celular, consiguiéndose que una célula adulta diferenciada retroceda en su etapa evolutiva hasta convertirse en una célula pluripotencial, que puede a su vez evolucionar posteriormente a distintos tipos celulares y potencialmente a tejidos e incluso órganos.

Entre las técnicas de reprogramación celular, ha alcanzado notable desarrollo la denominada transferencia nuclear. La diferenciación de estas células madre en determinadas líneas celulares podría permitir utilizar estas células o tejidos para reemplazar aquellos que hayan sido irreversiblemente dañados por una enfermedad degenerativa, empleando para ello una célula de la propia persona enferma.

La utilización de estas técnicas o cualesquiera otras con fines de clonación reproductiva está expresamente prohibida por nuestro ordenamiento jurídico. Esta Ley regula la utilización de los procedimientos de reprogramación celular de células somáticas humanas con fines exclusivamente terapéuticos y bajo estrictas condiciones de autorización y control científico, ético y social.

*Ley 2/2007, de 27 de marzo.*

*Fomento de las energías renovables y del ahorro y eficiencia energética de Andalucía.*

(BOJA núm. 70, de 10 de abril).

La alternativa para conseguir un desarrollo sostenible implica la asunción de un nuevo paradigma energético que fomente el ahorro y la eficiencia en el

uso de la energía, así como la sustitución paulatina de las fuentes de energía convencionales por otras de naturaleza renovable.

En Andalucía, el objetivo de implantar energías renovables fue situado en el 15% por el Plan Energético andaluz 2003–2006. La presente Ley trata de facilitar el aprovechamiento de esta abundante riqueza natural de Andalucía, mediante la ordenación del uso más racional y adecuado de la misma.

*Ley 3/2007, de 27 de marzo.*

*Reconocimiento de la Universidad privada Fernando III.*

(BOJA núm. 70, de 10 de abril).

El Patronato de la Fundación “Universidad Fernando III” solicitó al Parlamento de Andalucía su reconocimiento como Universidad privada del sistema universitario andaluz, conforme previene la Ley andaluza 15/2003 de 22 de diciembre, de Universidades. Una vez acreditado el cumplimiento de los requisitos exigidos, esta Ley culmina el procedimiento de reconocimiento de la Universidad privada Fernando III.

*Ley 4/2007, de 4 de abril.*

*Modifica la Ley 4/1989, de 12 de diciembre, de Estadística de la Comunidad Autónoma de Andalucía, y se aprueba el Plan Estadístico de Andalucía 2007–2010.*

(BOJA núm. 82, de 26 de abril).

La referida Ley 4/1989 que ahora se modifica atribuye al Instituto de Estadística, la coordinación de la actividad entre los distintos órganos de la Administración de la Junta de Andalucía y entidades dependientes de la misma. Esta tarea de coordinación ha tomado una importancia creciente. Por ello, esta Ley modifica la Ley 4/1989 siguiendo los principios recogidos en el Código de buenas prácticas de las estadísticas europeas. La modificación potencia la autonomía del Instituto de Estadística de Andalucía. Asimismo, pretende incrementar la participación ciudadana mediante la creación de la Comisión Interdepartamental de Estadística.

Este nuevo Plan 2007–2010 reconoce cuatro líneas de actuación preferentes: las estadísticas sobre inmigración, innovación y empresa, calidad de la educación y coyuntura económica, que se consideran determinantes para Andalucía y, como tales, son objetivos prioritarios en el Plan Estadístico. Junto a ello, el Plan incorpora tres ejes transversales referidos al territorio, la sostenibilidad y el género, con el fin de contribuir a un mejor conocimiento de estos fenómenos.

*Ley 5/2007, de 26 de junio.*

*Crea la entidad de Derecho público Instituto Andaluz del Patrimonio Histórico.*  
(BOJA núm. 131, de 4 de julio).

Mediante esta ley, el Instituto Andaluz del Patrimonio Histórico, pasa a convertirse en una entidad de las previstas en el artículo 6.1.b) de la Ley 5/1983, de 19 de julio, General de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Andalucía, a las que la Ley 9/2007 de Administración de la Junta de Andalucía llama ahora “agencias públicas empresariales”; o sea una entidad pública que actúa en régimen de derecho privado.

*Ley 6/2007, de 26 de junio.*

*Promoción y defensa de la competencia.*  
(BOJA núm. 131, de 4 de julio).

Conforme a la Sentencia del Tribunal Constitucional 208/1999, de 11 de noviembre, referida a la Ley 16/1989, de 17 de julio, la defensa de la competencia corresponde al Estado de forma exclusiva en la vertiente legislativa, mientras que la vertiente ejecutiva puede corresponder a las Comunidades Autónomas en virtud de sus propios Estatutos, si bien limitada a las actuaciones que se realicen en su territorio y que no afecten al conjunto nacional o al mercado supracomunitario. Como consecuencia de dicha Sentencia se aprobó la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de Coordinación de las Competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia.

La Comunidad Autónoma de Andalucía tiene competencia exclusiva en materia de promoción de la competencia, conforme a lo establecido en el artículo 58.1.5.º del nuevo Estatuto de Autonomía para Andalucía, y competencia ejecutiva en defensa de la competencia, de acuerdo con lo dispuesto en el apartado 4.5.º del citado artículo. A estos efectos el artículo 164 dispone la creación por Ley de un órgano independiente de defensa de la competencia. La presente Ley crea un organismo autónomo especializado e independiente con personalidad jurídica pública diferenciada, denominado “Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía”.

*Ley 7/2007, de 9 de julio.*

*Gestión Integrada de la Calidad Ambiental.*  
(BOJA núm. 143, de 20 de julio).

En puridad, se trata de una compilación revisada y actualizada de toda la legislación autonómica sobre medio ambiente que parte de la premisa de en-

tender el desarrollo sostenible y la responsabilidad social compartida como el paradigma ético y jurídico de la acción pública en la materia. La Ley deroga la importante Ley 7/1994, de 18 de mayo, de Protección Ambiental y actualiza los procedimientos y criterios de tutela de la calidad ambiental en la Comunidad Autónoma de Andalucía. La ficha de la Ley en esta misma obra, informa sobre su amplio contenido.

*Ley 8/2007, de 5 de octubre.*

*Museos y Colecciones Museográficas de Andalucía.*

(BOJA núm. 205, de 18 de octubre)

Andalucía fue la primera Comunidad Autónoma que se dotó de una Ley específica en materia de museos, la Ley 2/1984, de 9 de enero, de Museos. Su Exposición de Motivos resaltó la idea de superar el concepto de museo como simple depósito de materiales y centro de investigación reservado a una minoría. La presente Ley introduce un nuevo concepto de museo inspirado en los estatutos del Consejo Internacional de Museos y el concepto de colección museográfica, que otorgue una nueva dimensión al Registro de Museos de Andalucía y al Sistema Andaluz de Museos, y que reoriente la acción de tutela y organizativa de la Administración de la Junta de Andalucía mediante el establecimiento de mecanismos e instrumentos de planificación, control, colaboración y participación tendentes a garantizar la prestación de servicios culturales de calidad, su accesibilidad por la colectividad y, al mismo tiempo, a velar por la protección, la conservación y disfrute de los bienes culturales integrantes de los museos y colecciones museográficas.

En Andalucía existen actualmente 328 espacios expositivos, sumando los públicos y los privados. La Consejería de Cultura gestiona 18 recintos de este tipo, incluidos todos los de titularidad estatal salvo los del Ministerio de Defensa. Entre ellos destacan el Museo de Bellas Artes de Sevilla, el Centro Andaluz de Arte Contemporáneo, el Museo Picasso de Málaga y los diferentes museos provinciales y arqueológicos.

*Ley 9/2007, de 22 de octubre.*

*De la Administración de la Junta de Andalucía.*

(BOJA núm. 215, de 31 de octubre).

La Ley 6/1983, de 21 de julio, del Gobierno y la Administración de la Comunidad Autónoma de Andalucía, constituyó desde su aprobación una de las piezas básicas del ordenamiento jurídico andaluz. Pero el tiempo transcurrido ha puesto de manifiesto la necesidad de reformar la citada Ley, optándose



–como otras Comunidades Autónomas y el propio Estado han hecho– por la regulación separada del Gobierno y la Administración de la Junta de Andalucía. Aprobada la Ley 6/2006, de 24 de octubre, del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía, esta otra Ley aborda ahora la organización y régimen jurídico de la Administración de la Junta de Andalucía, así como el sector público de la Comunidad Autónoma, cuyo régimen jurídico fue abordado inicialmente por la Ley 5/1983, de 19 de julio, General de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Andalucía. La ficha de la Ley, en esta misma obra, da mayor noticia de su estructura y contenido.

La Ley toma conciencia del imparable desarrollo tecnológico e incorpora los principios que han de regir las relaciones de los órganos de la Junta de Andalucía con la ciudadanía y con otras Administraciones a través de redes abiertas de comunicación. Así, el texto recoge el compromiso de ofrecer el mayor número posible de trámites y servicios a través de las redes telemáticas. Todo ello sin olvidar que la mayor agilidad y flexibilidad para entablar relaciones jurídicas que brindan las nuevas tecnologías son valores que han de armonizarse necesariamente con el respeto a las garantías propias del procedimiento administrativo, definidas, con el carácter de normas comunes del procedimiento, en la Ley estatal 30/1992, de 26 de noviembre.

La apuesta por la Administración electrónica se complementa con el establecimiento de un sistema de calidad en la gestión administrativa, sustentado sobre el seguimiento de parámetros estandarizados, que tiene asimismo reflejo, en el plano organizativo, en la implantación de instrumentos homologados de calidad en la actividad de los entes instrumentales.

*Ley 10/2007, de 26 de noviembre.  
Protección del Origen y la Calidad de los Vinos de Andalucía.  
(BOJA núm. 246, de 17 de diciembre).*

Si bien Andalucía no aporta una cantidad considerable de vino al conjunto nacional, sí ofrece una tipicidad de productos que responden a una de las tradiciones vitivinícolas más arraigadas y ancestrales. En la actualidad, el 72% del viñedo andaluz está destinado a vinificación (37.000 hectáreas) y existen seis denominaciones de origen reconocidas, controladas por sus correspondientes Consejos Reguladores: Jerez–Xerès–Sherry, Manzanilla–Sanlúcar de Barrameda, Montilla–Moriles, Condado de Huelva, Málaga y Sierras de Málaga. Además, existen otras zonas productoras protegidas. La Ley pretende defender estas denominaciones tradicionales frente al uso fraudulento por parte de operadores extracomunitarios, y preparar el sector ante la reforma de la OCM para el sector del vino.

En el marco de la Ley 24/2003, de 10 de julio, de la Viña y el Vino, la presente Ley define las diferentes figuras de calidad de los vinos, los distintos niveles de protección del origen y la calidad, y configura los órganos de gestión y los sistemas de control y certificación que garanticen la protección de los consumidores contra el uso engañoso y la prevención de los riesgos para la salud, priorizando la protección de los menores.

*Ley 11/2007, de 26 de noviembre.*

*Reguladora del consejo genético, de protección de los derechos de las personas que se sometan a análisis genéticos y de los bancos de ADN humano en Andalucía.*  
(BOJA núm. 246, de 17 de diciembre).

Desde la perspectiva competencial, la ley se apoya en el artículo 55.1 del Estatuto de Autonomía para Andalucía, que atribuye a la Comunidad Autónoma la competencia exclusiva sobre organización de centros, servicios y establecimientos sanitarios; así como la investigación con fines terapéuticos, sin perjuicio de lo que establecen los artículos 149.1.16<sup>a</sup> y 149.1.15<sup>a</sup> de la CE. Por su parte, el artículo 55.2 le atribuye competencias, compartidas con el Estado, en materia de sanidad interior y, en particular, la ordenación, planificación, determinación, regulación y ejecución de los servicios y prestaciones sanitarias de carácter público en todos los niveles y para toda la población, así como la investigación científica en materia sanitaria.

En los últimos años, los frutos de la investigación en genética humana han supuesto un cambio trascendental en la comprensión de la causa de muchas enfermedades de base genética.

La Ley tiene por objeto regular el derecho de los ciudadanos a recibir consejo genético para detectar y prevenir posibles enfermedades, así como las condiciones de realización de análisis genéticos con fines de asistencia sanitaria e investigación biomédica. Asimismo, la Ley crea el Banco Público de ADN de Andalucía y establece el régimen jurídico de los bancos de ADN privados.

*Ley 12/2007, de 26 de noviembre.*

*Promoción de la igualdad de género en Andalucía.*  
(BOJA núm. 247, de 18 de diciembre).

La Comunidad Autónoma de Andalucía asume en su nuevo Estatuto de Autonomía un claro compromiso en esa misma dirección, al afirmar en su artículo 10.2 que “la Comunidad Autónoma propiciará la efectiva igualdad del hombre y de la mujer andaluces, promoviendo la democracia paritaria y la ple-

na incorporación de aquélla en la vida social, superando cualquier discriminación laboral, cultural, económica, política o social”. Asimismo, el artículo 15 “garantiza la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres en todos los ámbitos”.

En este contexto, la Ley para la Promoción de la Igualdad de Género en Andalucía tiene como objetivo principal garantizar la vinculación de los poderes públicos al principio de igualdad en todos los ámbitos, lo que se traduce en una aplicación transversal de la igualdad de género.

*Ley 13/2007, de 26 de noviembre.*

*Medidas de prevención y protección integral contra la violencia de género.*  
(BOJA núm. 247, de 18 de diciembre).

En línea con lo prescrito en numerosos Tratados y Declaraciones internacionales, en nuestro contexto constitucional interno se ha producido una evolución normativa notable desde la aprobación de la Ley Orgánica 11/2003, de 29 de septiembre, de medidas concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros, y la Ley 27/2003, de 31 de julio, reguladora de la Orden de Protección para las Víctimas de la Violencia Doméstica. Aunque, sin duda, el instrumento que cumple de forma más clara con las recomendaciones y directrices internacionales y de ámbito regional europeo es la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género.

En este marco legal se inscribe la Ley andaluza que ahora se comenta, que se dicta en el marco de las competencias estatutarias reconocidas sobre la materia por el art. 73.2 del nuevo Estatuto de Autonomía para Andalucía. Si bien, con anterioridad, la Comunidad Autónoma de Andalucía ya había aprobado importantes iniciativas en este sentido.

*Ley 14/2007, de 26 de noviembre.*

*Patrimonio Histórico de Andalucía.*  
(BOJA núm. 248, de 19 de diciembre).

La Ley pretende afrontar la protección del Patrimonio Histórico desde un enfoque territorial mediante figuras de nueva creación como la Zona Patrimonial y la coordinación con la legislación urbanística. Mantiene la filosofía tutelar de la legislación precedente, centrada en la figura del Catálogo General del Patrimonio Histórico de Andalucía, e incluso la estructura de la norma, aunque incorpora técnicas protectoras, como el “Inventario de bienes re-

conocidos del Patrimonio Histórico Andaluz”. La simplificación de procedimientos y el mayor detalle en la tipificación de las infracciones son modificaciones basadas en la experiencia práctica que esta nueva Ley asume y eleva a rango legal.

*Ley 15/2007, de 3 de diciembre.*

*Modifica la Ley 4/1994, de 12 de abril, de creación de la Universidad Internacional de Andalucía.*

(BOJA núm. 248, de 19 de diciembre).

La UNIA contaba inicialmente con dos sedes permanentes: la sede Antonio Machado, en Baeza y la de Santa María de la Rábida, en Palos de la Frontera. También han venido funcionando las sedes de Sevilla y la de Málaga, que esta Ley convierte ahora en sedes permanentes. La reforma incorpora también una serie de cambios en su estructura orgánica, suprimiendo los Patronatos de sedes y dejando un único Patronato.

*Ley 16/2007, de 3 de diciembre.*

*Andaluz de la Ciencia y el Conocimiento.*

(BOJA núm. 250, de 21 de diciembre).

Esta Ley se sustenta en tres ideas fundamentales. En primer lugar, que el conocimiento es un factor decisivo para mejorar el bienestar social y promover el progreso económico. En segundo lugar, que a los poderes públicos les corresponde un papel importante en la creación del sistema institucional adecuado para el avance de la Sociedad del Conocimiento, en colaboración con la sociedad civil. En tercer lugar, los canales de comunicación mutua entre este sistema institucional y la sociedad para que ésta se convierta en la receptora final de los resultados y pueda acceder a la vez al conocimiento.

*Ley 17/2007, de 10 de diciembre.*

*De Educación de Andalucía.*

(BOJA núm. 252, de 26 de diciembre).

La Ley trata de promover nuevos objetivos educativos y disponer los medios para llevarlos a cabo. Según la memoria económica que acompañó al Proyecto de Ley, la aprobación de ésta ha de suponer un incremento en más de un 36% los presupuestos de educación no universitaria en el período 2008–2012, con una inversión adicional de 1.175 millones de euros. La memoria económica incide especialmente en la dotación de personal docente,

aspecto en el que se prevé la incorporación de más de 15.000 profesionales durante el período 2008–2012.

*Ley 18/2007, de 17 de diciembre.*

*De la radio y televisión de titularidad autonómica gestionada por la Agencia Pública Empresarial de la Radio y Televisión de Andalucía (RTVA).*

(BOJA núm. 252, de 26 de diciembre).

El legislador andaluz ha creído oportuno modernizar el marco jurídico de la Empresa Pública de la Radio y Televisión de Andalucía para adaptarlo a la nueva realidad empresarial, tecnológica y económica en la que se desenvuelve. La Empresa Pública de la Radio y Televisión de Andalucía pasa a denominarse Agencia Pública Empresarial de la Radio y Televisión de Andalucía (RTVA), afianzándose Canal Sur Televisión y Canal Sur Radio como sus principales sociedades mercantiles filiales. Una cuestión polémica ha sido el sistema de designación del director general, que podrá ser elegido por mayoría simple si en las anteriores votaciones no se alcanza la mayoría de dos tercios o tres quintos. La Ley ha contado para su aprobación sólo con los votos del PSOE.

*Ley 19/2007, de 17 de diciembre.*

*Designación de Senadores y Senadoras en representación de la Comunidad Autónoma de Andalucía.*

(BOJA núm. 252, de 26 de diciembre).

El nuevo Estatuto de Autonomía para Andalucía ha introducido (art. 106.17º) una importante novedad en esta materia, al permitir la designación de cualquier persona que ostente la condición política de andaluz como Senador o Senadora en representación de la Comunidad Autónoma, frente a la regulación anterior, que vinculaba la designación a la condición de Diputado o Diputada del Parlamento de Andalucía. Esta Ley desarrolla esta previsión estatutaria. Por excepción, esta Ley sí fue apoyada por el Grupo Popular.

*Ley 20/2007, de 17 de diciembre.*

*Crea el Consejo Andaluz de Concertación Local.*

(BOJA núm. 252, de 26 de diciembre).

Esta Ley refunde en un único Consejo los actuales Consejo Andaluz de Municipios y Consejo Andaluz de Provincias, así como la Mesa de Concertación Local, creando un nuevo órgano con una composición y funcionamiento que le dote de mayor eficacia, constituyendo una Comisión Permanente dentro del mismo.

*Ley 21/2007, de 18 de diciembre.*

*Régimen Jurídico y Económico de los Puertos de Andalucía.*

(BOJA núm. 253, de 27 de diciembre).

Andalucía es una de las Comunidades Autónomas de mayor litoral, con 812 kilómetros de costa. Cuenta actualmente con 88 instalaciones portuarias. Siete están declaradas de interés general, por lo que su titularidad y gestión corresponden al Estado, y 81 son de competencia autonómica. De ellos, 42 son puertos deportivos, 30 pesqueros y 9 comerciales. A ello habría que añadir los múltiples refugios repartidos a lo largo de los 871 kilómetros de la costa andaluza.

Los artículos 48, 56 y 64 del vigente Estatuto recogen el nuevo marco competencial en la materia. En primer lugar, dejando a un lado los puertos pesqueros cuya competencia se recoge en el artículo 48.4, el artículo 64 plasma la competencia autonómica exclusiva sobre los puertos de refugio, puertos deportivos y, en general, sobre los puertos que no tengan la calificación legal de interés general del Estado.

El nuevo marco estatutario ha aconsejado la aprobación de esta Ley de Puertos que regula el Sistema Portuario de Andalucía en su conjunto, en su triple vertiente, comercial, pesquera y deportiva. La Ley concibe dicho sistema diferenciando dos grupos de instalaciones: los puertos gestionados directamente por la Administración y los puertos construidos y explotados en régimen de concesión administrativa, con participación de la inversión privada.

*Ley 22/2007, de 18 de diciembre.*

*Farmacia.*

(BOJA núm. 254, de 28 de diciembre).

El Estatuto de Autonomía para Andalucía establece en su artículo 55.1 la competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma de Andalucía en materia de ordenación farmacéutica, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 149.1.16<sup>a</sup> de la Constitución. La Ley que se comenta viene a desarrollar las bases de la ordenación de los servicios y establecimientos farmacéuticos y a regular los derechos y obligaciones que se derivan de la atención farmacéutica, para garantizar, tal y como dice la Exposición de Motivos “un acceso adecuado y de calidad a los medicamentos, fomentando su uso racional y propiciando la mejora de los niveles de salud para la colectividad”.

Entre las novedades dignas de consignarse, la Ley contempla una nueva visión de la práctica farmacéutica que busca el uso racional de los medica-

mentos mediante la atribución de nuevas funciones a los profesionales del sector en la orientación al paciente. Se trata de una medida que no ha estado exenta de polémica, siendo discutida por las Corporaciones de profesionales de la medicina. Otro punto polémico se refiere a las restricciones para transmitir oficinas de farmacia (art. 47), cuestión que, junto a otros preceptos, ha sido objeto de recurso de inconstitucionalidad, suscrito por 50 diputados del Grupo Popular en el Congreso.

Otra de las novedades reseñables de la Ley es la introducción de criterios de planificación de la distribución de las oficinas de farmacia que condicionan el régimen de autorización y funcionamiento de las oficinas y servicios farmacéuticos, introduciendo ciertos criterios de “servicio público”, preestableciéndose su número y ubicación. También se contempla y planifica *ex novo* el régimen obligatorio de los servicios farmacéuticos y botiquines en hospitales, distritos de atención primaria, centros sociosanitarios y en establecimientos penitenciarios. Igualmente, la Ley establece los criterios generales para la prescripción de medicamentos y productos sanitarios a través del desarrollo de sistemas de información, de la existencia de comisiones de expertos para apoyar el trabajo de los prescriptores y de la elaboración de guías para una mejor prescripción. En este contexto destaca la utilización de la receta electrónica, que cuenta con una regulación específica en el Decreto 181/2007, de 19 de junio (*vid. infra*)

*Ley 23/2007, de 18 de diciembre.  
Crea la Agencia Tributaria de Andalucía y se aprueban medidas fiscales.  
(BOJA núm. 255, de 31 de diciembre).*

El artículo 181.1 del nuevo Estatuto de Autonomía establece que la organización de la Administración de la Comunidad Autónoma en materia tributaria adoptará la forma que mejor responda a los principios previstos con carácter general en la Constitución y en dicho Estatuto, velando especialmente por la aplicación efectiva de los recursos a su cargo y luchando contra el fraude fiscal. Con tal propósito, el artículo 181.2 dispone que por ley se creará una Agencia Tributaria a la que se encomendará la gestión, liquidación, recaudación e inspección de todos los tributos propios, así como, por delegación del Estado, de los tributos estatales totalmente cedidos a la Junta de Andalucía. De otro lado, de acuerdo con el citado artículo 181.2, podrá establecerse en relación con los impuestos cedidos un régimen de colaboración para su gestión compartida cuando así lo exija la naturaleza del tributo, a cuyo efecto se constituirá un consorcio con participación paritaria de la Administración tributaria estatal y la de la Comunidad Autónoma. La presente Ley viene a dar cumplimiento a lo dispuesto en las citadas previsiones estatutarias.

La Ley configura la Agencia Tributaria de Andalucía como agencia de régimen especial de las previstas en la Ley 9/2007 de la Administración de la Junta de Andalucía, con la finalidad de ejercer en régimen de autonomía de gestión las actividades administrativas de aplicación de los tributos, de ejercicio de la potestad sancionadora en materia tributaria y de recaudación ejecutiva de los demás ingresos de Derecho público. Dicho régimen especial se inspira en el previsto en la Ley 28/2006, de 18 de julio, de Agencias estatales para la mejora de los servicios públicos.

*Ley 24/2007, de 26 diciembre.  
Presupuestos de la Comunidad Autónoma.  
(BOJA, 31 diciembre 2007).*

### **Proyectos de Ley**

- *Reguladora de la mediación familiar en la Comunidad Autónoma de Andalucía (05-11-2007).*
- *Reguladora del acceso de los municipios andaluces al régimen de organización de los municipios de gran población (13-11-2007).*

### **Proposiciones de ley**

Del Grupo Popular:

- *De igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres en Andalucía (26-02-2007).*
- *Relativa a participación de las Corporaciones Locales en los ingresos de la Comunidad Autónoma (PICA) (11-05-2007).*
- *Relativa a medidas fiscales andaluzas en el impuesto sobre sucesiones y donaciones (17-09-2007).*
- *Relativa a modificación de la Ley 1/1986, de 2 de enero, Electoral de Andalucía (19-10-2007).*
- *Relativa a inclusión social en Andalucía (12-11-2007).*

Del Grupo IULV-CA:

- *Del derecho a la vivienda en Andalucía (02-10-2007).*
- *De creación de la renta básica de ciudadanía en Andalucía (09-11-2007).*

Del Grupo Andalucista:

- *Relativa a modificación de la Ley Electoral de Andalucía (26-03-2007).*
- *Relativa a renta social básica en Andalucía (25-10-2007).*

### **Iniciativas legislativas populares y de los Ayuntamientos:**

- De modificación del Título III de la Ley Electoral de Andalucía.



## **B) Actividad parlamentaria en general.**

### **1. Debates generales en el Pleno.**

#### *– Debate sobre el estado de la Comunidad.*

El último debate sobre el estado de la Comunidad de la VII legislatura tuvo lugar en dos sesiones plenarias del Parlamento andaluz celebradas los días 27 y 28 de junio (Diario de Sesiones núms. 124 y 125). El debate vino precedido, como viene siendo habitual, de una comunicación oficial del Consejo de Gobierno para su celebración, adoptada formalmente el 19 de junio de 2007. Este tipo de debates generales, de los que Andalucía fue pionera y que desde la III legislatura tiene carácter anual en esta Comunidad Autónoma, significan siempre una oportunidad para que los distintos grupos parlamentarios analicen con una perspectiva global la situación de Andalucía, discutan los problemas más relevantes y, eventualmente, formulen acuerdos que se reflejan en las correspondientes resoluciones de la Cámara. Pero también es cierto que la práctica muestra que este tipo de debates suele derivar en la reproducción de polémicas que se enmarcan en la política general del Estado antes que en la propia Comunidad Autónoma, cuando no desembocan en discusiones de marcado corte preelectoral, especialmente en años finales de legislatura como en el que nos encontramos.

De hecho, en el texto del citado comunicado del Gobierno andaluz ya se subrayaban dos hitos especialmente relevantes que iban a presidir el desarrollo del debate sobre el estado de la Comunidad: la aprobación definitiva del nuevo Estatuto de Autonomía, de un lado, y, de otro, el hecho de encontrarnos al final de un curso parlamentario que, una vez concluido, dará paso a la nueva composición que resulte de las elecciones autonómicas convocadas para marzo de 2008. Tampoco hay que olvidar que el debate se enmarcaba en la celebración de una doble efeméride de honda significación política: el transcurso de treinta años desde las primeras elecciones democráticas celebradas el 15 de junio de 1977 y el vigésimo aniversario de la constitución del Parlamento de Andalucía.

La sesión del 27 de junio se inició con el discurso del Presidente de la Junta de Andalucía, Sr. Chaves, que hizo un extenso recorrido por los logros alcanzados durante la legislatura que expiraba. El Presidente dedicó gran parte de su alocución a consignar los datos exponenciales de la situación económica en Andalucía, destacando la consecución de lo que calificó de un objetivo largamente esperado: la superación del 75% de la renta media comunitaria al

cabo de un prolongado período de crecimiento – de trece años consecutivos– por encima de la media de la UE. Asimismo destacó el impacto de este crecimiento en la creación de empleo, que ha colocado el diferencial de paro con España y la UE su mínimo histórico. Sin embargo, el Presidente también señaló la necesidad de no perder la perspectiva de que la lucha contra el desempleo continúa siendo una prioridad para la sociedad andaluza. Para ello –según indicó– es imprescindible fortalecer tres aspectos esenciales: la formación de los recursos humanos, la presencia de las empresas andaluzas en los mercados internacionales y la incorporación de la I+D+i como factor clave para el incremento de la productividad.

En el terreno social, el Presidente expresó su confianza en ampliar y mejorar las prestaciones públicas en materia de educación, salud, cultura y, en general, en el conjunto de políticas sociales pues –según dijo– la protección de las personas dependientes y en general las medidas que garanticen la igualdad de oportunidades, son, además de un medio de hacer efectivos derechos fundamentales, una condición necesaria para mejorar la competitividad económica.

Como no podía ser de otro modo, el discurso presidencial estuvo cuajado de referencias al nuevo Estatuto de Autonomía, que, a juicio del Presidente Chaves, supone un hito histórico para Andalucía que refuerza su papel en el conjunto del Estado y brinda nuevos instrumentos y posibilidades al autogobierno que es preciso desarrollar en sede parlamentaria. En este punto, el Presidente desgarnó el grueso paquete de proyectos legislativos enviado por el Gobierno a la mesa del Parlamento con la propuesta de tramitación urgente de importantes leyes en materia de igualdad, de educación e I+D+i, de Administración autonómica y local o de patrimonio y gestión tributaria, muchas de las cuales vieron la luz en los meses de noviembre y diciembre. En este terreno del desarrollo estatutario el Presidente hizo hincapié en la necesidad de llegar a nuevos consensos entre las principales fuerzas políticas. En este sentido, señaló algunos retos que, a su juicio, debían quedar al margen de la confrontación, entre los que destacó la lucha contra el cambio climático, el desarrollo y potenciación de las competencias locales, el diálogo institucional, la concertación social, la definitiva liquidación de la “deuda histórica”, la profundización en el llamado “impulso democrático” en la Comunidad andaluza o la reforma y modernización de la Administración autonómica.

A continuación tomó la palabra la Portavoz del Grupo Popular, la Sra. Teófila Martínez Saiz, que comenzó tachando de autocomplaciente y “mitinero” el discurso presidencial. Los temas abordados por la Sra. Martínez, en un to-

no de crítica severa, se deslizaron por problemas de relevancia estatal, como el terrorismo o las concesiones al nacionalismo en la reforma del modelo de Estado. Respecto de la reforma del Estatuto andaluz, que ocupó buena parte de su discurso, la Sra. Martínez se apuntó para su Grupo parlamentario y para el Partido Popular el tanto del consenso en la reforma y el de haber “corregido” las dudas de inconstitucionalidad que –a juicio de la Sra. Portavoz– suscitaba el texto originariamente consensuado entre el Grupo Socialista y el Grupo Izquierda Unida Los Verdes–Convocatoria por Andalucía (IULV–CA).

En relación con los datos manejados por el Presidente para exponer el crecimiento económico andaluz, la Portavoz del grupo Popular criticó que con ellos el Sr. Chaves quisiera construir sesgadamente una *second life* o realidad virtual para Andalucía, pues a juicio de la Sra. Martínez, se escogen unos datos favorables para esconder tras ellos una realidad diversa en la que el desempleo, el empleo en precario, la falta de tejido productivo, la especulación urbanística, el aumento de la presión fiscal o la falta de una apuesta decidida por las energías renovables siguen siendo –a juicio de la Sra. Martínez– problemas acuciantes. A ello unió sus críticas sobre la preocupante evolución de problemas sociales, como el incremento de la inmigración y la falta de medios para su integración, el fracaso escolar o la insuficiencia y precariedad de la atención sanitaria. La Sra. Martínez finalizó su discurso con una vehemente petición al Sr. Presidente de que convocase elecciones autonómicas de forma inmediata y separada de las generales.

Tras los pertinentes turnos de réplica presidencial (que llegó a calificar la oposición popular como un ejemplo de “impotencia y esterilidad política”) y contrarréplica de la Portavoz del Grupo Popular, tomó la palabra la Portavoz del Grupo Parlamentario IULV–CA, la Sra. Caballero Cubillo. Destacó sobremanera el tono crítico de su intervención hacia el Gobierno, pues no en vano el apoyo de IULV–CA ha sido expreso en materias tan importantes como la reforma estatutaria y el desarrollo legal de varios proyectos legislativos gubernamentales. En el desarrollo de su alocución, la Sra. Caballero echó en falta que el desarrollo económico no se hubiese acompañado de reformas sociales parangonables. Lamentó, así, la falta de atención a los problemas específicos de la juventud, la precariedad del empleo, la dificultad de acceso a la vivienda o las acentuadas desigualdades por razón del género. Tampoco paró mientes la Portavoz en señalar la inexistencia de estructuras productivas sólidas y de tejido industrial que permitiese una mayor estabilidad y crecimiento del empleo y facilitase vías de inserción laboral de los grupos más desprotegidos, especialmente los inmigrantes. En el plano de las reformas administrativas, reclamó un mayor control de las subvenciones públicas, de la gestión urbanística y del

fraude fiscal. En otro orden de cosas resaltó la “falta de compromisos” en materia ambiental, representado por la amplia superación en Andalucía de los límites de inmisión señalados en el Protocolo de Kyoto, el incumplimiento del Plan de energías renovables y las insuficiencias de la política de depuración de aguas. Y finalizó llamando la atención sobre las carencias del sistema de servicios públicos y de prestaciones sociales en materias como la sanidad, la educación y los servicios sociales, mostrando especial preocupación por la escasa atención dedicada a los inmigrantes.

En su turno de intervención, la Portavoz del Grupo Andalucista, la Sra. González Modino, centró su discurso en la reforma estatutaria, insuficiente y timorata a juicio de su Grupo, haciendo hincapié en la alta abstención registrada en el referéndum de ratificación. Asimismo criticó lo que calificó de política de connivencia con el Gobierno central, que –a su juicio– suponía desconocer los intereses propios de la Comunidad Autónoma. El Capítulo de infraestructuras y de ordenación territorial ocupó gran parte de su intervención, para recordar las críticas a la falta de previsiones específicas del POTA sobre grandes equipamientos y a la marginación de aspectos estructurales que redunden en el fortalecimiento de la intervención autonómica en la política urbanística y de vivienda.

El día 28 se reanudó el debate con la intervención del Portavoz del Grupo Socialista, el Sr. Gracia Navarro, que coincidió con el Presidente de la Junta de Andalucía en resaltar los datos y magnitudes económicas favorables para la Comunidad Autónoma, al tiempo que empleó duras expresiones para descalificar la actitud de la Portavoz del Grupo Popular, que llegó a calificar de “cínica” y “frívola”. Asimismo tuvo palabras de alabanza hacia el trabajo parlamentario, que ha incrementado notablemente su actividad de control y la legislativa a finales de esta legislatura y que, a juicio del Sr. Gracia, ha permitido a esta institución recuperar su centralidad en la vida política de la Comunidad Autónoma.

El debate finalizó con la presentación y votación de las propuestas de resolución a cargo de los distintos Grupos parlamentarios. Se presentaron un total de 138: 35 del Grupo socialista, 35 del Grupo popular, 35 de IULV–CA y 33 del Grupo Andalucista. De ellas, 51 fueron aprobadas (ocho de ellas por unanimidad), entre las que estaban comprendidas las 35 propuestas del Grupo Socialista junto a siete de IULV–CA y nueve del Grupo Andalucista. Todas las propuestas formuladas por el Grupo Popular fueron rechazadas.

– *Debate sobre el desarrollo del Estatuto de Autonomía para Andalucía.*

- *Debate acerca de las repercusiones para Andalucía del Proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2008 (proponentes: Grupos parlamentarios Socialista e IULV-CA).*

## 2. Propositiones no de Ley

Hacemos relación de las Propositiones presentadas con sucinta descripción de su objeto con lo cual quedan inventariados los asuntos que durante el año ocuparon la atención del Pleno de la Cámara; ello aparte, lógicamente, de los temas principales –Leyes, Debate General– que ya hemos referido. Dividimos estas iniciativas en tres grandes grupos para facilitar la apreciación de las cuestiones que interesaron especialmente a cada grupo parlamentario:

### A) Cuestiones políticas e institucionales

- *del Grupo Parlamentario Socialista:* pacto local en el desarrollo del Estatuto de Autonomía.
- *del Grupo Parlamentario Popular de Andalucía:* reprobación de las declaraciones del Viceprimer Secretario y Portavoz del PSC (Partido de los Socialistas de Cataluña); regularización de viviendas en Marbella; Andalucía primera Comunidad Autónoma en inversiones en PGE 2008 y liquidación deuda histórica; reprobación a la Ministra de Fomento; reprobación de los titulares de las Consejerías de Gobernación y Presidencia; convocatoria de elecciones separadas andaluzas; sentencia Tribunal Constitucional y liquidación de la Deuda Histórica; condena y lucha contra el terrorismo.
- *del Grupo Parlamentario Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía:* himno de Andalucía; celebración de las elecciones autonómicas al Parlamento de Andalucía en solitario; aplicación en Andalucía de todos los programas abiertos para la recuperación de la Memoria Histórica; por una verdadera Ley de Memoria Histórica y por la aplicación en Andalucía de todos los programas abiertos para la recuperación de la memoria histórica; cuantificación y pago de la Deuda Histórica del Estado con Andalucía.
- *del Grupo Parlamentario Andalucista:* Plan Andaluz de Reformas Estructurales; reprobación de las declaraciones del eurodiputado del Partido Popular Alejo Vidal Cuadras en referencia a la figura de Blas Infante; nueva etapa para el desarrollo del municipalismo en Andalucía.

- *todos los Grupos*: insultos de Vidal-Quadras a Blas Infante (con la excepción del Grupo Popular de Andalucía); unidad frente al terrorismo (con la excepción de los Grupos Popular de Andalucía y Andalucista);

#### B. Derechos, deberes, libertades ciudadanas

- *del Grupo Parlamentario Socialista*: nuevo Reglamento de Asistencia Jurídica Gratuita; atención a la población andaluza dependiente; apoyo a la implantación de la asignatura de educación para la ciudadanía y los derechos humanos; impulso de la accesibilidad en comunicación y derecho al uso de la lengua de signos española por parte de personas sordas en Andalucía; las mujeres en el sector agrario; medidas de protección para motoristas en la red autonómica de carreteras; corresponsabilidad de hombres y mujeres; violencia de género en la juventud;
- *del Grupo Parlamentario Popular de Andalucía*: mejora de las infraestructuras judiciales de Andalucía; refuerzo de los medios de salvamento marítimo litoral andaluz-estrecho de Gibraltar; calendario y contenidos básicos de la asignatura de educación para la ciudadanía y los derechos humanos; propuesta de nueva ordenación de las urgencias hospitalarias; plan de protección para las víctimas de violencia de género en Andalucía; seguridad ciudadana y policías locales; listas de espera en sanidad.

#### C) Servicios públicos, actividades, gestión de los recursos.

- *del Grupo Parlamentario Socialista*: desarrollo de la Ley General de Educación de Andalucía; mejora del transporte de mercancías; medidas de sensibilización y concienciación en seguridad vial dirigidas especialmente a los jóvenes; ayuda agroambiental específica para el castaño; apoyo a la feria de muestras de Granada; plan integral de actuaciones que atienda la situación estructural y coyuntural que atraviesa la ganadería andaluza; fomento del parto natural; impulso de la atención integral de la fibromialgia y la fatiga crónica; envejecimiento activo; programas y medidas de impulso a las universidades andaluzas; medidas para la mejora de la calidad del agua para el consumo potable; conexiones exteriores de la red viaria de Andalucía; medidas para la finalización de los asentamientos agrarios previstos en la Ley de Reforma Agraria; 2007, año de la ciencia; defensa del campo andaluz; apoyo al sector fresero onubense; colaboración en la financiación del Palacio del Sur, en Córdoba; endometriosis; cierre de la empresa Delphi Automotive System España SL en Puerto Real (Cádiz); fortalecimiento del sector hortofrutícola de Andalucía; facilitación del acceso a enseñanzas post obligatorias.

- *del Grupo Parlamentario Popular de Andalucía:* inspección de la seguridad del AVE Córdoba-Málaga; compromisos hospitalarios y de conexión aérea de la Junta de Andalucía con Almería; deducciones fiscales en el Impuesto de la Renta de las Personas Físicas; medidas de apoyo financiero a afectados por la crisis de las empresas de inversión en bienes tangibles de AFINSA y Forum Filatélico; publicidad institucional engañosa y partidista; pago de deudas de los ayuntamientos; plan de emergencia para la recuperación productiva del sector del rumiante andaluz; refuerzo de los medios policiales en Andalucía; creación de un fondo para atender situaciones de impago de hipotecas; ordenación del territorio y urbanismo; medidas sobre vivienda protegida; autovía Cádiz-Huelva; medidas fiscales de apoyo a la familia en materia del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones; cierre de la factoría Delphi de Puerto Real (Cádiz); apoyo al sector vitivinícola andaluz; contaminación en la Bahía de Algeciras; Plan Director de Extinción de Incendios en la provincia de Sevilla; apoyo a la adquisición de vivienda.
  
- *del Grupo Parlamentario Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía:* seguridad de la flota pesquera andaluza; viviendas vacías en Andalucía; impacto de la evolución del mercado hipotecario de la vivienda en las familias andaluzas; actuaciones para medidas y servicios de apoyo a las familias en Andalucía; rehabilitación del Trapiche de Guadaiza de San Pedro de Alcántara (Málaga) y su declaración como bien de interés cultural; adecuación de la Escuela Oficial de Idiomas (EOI) del municipio de Marbella (Málaga); parada del AVE en Villanueva de Córdoba; retirada del proyecto de construcción de una terminal de almacenamiento y distribución de combustible en la Isla Verde, y sobre la adopción de medidas de protección integral de la Bahía de Algeciras; situación de la empresa Delphi de Puerto Real (Cádiz); asunción de las competencias en materia ferroviaria contempladas en el Estatuto de Andalucía; cláusulas sociales en la contratación y subvención pública.
  
- *del Grupo Parlamentario Andalucista:* apoyo a los trabajadores de Delphi en Puerto Real.
  
- *todos los Grupos:* diversas actuaciones acerca de la situación del Sahara Occidental (con la excepción del Grupo Socialista); situación de la empresa de Delphi de Puerto Real (Cádiz).

### 3. Interpelaciones

- *del Grupo Parlamentario Popular de Andalucía:*

Relativas a: violencia de género; violencia en centros sanitarios; materia tributaria de la Comunidad Autónoma Andaluza; consumo; siniestralidad y salud laboral; prevención y calidad ambiental; materia educativa; ordenación del territorio y urbanismo; personal sanitario; recursos hídricos; defensa del campo andaluz; convivencia escolar; función pública; industria; financiación autonómica; situación de las personas sin techo en Andalucía; seguridad y salud laboral; fomento de la artesanía en Andalucía; políticas de comercio interior en la Comunidad Autónoma Andaluza.

- *del Grupo Parlamentario Izquierda Unida Los Verdes–Convocatoria por Andalucía:*

Relativas a: política a desarrollar en materia de energía; establecimiento de una renta básica que posibilite la inclusión social en Andalucía; planificación urbanística en aplicación del POTA; acceso a la vivienda; política industrial del Gobierno andaluz; igualdad y bienestar social en la aplicación y desarrollo en Andalucía de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las Persona en Situación de Dependencia.

### 4. Mociones

- *del Grupo Parlamentario Popular de Andalucía:*

Relativas a: violencia de género; materia tributaria; materia educativa; ordenación del territorio y urbanismo; prevención y calidad ambiental; personal sanitario; función pública; financiación autonómica; seguridad y salud laboral.

- *del Grupo Parlamentario Izquierda Unida Los Verdes–Convocatoria por Andalucía:*

Relativas a: establecimiento de una renta básica que posibilite la inclusión social; política industrial del Gobierno andaluz; igualdad y bienestar social en la aplicación y desarrollo en Andalucía de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia.

### 5. Comparecencias ante el Pleno

Se produjeron durante el año 139 solicitudes de comparecencia ante el Pleno, 15 de las cuales fueron del Consejo de Gobierno y el resto de los demás titulares de Consejerías.



Las solicitudes de comparecencia del Gobierno tenían por objeto: Plan Andaluz de Sostenibilidad Energética; Plan Estratégico de la Cultura en Andalucía; naufragio del barco pesquero “Nueva Pepita Aurora” y las actuaciones emprendidas por la Consejería de Agricultura y Pesca al efecto; inicio del curso escolar 2007–2008; resultados de la reforma de la OCM de Frutas y Hortalizas y de su repercusión para Andalucía; Programa de Mitigación, incluido en el Plan Andaluz de Acción por el Clima 2007–2012, recientemente aprobado por el Consejo de Gobierno; Plan General de Ordenación Urbana de Marbella; II Plan Integral de Oncología de Andalucía; asignación de los Fondos Europeos en Andalucía, en el Marco 2007–2013; actuaciones preventivas llevadas a cabo por el Comité Ejecutivo para el control, evaluación y seguimiento en nuestra Comunidad Autónoma de la gripe aviar, constituido a ese efecto en octubre de 2005; medidas para la aplicación en Andalucía de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía personal y Atención a las personas en situación de dependencia; Decreto por el que se adoptan medidas para la promoción de la cultura de paz y la mejora de la convivencia en los centros educativos sostenidos con fondos públicos; creación de la Dirección General de Asistencia Jurídica a las Víctimas de Violencia; los objetivos estratégicos, la estructura y el presupuesto del Plan Andalucía Sociedad de la Información 2007–2010.

## **6. Preguntas al Gobierno:**

Preguntas escritas al Gobierno: 3119; Preguntas orales en Comisión: 467; Preguntas orales en Pleno: 533.

## **GOBIERNO**

### *Ejercicio de las competencias*

En cuanto al ejercicio de la potestad reglamentaria, el año 2007 puede caracterizarse por una disminución de disposiciones relevantes respecto a ejercicios precedentes, no llegando a la treintena las que deben ser destacadas. Curiosamente, una cifra casi equivalente al número de Leyes aprobadas. Este dato no permite deducir ninguna conclusión clara, pues si bien, por una parte, podría pensarse en una cierta inactividad simplemente por pura comparación con lo que ha venido siendo la media habitual de reglamentos aprobados durante cada ejercicio (aproximadamente el doble), también hay que considerar que a estas alturas del desarrollo del ordenamiento jurídico andaluz los vacíos normativos cada vez sean mas escasos, amén de que este año 2007, en

cuyos comienzos fue aprobado el Estatuto, haya sido más propicio para volcar la actividad en la producción de leyes que en la de reglamentos.

A diferencia de lo que ha venido siendo la tónica de la práctica totalidad de los ejercicios anteriores, en el presente resulta llamativa la reducción de *normas organizatorias*. Por excepción, puede citarse la aprobación de los Estatutos de la Agencia de Defensa de la Competencia por el Decreto 289/2007, entidad creada por la Ley 6/2007 de 26 de junio a la que nos hemos referido *supra*. También dentro del sector de la *economía*, aunque vinculado a la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa, es el Decreto 26/2007 que aprueba los Estatutos de la Agencia de Innovación y Desarrollo de Andalucía, entidad de Derecho Público, heredera del Instituto de Fomento de Andalucía, llamada a ejecutar las políticas de desarrollo económico y apoyo a las empresas andaluzas.

El *urbanismo* ofrece dos disposiciones, también de carácter estructural. Por una parte, el Decreto 220/2006 regula el ejercicio de las competencias internas en materia de ordenación del territorio y urbanismo, presentando como principal novedad la creación de la Comisión Interdepartamental de Valoración Territorial y Urbanística, órgano consultivo que habrá de dictaminar en asuntos de trascendencia (crecimientos de usos residenciales y turísticos superiores a los límites previstos, proyectos con incidencias supramunicipal: puertos, aeropuertos, campos de golf, etc.). De otro lado, el D. 255/2007, crea el Comisionado para la Costa del Sol Occidental, órgano adscrito a la Consejería de Presidencia, diseñado esencialmente como un órgano de colaboración con los sectores público y privado y para la tutela del cumplimiento de la legalidad urbanística.

En materia de *vivienda*, el D. 237/2007 pretende regularizar la situación de los ocupantes sin título de viviendas de promoción pública de la Junta de Andalucía e incentivar la adquisición de las de acceso diferido a la propiedad que se hallaren pendientes de amortización; para ello contempla diversas medidas de fomento.

En cuanto a la competencia sobre *transporte*, el D. 151/2007 acuerda la formulación del Plan de Infraestructuras para la sostenibilidad del Transporte en Andalucía 2007-2013 (PISTA), ello con la finalidad fundamental de compatibilizar los sistemas de comunicaciones con criterios de sostenibilidad ambiental, especialmente en lo relativo a la emisión de gases de efecto invernadero.

El sector de la *agricultura* ofrece tres disposiciones de objeto diverso. El D. 5/2007 constituye el Reglamento ejecutivo de la Ley 1/2005, que reguló las or-

ganizaciones interprofesionales agroalimentarias, definidas como foros paritarios, abiertos y de participación voluntaria para la mejora de la transparencia de los mercados y la promoción y la calidad de los productos, entre otros fines de interés para el sector. Por su parte, el D. 38/2007 reestructura el Fondo Andaluz de Garantía Agraria (FAGA) y lo adapta a los cambios introducidos en la Política Agraria Común para el período 2007–2013. Por último, y con el fin de reforzar los controles sobre los productos de consumo acreditados con la marca “Calidad Certificada” (creada en 2001) se dicta el D. 229/2007. Actualmente, hay en Andalucía 315 empresas adscritas al sistema y son 1200 productos los que llevan esta marca en su etiqueta.

En materia de *comercio*, se aprueba el PAOC 2007–2010 –Plan Andaluz de Orientación Comercial– (Decreto 208/2007) que establece, como medida más destacable, nuevos criterios de valoración de las solicitudes de licencias de grandes establecimientos en la Comunidad Autónoma. El Plan define en su mapa comercial 34 unidades territoriales de estudio para las superficies comerciales de alimentación y 9 para los establecimientos especializados, todo ello en conjunción con las previsiones del Plan de Ordenación del Territorio de Andalucía (POTA). Por otra parte, el D. 209/2007 aprueba el Plan Integral para el Fomento de la Artesanía en Andalucía, cuyo objeto es –en línea con lo previsto en su Ley de Artesanía de Andalucía– promover el desarrollo y la modernización de las empresas del sector mediante distintos programas de ayudas.

En el ámbito del *medio ambiente*, hay que reseñar la aprobación del Plan Andaluz de Caza (2007–2016), así como la modificación del Reglamento de Ordenación de la Caza (D. 232/2007). Asimismo, dentro del amplio ramo medioambiental, es obligado dejar constancia del Decreto 24/2007 por el que se declara el Espacio Natural de Sierra Nevada y se regulan sus órganos de gestión, así como los del Espacio Natural de Doñana. Respecto a Sierra Nevada, la declaración supone la gestión unificada e integral de los hasta ahora Parque Nacional y Parque Natural, incorporando así el mismo modelo organizativo aplicado anteriormente al Espacio Natural de Doñana. La disposición trae causa del traspaso a la Junta de Andalucía de las competencias sobre Parques Nacionales. De otra parte, el D. 262/2007 aprueba el PRUG del Parque Natural del Estrecho y modifica el PORN del Frente Litoral de Algeciras– Tarifa.

En materia de *empleo* el D. 58/2007 actualiza otro anterior de 2005 y prevé destinar 60 millones de euros durante 2007 para incentivar la contratación indefinida y otras medidas de apoyo al empleo de minusválidos.

En el área de *salud* se registran tres disposiciones. Una de ellas ordena los servicios de atención primaria de salud (D. 197/2007), implantando para todos los centros de salud de la Comunidad Autónoma el modelo denominado “unidad de gestión clínica”, basado en la autonomía de los profesionales para la toma de decisiones, la administración de recursos y la planificación asistencial. De otra parte, en ejercicio de las competencias de desarrollo de la Ley Estatal 28/2005 de Medidas Sanitarias frente al Tabaquismo, el D. 285/2007 regula la actividad inspectora y sancionadora en materia de consumo, venta, suministro y publicidad de los productos del tabaco. Por último, el D. 181/2007 regula la receta médica electrónica mediante la cual se trata de evitar que los pacientes crónicos tengan que acudir al médico sólo para obtener las recetas de continuación de sus tratamientos.

El ramo de *educación* también ofrece tres disposiciones dignas de mención. El D. 53/2007 regula los criterios y el procedimiento de admisión del alumnado en los centros docentes públicos y en los privados concertados, a excepción de los centros universitarios; establece una nueva baremación. Por su parte, el D. 19/2007 es bien significativo del lamentable estado de cosas al que ha llegado el orden y la disciplina en los centros escolares. Trata de implantar una serie de medidas, preventivas y correctivas, para paliar la dificultad de convivencia que actualmente padecen muchos centros, incluida la asistencia psicológica y jurídica gratuita al profesorado que sufra agresiones en el desarrollo de sus funciones. La norma denomina estas medidas como de “Cultura y Paz y la Mejora de la Convivencia”. En otro orden de cosas, desde la Consejería de Innovación (aunque incardinables en este apartado referido a la educación) se adoptan medidas en relación con el uso de Internet y las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC) por parte de los menores de edad. La norma (D. 25/2007) contempla medidas de fomento, pero también de seguridad y prevención de riesgos.

En materia de *universidades*, es destacable el D. 86/2007 por el que se aprueba el Plan Andaluz de Investigación, Desarrollo e Innovación (2007–2013), si bien el Plan, por su carácter integral, excede del ámbito universitario ya que abarca otros organismos de investigación y las empresas. En suma, el plan, que sustituye a anteriores instrumentos, aún de forma integral la investigación, el desarrollo tecnológico y la innovación. Se prevé una inversión global superior a los 25.400 millones de euros. También debe dejarse constancia del Decreto 207/2007 de 17 de julio, que actualiza el Catálogo de enseñanzas universitarias conducentes a la expedición de títulos oficiales por las Universidades Públicas de Andalucía. Asimismo, fija los precios públicos y tasas a satisfacer por la prestación de servicios académicos y administrativos universitarios para el curso 2007/2008.

El ámbito de los *asuntos sociales* presenta dos disposiciones de interés. Una de ellas amplía el Plan de Medidas de Apoyo a las Familias Andaluzas, vigente desde 2002, ampliando las inversiones a realizar y el elenco de prestaciones a cubrir (Decreto 100/2007). La segunda (D. 168/2007) establece el procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones, ello en el marco de la Ley estatal sobre Dependencia y del Nuevo Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia en Andalucía. El horizonte temporal del Sistema se sitúa en el 2015. Para este primer año de 2007 se trata de atender a las personas consideradas de “gran dependencia”.

El sector de *espectáculos*, ofrece, por una parte, el Decreto 195/2007 que actualiza los requisitos exigibles para obtener las autorizaciones para el ejercicio de las actividades comprendidas en el ámbito de la norma (seguro de responsabilidad civil, condiciones de seguridad, higiene, protección contra incendios, etc.). La norma deja a salvo no pocas actividades, que habrán de regirse por su propia normativa (así, espectáculos taurinos, caza,....). De otro lado, el D. 258/2007 modifica puntualmente el Reglamento de admisión en establecimientos de espectáculos públicos, concretando los locales que obligatoriamente han de contar con servicio de vigilancia, en función del tipo de local (discotecas, salas de fiesta, *pubs* y bares con música) y de su aforo.

Por último, en materia de *turismo* es reseñable el Decreto 261/2007 por el que se aprueba el Plan General del Turismo Sostenible en Andalucía 2008–2011, que sustituye a la planificación vigente desde 2003. El Plan comprende ocho programas y 40 medidas, previéndose una inversión pública de 827,6 millones de euros.

## CONFLICTIVIDAD

Las controversias planteadas ante el Tribunal Constitucional en año 2007 fueron las siguientes:

### *Promovidas contra normas de la Junta de Andalucía.*

- Recurso de inconstitucionalidad número 5120–2007, promovido por el Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura contra los artículos 43, 50.1.a), 50.2 y 51 de la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía. BOJA 145, de 24 de julio.

- Recurso de Inconstitucionalidad interpuesto el día 20 de junio de 2007 por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Valenciana contra el apartado 2º de la Disposición Adicional 3ª de la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía. Recayó Auto del Pleno del TC núm. 329/2007 de 12 de julio por el que no se admite a trámite el recurso.

### *Desistimientos ante el Tribunal Constitucional*

- Auto del Tribunal Constitucional, de 27 de febrero de 2007, por el que se acuerda tener por desistido al Abogado del Estado del recurso de inconstitucionalidad núm. 2102-2004, planteado en relación con los artículos 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63 y 64 de la Ley del Parlamento de Andalucía 18/2003, de 29 de diciembre, por la que se aprueban medidas fiscales y administrativas, declarando extinguido el proceso y acordando el archivo de las actuaciones. El recurso fue admitido a trámite por providencia de 27 de abril de 2004.  
BOJA núm. 61, de 27 de marzo.
- Auto del Pleno del Tribunal Constitucional, de 12 de septiembre de 2007, por la que se acuerda extinguido el conflicto positivo de competencia núm. 3933-2003, promovido por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía en relación con la Orden de 13 de marzo de 2003, del Ministerio de Economía, por la que se autoriza la modificación de los Estatutos y el Reglamento del procedimiento para la designación de los órganos de gobierno de la entidad Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Córdoba, admitido a trámite por providencia de 15 de julio de 2007.  
BOJA núm. 194, de 2 de octubre.
- Auto del Pleno del Tribunal Constitucional, de 6 de noviembre de 2007, por el que se acuerda tener por desistida a la representación de la Junta de Andalucía del conflicto positivo de competencia núm. 3175-2003, promovido por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía en relación con los arts. 7 y 8 de la Orden de 20 de enero de 2003, del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, por la que se regula el ejercicio de la actividad pesquera con arte de almadraba y la concesión de las licencias, declarando extinguido el proceso que fue admitido a trámite por providencia de 3 de junio de 2003.  
BOJA núm. 249, de 20 de diciembre.

## ACTIVIDAD INSTITUCIONAL

### *Composición de la Asamblea Legislativa por Grupos Parlamentarios*

Total Diputados: 109

Composición durante todo el ejercicio de 2007:

Socialista (PSOE-A): 61

Popular de Andalucía (PP-A): 37

Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía (IU-CA): 6

Andalucista (PA): 5

### *Estructura del Gobierno*

Presidente: *Manuel Chaves González*

Número de Consejerías: 14

Presidencia: *Gaspar Zarrías Arévalo*

Gobernación: *Evangelina Naranjo Márquez*

Economía y Hacienda: *José Antonio Griñán Martínez*

Justicia y Administración Pública: *María José López González*

Innovación, Ciencia y Empresa: *Francisco Vallejo Serrano*

Obras Públicas y Transportes: *Concepción Gutiérrez del Castillo*

Empleo: *Antonio Fernández García*

Turismo, Comercio y Deporte: *Sergio Moreno Monrové*

Agricultura y Pesca: *Isaías Pérez Saldaña*

Salud: *María Jesús Montero Cuadrado*

Educación: *Cándida Martínez López*

Igualdad y Bienestar Social: *Micaela Navarro Garzón*

Cultura: *Rosario Torres Ruiz*

Medio Ambiente: *Fuensanta Coves Botella*

### *Tipo de Gobierno*

Mayoritario absoluto. El partido Socialista ostenta 61 de los 109 escaños por lo que goza de una holgada posición mayoritaria, excediendo en seis los escaños necesarios para la mayoría absoluta.

### *Cambios en el Gobierno:*

El 13 de febrero de 2007, fecha de la toma de posesión, se produjo el cambio del titular de la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa. Sergio Moreno Monrové, que era Viceconsejero en este mismo Departamento, sustituyó al Consejero antecesor Paulino Plata Cánovas, que cesó para presentarse como candidato del PSOE a la Alcaldía de Marbella, no logrando el objetivo como ya señalamos *supra*.

*Investidura, moción de censura y cuestión de confianza:* No se han producido.

*Reformas del Reglamento del Parlamento:* El pleno del Parlamento aprobó la reforma del Reglamento propuesta por el Comité de Lenguaje no sexista, siguiendo así la Recomendación (90) 4 del Consejo de Europa de 21 de febrero de 1990 sobre el uso del lenguaje no sexista en los textos jurídicos. El texto fue publicado en el BOJA núm. 242, de 11 de diciembre como Resolución de 22 de noviembre de 2007 de la Presidencia del Parlamento de Andalucía.

El Reglamento de la Cámara debe ser modificado necesariamente para adaptarse a algunas innovaciones del nuevo Estatuto de Autonomía. Así, para la tramitación de Decretos-leyes, designación de Senadores (que ya puede recaer en personas que no tengan la condición de parlamentario andaluz), suscripción de convenios con otras Comunidades (art. 226 Estatuto), Memoria Anual a presentar por el Tribunal Superior de Justicia y alguna otra regulación más. Tales reformas han quedado diferidas a la próxima Legislatura, tras las elecciones del próximo 9 de marzo de 2008.

### ***Consejo Consultivo de Andalucía.***

Han sido solicitados al Consejo 799 dictámenes, cifra que marca el máximo histórico de solicitudes, al superar la del año precedente que ascendió a 784 y que también había marcado el máximo. Fueron admitidos a trámite 777. El número de dictámenes emitidos ha sido de 702, la cifra más alta desde la creación del Consejo en 1994. De entre ellos, el número de dictámenes favorables también marca el máximo histórico, con el 84,33 %, los desfavorables ascendieron a 81 (11.54%); y 29 expedientes fueron devueltos. De los dictámenes emitidos, 211 corresponden a solicitudes formuladas por entidades locales, o sea un 30 %, porcentaje idéntico al del año anterior y que puede considerarse como bajo, lo cual no es positivo, dicho sea en términos abstractos.

Merece ser destacado el Dictamen facultativo emitido por el Consejo Consultivo (núm. 90/2007 de 27 de febrero) a petición de la Consejería de Salud relativo al caso de Doña Inmaculada Echevarría quien solicitó se le retirase el respirador artificial del que dependía para vivir, a causa de una distrofia muscular progresiva que la tenía inmovilizada desde hacía treinta años, los últimos diez en el Hospital de San Rafael (Granada). La Comisión Permanente consideró ajustada a Derecho la petición y, por tanto, la desconexión del aparato, conclusión que contó con un voto particular en contra. La oposición del citado hospital a aplicar tal solución, por razones éticas, obligó al traslado de la enferma al de San Juan de Dios, dependiente del Servicio Andaluz de Salud, donde tuvo lugar el desenlace, el día 14 de marzo de 2007.



El desglose por asuntos principales es el siguiente: 17 dictámenes sobre Anteproyectos de Ley –cifra importante– y 44 Proyectos de disposiciones reglamentarias. Han sido 5 las consultas facultativas. Al igual que ocurrió en los dos últimos años no se ha producido ningún dictamen sobre recurso de inconstitucionalidad, ni tampoco sobre conflicto de competencia, lo que está en sintonía con el entendimiento habido durante la legislatura entre las instancias autonómicas y las centrales del Estado.

En cuanto a los asuntos administrativos ordinarios han sido 92 los dictámenes relativos a revisiones de oficio (13,11% sobre el total de los emitidos) cifra altísima, más del doble del ejercicio anterior, y que no es nada halagüeña dado el carácter excepcional que es consustancial a ese procedimiento, por obvias razones de seguridad jurídica. 61 han sido los dictámenes en materia de contratación; 69 los relativos a alteraciones de Planes urbanísticos afectantes a zonas verdes, espacios libres, dotaciones y equipamientos; y 2 se han emitido sobre recursos extraordinarios de revisión, lo cual es absolutamente infrecuente en la historia de la actividad del Consejo. Es llamativo el mantenimiento del alto número de dictámenes emitidos sobre responsabilidad patrimonial de la Administración, que se disparó al alza en el año anterior. En 2007 se emitieron cuatro más, o sea, 412 (58,69%), correspondiendo 339 de ellos a asuntos procedentes de las distintas Consejerías y 73 a responsabilidad de las entidades locales.

En cuanto al deber de las Administraciones de comunicar al Consejo el sentido de las resoluciones adoptadas tras la recepción de los dictámenes, el número de estas comunicaciones fue de 534. Hay una diferencia, pues, respecto del número de dictámenes emitidos de 168, aunque de esta cifra de incumplimientos deben descontarse los asuntos referidos a Anteproyectos de Ley y Proyectos de disposiciones reglamentarias (61 en total) lo cual reduce la cifra anterior a 107, número éste que aunque mejor que el de otros ejercicios siempre será alto teniendo en cuenta que se trata del incumplimiento de un deber legal, de suma importancia, a nuestro juicio. De las referidas 534 comunicaciones producidas tras los dictámenes se deduce que 496 resoluciones fueron dictadas “de conformidad” con el dictamen, y que fueron 38 aquellas en que el Consejo fue sólo “oído”.

### ***Cámara de Cuentas***

En el mes de marzo fue presentada la Memoria de Actividades de la Cámara de Cuentas referida al ejercicio de 2006 y el Plan de Actuaciones para 2007. Asimismo, fue presentado el informe anual relativo a la Fiscalización de

la Cuenta General, Contratación Administrativa y Fondo de Compensación Interterritorial correspondiente al ejercicio de 2005.

También elaboró la Cámara otros Informes especiales de fiscalización; así los referidos a la Universidad de Málaga (ejercicio 2003), Universidad de Sevilla (ejercicio 2003), y de fiscalización horizontal sobre medio ambiente en determinados Ayuntamientos. Según el informe relativo a la fiscalización de la rendición de cuentas (2005) de Diputaciones y Ayuntamientos de más de 50.000 habitantes, la deuda alcanzó los 2.013,7 millones de euros, siendo el más deficitario el Ayuntamiento de Huelva y el más saneado Dos Hermanas (Sevilla).

### ***Defensor del Pueblo Andaluz***

El 31 de mayo de 2007, el Defensor presentó a la Presidencia del Parlamento el Informe Anual correspondiente a la gestión realizada durante 2006. El número de quejas ascendió a 5510, un 5 por 100 más que el año anterior. Las reclamaciones versaron sobre vivienda (409), urbanismo (260), Obras Públicas (59), personal del sector público (609), educación (609), medio ambiente (480), salud (430), prisiones (342), menores (321), inmigrantes (245).

Como viene siendo habitual, la Institución ha elaborado importantes Informes especiales. En esta ocasión han versado sobre los menores con trastornos de conducta y la defensa del menor en Andalucía durante el año 2006. Asimismo, es destacable el Informe especial relativo a la situación de las personas mayores dependientes.

# La suspensión cautelar en los procesos de selección de funcionarios públicos

*Juan José Fernández Domínguez*

Catedrático de Derecho del Trabajo  
y de la Seguridad Social

*Susana Rodríguez Escanciano*

Profesora Titular de Derecho del Trabajo  
y de la Seguridad Social.  
Universidad de León

**SUMARIO:** 1.- PLANTEAMIENTO. 2.- LA SUSPENSIÓN JUDICIAL DE ACTOS ADMINISTRATIVOS COMO MEDIDA DE TUTELA “PROVISIONALÍSIMA”. 3.- REQUISITOS. 3.1.- Breve referencia al ordenamiento comunitario. 3.2.- Su plasmación en el Derecho interno. 3.2.1.- La prueba sobre la necesidad de paralización. 3.2.2.- Imposibilidad de prejuzgar el fondo del asunto. 3.2.3.- El periculum in mora. 3.2.4.- La ponderación de los intereses concurrentes. 3.2.5.- El fumus boni iuris. 4.- LA APLICACIÓN DE LOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA LA SUSPENSIÓN CAUTELAR EN LOS PROCESOS DE SELECCIÓN DE LOS FUNCIONARIOS. 4.1.- El debido respeto a los principios de mérito capacidad. 4.2.- Detalle de supuestos concretos. 4.3.- Revisión de los actos de reclutamiento y discrecionalidad técnica. 5.- REFLEXIONES FINALES.

## 1. PLANTEAMIENTO

La tensión entre la ejecutoriedad de los actos administrativos, pese a su impugnación jurisdiccional, y las consecuencias que de aquélla se pueden derivar en perjuicio del recurrente, ha sido tradicionalmente resuelta atendiendo prioritariamente a las exigencias de funcionamiento de la Administración<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> GARCÍA DE ENTERRIA, E.: *La batalla por las medidas cautelares*, Madrid, 2ª edición, 1995, pág. 13.

La necesidad de servir con eficacia a los intereses generales justifica, en principio, que los actos administrativos sean inmediatamente ejecutivos, y que la interposición del recurso no sea suficiente para paralizar dicha efectividad. Ahora bien, no cabe desconocer tampoco cómo el inicio de un proceso judicial obedece al deseo de una de las partes de obtener del juez un pronunciamiento favorable capaz de agotar por sí solo los móviles que alentaron el comienzo del pleito. La satisfacción de las pretensiones es, pues, la razón primera y última del juicio, motivo por el cual deviene preciso dotarla de los mecanismos necesarios para que, una vez dictada la sentencia, si ésta considera legítimo lo solicitado, encuentre plena satisfacción la pretensión postulada. La función jurisdiccional necesita, por tanto, de unos instrumentos destinados a evitar el hecho de que circunstancias acaecidas en el curso de la tramitación procesal pongan en peligro los resultados derivados del contenido del fallo judicial<sup>2</sup>.

A obviar tales peligros atienden precisamente las medidas cautelares, presentes en las distintas jurisdicciones, y también –cómo no– en el marco del proceso contencioso–administrativo<sup>3</sup>, donde la instauración de una tutela judicial efectiva ha llevado a revisar todas las fórmulas de defensa de los particulares frente a la Administración, siendo la suspensión de los actos una de las más importantes<sup>4</sup>. No es que la ejecutividad y la ejecutoriedad de la actuación administrativa hayan desaparecido por mor de la relevancia del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, sino que la posibilidad del control judicial de dicho quehacer hace aconsejable (en algunos casos) mantener la situación existente en el momento en el cual se solicita la medida<sup>5</sup>.

Bajo tales premisas, entrar a valorar si, de conformidad con el ordenamiento jurídico, había que proceder o no a una hipotética suspensión judicial de un acto impugnado cuando de procesos de selección de personal público

---

<sup>2</sup> QUINTANA LÓPEZ, T.: “Las medidas cautelares en el proceso administrativo italiano”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 64, 1989, pág. 537.

<sup>3</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, E.: “Reflexión sobre la constitucionalización de las medidas cautelares en el contencioso–administrativo”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 76, 1992, págs. 615 y ss.

<sup>4</sup> RODRÍGUEZ–ARANA MUÑOZ, J.F.: “De nuevo sobre la suspensión judicial del acto administrativo (1986–87)”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 64, 1989, págs. 639 y ss.

<sup>5</sup> RODRÍGUEZ–ARANA MUÑOZ, J.F.: “Las medidas cautelares en la jurisdicción contencioso–administrativa en España”, *Revista Aragonesa de Administración Pública*, núm. 28, 2006, pág. 139.

se trata, exige, como paso previo, profundizar en la naturaleza de las medidas cautelares y, en particular, de la “pieza de suspensión”; los requisitos al efecto demandados por la normativa de la Unión Europea y, en especial, por la española; por último, abundar en las singularidades que su aplicación presenta en los procesos de reclutamiento de funcionarios públicos, dado el necesario “casuismo” (o “forma circunstanciada”) al cual llaman de continuo los Tribunales.

## 2. LA SUSPENSIÓN JUDICIAL DE ACTOS ADMINISTRATIVOS COMO MEDIDA DE TUTELA “PROVISIONALÍSIMA”

Dotar de continuidad, regularidad y eficacia al quehacer de las Administraciones ha llevado a reconocer, en la mayor parte de los sistemas jurídicos europeo-occidentales (entre otros el español), el denominado “privilegio de la autotutela”, en virtud del cual se impone que “sus actos nazcan con vocación de inmediato cumplimiento, motivo por el cual producen efectos desde la fecha en que se dictan (art. 57 Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común -LRJAP-), son inmediatamente ejecutivos (art. 97 LRJAP) y su impugnación en vía administrativa o judicial no produce la suspensión automática de su ejecución, excepto en los supuestos en que una disposición establezca lo contrario (art. 111 LRJAP)”<sup>6</sup>. Este criterio sostenido por el legislador ha sido expresamente calificado como “no contrario a la Constitución, sino que [, antes bien,] engarza con el principio de eficacia enunciado en el art. 103.1 CE... [; razón en virtud de la cual] la ejecutividad de sus actos, en términos generales y abstractos, tampoco puede estimarse incompatible con el art. 24.1 CE”<sup>7</sup>.

El punto de partida queda situado, por tanto, en la apariencia de legalidad de todo acto administrativo, articulado bajo la forma de reconocimiento en su favor de una especie de presunción *iuris tantum* de legalidad que determina su ejecutividad y ulterior ejecutoriedad a falta de dispensa por resolución judicial<sup>8</sup>.

---

<sup>6</sup> SAN 11 julio 2007 (JUR 236857).

<sup>7</sup> Entre muchas, SSTCo 66/1984, de 6 de junio, 78/1996, de 20 de mayo, o los muy ilustrativos AATCo 458, 930 y 1095/1988, de 18 de abril, 20 de julio y 6 de octubre.

<sup>8</sup> BOQUERA OLIVER, J.M.: “Insusceptibilidad de la suspensión de la eficacia del acto administrativo”, *Revista de Administración Pública*, núm. 135, 1994, págs. 37 y ss.

No ha de extrañar, en consecuencia, que la suspensión prevista en el art. 130.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA), haya sido calificada como “una medida provisional de carácter excepcional y de aplicación restrictiva”<sup>9</sup>, e incluso que después de la entrada en vigor de la meritada Ley algunos Tribunales Superiores de Justicia sigan entendiendo que “la expresión ‘únicamente’ [incorporada en aquel precepto] puede entenderse en el sentido del carácter excepcional de las medidas cautelares frente a la regla general del privilegio de la ejecutividad del acto administrativo y del carácter no suspensivo del recurso”<sup>10</sup>. Es más, en el sentir de algunos autores, “el ‘únicamente cuando...’ del art. 130.1 no se refiere a la anormalidad o frecuencia con que pueden adoptarse las medidas cautelares, sino a su naturaleza de excepción y límite al mentado principio de ejecutividad del acto administrativo”<sup>11</sup>.

Disto, empero, de ser así, pues según ha corregido en reiterada jurisprudencia el Tribunal Supremo (siguiendo pautas previas sentadas por el Tribunal Constitucional), “la adopción de medidas que permitan asegurar el resultado del proceso no debe contemplarse como una excepción, sino como una facultad que el órgano judicial puede ejecutar siempre que sea necesario”<sup>12</sup>. De este modo, de una actitud “restrictiva” en materia cautelar se ha pasado a una actitud en cierta medida “favorable” a la misma, en el sentido de poderse considerar matizada la regla de la necesaria prevalencia del interés público<sup>13</sup>.

Este último reconocimiento no debe, con toda su trascendencia, llamar tampoco a engaño alguno, pues no supone una equiparación entre ejecutivi-

---

<sup>9</sup> ATCo 285/1997, de 21 de julio.

<sup>10</sup> SSTSJ Comunidad Valenciana 20 mayo 2003 (JUR 23534/2004) y 17 octubre 2005 (JUR 107758/2006).

<sup>11</sup> CHINCHILLA MARÍN, C.: “Los criterios de adopción de las medidas cautelares en la nueva Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa”, en AA.VV (CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA, M., Dir.): *Medidas cautelares en la jurisdicción contencioso-administrativa*, Madrid, 1999, pág. 49.

<sup>12</sup> Sirvan los ejemplos de un tenor tan repetido que proporcionan los AATS 12 septiembre 2000 (RJ 282/2001) y 6 marzo 2001 (RJ 2847).

<sup>13</sup> GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S.: *Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*, Madrid, 1999, pág. 560.

dad y suspensión<sup>14</sup>. Más bien ocurre lo opuesto; es decir, la confirmación de una dialéctica de décadas entre cuanto constituye un privilegio general y cuanto resulta ser solo una facultad judicial para inutilizarlo exclusivamente ante determinados supuestos, a saber, cuando se cumplan estrictamente los criterios legales para su adopción: que tras una ponderación suficientemente motivada de todos los intereses en conflicto considere que la ejecución del acto puede hacer perder la finalidad al recurso (*periculum in mora*) o causar perturbación grave a los intereses generales o de terceros<sup>15</sup>.

La paralización cautelar de la actuación administrativa entronca con el viejo principio, sentado por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea, en virtud del cual “la necesidad del proceso para obtener razón no debe convertirse en un daño para quien tiene la razón”<sup>16</sup>, lo cual obliga a impedir los abusos a seguir del llamado privilegio de autoejecución, enervando que pueda el poder público parapetarse en él, siempre y cuando –como requisito *sine qua non*– en un supuesto de hecho concreto lo que se advierte *prima facie*, sin que ello suponga prejuzgar el pleito principal, es una apariencia de buen derecho<sup>17</sup>. Se trata de evitar la consolidación de situaciones irreversibles que, obviamente, una “indemnización a *posteriori*” puede no restaurar<sup>18</sup>. La esencia de la tutela cautelar radica, pues, en conciliar la efectividad de la tutela judicial con la eficacia administrativa, un equilibrio tan necesario como difícil de lograr, no en vano la primera exige la urgente adopción, con unos elementos de cognición mínimos, de medidas que pueden tener efectos tan irreversibles como aquéllos que se pretenden evitar<sup>19</sup>. La irreversibilidad

---

<sup>14</sup> LORENZO DE MEMBIELA, J.B.: “La suspensión del acto administrativo en la Ley jurisdiccional de 1998”, *Revista de Derecho Procesal*, núms. 1–3, 2001, págs. 443 y ss.

<sup>15</sup> ATS 12 septiembre 2000 (RJ 282/2001) o SAN 11 julio 2007 (JUR 236857).

<sup>16</sup> En la conocida Sentencia *Factortame*, de 19 de junio de 1990, comentada por GARCÍA DE ENTERRÍA, E.: *La batalla por las medidas cautelares*, cit., págs. 335 y ss.

<sup>17</sup> LÓPEZ-FRAGOSO ÁLVAREZ, T.: “Las medidas cautelares en la nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa”, *Tribunales de Justicia*, núms. 8–9, 1999, pág. 731.

<sup>18</sup> RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, J.F.: “Las medidas cautelares en la jurisdicción contencioso-administrativa en España”, cit., pág. 130.

<sup>19</sup> CHINCHILLA MARÍN, C.: “La tutela cautelar”, en AA.VV (LEGUINA VILLA, J. y SÁNCHEZ MORÓN, M., Dir.): *Comentarios a la Ley de Jurisdicción Contencioso-Administrativa*, Valladolid, 1999, pág. 569.

se convierte, así, en el nudo gordiano de la materia que ocupa la atención del presente ensayo. La intensidad en que el interés general exija o no la ejecutividad del acto ha de calibrarse en cada caso concreto, y será el factor determinante en la adopción de las medidas cautelares<sup>20</sup>. Si el fundamento de la ejecutividad del acto administrativo se encuentra en la necesidad de servir con eficacia a los intereses generales, en buena lógica habrá que concluir que el acto administrativo se verá privado de dicha cualidad únicamente cuando aquéllos no exijan su ejecutividad inmediata o si, aun demandándola, la protección cautelar frente al acto sea necesaria para asegurar la efectividad de la sentencia, evitando que el tiempo de duración del proceso termine por privarlo de virtualidad<sup>21</sup>.

En tanto en cuanto el proceso administrativo tiene por objeto una pretensión, deducida por lo general frente a un acto de un Ente público, investido de presunción de legitimidad y, por tanto obligatorio y ejecutivo, una concreta materialización de las medidas precautorias requiere la armonización de dos argumentos en pugna: de un lado, el de la seguridad jurídica, y, de otro, el de la eficacia de la acción administrativa<sup>22</sup>. De este modo, la paralización precautoria, por los importantes efectos que puede producir en la realidad jurídico-material antes de que el órgano jurisdiccional se pronuncie sobre la conformidad a Derecho de la pretensión, sólo podrá adoptarse si concurren las estrictas circunstancias previstas en el ordenamiento<sup>23</sup>.

De ahí que se le haya atribuido a la suspensión, con todo acierto, la calificación de medida “provisionalísima”<sup>24</sup>, para así destacar convenientemente

---

<sup>20</sup> ESCUDERO HERRERA, C.: “De la instrumentalidad y otras características de las medidas cautelares en el orden contencioso-administrativo. Especial referencia a la suspensión de las disposiciones y actos”, *Actualidad Administrativa*, núm. 25, 1998, págs. 527 y ss.

<sup>21</sup> GIMENO SENDRA, J.V.: “Un nuevo sistema de medidas cautelares en la LJCA de 1998”, en AA.VV (SOSA WAGNER, F., Coord.): *El Derecho Administrativo en el umbral del siglo XXI: homenaje al profesor Dr. D. Ramón Martín Mateo*, Valencia, 2000, págs. 2249 y ss.

<sup>22</sup> CALVO ROJAS, E.: “Medidas cautelares en el proceso contencioso-administrativo: medidas provisionalísimas y medidas cautelares positivas. Últimos avances en esta materia y algún exceso”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 83, 1994, págs. 465 y ss.

<sup>23</sup> GONZÁLEZ PÉREZ, J.: *Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (Ley 29/1998, de 13 de julio)*, T. II, 3ª edición, Madrid, 1998, pág. 2038.

<sup>24</sup> STSJ Madrid 21 noviembre 2006 (JUR 181932/2007).



cómo únicamente deviene oportuna “cuando el derecho a la tutela judicial efectiva está en riesgo, o lo que es igual, cuando existe urgencia en preservarlo”<sup>25</sup>; y, aún así, pudiendo denegarla si prevalece el interés público general frente al particular del recurrente, de entender que aquél exige su ejecución incluso durante el proceso, hasta tanto judicialmente se dirima quién tiene razón<sup>26</sup>.

Cabe aludir, de este modo, a que la regla general de la ejecutividad del acto administrativo sigue exigiendo “mesura” a la hora de otorgar la suspensión<sup>27</sup>, para así denominar a cuantos muchos otros consideran necesaria una hermenéutica “estricta” sobre los condicionantes para su concesión<sup>28</sup>. En el camino, y a partir de las premisas dadas, cabe anticipar que la pieza de suspensión encierra necesariamente un test de interpretación a partir del cual es preciso interrogarse sobre si la presunción de corrección del acto establecida en la norma viene acompañada de una apariencia de legalidad en el caso enjuiciado<sup>29</sup>. La cuestión no versa, así, sobre el valor de cuanto firmemente sostienen los arts. 57.1, 94 y 111.1 LRJAP, sino en una aproximación de aquellos preceptos al supuesto sometido a cuestión y a la determinación, a su vista, de si la actividad enjuiciada aparece extrínsecamente revestida de una apariencia merecedora de protección en Derecho<sup>30</sup>. Tal valoración habrá de ser necesariamente sumaria, al objeto de decidir provisionalmente si es razonable proteger *hic et nunc* el interés general o el sostenido por el recurrente. Es ésta una condición *stricto iure* cuyos elementos de convicción debe aportar quien insta la aplicación del 130.1<sup>31</sup>.

---

<sup>25</sup> ATS 8 julio 1997 (RJ 5823).

<sup>26</sup> ATS 3 abril 2001 (RJ 2856).

<sup>27</sup> SSTS 16 septiembre 1999 (RJ 7747), 12 septiembre y 7 noviembre 2000 (RJ 282 y 285/2007).

<sup>28</sup> SSTS 16 septiembre 2006 (TOL 998471) y 27 junio 2007 (RJ 4879), o el muy concluyente ATS 19 febrero 2001 (RJ 2845).

<sup>29</sup> RODRÍGUEZ VÁZQUEZ DE PRADA, V.: “La suspensión como medida cautelar en los procesos contenciosos-administrativos. Principios (el principio de apariencia de buen derecho *fumus boni iuris*). Una valoración provisional como base de una medida provisional”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 82, 1994, págs. 311 y ss.

<sup>30</sup> TORNOS MAS, J.: “Ejecución de sentencias favorables a la Administración y medidas cautelares”, *Justicia Administrativa*, núm. 15, 2002, págs. 23 y ss.

<sup>31</sup> TORRES FERNÁNDEZ, J.J.: “Comentario sobre la regulación de las medidas cautelares en la nueva Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa de 13 de julio de 1998”, *Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi*, núm. 6, 1999, págs. 91 y ss.

En fin, e intentando anticipar una definición de las medidas cautelares (y, en concreto, de la tendente a la suspensión del acto), cabe destacar cómo sus notas señeras vienen marcadas por los siguientes extremos: constituyen incidentes de un proceso administrativo, caracterizados por las notas de instrumentalidad y provisionalidad, cuya función consiste en garantizar la efectividad de la sentencia, que, en su caso, estime la pretensión objeto de dicho proceso, para cuya adopción habrán de concurrir los presupuestos de la apariencia del derecho invocado por el actor y el peligro derivado del transcurso del tiempo que cualquier procedimiento exige para su tramitación, el cual puede hacer perder toda utilidad al pronunciamiento que en su día se dicte<sup>32</sup>.

### 3. REQUISITOS

La traslación de algunos elementos claves en institutos jurídicos de honda raigambre en determinados ordenamientos de los Estados miembros hizo que muy pronto el Consejo de la entonces Comunidad Económica Europea aceptara la posible suspensión judicial de actos administrativos de la organización internacional bajo acreditación de un conjunto de requisitos de necesaria concurrencia para su otorgamiento. Más tarde que pronto España siguió tal senda abierta –y de necesario tránsito– incorporando, con algunas particularidades, aquel acervo<sup>33</sup>. Esbozar éste, y profundizar sobre la normativa y doctrina judicial existente, constituye el siguiente paso fundamental.

#### 3.1. Breve referencia al ordenamiento comunitario

El reconocimiento por el Tribunal Constitucional de las medidas cautelares como integrante de la tutela judicial efectiva contó con la indudable inspiración del ordenamiento de la Unión Europea<sup>34</sup>, el cual constituye hoy casi un “*ius commune* en la materia”<sup>35</sup>. También los requisitos para su otorgamiento

---

<sup>32</sup> LÓPEZ-FRAGOSO ÁLVAREZ, T.: “Las medidas cautelares en la nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa”, *Tribunales de Justicia*, núm. 8-9, 1999, pág. 734.

<sup>33</sup> OSORIO ACOSTA, E.: *La suspensión jurisdiccional del acto administrativo*, Madrid, 1995, págs. 53 y ss.

<sup>34</sup> AA. VV (ARNALDO ALCUBILLA, E. y FERNÁNDEZ VALVERDE, R., Dirs.): *Jurisdicción contencioso-administrativa (Comentarios a la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa)*, Madrid, 1998, págs. 1302 y ss.

<sup>35</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, E.: *La batalla por las medidas cautelares*, cit., pág. 22.

to quedarán profundamente impregnados por los cuatro que acumulativamente –no, por tanto, de forma alternativa o excluyente– vienen exigiendo, de manera muy estricta, tanto el Consejo de Europa como el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas<sup>36</sup>. A saber:

1.– La urgencia en relación con el nivel de gravedad y el carácter irreparable del perjuicio alegado. Así se niega sistemáticamente cuando se trata de evitar un daño que, aun suponiendo fuera cierto, puede ser consecuencia inevitable de un proceso que, por atender a un interés útil, llevaría a repercusiones especialmente negativas para otro derecho prevalente<sup>37</sup>.

2.– El *fumus boni iuris*, entendido en este caso como falta de carencia manifiesta de fundamento que conlleva una probabilidad grande de hacer prosperar el recurso<sup>38</sup>.

3.– Ponderación de los intereses en juego. Al respecto se considera que, aun cuando hubiera sido demostrada la existencia de un perjuicio grave e irreparable, será menester valorar si la suspensión provocaría el efecto de entorpecer la plena eficacia, en tiempo y forma, de una decisión administrativa que perjudicara a la colectividad o a terceros<sup>39</sup>.

4.– Estricta provisionalidad. En este sentido nunca deberá prejuzgar aspectos de hecho o de Derecho que sean objeto de litigio, ni debe neutralizar por anticipado las consecuencias de las resoluciones de desarrollo, tomando en consideración, siempre, “el riesgo de un daño irreversible para los intereses de la Comunidad en el supuesto de concesión de la medida provisional”<sup>40</sup>.

---

<sup>36</sup> CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA, M.: “La tutela cautelar de los derechos con origen en el ordenamiento comunitario”, en AA.VV (CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA, M., Dir.): *Medidas cautelares en la jurisdicción contencioso-administrativa*, cit., págs. 69 y ss.

<sup>37</sup> Auto del Presidente del TJCEE de 3 de mayo de 1996, *República Federal de Alemania/ Comisión* (asunto C-399/95, Rec. Pág. I-2441).

<sup>38</sup> Auto del Presidente del TJCEE de 24 de septiembre de 1996, *Reino Unido/Comisión* (asuntos acumulados C-239/96 y C.240/96, Rec., pág. II-4475).

<sup>39</sup> Auto del Presidente TJCEE de 12 de julio de 1996, *Reino Unido/Comisión* (asunto C-180/96, Rec., pág. I-3903).

<sup>40</sup>Auto del Presidente del TJCEE de 25 de junio de 1998, *Gobierno de las Antillas Neerlandesas/Consejo* (asunto C-159/98).

### 3.2. Su plasmación en el Derecho interno

No infrecuente resulta, a día de hoy al menos, que los Tribunales españoles acaben reduciendo la cuestión relativa a los criterios para otorgar la suspensión de los actos administrativos en vía judicial prestando exclusiva atención a cuanto previene el art. 130 LJCA para conceder la medida cautelar: hacer perder su finalidad legítima al recurso<sup>41</sup>. Trátase, con todo, de una visión excesivamente simple que, de acuerdo con aquéllos más preocupados por una interpretación completa de la cuestión<sup>42</sup>, la amplían a la exigencia de sopesar los cinco requisitos de obligada concurrencia a continuación analizados<sup>43</sup>.

#### 3.2.1. La prueba sobre la necesidad de paralización

En criterio firme del Tribunal Constitucional, acordar o mantener la medida cautelar aquí analizada requiere no sólo la invocación de daños y perjuicios derivados de ejecutar el acto administrativo, sino que “es preciso demostrar o, al menos, razonar consistentemente su procedencia y la imposible o difícil reparación de los mismos, ya que debe partirse, en principio, de la existencia de una presunción de constitucionalidad a favor de las normas o actos objeto de conflicto”<sup>44</sup>. Esto significa que el interesado ha de hacer valer la necesidad de protección jurídica cautelar, es decir, la insuficiencia de los medios ordinarios de tutela jurisdiccional para garantizar su posición jurídica, por ser sólo la medida a adoptar el instrumento idóneo a tal fin<sup>45</sup>.

La apuntada relación dialéctica entre regla general y facultad judicial tiene su razón de ser, para poder actuar esta última, en velar por la posición de la parte que aparentemente litiga con razón y preservar el derecho a la tutela

---

<sup>41</sup> COLLADO GARCÍA-LAJARA, E.: “Las medidas cautelares en la nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa”, *La Ley*, núm. 6, 1998, págs. 2181 y ss.

<sup>42</sup> Extraordinaria la síntesis ofrecida por la STJS Madrid 16 marzo 2006 (RJCA 462).

<sup>43</sup> Por extenso, RUIZ PIÑEIRO, F.: *Las medidas cautelares en la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la jurisdicción contencioso-administrativa: análisis doctrinal y jurisprudencial*, Pamplona, 2001, págs. 53 y ss.

<sup>44</sup> AATCo 472/1988, de 19 de abril; 285/1990, de 11 de julio; 266/1994, de 4 de octubre; 156/1996, de 11 de junio o 282/2001, de 30 de octubre.

<sup>45</sup> GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S.: *Comentarios a la Ley de Jurisdicción Contencioso-Administrativa*, cit., pág. 959.

judicial efectiva al final del proceso, para lo cual es necesario que se haya producido acreditación suficiente del daño de la actora en el momento de la valoración; no una mera invocación genérica de la existencia de un perjuicio, sino la prueba de la realidad del mismo<sup>46</sup>.

He aquí una cuestión clave a la hora de sopesar uno de los aspectos fundamentales en el marco de análisis afrontado: el interesado en obtener la suspensión “habrá de aportar de manera suficiente y acreditada que concurre la circunstancia habilitante de la misma: su estricta necesidad”<sup>47</sup>. “No hace falta que sea una prueba completa, basta la incompleta o por indicios de aquellas circunstancias a partir de las cuales permitir al juzgador efectuar la valoración de la medida solicitada”<sup>48</sup>, pero la exigencia de protección cautelar ha de tener un carácter preciso y determinado, manifestado en perjuicios reales, “no meramente hipotéticos”<sup>49</sup>.

“No es de recibo admitir que prospere la concesión de la medida cuando la pretensión ejercitada no aparezca provista de ningún tipo de fundamento o sea notoriamente insuficiente para valorar la procedencia de la misma”<sup>50</sup>, pues según sentará el Tribunal Supremo<sup>51</sup>, “la mera alegación, sin prueba alguna, no permite estimar como acreditado que la ejecución del acto impugnado (o la vigencia de la disposición impugnada) le puede ocasionar perjuicios, ni menos que éstos sean de difícil o imposible reparación”<sup>52</sup>.

---

<sup>46</sup> SSTSJ Madrid 24 octubre 2006 (JUR 2007/229466), 21 noviembre 2006 (JUR 2007/181932) o 20 marzo 2007 (JUR 2007/203183).

<sup>47</sup> STS 1 septiembre 1999 (RJ 7184). En la doctrina, sirva la remisión a RUIZ PIÑEIRO, F.L.: “Las medidas cautelares en la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la jurisdicción contencioso-administrativa”, en AA.VV (CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA, M., Dir.): *Medidas cautelares en la jurisdicción contencioso-administrativa*, cit., pág. 324.

<sup>48</sup> STS 15 septiembre 2003 (RJ 6474) o STSJ Madrid 16 marzo 2006 (RJCA 462).

<sup>49</sup> GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S.: *Comentarios a la Ley de Jurisdicción Contencioso-Administrativa*, cit., pág. 561.

<sup>50</sup> STS 1 septiembre 1999 (RJ 7184).

<sup>51</sup> En precedente muy conocido, ATS 3 junio 1997 (RJ 504).

<sup>52</sup> STS 15 septiembre 2003 (RJ 6474) o STSJ Madrid 16 marzo 2006 (RJCA 462).

Bajo cualquier circunstancia, será necesaria una “motivación acorde con el proceso lógico efectuado para justificar la adopción de la medida cautelar solicitada”<sup>53</sup>, lo cual pasa por concretar “qué daños y perjuicios de reparación imposible o difícil concurren en el caso para acordar la suspensión, sin que baste una invocación genérica”<sup>54</sup>. “Para que dicha suspensión proceda es necesario que el interesado demuestre que se encuentra en una situación personal o patrimonial de carácter singular, que haga de él especialmente gravosa la realización o cumplimiento del acto administrativo”<sup>55</sup>.

### 3.2.2. Imposibilidad de prejuzgar el fondo del asunto

“Las medidas cautelares tienen como finalidad que no resulten irreparables las consecuencias derivadas de la duración del proceso, de modo que su adopción no puede confundirse con un enjuiciamiento sobre el fondo del tema a decidir”<sup>56</sup>. De este modo, y según sienta el Tribunal Constitucional –y ya consta–, “el incidente cautelar entraña un juicio de cognición limitada en el que el órgano judicial no debe pronunciarse sobre las cuestiones que corresponde resolver en el proceso principal”<sup>57</sup>. Se trata, pues, de un mero juicio provisional e indiciario, realizado por el juzgador antes de acordar la medida con el fin de garantizar que “de concederse la tutela principal ésta pueda llevarse a cabo finalmente en la sentencia con la que termine el proceso”<sup>58</sup>.

Por dicho motivo, si “se trae a colación por la parte... argumentos que inciden directamente en dicho ámbito [–el *thema decidendi*–], al sostener que la disposición general recurrida, en su proceso de evaluación, ha vulnerado el procedimiento legalmente establecido, tal habrá de ser objeto de valoración

---

<sup>53</sup> AATS 2 noviembre 2000 (RJ 9844) y 5 febrero, 21 marzo y 25 junio 2001 (RJ 1398, 59144 y 5801).

<sup>54</sup> STS 15 septiembre 2003 (RJ 6474) y SSTSJ Madrid 20 julio 2000 (JUR 248920) y 31 enero 2006 (JUR 273251).

<sup>55</sup> GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S.: *Comentarios a la Ley de Jurisdicción Contencioso-Administrativa*, cit., pág. 561.

<sup>56</sup> STSJ Madrid 16 marzo 2006 (RJCA 462).

<sup>57</sup> STCo 48/1993, de 8 de febrero.

<sup>58</sup> PÉREZ MORALES, M.G.: “Suspensión de la ejecución de un acto administrativo como medida cautelar en el proceso laboral”, *AS*, núm. 5, 2007, pág. 50.

en la sentencia que resuelva el fondo del proceso, pero no en la pieza de suspensión”<sup>59</sup>.

De resolver sobre el mismo “se quebrantaría el derecho fundamental al procedimiento con las debidas garantías de contradicción y prueba”<sup>60</sup>, dado el “riesgo de obtener en fase cautelar lo que es objeto mismo del fondo del asunto..., lo cual desnaturaliza el propio alcance de la suspensión”<sup>61</sup>, al estar-se, en realidad, “ante la estimación anticipada de un eventual recurso contencioso-administrativo, confundándose la cuestión cautelar con la litigiosa”<sup>62</sup>. No procedería, en consecuencia, la medida cautelar si su concesión supone prejuzgar la decisión final<sup>63</sup> o, simplemente, si está íntimamente ligada a la cuestión principal debatida<sup>64</sup>.

### 3.2.3. El *periculum in mora*

Si lo que legitima la adopción de la medida cautelar es la necesidad de evitar que el recurso pierda su finalidad, y ésta no es otra que otorgar tutela judicial efectiva, lo que efectivamente puede hacer peligrar la efectividad de la tutela que con el recurso se pretende no son, precisamente, los efectos favorables o beneficiosos a seguir de los actos administrativos para quien la solicita, sino los perjuicios, y además, como mínimo, difíciles de reparar, porque si fueran fácilmente subsanables la efectividad no correría riesgo alguno<sup>65</sup>.

---

<sup>59</sup> ATS 8 octubre 2004 (JUR 2004/280805).

<sup>60</sup> STS 14 abril 2003 (RJ 4656).

<sup>61</sup> SSTSJ Madrid 2 marzo 2007 (JUR 230562 y 230563).

<sup>62</sup> STSJ Comunidad Valenciana 18 julio 2006 (RJCA 298/2007).

<sup>63</sup> GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S.: *Comentario a la Ley de Jurisdicción Contencioso-Administrativa*, cit., pág. 562.

<sup>64</sup> PERA VERDAGUER, F.: *Comentarios a la Ley de lo Contencioso-Administrativo. Ley 29/1998, de 13 de julio*, 6ª edición, Barcelona, 1998, pág. 793.

<sup>65</sup> CHINCHILLA MARÍN, C.: “Los criterios de adopción de las medidas cautelares en la nueva Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa”, en AA.VV (CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA, M., Dir.): *Medidas cautelares en la jurisdicción contencioso-administrativa*, cit., pág. 51.

El *periculum in mora* aparece así –en principio al menos– como el primer criterio a sopesar para conceder o no la suspensión de la ejecución del acto administrativo, ya sea en su “fórmula clásica de irreparabilidad del perjuicio”, ya de advertirse “que, de modo inmediato, puede producirse una situación que haga ineficaz el proceso”<sup>66</sup>. La inmediata ejecución ha de ocasionar para el recurrente daños o perjuicios de reparación imposible o difícil derivados de la pérdida de la finalidad legítima al recurso, es decir, es precisa la concurrencia de un peligro de grave afectación jurídica para el derecho cuya protección se impetra, derivado del retraso en la emisión del fallo definitivo<sup>67</sup>.

Siendo clara “la instrumentalización de la medida cautelar” en orden exclusivamente a los factores alegados<sup>68</sup>, preciso será descender a su análisis en detalle:

A) La alegación de un perjuicio de difícil o imposible reparación obliga a identificar un daño capaz de provocar “que el restablecimiento del recurrente en el derecho sea tardío y convierta en ilusoria y nominal la sentencia final”<sup>69</sup>, por no ser “efectiva”<sup>70</sup>, al hacer inviable el resarcimiento del mal causado. En caso contrario, “nada impediría sustanciar el proceso ni estimar eventualmente la pretensión deducida y reponer la situación de forma que pueda actuarse el derecho”, convirtiéndose la reversibilidad de lo actuado en pieza clave para denegar la suspensión si “los daños económicos y personales derivados del impedimento resultan, en principio, resarcibles de prosperar la petición de la parte”<sup>71</sup>.

Según señalan los Tribunales, la recuperación de lo perdido sin mayor complicación, quedando indemne la posición del inicialmente damnificado,

---

<sup>66</sup> STSJ Madrid 16 marzo 2006 (RJCA 462).

<sup>67</sup> AA.VV (ARNALDO ALCUBILLA, E. y FERNÁNDEZ VALVERDE, R., Dir.): *Jurisdicción contencioso-administrativa (Comentarios a la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa)*, cit., pág. 1322.

<sup>68</sup> STS 9 marzo 2001 (RJ 2849).

<sup>69</sup> ATS 19 febrero 2001 (RJ 2845).

<sup>70</sup> SSTS 16 junio y 4 noviembre 1997 (RJ 5443 y 7974).

<sup>71</sup> SAN 28 junio 2006 (JUR 187177).



al no concurrir situaciones irreversibles que impidan la ejecución de la resolución capaces de causar perjuicios irreparables, hará decaer la posible adopción de la medida cautelar<sup>72</sup>. Si “no se atisba a comprender qué impediría, caso de obtener una sentencia estimatoria, subsanar la anomalía originaria o por qué no sería susceptible su posición jurídica perturbada de compensarse económicamente”, no procederá la suspensión<sup>73</sup>. Por tal motivo –y como posteriormente cabrá comprobar–, parece que en los procesos de selección de funcionarios nunca concurriría una “merma del principio de identidad en caso de estimarse el recurso”<sup>74</sup>, al haberse solventado en otros casos el problema adscribiendo al actor o actores de instancia a la plaza que resultara de la declaración judicial y/o, en última instancia, a partir de una indemnización complementaria o alternativa<sup>75</sup>. Aspecto, este último, fundamental, pues “la Administración, por su propia naturaleza, organización y funcionamiento es una entidad pública y solvente en grado máximo, por lo que la posible existencia de esos perjuicios económicos derivados de la ejecución del acto administrativo que posteriormente fuese anulado en vía jurisdiccional no puede ofrecer, ni ofrece, dificultades en cuanto a la congruente y adecuada reparación de los perjuicios causados, fácilmente conseguible dada la solvencia de los Entes públicos”<sup>76</sup>.

B) El segundo factor a considerar viene dado porque “el trascurso del tiempo en que ha de desenvolverse el proceso ponga en riesgo el efecto útil de la sentencia”<sup>77</sup>, “fin último y prioritario del instituto de las medidas cautelares”<sup>78</sup>, habida cuenta si “en un periodo muy limitado se resolviera sobre el fondo no procedería la suspensión”<sup>79</sup>. La tutela jurisdiccional no será efectiva

---

<sup>72</sup> STS 18 noviembre 2003 (RJ 8180) o SAN 16 octubre 2003 (JUR 53540/2004).

<sup>73</sup> STSJ Castilla y León/Burgos 18 marzo 2005 (JUR 226923).

<sup>74</sup> AATS 2 noviembre 2000 (RJ 9844) ó 5 febrero, 21 marzo y 25 junio 2001 (RJ 1398, 5914 y 5803).

<sup>75</sup> AATS 19 enero y 15 marzo 1999 (Ar. 1494 y 2797).

<sup>76</sup> STS 19 marzo 1997 (RJ 1872).

<sup>77</sup> STS 18 noviembre 2003 (RJ 8180).

<sup>78</sup> SSTS 16 junio y 4 noviembre 1997 (RJ 5443 y 7974).

<sup>79</sup> SAN 11 julio 1997 (JUR 236852).

si, al pronunciarse el fallo judicial, resulta difícil o prácticamente imposible la satisfacción de la pretensión, razón por la cual deviene necesario arbitrar mecanismos que garanticen frente a ese riesgo. De ahí el carácter instrumental de las medidas cautelares, accesorio respecto de otro proceso al cual se atribuye la condición de principal<sup>80</sup>.

### 3.2.4. La ponderación de los intereses concurrentes

La LJCA insiste en “una previa valoración de las circunstancias de todos los intereses en conflicto”, en clara referencia al “principio de proporcionalidad”. En este caso eje clave en la materia aquí tratada<sup>81</sup>, no en vano procederá tomar en consideración “no sólo en qué medida la justicia cautelar es precisa para garantizar los derechos de quien la pide, sino también en qué modo puede incidir en la tutela de otros intereses, tanto generales como de tercero”<sup>82</sup>.

El juicio cautelar es necesariamente ponderativo, estando llamado a alcanzar un difícil equilibrio entre los intereses en liza, en el cual obligatoriamente tendrá que calibrarse si otras expectativas distintas de las del sujeto que solicita la tutela cautelar, pero igualmente dignas de protección, pueden sufrir como consecuencia de la adopción de la medida<sup>83</sup>. El alcance que deba darse a esos otros intereses en relación con el que defiende la parte solicitante no puede ser definido *a priori*, ni en el sentido de hacerlos prevalecer sobre la medida cautelar instada, ni tampoco en el de llevarlos a ceder, pero lo que no cabe, en ningún caso, es prescindir de su toma en consideración<sup>84</sup>. Es decir, la “ejecutividad del acto” no puede alegarse en el proceso, unida a la presunción de su validez *juris tantum*, como motivo de oposición a la práctica de la medida cautelar, sino que la prevalencia del “interés público” en colisión con otros generales o privados en conflicto debe justificarse (en el propio procedimien-

---

<sup>80</sup> GONZÁLEZ PÉREZ, J.: *Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (Ley 29/1998, de 13 de julio)*, 3ª edición, cit., pág. 2019.

<sup>81</sup> GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S.: *Comentarios a la Ley de Jurisdicción Contencioso-Administrativa*, cit., pág. 560.

<sup>82</sup> GIL IBÁÑEZ, J.L.: *Las medidas cautelares en el proceso contencioso-administrativo. Una visión práctica*, Madrid, 2001, pág. 39.

<sup>83</sup> GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S.: “Medidas cautelares y jurisdicción contencioso-administrativa”, *Revista de Derecho Procesal*, núm. 1-3, 2001, págs. 199 y ss.

<sup>84</sup> CHINCHILLA MARÍN, C.: “Los criterios de adopción de las medidas cautelares en la nueva Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa”, cit., pág. 54.

to incidental) en circunstancias determinantes de su “preponderancia” y de su “grave perjuicio” en el caso concreto<sup>85</sup>.

Es tan obvio que el juicio cautelar no puede ser sino el resultado de la valoración de todos los intereses en presencia, que la regla establecida en la LJ-CA es especialmente oportuna<sup>86</sup>, no en vano este criterio “es complementario del de la pérdida de la finalidad legítima del recurso”<sup>87</sup> o, de preferirlo, acaba por completarlo<sup>88</sup>.

Acudiendo –aun a riesgo de ser reiterativos– a los términos del Tribunal Constitucional, “sobre este tipo de incidentes de suspensión existe una consolidada doctrina, según la cual para su resolución es necesario ponderar, de un lado, los intereses en pugna, tanto el general y público como el particular o privado de las personas afectadas; y, de otro, los perjuicios de difícil o imposible reparación que se irrogan del mantenimiento o levantamiento de la suspensión. Esta valoración debe efectuarse mediante el estricto examen de las situaciones de hecho creadas y al margen de la viabilidad de las pretensiones que se formulan en la demanda”<sup>89</sup>.

Sobre tal hipótesis, “la tensión entre los principios de efectividad de la decisión judicial y los de eficacia administrativa (arts. 24.1 y 103.1 CE) ha de solucionarse a base de ponderar casuísticamente su preeminencia o prevalencia en vista de la dificultad de fijar reglas generales”<sup>90</sup>; régimen en el cual queda

---

<sup>85</sup> RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, J.F.: “Las medidas cautelares en la jurisdicción contencioso-administrativa en España”, cit., núm. 28, 2006, pág. 242.

<sup>86</sup> CASTILLO BLANCO, F.A.: “La nueva regulación de las medidas cautelares en la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1998”, *Revista del Poder Judicial*, núm. 52, 1998, págs. 283.

<sup>87</sup> STSJ Madrid 16 marzo 2006 (RJCA 462).

<sup>88</sup> DE LA ROSA HERRERO, T.: “Comentarios a propósito de las medidas cautelares en la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa”, *Actualidad Administrativa*, núm. 34, 2000, pág. 1007.

<sup>89</sup> AATCo 472/1988, de 19 de abril; 285/1990, de 11 de julio; 266 y 267/1994, de 4 de octubre y 156/1996, de 11 de junio.

<sup>90</sup> AATS 6 y 23 abril 1999 (RJ 4361 y 4645), 2 noviembre, 21 marzo y 21 junio 2001 (RJ 1398, 5914 y 5801) ó 12 febrero 2002 (RJ 807).

un “indudable margen de discrecionalidad”<sup>91</sup>. Como con acierto se ha dicho, “el casuismo es la regla, (no en vano) la naturaleza del acto y las circunstancias concurrentes exigen siempre y en todo caso una valoración pormenorizada”<sup>92</sup>.

No se trata ya del interés público genérico, que se presupone es el fin de todo acto administrativo, capaz de justificar la presunción de legitimidad y, por ende, su ejecutoriedad. Si así fuera, apenas si podría decretarse la suspensión de la ejecución<sup>93</sup>. “Cuando se establece que la suspensión no puede decretarse frente al interés público prevalente se está pensando en algo mucho más concreto. Se está pensando en que en aquel supuesto en el cual se plantea la suspensión, el interés público está exigiendo precisamente el cumplimiento del acto”<sup>94</sup>. Eso sí, singularidad pero siempre sobre una máxima, “que reitera hasta la saciedad la jurisprudencia: cuando las exigencias de ejecución que el interés público presenta son tenues bastarán perjuicios de escasa entidad para provocar la suspensión; por el contrario, cuando aquella exigencia es de gran intensidad, sólo perjuicios de elevada consideración podrán determinar la suspensión de la ejecución del acto”<sup>95</sup>.

Por tal motivo, se percibe y declara expresamente que “llegado el momento de sopesar el interés público y el particular a la hora de acceder, o no, a la suspensión de las resoluciones impugnadas dentro de un recurso contencioso administrativo, habitualmente se viene a dar prevalencia al general”<sup>96</sup>, cediendo tal pauta únicamente cuando media una grave afectación del acto administrativo a otro interés público comprometido y a los intereses de terceras personas<sup>97</sup>, a entender como daños o perjuicios impositivos y gravemente

---

<sup>91</sup> PERA VERDAGUER, F.: *Comentarios a la Ley de lo Contencioso-Administrativo. Ley 29/1998, de 13 de julio*, cit., pág. 793.

<sup>92</sup> LORENZO DE MEMBIELA, J.B.: “La suspensión de la ejecución del acto administrativo en la Ley Jurisdiccional de 1998”, *Actualidad Administrativa*, núm. 19, 2001, pág. 796.

<sup>93</sup> ESPINOSA DE RUEDA JOVER, M.: “Las medidas cautelares en el proceso contencioso-administrativo”, *Actualidad Administrativa*, núm. 20, 1999, pág. 587.

<sup>94</sup> GONZÁLEZ PÉREZ, J.: *Comentarios a la Ley de Jurisdicción Contencioso-Administrativa (Ley 29/1998, de 13 de julio)*, cit., pág. 2049.

<sup>95</sup> AATS 3 junio 1997 (RJ 5049) y 12 julio 2000 (RJ 5357); enormemente clarificadoras las SSTSJ Cataluña 8 abril y 16 diciembre 2005 (JUR 172638 y JUR 2006/85820).

<sup>96</sup> STS 24 abril 1998 (RJ 3428) o SSTSJ Madrid 2 marzo 2007 (JUR 230562 y 230563).

<sup>97</sup> SSTJ 16 junio y 4 noviembre 1997 (RJ 5443 y 7974).

obstaculizadores del disfrute de un derecho fundamental<sup>98</sup>. Expresa referencia al *fumus boni iuris*, cuya aplicación queda confiada a la jurisprudencia y al efecto reflejo de la LEC/2000, que sí alude al mismo en el art. 728<sup>103</sup>.

Por este motivo, algunos Tribunales de Justicia son tajantes en su posición de “desechar, en primer lugar, el criterio del *fumus boni iuris*, pues el art. 130.1 LJCA lo sustituye por el atinente a que la ejecución del acto o la aplicación de la disposición pudieran hacer perder su finalidad legítima al recurso”<sup>104</sup>. Este precepto utiliza la expresión ‘únicamente’, que puede entenderse, bien en el sentido [-ya significado páginas atrás-] del carácter excepcional de las medidas cautelares frente a la regla general del privilegio de la ejecutividad del acto administrativo y del carácter no suspensivo del recurso, bien en el sentido de que la adopción de tales medidas sólo procede en el supuesto previsto por la norma, es decir, cuando sean precisas... para garantizar la efectividad de la sentencia. En este último sentido, la norma del art. 130.1 LJCA impide considerar criterios distintos al que enuncia para justificar la adopción de medidas cautelares y, principalmente, el *fumus boni iuris*, según el cual para resolver sobre la adopción de la medida cautelar que la suspensión implica resulta obligada la ponderación, aun en la fase inicial del proceso, de las posiciones de las partes, debiendo otorgarse aquélla al recurrente cuando sustenta una postura que aparentemente se presenta como justa... Resulta significativo, a este respecto, que el art. 124.2 del Proyecto de LJCA dijese que ‘la adopción de medidas cautelares podrá acordarse cuando existan dudas razonables sobre la actividad administrativa de que se trata’ y que dicho texto no conste incorporado a la LJCA”<sup>105</sup>.

<sup>98</sup> STSJ Madrid 21 noviembre 2006 (JUR 181932/2007).

<sup>99</sup> AATS 2 noviembre 2000 (RJ 9844) o 4 diciembre 2001 (RJ 211/2002).

<sup>100</sup> STS 12 junio 2001 (RJ 6097) y STSJ Castilla y León/Valladolid 7 febrero 2006 (JUR 82786).

<sup>101</sup> En concreto, a través del famoso ATS 20 diciembre 1990 (RJ 10412).

<sup>102</sup> GONZÁLEZ PÉREZ, J.: *Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (Ley 29/1998, de 13 de julio*, cit., pág. 2045.

<sup>103</sup> STSJ Madrid 16 marzo 2006 (RJCA 462).

<sup>104</sup> CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA, M.: “Reflexiones sobre algunos problemas que plantea el nuevo régimen de las medidas cautelares en la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa”, *Revista de Administración Pública*, núm. 149, 1999, págs. 110 y ss.

<sup>105</sup> SSTSJ Comunidad Valenciana 20 mayo 2003 (JUR 23534/2004) o 17 octubre 2005 (JUR 107758/2006).

La reseñada constituye una reacción radical contra la jurisprudencia sobre la probabilidad de que el resultado del proceso sea favorable al actor, ratificada expresamente poco antes del cambio legal, cuando consideró que “sigue resultando pertinente la aplicación del principio de prevalencia en la tutela de la apariencia de buen derecho”<sup>106</sup>. Frente a ella cabía oponer antes, y más aún ahora, bajo el nuevo tenor normativo, que efectivamente se trata de una doctrina “tan difundida, como necesitada de prudente aplicación”<sup>107</sup>.

La razón para tal llamada a la cautela es que el criterio del *fumus boni iuris* “entraña, por sí mismo, un examen sobre el fondo del asunto que no es susceptible de ser tratado, por lo general, en una pieza de suspensión”<sup>108</sup>. En virtud de la anterior premisa, esta doctrina, “que permite valorar con carácter provisional, dentro del limitado ámbito que incumbe a los incidentes de esta naturaleza y sin prejuzgar lo que en su día declare la sentencia definitiva, los fundamentos jurídicos de la pretensión a los meros fines de la tutela cautelar”<sup>109</sup>, siempre fue aceptada con reservas firmes. Éstas se asentaban en cuanto cabe considerar un principio y sus excepciones<sup>110</sup>.

La regla venía –y viene– dada por considerar que no cabrá su invocación de “predicarse la nulidad de un acto que ha de ser, por primera vez, objeto de valoración y decisión, pues, de lo contrario, se prejuzgaría la cuestión de fondo, de manera que por amparar el derecho a la efectiva tutela judicial, se vulneraría otro también fundamental y recogido en el propio art. 24 CE, cual es el derecho al proceso con las garantías debidas de contradicción y prueba, porque el incidente de suspensión no es el trámite idóneo para decidir la cuestión objeto del pleito”<sup>111</sup>.

---

<sup>106</sup> SSTS 16 junio y 4 noviembre 1997 (RJ 5443 y 7974).

<sup>107</sup> SSTS 4 enero 1997 (RJ 129) y 14 abril 2003 (RJ 4656) o AATS 22 noviembre 1993 (RJ 8943), 7 noviembre 1995 (RJ 8134) y 26 noviembre 2001 (RJ 4176).

<sup>108</sup> AATS 21 julio, 14 noviembre y 1 y 9 diciembre 1997 (RJ 6111, 8070, 8910 y 9070).

<sup>109</sup> STSJ Madrid 16 marzo 2006 (RJCA 462).

<sup>110</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, E.: “La nueva doctrina del Tribunal Supremo sobre medidas cautelares: la recepción del principio del *fumus boni iuris*”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 69, 1991, págs. 65 y ss.

<sup>111</sup> STS 14 enero 1997 (RJ 129); SAN 28 junio 2006 (JUR 187177) o AATS 22 noviembre 1993 (RJ 8943), 7 noviembre 1995 (RJ 8134) y 26 noviembre 2001 (RJ 4176).

No obstante lo expuesto, el criterio de la buena apariencia puede seguir operando, siempre teniendo presente la necesaria llamada a la mesura, en supuestos muy excepcionales y concretos<sup>112</sup>, a saber, aquéllos en los cuales sea “ostensible la prosperabilidad de la demanda, por tratarse de una nulidad patente, manifiesta y evidente a todas luces”<sup>113</sup>, o cuantos quedan referidos “a la impugnación de un acto idéntico a otro que ya fue anulado jurisdiccionalmente y constan, por tanto, sólidos antecedentes para casos iguales en los cuales hubieran sido dictadas sentencias estimatorias de los respectivos recursos”<sup>114</sup>.

Así pues, a pesar de la ausencia de referencias explícitas a la apariencia de buen derecho en la LJCA, parece que ha de considerarse que el órgano jurisdiccional no puede abstenerse de tener presente este presupuesto en los supuestos mencionados, pues no hay nada que se lo impida en la nueva regulación, aun cuando, es claro, “no como criterio determinante, pues el no considerar la necesidad de que en el caso concreto concurra el presupuesto del *fumus boni iuris*, y sí únicamente el *periculum in mora*, llevaría en muchas situaciones a una desmesurada aplicación de las medidas cautelares”<sup>115</sup>. “El presupuesto del *fumus* debe ser atendido y aplicado como un elemento de apoyo a situaciones claras que predispongan a la racional creencia de que el recurso ha de prosperar, no pudiendo ser por sí solo causa última de la suspensión de los actos administrativos recurridos, sino criterio complementario con el principal de la existencia de daños y perjuicios de imposible o difícil reparación, requisito este fundamental y básico”<sup>116</sup>.

Esta doctrina sobre los límites de la operatividad del *fumus boni iuris* exige aclarar los siguientes extremos: una vez más la racionalidad viene a demandar que el criterio de la apariencia de buen derecho no sea tomado como

---

<sup>112</sup> ATS 5 diciembre 2000 (RJ 286/2001).

<sup>113</sup> AATS 21 julio, 14 noviembre y 1 y 9 diciembre 1997 (RJ 6111, 8070, 8910 y 9070).

<sup>114</sup> SSTS 14 abril 2003 (RJ 4656); SAN 28 junio 2006 (JUR 187177) o AATS 22 noviembre 1993 (RJ 8943), 7 noviembre 1995 (RJ 8134), 5 diciembre 2000 (RJ 286/2001) o 26 noviembre 2001 (RJ 4176).

<sup>115</sup> LÓPEZ-FRAGOSO ÁLVAREZ, T.: “Las medidas cautelares en la nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa”, *Tribunales de Justicia*, núm. 8-9, 1999, pág. 740.

<sup>116</sup> AA.VV (ARNALDO ALCUBILLA, E. y FERNÁNDEZ VALVERDE, R., Dirs.): *Jurisdicción contencioso-administrativa (Comentarios a la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa)*, cit., pág. 1325.

presupuesto fundamental para la adopción de las medidas cautelares, por la sencilla razón de que la tutela precautoria es un instrumento de la efectividad de la tutela judicial, lo cual significa que su adopción se justifica cuando es necesario preservar la efectividad frente al peligro que para la misma pueda implicar la demora del proceso<sup>117</sup>. Ahora bien, siendo cierto que, como ha manifestado el Tribunal Supremo, “la institución cautelar no tiene por finalidad propia y directa la de tutelar provisionalmente la posición jurídica de la parte que aparentemente litiga con razón, sino preservar el derecho a la tutela judicial efectiva al final del proceso<sup>118</sup>, no lo es menos que “de la misma forma que la intensidad con la que el interés general reclama la ejecución de un acto debe ser tenida en cuenta por los Tribunales para determinar la intensidad del perjuicio que se exige para adoptar la medida cautelar, la intensidad con que se manifieste la apariencia de buen derecho, que es tanto como decir la apariencia de ilegalidad del acto administrativo, debe también tomarse en consideración para determinar la medida del daño que cabe exigir para apreciar la existencia del *periculum in mora* necesario para otorgar la medida cautelar solicitada”<sup>119</sup>. El *fumus boni iuris*, prudentemente utilizado, contribuirá a depurar el proceso de toda manipulación fraudulenta o abusiva, no en vano el principio de la buena fe se impone en todo tipo de actuación judicial<sup>120</sup>.

En definitiva, las medidas cautelares deberán acordarse, o en su caso denegarse, mediante una labor de ponderación por parte del órgano jurisdiccional de todos los intereses en conflicto (tal y como exige el art. 130 LJCA), teniendo en cuenta la verosimilitud del derecho del actor, en contraposición con la presunción de validez de los actos de la Administración, “presunción que puede combatir el demandante precisamente mediante la apariencia de su derecho, para cuya tutela judicial efectiva y en aras a garantizar la efectividad de la sentencia definitiva, se exige la adopción de la tutela cautelar solicitada,

---

<sup>117</sup> CHINCILLA MARÍN, C.: “Medidas cautelares”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 100, 1998, pág. 875.

<sup>118</sup> SSTS 17 junio y 1 diciembre 1997 (Ar. 5444 y 8911).

<sup>119</sup> CHINCILLA MARÍN, C.: “Los criterios de adopción de las medidas cautelares en la nueva Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa”, cit., pág. 58.

<sup>120</sup> FENOR DE LA MAZA Y CORNIDE-QUIROGA, A.: *Nuevas perspectivas en el proceso contencioso-administrativo. Las medidas cautelares*, Madrid, 1997, pág. 350.



siempre y cuando no se acredite por la parte demandada la concurrencia de un interés general que sería perturbado gravemente si ésta se adoptara”<sup>121</sup>.

#### **4. LA APLICACIÓN DE LOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA LA SUSPENSIÓN CAUTELAR EN LOS PROCESOS DE SELECCIÓN DE FUNCIONARIOS**

Si, conforme ya consta, la valoración objetiva –no meramente subjetiva– y circunstanciada de todos los elementos determinantes del pleito es fundamental en la adopción de las medidas cautelares, esta afirmación se pone de relieve de una manera más gráfica al descender desde el plano general a los sectores concretos del ordenamiento. Abogados, ya se sabe, a un necesario casuismo en la ponderación de los intereses concurrentes, el elemento dado por el ámbito, la materia y las circunstancias en el cual se insta la suspensión cautelar cobra un elevado protagonismo, permitiendo descubrir distintas corrientes judiciales según el ámbito donde actúa la Administración: obras públicas o privadas, extradición de extranjeros ilegales, deudas tributarias o, por no seguir, función pública; incluso dentro de esta última difieren de manera apreciable, por ejemplo, los pronunciamientos relativos a sanciones disciplinarias o a las vías destinadas a la provisión de puestos de trabajo.

De prestar atención, como es menester, a los procesos de selección de funcionarios públicos, procede entrar a considerar las tres cuestiones siguientes:

##### **4.1. El debido respeto a los principios de mérito y capacidad**

La posición de poder público de la Administración debe primar a la hora de dotarse de los medios humanos necesarios para ejercer su misión, y tal rango ha de encontrar traducción en un proceso minuciosamente reglado para decidir no sólo cuántas personas necesita y el momento en el cual las precisa, sino también quiénes han de ser los elegidos<sup>122</sup>.

Ahora bien, para acceder a la condición de funcionario, a través de una relación de servicios profesionales y retribuidos regulada por el Derecho Ad-

---

<sup>121</sup> LÓPEZ-FRAGOSO ÁLVAREZ, T.: “Las medidas cautelares en la nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa”, cit., pág. 739.

<sup>122</sup> FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J. y RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S.: *El acceso al empleo público*, Madrid, 2005, pág. 17.

ministrativo (art. 9 Ley 7/2007, de 12 de abril, por la que se aprueba el Estatuto Básico del Empleado Público –EBEP–), es imperativo superar un proceso selectivo efectuado a partir de criterios objetivos, no en vano todos los ciudadanos son iguales ante la ley y en su aplicación, de manera que los poderes públicos no pueden expresar preferencias discriminatorias o fundadas en razones subjetivas de unos sobre otros. Dichas pautas neutras deben asentarse, además, en los parámetros de mérito y capacidad, verdaderos índices de una gestión eficaz del interés de la comunidad<sup>123</sup>.

Estos principios reconocidos en los arts. 23.2 y 103.3 CE y –con la importancia que merecen– en el actual art. 55 EBEP, son, por tanto, “los pilares de la configuración de una función pública profesional, imparcial en sus actuaciones y siempre orientada al servicio, con objetividad, de los intereses generales”<sup>124</sup>. Adoptada la decisión, dotados los medios para proveer nuevos puestos de funcionarios y efectuada la convocatoria por el órgano competente (art. 9 Real Decreto 364/1995, de 10 de marzo), es en la selección de quienes van a merecer tal condición donde actúan, sin exclusión alguna posible (ni siquiera en el caso de la especie atípica de los funcionarios interinos, a pesar de que excepcionalmente y con carácter transitorio haya sido modalizado y moderado su rigor<sup>125</sup>), las exigencias constitucionales de igualdad, mérito y capacidad (*merits system*)<sup>126</sup>, a las cuales el Tribunal Constitucional une otra más, la de publicidad<sup>127</sup>.

Procede interpretar, no obstante, cómo la igualdad (que sirve fielmente a las ideas de integración y actuación democrática en lo público, garantía de la necesaria imparcialidad en los elegidos y eficacia administrativa<sup>128</sup>) no otor-

---

<sup>123</sup> GARCÍA-TREVIJANO GARNICA, E.: “Consideraciones en torno al derecho de igualdad en el acceso a la función pública”, *Revista de Administración Pública*, núm. 121, 1990, pág. 249.

<sup>124</sup> PUERTA SEGUIDO, F.: *La consolidación del empleo público precario*, Valladolid, 2003, pág. 84.

<sup>125</sup> STCo 27/1991, de 14 de febrero.

<sup>126</sup> LORENZO DE MEMBIELA, J.B.: *El acceso y la provisión de puestos de trabajo en la Administración Pública*, Pamplona, 2005, pág. 83.

<sup>127</sup> STCo 85/1983, de 25 de octubre.

<sup>128</sup> AGUILAR LUQUE, L. y GONZÁLEZ AYALA, M<sup>a</sup>.D.: “El art. 23.1 y 2. El derecho a participar en los asuntos públicos”, en AA.VV (ALZAGA VILLAAMIL, O., Dir.): *Comentarios a las Leyes Políticas: Constitución Española de 1978*, Madrid, 1985, págs. 649 y ss.; PALOMAR OLMEDA, A.: “La configuración constitucional del derecho de acceso a las funciones públicas”, *Revista de las Cortes Generales*, núm. 25, 1992, págs. 87–132; LÓPEZ FRÍA, A.: “El derecho de acceso a las funciones y

ga, ex art. 23.2 CE, el derecho a ocupar o desempeñar tareas específicas, sino simplemente a participar (cuando sea menester), bajo las mismas condiciones, en las pruebas de selección<sup>129</sup>; lo hace, además, de forma concluyente, concediendo un derecho subjetivo de carácter fundamental y contenido específico (“no, por tanto, uno más, sino la auténtica vertiente subjetivizada de toda la estructura democrática del Estado”<sup>130</sup>), “y diferente al reconocido a los cargos directivos”<sup>131</sup>. Así, lejos de poderlo considerar una mera especificación del art. 14 CE, lleva a una relación regla general/particular en la cual precisamente lo primero va a ser el respeto a las condiciones del art. 23.2 CE, mientras el art. 14 sólo actúa como referente especial sobre el número de supuestos tasados que expresamente contempla<sup>132</sup>: “aun cuando el derecho consagrado en el art. 23.2 es una especificación del derecho a la igualdad (art. 14 CE), es incuestionable el mayor alcance y operatividad de aquél en su proyección al régimen jurídico funcional”<sup>133</sup>.

El compromiso enunciado en el art. 23.2 CE va a encontrar traducción, de este modo, en la exigencia de unas condiciones objetivas iguales para que todos los ciudadanos puedan acceder a esa situación (también en momentos ulteriores relativos a la provisión de un cargo o puesto de trabajo, singular-

---

cargos públicos”, en AA.VV.: *Los derechos fundamentales y libertades públicas. XIII Jornadas de Estudio. Dirección General del Servicio Jurídico del Estado*, T. II, Madrid, 1993, págs. 1607-1631; MARI, A.: *Acceso e carriera nelle pubbliche amministrazioni*, Milán, 1996, especialmente págs. 72 y ss. o PULIDO QUECEDO, M.: *El acceso a los cargos y funciones públicas (Un estudio del artículo 23.2 de la Constitución)*, Madrid, 1991, págs. 42-52.

<sup>129</sup> SSTCo 50/1986, de 23 de abril; 67/1989, de 18 de abril; 200/1991, de 28 de octubre; 217/1992, de 1 de diciembre; 293/1993, de 18 de octubre; 38/2004, de 11 de marzo o 31/2006, de 1 de febrero. En el mismo sentido, STS 14 febrero 2003 (Ar. 911).

<sup>130</sup> SANTAMARÍA PASTOR, J.A.: “Comentario al art. 23 de la Constitución”, en AA.VV (ALZAGA VILLAAMIL, O., Dir.): *Comentarios a las Leyes Políticas. Constitución Española de 1978*, cit., pág. 293.

<sup>131</sup> Anticipando el sentido último y verdadero del precepto, por su claridad y la contundencia de sus argumentos, SÁNCHEZ MORON, M.: “Comentario al art. 23.2 de la Constitución”, en AA.VV (ALZAGA VILLAAMIL, O., Dir.): *Comentario a las Leyes Políticas: Constitución Española de 1978*, cit., págs. 673-674.

<sup>132</sup> ARROYO YANES, L.M.: *La carrera administrativa de los funcionarios públicos*, Valencia, 1994, pág. 200.

<sup>133</sup> FERNÁNDEZ FARRERES, G.: “El principio de igualdad en el acceso a la función pública y en la provisión de puestos de trabajo”, en AA.VV.: *Función pública*, Madrid, 1993, págs. 56-57.

mente en los concursos de traslados<sup>134</sup> y en la permanencia sin perturbaciones ilegítimas en el desempeño de su plaza, de conformidad con lo dispuesto en las leyes<sup>135</sup>), llevando a excluir o admitir determinadas conductas en atención a la arbitrariedad o razonabilidad –respectivamente– de las pautas de conexión eventualmente fijadas para atender como conviene a la diversidad de tareas a realizar por la Administración<sup>136</sup> (con carácter general, pero también en cada una de sus especies<sup>137</sup>), las cuales admiten el trato diferenciado de unos aspirantes frente a otros siempre y cuando no conduzca a la discriminación; circunstancia que por sí sola no puede ser presumida, en tanto no parece desproporcionado pensar en el establecimiento de determinados requisitos previos en atención a aquella diversidad funcional significada<sup>138</sup>.

Formulado de otra manera, y a partir de dicho referente, “exige permitir la participación de todo ciudadano en los procedimientos selectivos para el empleo público, sin establecer requisitos o condiciones subjetivas, irrazonables o desproporcionadas capaces de generar discriminación (igualdad de oportunidades); [también, y] en segundo término, que los elegidos sean los candidatos más capacitados y meritorios (no en cambio, que éstos lo sean necesariamente, pues el proceso puede quedar desierto sin merma del principio, sino tan sólo su no preterición)”<sup>139</sup>. En fin, según se ha dicho con acierto, “el mérito y la capacidad son los principios jurídicos que están incorporados al de-

---

<sup>134</sup> SSTCo 75/1983, de 3 de agosto; 15/1988, de 10 de febrero; 47/1989, de 21 de febrero o 4/1991, de 14 de enero.

<sup>135</sup> SSTCo 76 y 133/1989, de 29 de abril y 19 de julio.

<sup>136</sup> GARCÍA-TREVIJANO GARNICA, E.: “Consideraciones en torno al derecho a la igualdad en el acceso a la función pública”, cit., pág. 524.

<sup>137</sup> Baste remitir a las apreciaciones formuladas por CARRILLO BARROSO, E.: *Gestión de recursos humanos, presupuestación y Hacienda Local en España*, Madrid, 1991, pág. 78 o CASTILLO BLANCO, F.A.: *Acceso a la función pública local (políticas selectivas y control jurisdiccional)*, Granada, 1993, pág. 17.

<sup>138</sup> SÁNCHEZ BLANCO, A.: “La discrecionalidad técnica de los tribunales de oposiciones y concursos”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 30, 1981, págs. 206–207 o PULIDO QUECEDO, M.: “Algunas consideraciones sobre el acceso a cargos y funciones públicas”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 30, 1990, págs. 176 y ss.

<sup>139</sup> SÁNCHEZ MORÓN, M.: *Derecho de la Función Pública*, 4ª edición, Madrid, 2004, pág. 124.

recho fundamental de acceso a la función pública en condiciones de igualdad... Para la Administración son los únicos criterios de selección utilizables, debiendo concretar su contenido en cada caso con el objetivo de dar cumplimiento a la doble finalidad de escoger a los más idóneos y garantizar la igualdad en el proceso. Y para los Tribunales son conceptos jurídicos indeterminados, cuyo control es obligado a la hora de dilucidar si ha sido lesionado o sacrificado indebidamente un derecho fundamental”<sup>140</sup>.

Sin embargo, los mencionados parámetros constitucionales no siempre son observados con fidelidad. El empleo público es, para el conjunto de la población activa, un bien relativamente escaso, y obtenerlo da lugar a una situación que normalmente viene a ser considerada ventajosa, sobre todo por la estabilidad que garantiza –un trabajo para toda la vida– en comparación con la ocupación en el sector privado. Por tal razón, sobre el acceso a la condición de funcionario gravita el riesgo de clientelismo político o sindical, de endogamias corporativas o académicas, de nepotismo y de otras formas de favoritismo y discriminación, con violación de los estándares constitucionales<sup>141</sup>. Así, la ordenación de actos destinados a materializar quiénes acreditan más méritos y capacidad puede adolecer, en opinión de algunos, de importantes vicios derivados del establecimiento de fórmulas manifiestamente discriminatorias<sup>142</sup> o perjudiciales a sus intereses particulares, al establecer diferencias no justificadas entre los distintos aspirantes<sup>143</sup>. Como es lógico, la práctica activa del procedimiento de selección entra dentro del concepto de “actos administrativos” que, como tal, pueden incurrir en infracciones determinantes de su ilegalidad, razón por la cual son recurribles ante los Juzgados y Tribunales de lo contencioso–administrativo (en su caso tras el agotamiento de la vía previa)<sup>144</sup>, sin que nada impida plantear una posible suspensión cautelar de sus efectos.

---

<sup>140</sup> FÉREZ FERNÁNDEZ, M.: “Reflexiones sobre la necesaria renovación del modelo de selección en las Administraciones Públicas”, en AA.VV.: *Jornadas sobre la selección de personal en las Administraciones Públicas* (Vitoria–Gasteiz, 1996), Oñati, 1997, pág. 57.

<sup>141</sup> SÁNCHEZ MORÓN, M.: “Acceso al empleo público y adquisición de la relación de servicios”, en AA.VV. (SÁNCHEZ MORÓN, M., Dir.): *Comentarios a la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público*, Valladolid, 2007, pág. 396.

<sup>142</sup> SSTCo 143/1987, de 23 de septiembre o 93 y 269/1995, de 19 de junio y 3 de octubre.

<sup>143</sup> SSTCo 193/1987, de 9 de diciembre y 33/1993, de 29 de noviembre.

<sup>144</sup> SÁNCHEZ MORÓN, M.: *Derecho de la Función Pública*, cit., pág. 149.

## 4.2. Detalle de supuestos concretos

Cierto es que contra las resoluciones y actos de los órganos administrativos en los procesos de selección (incluidos los de mero trámite) podrá interponerse recurso tanto en vía administrativa como judicial. No menos ciertas resultan las graves disfunciones que puede originar la estimación judicial, siempre tardía, de los recursos en esta materia, sobre todo cuando se trata de procesos selectivos en los cuales participan cientos o miles de aspirantes, quienes quedan sumidos en la inseguridad, no siendo fáciles de resolver tampoco los problemas originados por la revocación de los nombramientos efectuados desplazando a unos funcionarios por otros<sup>145</sup>. La importancia de la suspensión cautelar en esta materia no puede ser, pues, minusvalorada.

La solicitud de esta medida precautoria en los procesos de reclutamiento de mano de obra plantea un importante conflicto jurídico en tanto –según regla repetida de forma constante– debe ponderarse el interés público y el particular de los afectados<sup>146</sup>. El carácter revisor de la jurisdicción de lo contencioso y el principio de autotutela administrativa conlleva una primera y lógica consecuencia: “si se solicita la suspensión cautelar, ésta no debe ser apreciada salvo que las bases adolecieran de alguna de las causas de nulidad del art. 62 LRJAP”<sup>147</sup>, no en vano “la nulidad de la convocatoria conllevaría la de todas las actuaciones realizadas a partir de la misma, lo cual podría plantear *a posteriori* cuantiosos problemas de difícil solución a los concursantes”<sup>148</sup>.

Ahora bien, aun cuando la doctrina jurisdiccional viene siendo prácticamente unánime al denegar la suspensión del acto impugnado cuando de la selección de personal público se trata, entendiendo que ha de prevalecer el interés general en la prosecución de las pruebas establecidas sobre el particular de los recurrentes, máxime si el número de plazas convocadas y de instancias formalizadas es elevado<sup>149</sup>, lo cierto es que la ponderación de las circunstan-

---

<sup>145</sup> PARADA VÁZQUEZ, R.: *Derecho del empleo público. Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público*, Madrid, 2007, pág. 147.

<sup>146</sup> LORENZO DE MEMBIELA, J.B.: *El acceso y la provisión de puestos de trabajo en la Administración Pública*, cit., pág. 263.

<sup>147</sup> ATCo 326/1996, de 11 de noviembre.

<sup>148</sup> MANZANA LAGUARDA, R.: *Derechos y deberes del funcionario público*, Valencia, 2006, pág. 63.

<sup>149</sup> STS 24 abril 1998 (RJ 4565).

cias particulares de cada situación podría llevar a la solución contraria<sup>150</sup>, no en vano la Administración promotora siempre podría dar cobertura a la prestación del servicio utilizando los mecanismos previstos en la legislación vigente para paliar necesidades coyunturales de mano de obra, singularmente a través del posible reclutamiento de personal interino<sup>151</sup>. Salvo en los supuestos en los cuales el ordenamiento jurídico ha despojado a los actos administrativos de la prerrogativa de la ejecutividad –según ocurre, por ejemplo, en el ámbito de las reclamaciones económico–administrativas, las sanciones tributarias o, en general, en los casos en los que la impugnación viene fundamentada en una causa de nulidad de pleno derecho–, la regla general sigue siendo la ejecutividad de los actos administrativos, pero es necesario sopesar, sobre la concreta realidad, si el interés público exige o no la ejecución, no en vano –y como con acierto se ha dicho– “la rigidez es enemiga de la tutela cautelar y la flexibilidad su mejor aliada”<sup>152</sup>.

Dos reglas cobran relieve fundamental:

1) Cuando se impugnan “normas reglamentarias” que regulan aspectos concretos de la organización funcional y se solicita su suspensión, los Tribunales vienen a denegar la medida cautelar solicitada bajo el argumento genérico de que “los intereses inherentes a la adopción de una disposición general deben suponer los intereses consiguientes en que la medida aprobada prevalezca sobre los propios del recurrente en paralizarla”: ponderación inclinada, por consiguiente, a la aplicación inmediata de la norma<sup>153</sup>.

---

<sup>150</sup> TORNOS MAS, J.: “La tutela cautelar en sectores específicos del Derecho Público: extranjería, materia tributaria, función pública”, en AA.VV (CAMPOS SÁNCHEZ–BORDONA, M.): *Medidas cautelares en la jurisdicción contencioso–administrativa*, cit., pág. 247.

<sup>151</sup> LORENZO DE MEMBIELA, J.B.: *El acceso y la provisión de puestos de trabajo en la Administración Pública*, cit., pág. 264.

<sup>152</sup> CHINCHILLA MARÍN, C.: “Los criterios de adopción de las medidas cautelares en la nueva Ley reguladora de la jurisdicción contencioso–administrativa”, en AA.VV (CAMPOS SÁNCHEZ–BORDONA, M., Dir.): *Medidas cautelares en la jurisdicción contencioso–administrativa*, cit., pág. 55.

<sup>153</sup> ATS 3 julio 1996 (RJ 5594), negando la suspensión del RD 674/1993, de 7 de mayo, de provisión de puestos de trabajo en el extranjero y ascensos para funcionarios de la carrera diplomática; o ATS 4 julio 1999 (RJ 5873) con igual consecuencia respecto al reglamento relativo a normas básicas de acceso y provisión de puestos de trabajo en el Cuerpo de Inspectores de Educación.

2) Idéntica tesis, matizada según el supuesto en presencia, se sigue al impugnar actos generales no normativos en procesos de selección o provisión de puestos: debe prevalecer el interés general en la prosecución de lo iniciado sobre el particular del recurrente; añadiéndose, en ocasiones, la necesidad de desempeñar eficazmente la tarea a la cual estarán destinados los funcionarios o destacando el elevado número de plazas convocadas e instancias presentadas para así permitir visualizar la trascendencia derivada de un acuerdo suspensivo<sup>154</sup>.

Descendiendo de lo abstracto a lo concreto, cabe mostrar tres ejemplos significativos en los cuales el criterio reseñado actúa sin fisuras, al punto de permitir aludir “a una doctrina reiterada en supuestos similares que afecten a una pluralidad de funcionarios, en los cuales los intereses públicos y generales que representa la decisión impugnada prevalecen sobre los intereses particulares de uno de los solicitantes”<sup>155</sup>:

A.- Ante la impugnación del proceso de cobertura de plazas judiciales por el Cuarto Turno, dos sentencias vienen a avalar la improcedencia de la medida cautelar instada.

La primera contempla “que siendo indudables los perjuicios que podrían seguirse para la actora como consecuencia de que se hubiere estimado su recurso administrativo, sin embargo no cabe negar que el Consejo General del Poder Judicial realizó una adecuada ponderación de los intereses en juego, dando razonable prevalencia al gravamen que la suspensión supondría para los intereses públicos y generales, representados por la conveniencia de la regular marcha en el tiempo de las pruebas para cubrir las plazas convocadas; interés relevante tanto en el orden de la más pronta acreditación de quienes pudieran acceder a la Escuela Judicial como en el de no perturbar la situación de los restantes interesados en la realización de las pruebas”<sup>156</sup>.

La segunda insiste y precisa las anteriores consideraciones, pues: a) “La ponderación de los intereses en conflicto hace prevalecer el interés general, que resultaría seriamente dañado con la suspensión del acto recurrido, atendiendo al fin esencial de proveer las vacantes de la carrera judicial, se verían afectadas las legítimas aspiraciones de quienes estarían privados de la defensa

---

<sup>154</sup> SSTS 24 abril 1998 (RJ 4565) o 31 marzo 1999 (RJ 4415).

<sup>155</sup> STSJ Extremadura 23 enero 2006 (JUR 63553).

<sup>156</sup> STS 24 abril 1998 (RJ 4565).



de sus intereses... b) [Es necesario] mantener el acto recurrido, y cumplimiento de los plazos previstos, máxime cuando no se acreditan perjuicios de muy elevada consideración, al pretenderse paralizar un proceso selectivo que atiende a la necesidad de proveer cuanto antes las plazas de referencia”<sup>157</sup>.

B.- De trasladar la perspectiva de la Justicia a la Educación, y ante un concurso de traslados impugnado en la Comunidad Autónoma de Extremadura, la doctrina se mantiene, al “afectar a un número importante de funcionarios (en el caso 254 docentes no universitarios) ..., lo que necesariamente incide tanto en los intereses de todos esos docentes como en el funcionamiento del servicio, ocasionando, de acceder a la suspensión, un perjuicio en la actividad pública ante las plazas que no serían ocupadas y los cambios que necesariamente se producirían en las vacantes”<sup>158</sup>.

C.- De acudir, en fin, a la Salud, ha sido declarado que “existe un indudable interés general en la efectividad de las disposiciones reglamentarias organizatorias, máxime cuando, en el ámbito objeto de este proceso, que es el de sanidad, es notorio el déficit de especialistas médicos”<sup>159</sup>.

Pero quizá los pronunciamientos más representativos al respecto vengan dados por aquellos dos relacionados con un concurso de traslados en el ámbito de las Instituciones Sanitarias del INSALUD, convocado por Resolución de su Dirección General de Recursos Humanos con fecha 25 de junio de 1998. El Tribunal Supremo, ante las distintas peticiones de suspensión del acto administrativo general (convocatoria de hasta un máximo de 4.200 plazas de personal facultativo especializado), ha señalado que acceder a tales solicitudes “llevaría consigo un evidente perjuicio al interés general, representado por la necesidad de proveer a la cobertura de las indicadas plazas conforme a la normativa y a las reglas dictadas para la resolución del concurso, destacando la Presidencia Ejecutiva del INSALUD que es necesario resolver el problema que afecta a todo el personal estatutario del INSALUD consistente en la falta de convocatoria de concursos de traslado durante los últimos nueve años, razón que debemos estimar como justificativa del grave perjuicio al interés general que produciría paralizar el desarrollo del concurso de traslados convocado

---

<sup>157</sup> STS 12 septiembre 2000 (RJ 282/2001).

<sup>158</sup> STSJ Extremadura 23 enero 2006 (JUR 63553).

<sup>159</sup> ATS 8 marzo 2001 (RJ 28428).

respecto a un importante número de plazas de Facultativos Especialistas de Área... Los perjuicios que se producirían de prosperar el recurso interpuesto se limitarían a la privación de la plaza o plazas que no le hayan sido adjudicadas en el concurso de traslados como consecuencia del baremo de méritos impugnado y a las que hubiese concursado”.

Se añaden, a mayor abundamiento, otros dos argumentos al daño derivado para la sociedad del retraso en la cobertura de las plazas convocadas: 1) “Media grave perjuicio para intereses de los terceros que resultarían afectados por la suspensión postulada”. 2) “La nulidad de pleno derecho de la Resolución impugnada o la vulneración de los derechos reconocidos por los artículos 9.2, 14, 23, 35 y 103 CE [debemos advertir que únicamente los derechos fundamentales establecidos en los artículos 14 y 23 CE pueden obtener protección por la vía del procedimiento regulado en la Ley 68/1978, ex disposición transitoria 2ª.2º Ley 2/1979, de 3 de octubre, Orgánica del Tribunal Constitucional] constituyen alegaciones del recurrente sobre las que habrá de resolverse en la sentencia que ponga fin al proceso, pero que no resultan *ab initio* de una manifiesta evidencia o se fundan en resoluciones jurisprudenciales de casos idénticos que permitan decidir la suspensión de la ejecución del acuerdo impugnado con base en la doctrina de la apariencia de buen derecho del recurrente”<sup>160</sup>.

Obsérvese que ésta es la única referencia al *fumus boni iuris* tras la polémica *supra* expuesta: la apariencia de buen derecho en la petición del recurrente como causa determinante de la suspensión en la ejecución de actos administrativos sólo venía a ser admisible bajo condicionantes muy concretos “en los que resultaba *ab initio* de una manifiesta evidencia la apariencia de lesión a la legalidad cometida por la Administración o constaban sólidos antecedentes jurisprudenciales en los que, para casos iguales, se habían dictado sentencias estimatorias de los respectivos recursos”<sup>161</sup>.

En fin, habiendo centrado el discurso en la necesidad de sopesar los intereses en presencia, relativizando a sus estrictos márgenes el *fumus bonis iuris*, también los Tribunales abordan el *periculum in mora*, para negar que en estos casos la no suspensión produzca daños de imposible o difícil reparación; afirmando, por el contrario, que “tampoco existe una pérdida de la finalidad le-

---

<sup>160</sup> AATS 19 enero y 15 marzo 1999 (RJ 1494 y 2797).

<sup>161</sup> AATS 19 febrero, 8 marzo y 19 febrero 2001 (RJ 2845, 2848 y JUR 125589).

gítima del recurso, pues no excluiría la posibilidad de ser convocada la parte recurrente, de producirse un fallo, en cuanto al fondo, estimatorio de la pretensión”<sup>162</sup>. Más claro aún: “los perjuicios para el recurrente son reparables, mediante la oportuna adjudicación de la plaza o, en última instancia, mediante indemnización”<sup>163</sup>.

#### 4.3. Revisión de los actos de reclutamiento y discrecionalidad técnica

Cuestión distinta, pero directamente relacionada con la anterior, deriva de un posible recurso frente a las decisiones de los órganos de selección (vinculantes –como es lógico– para la Administración), en el cual se pide la paralización posterior del procedimiento administrativo, intentando evitar la toma de posesión de los candidatos propuestos para ocupar las plazas en cuestión.

Son muy variados los reproches que pueden hacerse a los actos a través de los cuales terminan los procesos selectivos: deficiencias orgánicas como es la irregular composición de los tribunales y, sobre todo, infracciones procedimentales o de fondo por haberse apartado la resolución de los criterios de capacidad y méritos implícitos en el procedimiento o consignados en la convocatoria o de los parámetros establecidos por las comisiones juzgadoras<sup>164</sup>. La reversibilidad o no de la decisión de los órganos de selección y bajo qué términos encuentra su nudo gordiano en el solo hecho de considerar cómo dentro de los márgenes fijados por las normas de obligado cumplimiento (incluyendo las bases de la convocatoria y los baremos de méritos), y sólo dentro de ellos, los órganos de selección gozan de discrecionalidad técnica para apreciar y comparar la capacidad de los diferentes candidatos<sup>165</sup>. De rancia raigambre en la doctrina, a partir de tal criterio los Tribunales no pueden sustituir con su parecer el de la autoridad técnica designada al efecto<sup>166</sup> (ni siquiera cuan-

---

<sup>162</sup> STS 12 septiembre 2000 (RJ 282/2001).

<sup>163</sup> SSTs 19 enero y 15 marzo 1999 (RJ 1494 y 2973).

<sup>164</sup> PARADA VÁZQUEZ, R.: *Derecho del empleo público. Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público*, cit., pág. 147.

<sup>165</sup> SÁNCHEZ MORÓN, M.: *Derecho de la Función Pública*, cit., pág. 149.

<sup>166</sup> Con origen en la STS 26 abril 1926, y un amplio y sostenido desarrollo que puede ser observado en el riguroso y documentado elenco de sentencias recogidas por TARDÍO PATO, J.A.: *Control jurisdiccional de concursos de méritos, oposiciones y exámenes académicos*, Madrid, 1986, págs. 58–80.

do medie prueba pericial en contrario<sup>167</sup>), pues tal excedería ampliamente el ámbito de la facultad judicial revisora<sup>168</sup>, los colapsaría<sup>169</sup>, atentaría contra verdaderos derechos subjetivos de los elegidos<sup>170</sup> y significaría cambiar la opinión de especialistas por la de quienes carecen de aquella capacidad específica<sup>171</sup> y, muchas veces, del conocimiento preciso de todos los datos para decidir<sup>172</sup>.

Según ha reconocido el propio Tribunal Supremo, “esa discrecionalidad técnica reduce las posibilidades del control de la actividad evaluadora, prácticamente constituidas por estos dos supuestos básicos: el de la inobservancia de los elementos reglados –cuando existan–, y el del error ostensible o manifiesto; y, consiguientemente, deja fuera de ese limitado control factible a aquellas pretensiones de los interesados que sólo postulen una evaluación alternativa a la del órgano calificador, pero moviéndose también dentro de ese aceptado espacio de libre apreciación, y no estén sustentadas con un posible error manifiesto... Ello explica la razón por la cual las normas reguladoras de la actuación de esos tribunales o comisiones sólo les exijan formalizar sus dictámenes o calificaciones mediante la expresión de la puntuación a partir de la cual se exteriorice su juicio técnico, y que tal dato numérico sea bastante para poder ser considerada formalmente correcta dicha actuación de evaluación técnica... Y cuando no exijan sino dicha puntuación, el calificador cumplirá con limitarse a exteriorizarla, y no podrá reprochársele, desde un punto de vista formal, el hecho de no acompañarla de una explicación o motivación complementaria”<sup>173</sup>.

---

<sup>167</sup> STS 8 julio 1984 (Ar. 3641).

<sup>168</sup> Por todas, ya las SSTS 2 mayo 1972 (Ar. 2167) y 27 octubre 1973 (Ar. 4282). Por su contundencia, SSTS 12 febrero 1990 (Ar. 2281) o recogiendo abundantes precedentes, 1 marzo 1994 (Ar. 1627).

<sup>169</sup> STS 28 marzo 1970 (Ar. 1801).

<sup>170</sup> STS 30 octubre 1974 (Ar. 4175).

<sup>171</sup> SSTS 28 abril 1976 (Ar. 1784), 18 julio 1988 (Ar. 5639) o 16 marzo y 28 septiembre 1989 (Ar. 2102 y 6374).

<sup>172</sup> STS 17 diciembre 1986 (Ar. 7471). Un extenso comentario en PIÑAR MAÑAS, J.L.: “El pleno control jurisdiccional de los concursos y oposiciones”, *Documentación Administrativa*, núm. 220, 1989, págs. 139–141.

<sup>173</sup> STS 14 julio 2000 (Ar. 7714).

En breve, no es posible revisar el “núcleo material de la discrecionalidad”<sup>174</sup> (en tal sentido “irreversible”<sup>175</sup>), aun cuando sí “sus aledaños”<sup>176</sup>, a saber: en aquellos supuestos reseñados “en los cuales sea evidente el error padecido”<sup>177</sup>, al punto de hacer “inaceptable la resolución con arreglo a los criterios de la sana crítica” por mor de la presencia de coacción, dolo, infracción normativa o de las bases de la convocatoria y, por supuesto, si genera indefensión, es claramente arbitraria o muestra (y son el principal problema) patentes desviaciones de poder<sup>178</sup>.

Cuando cierto sector de la doctrina pretende hacer frente a la exclusividad de las comisiones para valorar los méritos y la capacidad de los candidatos, conoce perfectamente cuál es el objetivo a atacar: la tantas veces mencionada “discrecionalidad técnica”<sup>179</sup>. En su discurso contraponen ambos términos: “cuando hay discrecionalidad no puede hablarse de técnica, y cuando hay técnica no puede hablarse nunca de discrecionalidad... Lo técnico no se valora, se puede comprobar. Lo discrecional no se comprueba, se valora”<sup>180</sup>. Y, avanzando un paso más, sienta cómo, a partir de la exclusión del control jurisdiccional sobre el fondo, “se tendería no a la desaparición o reducción del

---

<sup>174</sup> Por sólo rememorar la doctrina jurisdiccional desde el fundamental pronunciamiento dictado en interés de Ley y contenido en la STS 17 noviembre 1986 (Ar. 6149), entre muchísimas (además de la fundamental STCo 215/1991, de 14 de noviembre), SSTS 3 febrero 1987 (Ar. 651), 19 julio 1988 (Ar. 5663), 8 noviembre 1989 (Ar. 7828), 18 enero 1990 (Ar. 81), 13 marzo 1991 (Ar. 2280), 20 y 25 octubre 1992 (Ar. 8485 y 8490), 25 febrero y 8 julio 1994 (Ar. 1301 y 6013), 28 mayo y 19 julio 1996 (Ar. 4654 y 5734), 11 octubre 1997 (Ar. 7789) ó 2 marzo y 27 octubre 1998 (Ar. 2723 y 7663).

<sup>175</sup> SSTS 22 noviembre 1983 (Ar. 5427) o 27 junio 1986 (Ar. 4900).

<sup>176</sup> SSTS 5 junio y 15 diciembre 1995 (Ar. 4870 y 9621) y 15 julio 1996 (Ar. 5704).

<sup>177</sup> STSJ Canarias/Sta. Cruz de Tenerife 29 julio 1998 (Ar. 2859). Sobre todo si se trata de errores aritméticos o matemáticos (STSJ Extremadura 29 junio 1998 –Ar. 2417–) y de mera traducción (STSJ 8 marzo 1998 –Ar. 679–).

<sup>178</sup> SSTS 13 marzo y 30 abril 1991 (Ar. 2279), 20 octubre y 11 noviembre y 9 diciembre 1992 (Ar. 8485 y 9118 y 10147) o 30 abril 1993 (Ar. 2876).

<sup>179</sup> FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J.: *Acceso y movilidad de los funcionarios públicos (sobre la laborización de algunos núcleos duros de la función pública*, Santiago de Compostela, 2003, págs. 218 y ss.

<sup>180</sup> GARCÍA-TREVIJANO FOS, J.A.: *Tratado de Derecho Administrativo*, T. I, Madrid, 1968, pág. 558.

ámbito de zonas infiscalizables consagradas por la Ley de Jurisdicción de lo Contencioso..., sino que se habría llegado paradójicamente a una ampliación de las mismas..., y a una segunda versión, corregida y aumentada, de la exclusión legal<sup>181</sup>; o, ni siquiera a tan arbitrario resultado, sino a una “exclusión formal, sin encaje legal, realizada exclusivamente por la jurisprudencia y la doctrina”<sup>182</sup>.

El paso fundamental había sido dado y el camino quedaba abierto para, acto seguido, repudiar la invocación del carácter revisor de la jurisdicción de lo contencioso en la materia (diferenciando la discrecionalidad técnica de la administrativa)<sup>183</sup>, criticar el argumento específico de la insustituibilidad de los juicios y de los juzgadores integrados en los órganos calificadoros, defender la competencia técnica especializada de los Tribunales a partir de la admisión de la prueba pericial<sup>184</sup>, atacar el fundamento de las “valoraciones conjuntas o globales para negar la posibilidad de efectuar un análisis individualizado de cada una de ellas<sup>185</sup>, superar el criterio conforme al cual la propuesta de la comisión crea un derecho subjetivo a favor del propuesto y, al final, negar la existencia de un margen de libre apreciación no revisable en vía jurisdiccional<sup>186</sup>, a riesgo de llevar directamente al abuso de derecho<sup>187</sup> en una

---

<sup>181</sup> COCA VITA, E.: “Legalidad constitucional, exclusión de control judicial y discrecionalidad técnica”, *Revista de Administración Pública*, núms. 100–102, 1983, págs. 1073–1074 y, también, “La discrecionalidad técnica bajo el control último de los Tribunales”, *Revista de Administración Pública*, núm. 108, 1985, págs. 205 y ss.

<sup>182</sup> TARDÍO PATO, J.A.: *Control jurisdiccional de concursos de méritos, oposiciones y exámenes académicos*, cit., pág. 168.

<sup>183</sup> PIÑAR MAÑAS, J.L.: “El pleno control jurisdiccional de los concursos y oposiciones”, *Documentación Administrativa*, núm. 220, 1989, pág. 148.

<sup>184</sup> TARDÍO PATO, J.A.: *Control jurisdiccional de concursos, oposiciones y exámenes académicos*, cit., págs. 172–179.

<sup>185</sup> GALLEGO ANABITARTE, A.: “Prólogo”, a la obra de MOZO SEOANE, A.: *La discrecionalidad de la Administración Pública en España. Análisis jurisprudencial, legislativo y doctrinal (1894–1983)*, Madrid, 1985, pág. 34.

<sup>186</sup> TARDÍO PATO, J.A.: *Control jurisdiccional de concursos, oposiciones y exámenes académicos*, cit., págs. 186–189.

<sup>187</sup> SANTAMARÍA PASTOR, J.A.: “Renovación dogmática en torno a la desviación de poder como instrumento de control”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 2, 1974, pág. 303 o SORIANO GARCÍA, J.E.: “Hacia el control de la desviación de poder por omisión”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núms. 40–41, 1983, pág. 178. Por todos, valgan las reflexiones de CHINCHILLA MARÍN, C.: *La desviación de poder*, Madrid, 1989, especialmente págs. 42 y ss.

materia en la cual no puede existir discrecionalidad por no concurrir varias opciones justas, sino una sola: la derivada del mérito y capacidad<sup>188</sup>.

El Tribunal Constitucional tercia en la polémica doctrinal y, con apoyo en la jurisprudencia mayoritaria –también en Derecho Comunitario<sup>189</sup>–, proporciona un impulso definitivo a la tesis clásica<sup>190</sup>, al confirmar –en fundamental pronunciamiento<sup>191</sup>– todos y cada uno de sus asertos (reflejando “el estado de la cuestión acerca del control de la discrecionalidad en este punto al incorpo-

---

<sup>188</sup> PIÑAR MAÑAS, J.L.: “El pleno control jurisdiccional de los concursos y oposiciones”, cit., págs. 152 y ss.

<sup>189</sup> Baste remitir a los supuestos, ya clásicos, decididos en las SSTJCE 112, 144 y 145/1973, de 9 octubre de 1974, asuntos acumulados *Campogrande*, 7/1977, de 16 de marzo de 1978, asunto *Wüllerstorff*, 316/1982 y 40/1983, de 9 de febrero de 1984, asunto *Khow* o 162/1984, de 28 de noviembre de 1985, asunto *Androniki Vlachou*.

<sup>190</sup> Entre otros, NIETO GARCÍA, A.: “Reducción jurisdiccional de la discrecionalidad en materia disciplinaria”, *Revista de Administración Pública*, núm. 44, 1964, págs. 147 y ss. y *Estudios históricos sobre la Administración y Derecho Administrativo*, Madrid, 1986, especialmente págs. 263 y ss.; MARTÍNEZ MORALES, J.L.: “Las pruebas de idoneidad. Un avance jurisprudencial en el control de la discrecionalidad técnica”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 47, 1985, págs. 413 y ss.; GONZÁLEZ BERENGUER, J.L.: “Materia contenciosa y fiscalización de la discrecionalidad”, *Revista de Administración Pública*, núm. 37, 1962, pág. 166; GARCÍA DE ENTERRÍA, E.: “La lucha contra las inmunidades del poder en el Derecho Administrativo”, *Revista de Administración Pública*, núm. 38, 1962, págs. 175 y ss. o SÁNCHEZ BLANCO, A.: “La discrecionalidad técnica de los tribunales de oposiciones y concursos”, *Revista de Administración Pública*, núm. 30, 1981, págs. 563 y ss.

Sobre la nueva línea abierta por el Tribunal Constitucional, procede la remisión a las obras de GARCÍA DE ENTERRÍA, E.: “Los ciudadanos y la Administración”, en AA.VV.: *Hacia una justicia administrativa*, Madrid, 1989, págs. 97 y ss.; MARTÍN RETORTILLO BAQUER, L.: “Del control de la discrecionalidad administrativa al control de la discrecionalidad judicial”, *Revista de Administración Pública*, núms. 100–102, 1983, pág. 1098; PAREJO ALFONSO, L.: *Crisis y renovación del Derecho Público*, Madrid, 1991, pág. 77 o *Administrar y juzgar, dos funciones constitucionales distintas y complementarias*, Madrid, 1993, especialmente págs. 42 y ss.; SÁNCHEZ MORÓN, M.: *El control de las Administraciones Públicas y sus problemas*, Madrid, 1991, págs. 120 y ss. y *Discrecionalidad administrativa y control judicial*, Madrid, 1994, págs. 53 y ss.; BELTRÁN DE FELIPE, M.: *Discrecionalidad administrativa y Constitución*, Madrid, 1995, págs. 15 y ss. o MUÑOZ MACHADO, S.: *La reserva de jurisdicción*, Madrid, 1989, pág. 108.

<sup>191</sup> STCo 39/1983, de 16 de mayo, posteriormente ratificada por STCo 110 y 215/1991, de 20 de mayo y 14 diciembre; 97 y 353/1993, de 22 de marzo y 29 noviembre o 34/1995, de 6 febrero. En la jurisprudencia, SSTs 25 octubre 1992 (Ar. 8490) y 8 julio 1994 (Ar. 5677). Exhaustivo el análisis de PEÑARRUBIA IZA, J.M<sup>a</sup>: “La moderna jurisprudencia sobre discrecionalidad técnica”, *Revista de Administración Pública*, núm. 136, 1995, págs. 327 y ss.

rar a su prosa sistemas de conceptos habituales ya en la doctrina y en la jurisprudencia de lo contencioso”<sup>192</sup>), a saber<sup>193</sup>:

1.– El juicio no recae sobre una cuestión de legalidad, ni siquiera sobre una jurídica, sino meramente técnica (incluyendo, por supuesto, la posibilidad de anular preguntas inadecuadas al programa de las pruebas a realizar<sup>194</sup>), y, por tanto, escapa “por su propia naturaleza” (actividad de mera ejecución, frente a potestad normativa<sup>195</sup>) al control jurisdiccional<sup>196</sup>.

2.– El criterio adoptado sobre la idoneidad de los aspirantes constituye un caso de “valoración conjunta” de las diversas circunstancias concurrentes en la aptitud sopesada.

3.– A resultas de los dos postulados anteriores, la apreciación sólo puede ser realizada por órganos especializados al efecto, y no por Tribunales de Justicia: insustituibilidad del juicio y del juzgador vinculado al criterio de competencia técnica especializada.

4.– La deferencia apuntada hacia la discrecionalidad técnica de los tribunales y comisiones de concursos y oposiciones encuentra fundamento en una presunción *iuris tantum* de certeza y razonabilidad en su actuación, apoyada en su especialización e imparcialidad a la hora de realizar las calificaciones. Sólo en caso de demostrar desviación de poder o errores palmarios y groseros cabrá anular sus decisiones en cuanto tienen de discrecionales<sup>197</sup>.

---

<sup>192</sup> MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, L.: “Del control de la discrecionalidad administrativa al control de la discrecionalidad judicial”, cit., pág. 1048.

<sup>193</sup> Siguiendo el certero resumen de TARDÍO PATO, J.A.: *Control jurisdiccional de concursos, oposiciones y exámenes académicos*, cit., pág. 162.

<sup>194</sup> ALONSO MAS, M<sup>a</sup>J.: “La fiscalización jurisdiccional de las pruebas tipo test para el acceso a la función pública”, *Revista de Administración Pública*, núm. 144, 1997, págs. 171–217.

<sup>195</sup> Según muestra –entre varias– la magnífica STS 6 noviembre 1984 (Ar. 5758).

<sup>196</sup> Sirva, por todas, la STS 3 noviembre 1980 (Ar. 4252).

<sup>197</sup> STCo 34/1995, de 6 de febrero.



A partir de tal momento queda clara la regla general de exención del núcleo de la decisión<sup>198</sup>; persisten, empero, límites conquistados en el pasado a partir de la distinción entre discrecionalidad “selectiva” y “técnica”<sup>199</sup> (“control de legalidad y control técnico”<sup>200</sup>): queda limitada a los casos de oposición o concurso-oposición en la fase de oposición, pero no alcanza a los concursos de méritos<sup>201</sup>, y “no tiene un valor tan absoluto como para excluir cualquier tipo de matización..., un control de hechos determinantes”<sup>202</sup>; exige, además, diferenciar (siempre y cuando sea factible y admisible) entre sistemas que incluyen criterios y sistemas de calificación (operación reglada a partir de las bases de la convocatoria<sup>203</sup>) de cuantos otros no lo hacen (en suma, amplio margen)<sup>204</sup>.

En consecuencia, cabe extraer un doble criterio<sup>205</sup>:

A) Regla general: prevalencia absoluta de la discrecionalidad técnica del tribunal o de la comisión frente a otros criterios expertos aportados por los

---

<sup>198</sup> STS 27 abril 1990 (Ar. 3568), remitiendo a la STS 8 noviembre 1989 (Ar. 7828). La línea luego es continuada por las SSTS 21 enero 1991 (Ar. 1321), 8 marzo, 2 y 22 abril 1993 (Ar. 2108, 2757 y 2804). Con carácter reciente, SSTS 1 y 29 octubre y 27 noviembre 2007 (TOL 1177748, 1220928 y 1210148).

<sup>199</sup> Excelentes muestras al respecto las ofrecidas en la STS 23 mayo 1992 (Ar. 3663); más actuales, SSTS 18 junio, 16 y 20 julio y 26 septiembre 2007 (TOL 1107102, 1124349, 1124362 y 1156869).

<sup>200</sup> STS 14 diciembre 1988 (Ar. 9703); asimismo, SSTS 30 marzo, 18 abril y 10 y 18 mayo 2007 (TOL 1059144, 1076335, 1107102 y 1081901).

<sup>201</sup> CASTILLO BLANCO, F.A.: *Acceso a la función pública local (políticas selectivas y control jurisdiccional)*, Granada, 1993, págs. 122 y ss.

<sup>202</sup> STS 17 marzo 1992 (Ar. 1585). Asimismo, SSTS 19 junio 2006 y 6 marzo 2007 (TOL 967607 y 1060359),

<sup>203</sup> SSTS 28 noviembre 1984 (Ar. 5983), 21 junio 1985 (Ar. 4172), 19 mayo 1989 (Ar. 3796), 21 febrero 1992 (Ar. 1028) ó, más actual, STS 2 marzo 2007 (TOL 1060359).

<sup>204</sup> TARDÍO PATO, J.A.: *Control jurisdiccional de concursos, oposiciones y exámenes académicos*, cit., págs. 109-120.

<sup>205</sup> Siguiendo a CASTILLO BLANCO, F.A.: *Acceso a la función pública local, oposiciones y exámenes académicos*, cit., pág. 131.

concurstantes, en tanto lo contrario supondría extender la facultad revisora de la jurisdicción, lo cual no es de recibo<sup>206</sup>.

B) Regla especial, admitiendo la revisibilidad cuando: a) la propia comisión o el tribunal se autoimponga normas y así autolimita sus facultades<sup>207</sup>; b) no cumpla los requisitos formales o de procedimiento establecidos en la convocatoria<sup>208</sup>, no motive suficientemente la resolución del concurso<sup>209</sup>, el interesado consiga acreditar la existencia de vicios en la formación de su parecer<sup>210</sup> (para lo cual queda garantizado el derecho al acceso al expediente del resto de los aspirantes<sup>211</sup>) o su juicio aparezca viciado por desviación de poder o patente arbitrariedad<sup>212</sup> convenientemente acreditada por el impugnante<sup>213</sup>. En resumen, cuando de la discrecionalidad se pasa a la arbitrariedad<sup>214</sup>.

Las reflexiones anteriores sirven como pórtico para argumentar cómo esa discrecionalidad técnica no significa que los tribunales y comisiones, que resuelven las oposiciones y concursos, sean soberanos, como solía expresar la jurisprudencia tradicional para señalar la imposibilidad de controlar el fondo de

---

<sup>206</sup> Firme el bastión enarbolado por la clásica, y tantas veces citada, STS 21 diciembre 1961 (Ar. 4354). Más recientes, SSTS 16 octubre y 5 noviembre 2007 (TOL 1777788 y 1214216).

<sup>207</sup> STS 7 diciembre 1983 (Ar. 6264); también, SSTS 20 noviembre 2006 (TOL 1018620) y 10 octubre 2007 (1161249).

<sup>208</sup> SSTCo 115/1996, de 25 junio y 96/1997, de 19 mayo o SSTS 18 noviembre 1986 (Ar. 4172), 21 junio 1987 (Ar. 903), 23 septiembre 1988 (Ar. 6817), 26 diciembre 1989 (Ar. 9479) o, entre muchas, 24 septiembre 2007 (TOL 1081875).

<sup>209</sup> Por todas, STS 28 marzo 1970 (Ar. 1328).

<sup>210</sup> SSTS 15 febrero 1990 (Ar. 4971) y 8 julio 1994 (Ar. 6478).

<sup>211</sup> STS 4 abril y 1 junio 2007 (TOL 1081875 y 1107051).

<sup>212</sup> Sirva el magnífico ejemplo proporcionado por la STS 31 marzo 1966 (Ar. 1927). Entre las más recientes, por su contundencia, STS 7 julio 2006 (TOL 979686). Imprescindible la referencia a la obra de CHINCHILLA MARÍN, C.: *La desviación de poder*, cit., págs. 42 y ss., y bibliografía allí citada.

<sup>213</sup> STS 7 julio 2007 (TOL 979686).

<sup>214</sup> SSTS 19 febrero 1991 (Ar. 1329), 11 noviembre 1992 (Ar. 9118), 10 junio y 20 octubre 1993 (Ar. 45064 y 7640) o, por no seguir, 2 marzo 2007 (TOL 1060359).

sus decisiones, pero sí que los juicios meramente técnicos que emitan sobre cada candidato no pueden ser revisados en vía de recurso, salvo demostración adecuada por quien impugna de la existencia de una desviación de poder o de una clara, manifiesta y evidente arbitrariedad o desigualdad de trato o un patente error<sup>215</sup>. Tal interpretación ha sido criticada por cierto sector de la doctrina, que considera esta autolimitación de los órganos judiciales como un atentado al principio de la garantía judicial efectiva, pues lo que de ordinario se discute en estos procesos (y para evitar perjuicios irreparables se pide la suspensión cautelar) es justamente si están bien resueltos conforme a criterios técnicos. Sustraer estos aspectos del debate procesal es dejarlo sin sustancia. Nada impediría que los jueces controlaran la justeza con la cual se aplicaron los criterios técnicos practicando las oportunas pruebas periciales llamando al proceso a expertos de la misma o superior categoría y apoyando en sus juicios la revisión de las resoluciones de los órganos administrativos de evaluación. “Ni más ni menos que lo mismo que se hace en tantos procesos contencioso-administrativos en que se implican cuestiones técnicas y económicas muy complejas donde los jueces suplen su falta de preparación llamando al proceso a peritos de las más variadas especialidades”<sup>216</sup>.

## 5. REFLEXIONES FINALES

La exigencia de dotar continuidad y regularidad al quehacer de las Administraciones conlleva el reconocimiento del denominado “privilegio de autotutela”, que entronca así con el principio de eficacia enunciado en el art. 103 CE y supone partir de una presunción *iuris tantum* de legalidad que determina su ejecutividad inmediata y ejecutoriedad ulterior.

El hecho de reconocer a los órganos judiciales la facultad de adoptar medidas cautelares que permitan asegurar el resultado del proceso siempre que sea necesario no supone, en modo alguno, una equiparación entre ejecutividad y suspensión; más bien al contrario, lleva a confirmar una dialéctica de décadas entre un privilegio general y la mera facultad de inutilizarlo exclusivamente ante determinados supuestos; a saber, que tras una ponderación suficientemente motivada de todos los intereses en presencia considere que la eje-

---

<sup>215</sup> SÁNCHEZ MORÓN, M.: *Derecho de la Función Pública*, cit., pág. 149.

<sup>216</sup> PARADA VÁZQUEZ, R.: *Derecho del empleo público. La Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público*, cit., pág. 148.

cución del acto puede hacer perder la finalidad al recurso o causar perturbación grave a los intereses generales o de terceros. La suspensión es, de este modo, una medida calificada por los Tribunales como “provisionalísima”, exigiendo suma cautela a la hora de otorgarla o, si se prefiere, una interpretación estricta de sus requisitos.

Así, de atender a los criterios acumulativamente –no, por tanto, de forma alternativa o excluyente– exigidos para la concesión de la suspensión, procederá observar cómo el llamado a actuar como primer parámetro a sopesar para conceder o no la medida cautelar, el *periculum in mora* (o necesidad de que el recurso contencioso no quede privado de su legítima finalidad y la sentencia que en su día se dicte acabe constituyendo una mera declaración solemne y formal de estimación), presenta dos vertientes: de un lado, la clásica, situada en el carácter irreparable del perjuicio causado; de otro, la de nuevo cuño, dada por advertir que, “de modo inmediato”, pueda producirse una situación que haga ineficaz el proceso. Sopesando la primera de ellas, cabe comprobar cómo la no suspensión del acto administrativo impugnado en el marco de un proceso de selección de funcionarios constituye un claro ejemplo de resarcimiento sin mayores complicaciones, al haber la reparación del daño causado adscribiendo a los recurrentes a la plaza que resulte de la declaración judicial y/o, en última instancia, reconociéndoles una indemnización adicional o alternativa. Parando mientes en la segunda de las facetas *supra* señaladas, procederá recordar las numerosas sentencias que deniegan la suspensión cuando es de esperar que en un período limitado de tiempo se decida sobre el fondo. Aquí es fácil corroborar lo dicho, con solo remitir a los plazos legales para resolver en alzada y el juego del silencio administrativo negativo en su defecto, abriendo en un mes la vía judicial.

La ponderación de los intereses concurrentes complementa o completa el *periculum in mora*, obligando a sopesar tanto el interés general y público como el particular o privado de las personas afectadas, considerando siempre las circunstancias particulares de cada situación. Este reenvío a lo singular, que aboca a un régimen marcadamente casuístico, habrá de actuar, no obstante, sobre una máxima que recuerdan constantemente los Tribunales: cuando las exigencias de ejecución que el interés público presentan son tenues, bastarán perjuicios de escasa entidad para provocar la suspensión; por el contrario, si lo son de gran intensidad, sólo daños de elevada consideración podrán llevar a su concesión. Habitualmente la aplicación del criterio enunciado lleva a una prevalencia del interés general; pero en los casos relativos al reclutamiento de funcionarios deviene palmario que debe hacerlo, atendiendo a la necesaria prestación con eficacia de los servicios públicos a favor de los ciudadanos que la Administración debe asumir en todo caso.

La apariencia de buen derecho (*fumus boni iuris*), o enjuiciamiento por el Juez o Tribunal de las probabilidades de que la sentencia pueda ser favorable a las pretensiones del actor, constituye una doctrina tan difundida como –según recuerda repetidamente la jurisprudencia– necesitada de prudente aplicación, pues muchas veces entraña un examen sobre el fondo del asunto que no es susceptible de ser tratado, por lo general, en una pieza de suspensión. De hecho, y como regla, no cabe su invocación cuando se trata de un acto que ha de ser por primera vez objeto de valoración o decisión, pues se vulneraría el derecho a un proceso con las garantías debidas de contradicción y prueba. No hace falta recordar siquiera que esto es precisamente cuanto acaece en los procesos de selección de funcionarios, a no ser que concurran las circunstancias habilitantes para su operatividad excepcional: por una parte, sólidos antecedentes sobre casos iguales en los cuales hubieran sido dictadas sentencias estimatorias de los respectivos recursos; por otra, nulidad patente, manifiesta y evidente a todas luces.

En fin, descartando con carácter general la concurrencia de los requisitos exigidos para acordar la suspensión del acto impugnado, y de considerar las pautas judiciales en los procesos de selección de funcionarios, procederá aludir a los tres siguientes supuestos, convertidos en doctrina legal por su reiteración:

En primer lugar, dentro de los márgenes fijados por las normas de obligado cumplimiento (incluyendo las bases de la convocatoria y los baremos de méritos), y sólo dentro de ellos, los órganos de selección gozan de discrecionalidad técnica para apreciar y comparar los méritos y la capacidad de los diferentes candidatos.

En segundo término, cuando se impugnan actos generales no normativos en sectores tales como la Justicia, Educación o Sanidad, viene a otorgarse prevalencia al interés general en la prosecución de lo iniciado sobre el interés particular del recurrente. Dos son los motivos principales: de un lado, la urgencia en proveer las vacantes para el normal funcionamiento del servicio público; de otro, el interés de cuantos han sido admitidos y aspiran legítimamente a ocupar en tiempo y forma tales plazas. A los anteriores se añaden, en ocasiones, otros dos: la necesidad de desempeñar eficazmente la tarea a la cual están destinados los funcionarios y el elevado número de puestos convocados e instancias presentadas, para así permitir visualizar la entidad del problema.

En tercer lugar, se destaca convenientemente que no existe *periculum in mora* alguno, pues nada impedirá la admisión de los excluidos o la corrección

en el baremo cuando así lo considere oportuno una sentencia estimatoria del recurso. De este modo, los perjuicios son clara y fácilmente reparables a través de la adjudicación de la plaza, si fuere menester, o, en última instancia, mediante indemnización.

La doctrina jurisdiccional viene siendo, pues, prácticamente unánime al denegar la suspensión del acto impugnado cuando de procesos de selección de personal público se trata, entendiendo que ha de prevalecer el interés general en la prosecución de las pruebas establecidas sobre el interés particular de los recurrentes, máxime si el número de plazas convocadas y de instancias formalizado es elevado.

# La Ley 22/2007, de 18 de diciembre, de farmacia de Andalucía: transmisibilidad, cotitularidad y caducidad

*Juan Francisco Pérez Gálvez*

Profesor Titular de Derecho Administrativo  
Universidad de Almería

**SUMARIO:** I. CONSIDERACIÓN PRELIMINAR. II. ANTECEDENTES DE LA LEY 22/2007, DE 18 DE DICIEMBRE, DE FARMACIA DE ANDALUCÍA. 1. Legales y sociales. 2. Jurisprudenciales. III. UNA ADVERTENCIA PREVIA: LA NUEVA LEY, BÁSICAMENTE, ES UNA LEY DE ORDENACIÓN FARMACÉUTICA. IV. GRUPO NORMATIVO REGULADOR. 1. Derecho estatal. 2. Derecho autonómico andaluz. 3. La redacción de la nueva ley se encontraba notablemente condicionada. V. TRANSMISIBILIDAD. VI. COTITULARIDAD. 1. Planteamiento general. 2. Sociedades profesionales. VII. CADUCIDAD. 1. Caducidad del derecho. 2. Caducidad de las autorizaciones de instalación y funcionamiento. VIII. FINAL.

## I. CONSIDERACIÓN PRELIMINAR

La Ley 22/2007, de 18 de diciembre, de farmacia de Andalucía (BOJA de 28 de diciembre, núm. 254) es una ley que sugiere a un administrativista un notable cúmulo de reflexiones, sobre todo si es conocedor o estudioso de la materia como sucede en este caso<sup>1</sup>. El análisis de todas exigiría un estudio de una dimensión muy superior al que se puede publicar en una revista jurídica. Además, en estos momentos, distintos compromisos, me impiden elaborar un

---

<sup>1</sup> Vide Juan Francisco PÉREZ GÁLVEZ, *Farmacia y patrimonio*, Ibarra de Arce, Andújar (Jaén), 1999; Juan Francisco PÉREZ GÁLVEZ, "El futuro de la ordenación farmacéutica en Andalucía", *Revista Andaluza de Administración Pública*, 2, (2003), Vol. I, pp. 495-533; Juan Francisco PÉREZ GÁLVEZ, "Transmisibilidad, caducidad y cotitularidad de las farmacias (Comentario a la STC 109/2003, de 5 de junio)", *Revista Jurídica de Navarra*, 36, (2003), pp. 185-214.

trabajo omnicomprensivo como los que he realizado sobre otras instituciones o categorías del derecho administrativo español y que forman parte de mi bibliografía. Sin embargo, la inquietud científica de quien lleva años estudiando el derecho sanitario en sus diversas vertientes<sup>2</sup> me impide dejar pasar la ocasión de hacer algunas consideraciones. Es por ello, que me limito a estudiar tres aspectos controvertidos de toda regulación del sector de las oficinas de farmacia, y que sin lugar a dudas constituyen o forman parte del núcleo duro de su grupo normativo regulador, a saber: transmisibilidad, cotitularidad y caducidad. Quedan para más adelante, el estudio de las demás.

## II. ANTECEDENTES DE LA LEY 22/2007, DE 18 DE DICIEMBRE, DE FARMACIA DE ANDALUCÍA

### 1. Legales y sociales

Ha sido una constante de la legislación estatal y autonómica de los últimos diez años, la modificación y mejora del sistema farmacéutico español. Para ello se ha aludido a diversas cuestiones: organización territorial de las farmacias según las necesidades sanitarias y sociales garantizando la atención farmacéutica a todos los ciudadanos; modificación del procedimiento de autorización, siempre bajo los principios de concurrencia competitiva, transparencia, mérito, capacidad y procedimiento reglado; la obligación de la presencia de un farmacéutico en la dispensación; modificación del régimen horario de prestación del servicio.

Los objetivos perseguidos han sido y son un aumento en el número de farmacias abiertas al público y mejora en la prestación del servicio. Subyace en este intento una opción clara de hacer frente a las propuestas de liberalización que desde diversos sectores (básicamente, farmacéuticos en paro) también han sido planteadas.

Sin duda las propuestas de liberalización tienen un antecedente importante en un informe elaborado por el TDC<sup>3</sup> donde se estudia a las oficinas de

---

<sup>2</sup> Vide a título de ejemplo, además de los expuestos con anterioridad: JUAN FRANCISCO PÉREZ GÁLVEZ, *Creación y regulación de centros y establecimientos sanitarios*, Bosch, Barcelona, 2003; JUAN FRANCISCO PÉREZ GÁLVEZ, *Comentarios al estatuto del personal estatutario de los servicios de salud*, Tomo I y II, Bosch, Barcelona, 2004; JUAN FRANCISCO PÉREZ GÁLVEZ, *Régimen jurídico de las especialidades en enfermería*, Comares, Granada, 2006; etc.

<sup>3</sup> Vide TRIBUNAL de DEFENSA de la COMPETENCIA, *La competencia en España: balance y nuevas propuestas*, Madrid, 1995, pp. 229–271.



farmacia. Entre variados argumentos plantea con carácter general que los sectores sin competencia imponen las condiciones a los consumidores; sin competencia ni moderan sus precios, ni mejoran la calidad y no cuidan el trato al cliente.

Frente a los argumentos que ven en la restricción de la competencia una forma de protección al consumidor y de salvaguardia de los intereses de la colectividad, lo achaca a la confusión de dos conceptos distintos: competencia y “laissez-faire”<sup>4</sup>. Por todo ello afirma el informe que no es verdad que liberalizar un mercado suponga desregularlo, pues muchas veces la liberalización de un sector exige la elaboración de una regulación más profusa y minuciosa que la existente en situación de monopolio. Llega a afirmar<sup>5</sup>:

«En el caso de las oficinas de farmacia, la afirmación de que si en España se permitiera su libre apertura las zonas periféricas quedarían desatendidas no cuenta con suficientes argumentos que la respalden. En la actualidad, existen solicitudes para abrir nuevas oficinas de farmacia en núcleos de población en expansión o en el ámbito rural. Si se eliminaran las restricciones arbitrarias que existen para el establecimiento de nuevas oficinas, estos núcleos de población se verían mejor atendidos. De hecho, en la actualidad existe una gran bolsa de farmacéuticos en paro, y el número de recursos contra las decisiones de los Colegios denegatorias de las licencias solicitadas para la apertura de oficinas de farmacia es elevado, hasta tal punto que se ha creado en Extremadura una “asociación de recurrentes”. De la misma forma, si se permitiera que los productos farmacéuticos cuya dispensación no exige receta médica se vendieran en todo tipo de establecimientos, los consumidores podrían acceder a los mismos más fácilmente y, a buen seguro, a mejor precio».

---

<sup>4</sup> *Ibidem*, pp. 4 y 5: «El concepto de “laissez-faire”, se enmarca en los orígenes del capitalismo, y encierra la idea de que el Estado, en general, no debe intervenir en la vida económica y, en concreto en la actividad de las empresas que deben competir libremente. La puesta en práctica de un principio tan radical no es deseable por las consecuencias que de él se derivan. El dejar a las empresas que actúen libremente, sin ningún tipo de normas, lleva a que los intereses generales no se respeten [...]. Sin embargo, para proteger una serie de intereses públicos como son la salud y la integridad física de las personas, el acceso a los bienes y servicios básicos o el medio ambiente no es necesario restringir la competencia y constituir monopolios públicos o privados. La actividad económica puede desarrollarse sobre la base de las reglas de la competencia sin que ello impida que el regulador imponga unas normas que aseguren la defensa de los intereses públicos. Es más, estas normas son necesarias para el buen funcionamiento del sistema».

<sup>5</sup> *Ibidem*, p. 11.

A renglón seguido también plantea que la competencia no lo resuelve todo.

Sobre los colegios profesionales entiende que como Corporaciones de Derecho Público dotadas por el Estado de un poder de ordenación de la profesión al que están disciplinariamente sujetos los colegiados, pueden coadyuvar a la mejor prestación de los servicios profesionales. Pero siempre, claro está, que el poder de autorregulación que el Estado les delega se ejerza por los Colegios para la consecución de los fines públicos que justifican la delegación, como son la definición y la defensa del buen hacer profesional, y se observen los límites marcados por el Derecho de la Competencia. Esto es, que dicho poder no se emplee para sustraer a los miembros de la corporación del régimen de libre competencia al que, como operadores económicos, están sometidos, ni para establecer nuevas restricciones de la competencia en perjuicio de los usuarios.

Antes de plantear sus propuestas, el informe del TDC relata como las funciones del farmacéutico tradicional las asumen hoy día los laboratorios farmacéuticos. Por ello entiende que su evolución ha acentuado su carácter comercial y mercantil.

Los artículos 43, 50 y 51 de la Constitución Española establecen el derecho a la protección de la salud y el deber de promoverla. Por ello, por el deber de defender los intereses públicos, las actividades de producción y distribución de medicamentos están fuertemente reguladas. Pero, al mismo tiempo la regulación establecida contiene elementos claramente restrictivos de la competencia, generadores de ineficiencias, que no son necesarios para la defensa de los intereses públicos. Reconoce que el sistema actual garantiza la universalización de la dispensación de los medicamentos. Sin embargo, dicha garantía no se traduce necesariamente en una correcta asistencia farmacéutica y supone un coste elevado, tanto para los ciudadanos como para las finanzas públicas.

En virtud de todo lo expuesto, el TDC establece una serie de propuestas<sup>6</sup>. Respecto al establecimiento de farmacias plantea:

1<sup>a</sup>. *Recomendar a las Comunidades Autónomas que no establezcan nuevas limitaciones legales o reglamentarias a la apertura de oficinas de farmacia ni deleguen nuevas facultades restrictivas de la competencia en los Colegios Oficiales de Farmacéuticos*<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup> Vide Tribunal de Defensa de la Competencia, *La competencia en España...*, o.c., pp. 271-277.

<sup>7</sup> No es este el esquema que preconiza el grupo normativo regulador. Vide Ley 22/2007, de 18 de diciembre, de Farmacia de Andalucía:

4ª. *Supresión de los obstáculos que impiden la apertura de oficinas de farmacia en aquellos lugares en los que el tránsito de ciudadanos es relevante (aeropuertos, estaciones, centros comerciales, por ejemplo).* En principio parece una propuesta innecesaria.

---

«Artículo 29. *Criterios de planificación en relación con los módulos de población.*

1. El módulo de población mínimo para la apertura de oficinas de farmacia será de 2.800 habitantes por establecimiento. En todo caso, cualquier unidad territorial farmacéutica, municipio, entidad local autónoma (en adelante ELA), entidad de ámbito inferior al municipio (en adelante EATIM) o núcleo, una vez superadas estas proporciones, podrá autorizarse una nueva oficina de farmacia por fracción superior a dos mil habitantes.

2. No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, a fin de garantizar la distribución uniforme y accesibilidad de las oficinas de farmacia, se podrá autorizar la existencia de, al menos, una oficina de farmacia en cada una de las siguientes zonas:

- a) Unidad territorial farmacéutica.
- b) Municipio.
- c) ELA o EATIM.
- d) Núcleos poblacionales aislados que tengan como mínimo mil habitantes.
- e) En aeropuertos y otros centros de tráfico de viajeros o mercancías donde por necesidades de la propia actividad se obligue a enlaces o pernoctas.
- f) En aquellas unidades territoriales farmacéuticas en las que no esté garantizado el acceso a los medicamentos y productos sanitarios de tenencia mínima obligatoria.

3. Si no se cubriesen las previsiones derivadas de la aplicación de los criterios establecidos tanto del módulo general como de la aplicación de los criterios que se contemplan en el apartado 2 anterior, por la existencia de excepcionales circunstancias que impidieran la accesibilidad o la distribución uniforme de las oficinas de farmacia, se podrá autorizar la instalación y funcionamiento de una nueva oficina de farmacia.

4. Por Orden de la Consejería competente en materia de salud, se podrán definir zonas especiales en las que en función de incrementos estacionales de población, por circunstancias ajenas a lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 31 de la presente Ley, sea necesario establecer elementos correctores a lo establecido con anterioridad en este artículo.

Artículo 31. *Cómputo de habitantes.*

El cómputo de habitantes de las unidades territoriales farmacéuticas, de los municipios y de los núcleos se hará de la siguiente forma:

- 1.º La población de derecho, en función del Padrón Municipal vigente.
- 2.º La población de hecho, residente y no censada mediante la oportuna certificación emitida por el Ayuntamiento o por informe de la entidad correspondiente de donde procedan los datos.
- 3.º La población estacional, si se trata de zonas con afluencia turística, se llevará a efecto contabilizando las plazas de alojamientos turísticos en sus distintas modalidades, según los datos oficiales del Instituto de Estadística de Andalucía, multiplicadas por ciento ochenta y cuatro y divididas por trescientos sesenta y cinco días.

La población estacional, si se trata de segunda residencia, se contabilizará multiplicando el número de viviendas por 3,5. La cifra resultante se multiplicará por noventa y dos días y se dividirá por trescientos sesenta y cinco días.

Para el cómputo de población estacional por razones de afluencia turística, se considerarán zonas con afluencia turística aquellas en las que las plazas de alojamientos turísticos superen el 5% de la cifra de población, según el Padrón Municipal vigente.

saria, pues la jurisprudencia ha otorgado autorización de oficina de farmacia cuando así procedía<sup>8</sup>. En todo caso les remito a la nueva ley de farmacia de Andalucía, art. 29.2.e) (expuesto con anterioridad).

5ª. *Supresión inmediata de las referencias a los accidentes naturales o artificiales o a la existencia de zonas no urbanizadas como requisito necesario para obtener la correspondiente autorización de instalación de una nueva oficina de farmacia.*

6ª. *Modificación de la (norma) [...] con el fin de determinar que la planificación general de las oficinas de farmacia en orden a garantizar la adecuada asistencia farmacéutica sea una ley de mínimos y no de máximos*<sup>9</sup>.

10ª. *Supresión en un plazo máximo de cinco años, de las referencias a las distancias mínimas y de las referencias al número de habitantes como condición necesaria para la apertura de una oficina de farmacia*<sup>10</sup>.

4º. La población total será la suma de la población de derecho, la población de hecho no censada y la población estacional, ya sea de segunda residencia o población turística, o según las circunstancias previstas en el apartado 4 del artículo 29 de la presente Ley».

<sup>8</sup> Vide STS de 3 de mayo de 1988, ponente: Martín Martín (relativa a una solicitud de apertura de farmacia en la terminal de viajeros Madrid-Barajas): «[...] y es claro que no podía escudarse en una interpretación estrecha o formalista –atenerse al supuesto del crecimiento de población– para denegar la petición cuando claramente constaban las circunstancias del caso referido a una petición de establecimiento en un ente (aeropuerto) singular y de características propias que en base de una exégesis lógica y finalista del art. 3 del Real Decreto conduciría necesariamente a la subsunción de la petición en el supuesto 1.b como incluso precisó la propia interesada en su escrito de alzada de 11 de abril de 1980 y que no fue considerado por el Consejo General al resolver mediante el acuerdo recurrido y reiterar simplemente los razonamientos de la instancia». Vide Esperanza GONZÁLEZ SALINAS, “El concepto de núcleo de población a efectos de la apertura de farmacia”, *RAP*, 99, (1982), p. 254.

<sup>9</sup> No es esta la finalidad que persigue la nueva regulación. Vide Ley 22/2007, de 18 de diciembre, de Farmacia de Andalucía, arts. 29–31 y 32: «*Criterios de ubicación*.

1. Para otorgar la autorización de instalación y funcionamiento o traslado de una oficina de farmacia, se tendrá en cuenta que el emplazamiento propuesto, de acuerdo con el mapa farmacéutico de Andalucía, garantiza o mejora el adecuado servicio farmacéutico a la población, evitando emplazamientos impropios o con finalidad distinta a la estrictamente sanitaria que deben tener estos establecimientos.

2. En función de la aplicación de lo indicado anteriormente, en las convocatorias públicas de oferta de nuevas oficinas de farmacia, si fuera necesario, se señalarán las zonas urbanas, núcleos, entidades o municipios de emplazamiento obligado».

<sup>10</sup> Vide Ley 22/2007, de 18 de diciembre, de Farmacia de Andalucía, art. 30: «*Criterios de planificación en relación con los módulos de distancias*.

11ª. *Eliminación en un plazo máximo de cinco años, del requisito de que los propietarios de oficinas de farmacia sean farmacéuticos titulados, manteniéndose, tan sólo, el requisito de la presencia de un farmacéutico en la oficina de farmacia en el acto de dispensación de las especialidades farmacéuticas.* No es esta la opción que determina el grupo normativo regulador. A su exposición les remito.

Es evidente que la adopción de estas propuestas modificaría el régimen jurídico de las farmacias y supondrían un salto cualitativo de extraordinarias consecuencias. Lo cierto es que nada hay en la Constitución que impida eliminar o establecer condicionamientos para la apertura de farmacias. Tal y como establece la STC 83/1984, de 24 de julio:

«No puede entenderse que sea contrario al principio de igualdad ante la Ley subordinar a la posesión de un determinado título académico el ejercicio de la actividad de dispensación al público de las especialidades farmacéuticas, ni afecta a tal principio el hecho de que los titulados que quieran ejercer su profesión como titulares de una oficina de farmacia hayan de contar con los medios propios para instalarla.

Nada hay en la Constitución que excluya la posibilidad de regular y limitar el establecimiento de oficinas de farmacia, como tampoco nada que impida prohibir que se lleve a cabo fuera de estas oficinas la dispensación al público de especialidades farmacéuticas, pues el legislador puede legítimamente considerar necesaria esta prohibición o aquella regulación para servir otras finalidades que estima deseables.

Frente a estas propuestas se alega que se mezclan principios económicos y sanitarios, opuestos entre sí, desde la óptica del derecho constitucional de protección a la salud pública. Parece plantear el sector de la farmacia como

---

1. La distancia mínima entre oficinas de farmacia será de doscientos cincuenta metros.

Para las nuevas oficinas de farmacia que se autoricen en el supuesto previsto en la letra d) del apartado 2 del artículo anterior, esta distancia mínima será de quinientos metros de la oficina de farmacia más cercana a dichos núcleos. Para las sucesivas oficinas de farmacia que pudieran autorizarse en cada uno de estos, la distancia mínima entre las oficinas de farmacia será de doscientos cincuenta metros.

2. La distancia mínima entre oficinas de farmacia y cualquier centro asistencial del Sistema Sanitario Público será de doscientos metros, con independencia de la unidad territorial farmacéutica, municipio o núcleo al que pertenezcan. En el caso de municipio, ELA, EATIM y núcleo de farmacia única, la distancia mínima a cualquier centro sanitario del sistema sanitario público será de cien metros, salvo que esta distancia suponga en la práctica la imposibilidad de instalación de la oficina de farmacia, en cuyo caso no será exigible este requisito.

3. Reglamentariamente, se determinarán el procedimiento, las condiciones y los criterios que habrán de aplicarse en la medición de las distancias establecidas en este artículo».

un oasis privilegiado y cuestiona el servicio que se presta, pero esta perspectiva carece de rigor. Propone la desregulación del sector y sin embargo silencia el exceso de licenciados que anualmente abandonan las Facultades de farmacia. Lo cierto es que también es necesario destacar que no sólo aquí, sino en toda Europa, las grandes superficies y los grupos económicos que las soportan, mueven a los consumidores respaldados por la ideología liberal, postulando la erradicación de exclusividades y limitaciones, apostando más por el mercado que por el servicio público.

Sin duda se pueden plantear objeciones a las recomendaciones del TDC, pero también es cierto que supone un elemento de juicio muy importante a valorar en la reforma legislativa que ha sido publicada. Libertad de establecimiento en materia de farmacias es el modelo que impera en Reino Unido, Irlanda, Alemania, Holanda, Estados Unidos, Canadá, Australia y Japón entre otros. Cumplidos unos requisitos mínimos es posible la apertura sin limitación de distancias o habitantes. En ellos no se conocen informes que adviertan de los problemas que dicho sistema reporta a la salud pública.

Es más, si la ley sanciona expresamente la ausencia del farmacéutico, es porque se reconoce la realidad de la farmacia. La imagen tradicional del farmacéutico elaborando preparados en la rebotica ya no existe. ¿Cuál es el papel del farmacéutico en el *sistema* sanitario hoy? ¿Por qué funciona la farmacia sin su presencia?

El hecho es que la actividad rutinaria se reduce a la venta del medicamento y a una gestión de las existencias del almacén. El farmacéutico, si su ética profesional es algo relajada, ni aparece por la farmacia. De este modo, el papel del profesional de la farmacia está desapareciendo como consecuencia de la anulación de la competencia y, por tanto, de la exigencia de continua formación y atención al servicio que en cualquier otra profesión son ineludibles. La conclusión parece inminente, la desregulación al introducir competencia, inducirá la atención obligada del farmacéutico y, a largo plazo, contribuirá a redefinir su papel en la cadena sanitaria. Sin embargo, lo que se pretende en la actualidad es reforzar notablemente el papel de este profesional en el ámbito de la salud.

Esa reforma del sistema farmacéutico en Andalucía y en las demás Comunidades Autónomas, no aborda las consideraciones expuestas por el TDC, sino todo lo contrario. Es decir, se comparte o no el criterio, afianza el modelo establecido, con pequeños retoques que a corto y a medio plazo no modifican el elemento fundamental objeto de litigio: «la tan ansiada consecución de

una autorización para poder abrir una farmacia o la posterior venta de la misma». Y lo cierto, es que el modelo existente funciona eficaz y eficientemente.

Eficacia y eficiencia son términos utilizados habitualmente, pero no siempre de forma precisa. La eficacia es la consecución del fin con independencia de los medios empleados para ello. En el caso del modelo farmacéutico español no hay quejas fundadas en este sentido. Era necesario mejorar el servicio en materia de guardias y horarios, pero esto es precisamente lo que se ha hecho en los últimos diez años. Sin embargo, además es eficiente, porque para la consecución del objetivo anterior, utilizamos el menor número posible de unidades de dispensación<sup>11</sup>. Lo que a su vez genera efectos beneficiosos, dadas las características de los medicamentos, reduciendo a su vez el gasto en este sector.

En este contexto, es necesario hacer referencia al informe elaborado hace ya algunos años por G. Ortega y R. Tamames<sup>12</sup>, donde examinan con amplitud el funcionamiento del modelo español de dispensación de medicamentos. En el mismo se ponen de manifiesto datos relevantes.

El modelo actual supone una buena implantación y un alto nivel de calidad a efectos de atención a los pacientes. Con 46,59 farmacias por 100.000 habitantes, equivalente a una farmacia por cada 2.146 personas (datos de 1994), se garantiza una capilaridad y un nivel de servicio aceptable (esta proporción no ha variado sustancialmente).

En el informe se relata que la farmacia española no es un negocio tan lucrativo como se pretende. También es necesario destacar que los traspasos se pagan, casi siempre, por el deseo de asegurar un puesto de trabajo permanente para una actividad profesional claramente delimitada.

---

<sup>11</sup> Vide Paul A. SAMUELSON y William D. NORDHAUS, *Economía*, 12ª ed, McGraw-Hill, Madrid, 1987, pp. 33 y 34. En todo caso, debemos diferenciar la eficiencia económica, eficiencia social, técnica, industrial, etc.: «Eficiencia económica no es lo mismo que eficiencia técnica o termodinámica. Puede ser sensato desde el punto de vista económico preferir métodos científicamente *menos* eficientes a métodos que supuestamente son más eficientes desde el punto de vista técnico. *Ejemplo*. Los textos de física enseñan que convertir el calor en movimiento a 4.000 °C es intrínsecamente más eficiente que convertirlo a 1.500 °C. Sin embargo, si los metales que pueden resistir la temperatura más elevada son escasos y caros, es *económicamente* mejor para el ingeniero y el empresario utilizar el método menos eficiente desde el punto de vista de la termodinámica».

<sup>12</sup> Vide G. ORTEGA y Ramón TAMAMES, "Un modelo que sí funciona", *El Mundo*, 4 de enero de 1996.

En la estructura del mercado no hay ningún monopolio de las farmacias. El monopolio radica en el Sistema Nacional de Salud. Los profesionales de la farmacia carecen de toda capacidad para influir en los precios o en las cantidades vendidas. Pero tampoco debemos atacar el monopolio de demanda o monopsonio del Sistema Nacional de Salud, que si existe realmente, y que fija los productos que son vendibles con autorización previa en cada caso por razón de seguridad sanitaria. Establece, además, el precio base del producto a la industria según costes, y el PVP para los medicamentos de prescripción a través de la Seguridad Social. Regula, adicionalmente, el modo en que los médicos han de recetar las distintas especialidades. Controla el margen de los farmacéuticos dentro del PVP.

El hecho de reconocer la calidad del servicio actual, no supone, que sea perfecto. Sería conveniente amortiguar las llamadas «rentas de localización», que se derivan de la ubicación de farmacias muy próximas a ambulatorios y clínicas de la Seguridad Social; La modificación con mayores exigencias y espíritu aséptico de los criterios que forman parte del baremo para enjuiciar la calidad de los candidatos a la hora de acceder al puesto de farmacéutico y un adecuado desarrollo de la ley del medicamento.

Esto la ha dicho en más de una ocasión el TDC, sirva como ejemplo el expte r 71/1994, fundamento de derecho:

«*Único*. La compleja regulación de las oficinas de farmacia da lugar a frecuentes discusiones entre los farmacéuticos. Unos, los propietarios activos de las oficinas de farmacia, defendiendo el ejercicio de la profesión según las condiciones derivadas de la regulación. Otros, los que desean una oficina de farmacia, analizando los límites de la regulación con el fin de formar parte del primer grupo. El presente expediente, sin embargo, se plantea de una forma singular: se denuncia un presunto acuerdo, por supuestas prácticas restrictivas de la competencia, consistente en impugnar la concesión de una oficina de farmacia mediante reclamaciones y recursos administrativos y contenciosos. [...]. Si a ello se une el precio fijo y fijado, la prohibición de descuentos o de venta a domicilio, las ventas exclusivas, entre otras conductas, no cabe duda de que nos encontramos ante un sector caracterizado por sus fuertes limitaciones a la competencia. Por dicha razón, el acceso a la profesión da lugar a rentas de situación».

## 2. Jurisprudenciales

Tiene especial relevancia la STC 109/2003, de 5 de junio, que resuelve los recursos de inconstitucionalidad (acumulados):



– Recurso 3540/96, interpuesto por el Presidente del Gobierno frente a la Ley de la Comunidad Autónoma de Extremadura 3/1996, de 25 de junio, de atención farmacéutica (DOE de 2 de julio, núm. 76; BOE de 9 de agosto, núm. 192; rectificación DOE de 13 de julio).

– Recurso 1492/97, interpuesto por el Presidente del Gobierno contra la Ley de Castilla–La Mancha 4/1996, de 26 de diciembre, de ordenación del servicio farmacéutico (DOCM de 10 de enero de 1997, núm. 2; BOE de 24 de febrero de 1997).

– Recurso 3316/97, interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Comunidades de Castilla–La Mancha contra la Ley (estatal) 16/1997, de 25 de abril, de regulación de los servicios de las oficinas de farmacia (BOE de 26 de abril, núm. 100).

En los dos primeros recursos se discute si las leyes autonómicas citadas son respetuosas con la Constitución en lo relativo a la autorización administrativa exigida para la apertura de oficina de farmacia, centrándose la discrepancia en tres aspectos de dicha regulación, tal y como reconoce la propia STC 109/2003, de 5 de junio, FJ 1: a) El principio de intransmisibilidad de esas autorizaciones, así como la excepción que permite la transmisión por una sola vez de las autorizaciones existentes en el momento de la entrada en vigor de las leyes autonómicas; b) La caducidad de las autorizaciones en determinados supuestos; c) La titularidad del farmacéutico sobre una sola oficina de farmacia, con exclusión de la cotitularidad.

El recurso contra la Ley (estatal) 16/1997, de 25 de abril, cuestiona la regulación relativa a las autorizaciones de apertura de las farmacias constituya normativa básica en materia de “sanidad” (art. 149.1.16), y, por tanto, se erija en parámetro de constitucionalidad de las leyes autonómicas. La infracción constitucional la extiende la parte recurrente a la disposición que realiza la calificación de normativa básica<sup>13</sup>.

---

<sup>13</sup> Debo advertir que aunque esta Ley 16/1997, de 25 de abril, no se encontraba vigente en el momento del planteamiento de los recursos de inconstitucionalidad frente a las Leyes de Extremadura 3/1996, y de Castilla–La Mancha 4/1996, la legislación básica del Estado a tener en cuenta como elemento de referencia para el enjuiciamiento de las normas autonómicas en este tipo de procesos constitucionales ha de ser la vigente en el momento de adoptarse la decisión sobre la regularidad constitucional. Con posterioridad a su entrada en vigor fue impugnada por Castilla–La Mancha, lo que da lugar a la acumulación procesal.

Sin duda la resolución a la que llega el alto Tribunal, es fundamental a la hora de entender el contenido que se otorga a la Ley 22/2007, de 18 de diciembre y las soluciones adoptadas.

### III. UNA ADVERTENCIA PREVIA: LA NUEVA LEY, BÁSICAMENTE, ES UNA LEY DE ORDENACIÓN FARMACÉUTICA

La Ley 22/2007, de 18 de diciembre, de farmacia de Andalucía, precisa en su art. 2.o): «A los efectos de la presente Ley se entiende por: o) Ordenación farmacéutica: el conjunto de normas, tanto en el ámbito de la atención sanitaria como de la salud pública, cuyo objetivo es garantizar un acceso adecuado a los medicamentos fomentando su uso racional».

No hace la ley sino reconocer e incorporar algo que ya estaba claro. Para ello debo hacer referencia a un trabajo del doctor José Antonio Razquin Lizarraga<sup>14</sup> que precisa el contenido de la expresión “ordenación farmacéutica”:

«[...] Atendiendo a una óptica material, ya la STC 32/1987, de 28 de abril (FJ 3) ofrece una primera aproximación al señalar que la competencia autonómica de ordenación farmacéutica “debe entenderse referida a la ordenación de los establecimientos de venta al público de productos farmacéuticos”. [...].

Desde una perspectiva funcional, la clave está en el término “ordenación” que, como ha indicado GARRIDO FALLA, puede describirse como el conjunto de reglas que rigen la organización o funcionamiento de determinada actividad, por lo que la ordenación viene a equipararse a la reglamentación. Equivalencia, a la postre, entre ordenación y regulación, como resulta de la jurisprudencia constitucional (SSTC 57/1992, de 9 de abril, y 68/1992, de 30 de abril) y de la propia legislación (Ley de ordenación del transporte terrestre, Ley de ordenación del comercio minorista, etc.). Por ello la ordenación farmacéutica se configura como una competencia normativa, según señala la STC 71/82 (distinguiéndola de la competencia ejecutiva sobre productos farmacéuticos) y la doctrina. Se comparte pues, el criterio de PENACHO MARTÍNEZ de que la competencia de ordenación farmacéutica es esencialmente normativa, comprendiendo también normas de organización y posibles actos de ejecución. [...].

---

<sup>14</sup> Vide José Antonio RAZQUIN LIZARRAGA, “La competencia de las Comunidades autónomas y de la Comunidad Foral de Navarra sobre ordenación farmacéutica”, *Revista Jurídica de Navarra*, 20, (1995), pp. 80-82. Vide Juan Luis BELTRÁN AGUIRRE, “Las competencias autonómicas sobre ordenación farmacéutica y la ley del medicamento”, *Revista Jurídica de Navarra*, 11, (1991), p. 68.

En fin, es opinión común que la llamada “ordenación farmacéutica” debe relacionarse con la dispensación del medicamento a los destinatarios finales y con las actuaciones anteriores o posteriores pero directamente conectadas con esta fase del ciclo farmacéutico; siendo de naturaleza normativa y comprendiendo fundamentalmente la planificación y autorización de las oficinas de farmacia privadas, las farmacias hospitalarias, botiquines rurales, etc., esto es, los llamados establecimientos farmacéuticos; diferenciándose claramente de los productos farmacéuticos; y, en último término, destacando su íntima conexión con la sanidad y, por consiguiente, su consideración como un subsistema del sistema sanitario».

Por tanto, la nueva ley es de ordenación farmacéutica, en los términos expuestos. Además, así lo reconoce el Estatuto de Autonomía de Andalucía en su art. 55 (les remito a su exposición en páginas posteriores).

Es verdad que el texto de una ley de más de ochenta artículos aborda cuestiones diversas. Pero el núcleo duro, el elemento esencial de la misma, es definir el modelo farmacéutico andaluz, y todo ello pasa por mantener la naturaleza jurídica de la oficina de farmacia y del farmacéutico titular–propietario de la misma, con los retoques que se han considerado oportunos, pero sin modificar el actual sistema de ordenación farmacéutica.

#### IV. GRUPO NORMATIVO REGULADOR

##### 1. Derecho estatal

La Constitución Española de 1978 dispone en el art. 43<sup>15</sup>: «1. Se reconoce el derecho a la protección de la salud. 2. Compete a los poderes públicos

---

<sup>15</sup> La Constitución italiana de 1947 será la primera que reconozca la existencia de un derecho a la salud en su art. 32.1: «La República protege la salud, como fundamental derecho del individuo e interés de la colectividad, y garantiza curas gratuitas a los indigentes». Por su parte el Preámbulo de la Constitución francesa de 1946, que posteriormente pasa a la de 1958, señala: «La Nación asegura a todos, principalmente a los niños, a las madres y a los trabajadores ancianos, la protección de la salud [...]». La Constitución portuguesa de 1976 reconoce en su art. 64: «[...] todos tendrán derecho a la protección de la salud y el deber de defenderla y promoverla».

También los textos internacionales se han ocupado de esta materia. Concretamente, el Preámbulo de la Constitución de la Organización Mundial de la Salud, de 22 de julio de 1946, señala: «El goce del grado máximo de salud que pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano [...]». La Declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobada por la ONU el 10 de diciembre de 1948, en su artículo 25.1 considera: «Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios [...]». La Carta Social Europea promulgada por el Consejo de Europa, en Turín, en 1961 en su Par-

organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios. La Ley establecerá los derechos y deberes de todos al respecto. 3. Los poderes públicos fomentarán la educación sanitaria, la educación física y el deporte. Asimismo facilitarán la adecuada utilización del ocio». Por tanto, se trata de un mandato claro para hacer efectivo el derecho a la salud.

La protección de la salud es uno de los principios fundamentales en cualquier Estado moderno. En nuestro país la Constitución española reconoce en el art. 43, el derecho a la protección de la salud y las competencias de los poderes públicos en esta materia. Este derecho aparece, además, claramente interconectado con otros preceptos del texto constitucional (arts: 40.2, 49, 50, 51, etc.), lo que hace que podamos afirmar que su significación tiene un sentido amplio<sup>16</sup>. Sobre el mismo existen diversos pronunciamientos de la doctrina<sup>17</sup>. Así Escribano Collado<sup>18</sup> propugna una concepción del derecho a la salud que comprende el “derecho individual que se ostenta frente al Estado, a fin de obtener una acción positiva de éste dirigida a la efectiva satisfacción de la salud individual por encima de las posibilidades personales del sujeto”. En su opinión el derecho a la salud poseía el siguiente contenido: derecho a la acción del Estado; derecho a las prestaciones sanitarias; derecho a la protección jurisdiccional. Loperena Rota<sup>19</sup> interpreta que en el art. 43 CE “se habla de de-

---

te I párrafo 11, señala: «Toda persona tiene derecho a beneficiarse de cuantas medidas le permitan gozar del mejor estado de salud que pueda alcanzar». El pacto Internacional de derechos económicos, sociales y culturales de 19 de diciembre de 1966, en su art. 12.1 establece: «Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental».

<sup>16</sup> Vide Miriam CUETO PÉREZ, *Responsabilidad de la Administración en la asistencia sanitaria*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, pp. 99–110, donde realiza un exhaustivo e interesante análisis sobre el art. 43 CE y sus implicaciones jurídicas.

<sup>17</sup> Vide E. BORRAJO DACRUZ, “Protección a la salud”, en *Comentario a las Leyes Políticas*, dirigidos por Óscar ALZAGA VILLAAMIL, Tomo IV, Edersa, Madrid, 1984, pp. 147 y ss; J.M. FERNÁNDEZ PASTRANA, *El servicio público de la sanidad: El marco constitucional*, Civitas, Madrid, 1984; E. COBREROS MENDAZONA, *Los tratamientos sanitarios obligatorios y el derecho a la salud: Estudio sistemático de los Ordenamientos italiano y español*, HAEE-IVAP, Oñati, 1988; A. PEDREIRA ANDRADE, “Hacia una potenciación del derecho constitucional a la protección a la salud”, *Actualidad Administrativa*, 10, 11 y 12, (1992); entre otros.

<sup>18</sup> Vide Pedro ESCRIBANO COLLADO, “El derecho a la salud”, *Cuadernos del Instituto García Oviado*, Universidad de Sevilla, 1, (1976), pp. 44–45.

<sup>19</sup> Vide D. LOPERENA ROTA, “La protección de la salud y el medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona en la Constitución”, en *Estudios sobre la Constitución española. Libro homenaje al profesor Eduardo García de Enterría*, Tomo II, Civitas, Madrid, 1991, pp. 1464–1465.

recho subjetivo a la protección de la salud y de salud pública como sistema prescricional y resultado de la actividad administrativa. La expresión salud pública atañe tanto a las medidas preventivas como a las asistenciales. En la redacción de la ponencia se hablaba de sanidad e higiene utilizando la terminología tradicional. La nueva expresión engloba, por tanto, las medidas preventivas de higiene, entre las que se encuentran las que se proyectan sobre el medio ambiente". A su juicio las conclusiones más importantes son las siguientes: el derecho a la salud es un derecho individual; su protección tiene naturaleza de servicio público, por lo que la responsabilidad de su efectivo ejercicio está encomendada a los poderes públicos; la obligación más importante del Estado desde la perspectiva preventiva es la de establecer un sistema de policía sanitaria protectora de la salud. Pemán Gavín<sup>20</sup> mantiene "que el derecho a la salud se proyecta en tres direcciones distintas que constituyen otras tantas dimensiones o aspectos del derecho a la salud: a) Derecho a la salud como derecho de todo ciudadano a las prestaciones sanitarias del Estado o, en otros términos, a la atención médica organizada y dispensada por los poderes públicos. b) Derecho a la salud como posición subjetiva en relación con la actividad desarrollada por los poderes públicos para proteger la salubridad pública (actividad relativa a aspectos como la sanidad ambiental, alimenticia, veterinaria, farmacéutica, etc.). c) Derecho a la salud como derecho de cada persona a que su propia salud no se vea amenazada ni dañada por acciones externas realizadas por cualquier sujeto público o privado. El derecho a la salud se comporta aquí como un derecho absoluto o de exclusión, oponible *erga omnes*: un derecho de la persona sobre un aspecto o cualidad propio defendible frente a todos".

Este mandato se completa con las normas del bloque constitucional que distribuyen las competencias en materia de salud entre el Estado y las Comunidades Autónomas.

El Estado, tal y como determina el art. 149 CE, tiene competencia exclusiva sobre: «16ª. Sanidad exterior. Bases y coordinación general de la sanidad. Legislación sobre productos farmacéuticos» y «17ª. Legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social, sin perjuicio de la ejecución de sus servicios por las Comunidades Autónomas»<sup>21</sup>.

---

<sup>20</sup> Vide J. PEMÁN GAVÍN, *Derecho a la salud y Administración sanitaria*, Publicaciones del Real Colegio de España, Bolonia, 1989, pp. 79 y 80.

<sup>21</sup> Vide Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, Disposición final primera: «Título competencial. 1. Esta ley se dicta al amparo del artículo 149.1.1ª, 16ª y 17ª de la Constitución, que atribuye al estado competencia exclusiva en materia de bases y coordinación general de la sanidad y régimen económico de la seguridad social».

Las Comunidades Autónomas pueden asumir: las competencias sobre las materias relacionadas en el artículo 148.20 («Asistencia social») y 21 («Sanidad e higiene»); las competencias sobre materias que el art. 149.1 no reserva a la competencia exclusiva estatal; las competencias no contempladas en el art. 149.1 CE; la competencia legislativa sobre materias de competencia estatal que una Ley Marco les atribuya; las facultades correspondientes a materia de titularidad estatal que por Ley Orgánica se les transfiera o delegue.

La Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, estructura las medidas, prestaciones y servicios que conforman el derecho a la protección de la salud, entre los cuales se contempla la ordenación de la atención farmacéutica. En este sentido, el artículo 103 de la Ley General de Sanidad considera establecimientos sanitarios a las oficinas de farmacia abiertas al público, consideración esta que las hace objeto de planificación sanitaria en los términos establecidos por la legislación especial de medicamentos y farmacias:

- «1. La custodia, conservación y dispensación de medicamentos corresponderá: a) A las oficinas de farmacia legalmente autorizadas. [...].
2. *Las oficinas de farmacia abiertas al público se considerarán establecimientos sanitarios a los efectos previstos en el Título IV de esta Ley.*
3. Las oficinas de farmacia estarán sujetas a la planificación sanitaria en los términos que establezca la legislación especial de medicamentos y farmacias.
4. *Sólo los farmacéuticos podrán ser propietarios y titulares de las oficinas de farmacia abiertas al público».*

La Ley 16/1997, de 25 de abril, de regulación de servicios de las oficinas de farmacia se propone mejorar la atención farmacéutica a la población, mediante las siguientes medidas: regulación de la definición y funciones de las oficinas de farmacia; fijar nuevos módulos de población, sin perjuicio de las regulaciones autonómicas; adecuación del procedimiento de autorización de apertura a la Ley 30/1992, cuya competencia corresponde a las Comunidades Autónomas; regulación de la transmisión de las oficinas de farmacia; exigencia de la presencia constante de un farmacéutico en la actividad de dispensación y flexibilización del régimen de jornada y horario de apertura de estos establecimientos. Es decir, establece un marco jurídico básico, que debe ser completado por las Comunidades Autónomas competentes en la materia, en aras de superar la problemática existente derivada de la regulación preconstitucional en el ámbito farmacéutico.

La Ley 29/2006, de 26 de julio, de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios (BOE de 27 de julio, núm. 178), establece los criterios básicos de ordenación del sector farmacéutico, tanto en lo que se re-

fiere a establecimientos farmacéuticos como a uso racional de los medicamentos, encomendando a las diferentes administraciones del Sistema Nacional de Salud con competencias en la materia la ordenación de las oficinas de farmacia, servicios farmacéuticos y prestaciones farmacéuticas. En particular resulta ilustrativo al objeto de este estudio el art. 84:

«Artículo 84. *Oficinas de farmacia.*

1. En las oficinas de farmacia, los farmacéuticos, como responsables de la dispensación de medicamentos a los ciudadanos, velarán por el cumplimiento de las pautas establecidas por el médico responsable del paciente en la prescripción y cooperación con él en el seguimiento del tratamiento a través de los procedimientos de atención farmacéutica, contribuyendo a asegurar su eficacia y seguridad. Asimismo participarán en la realización del conjunto de actividades destinadas a la utilización racional de los medicamentos, en particular a través de la dispensación informada al paciente.

2. Las Administraciones sanitarias realizarán la ordenación de las oficinas de farmacia, debiendo tener en cuenta los siguientes criterios:

a) Planificación general de las oficinas de farmacia en orden a garantizar la adecuada asistencia farmacéutica.

b) La presencia y actuación profesional del farmacéutico como condición y requisito inexcusable para la dispensación al público de medicamentos, teniendo en cuenta el número de farmacéuticos necesarios en función de la actividad de la oficina.

c) Las exigencias mínimas materiales, técnicas y de medios, incluida la accesibilidad para personas con discapacidad, que establezca el Gobierno con carácter básico para asegurar la prestación de una correcta asistencia sanitaria, sin perjuicio de las competencias que tengan atribuidas las Comunidades Autónomas en esta materia.

3. Las oficinas de farmacia vienen obligadas a dispensar los medicamentos que se les demanden tanto por los particulares como por el Sistema Nacional de Salud en las condiciones reglamentarias establecidas.

4. Por razones de emergencia y lejanía de la oficina de farmacia u otras circunstancias especiales que concurran, en ciertos establecimientos podrá autorizarse, excepcionalmente, la creación de botiquines en las condiciones que reglamentariamente se determinen con carácter básico, sin perjuicio de las competencias que tengan atribuidas las Comunidades Autónomas en esta materia.

5. Las Administraciones públicas velarán por la formación continuada de los farmacéuticos y la adecuada titulación y formación de los auxiliares y ayudantes técnicos de farmacia.

6. *Las oficinas de farmacia tienen la consideración de establecimientos sanitarios privados de interés público».*

## 2. Derecho autonómico andaluz

El Preámbulo del Estatuto de Autonomía de Andalucía (ley orgánica 2/2007, de 19 de marzo) que fue publicado en el BOE de 20 de marzo, núm.

68, manifiesta que «Después de casi tres décadas de ejemplar funcionamiento, resulta evidente que el Estado de las Autonomías implantado por la Constitución de 1978 ha producido en estos años un rápido y eficaz proceso de descentralización. Ahora bien, transcurrida esta fructífera etapa de experiencia autonómica se hacen necesarias reformas que modernicen el modelo territorial. Reformas para profundizar el autogobierno, extrayendo todas las posibilidades descentralizadoras que ofrece la Constitución para aproximar la Administración a la ciudadanía. Reformas que al mismo tiempo desarrollen y perfeccionen los mecanismos de cohesión territorial, solidaridad y cooperación institucional. Se trata, pues, de un proceso de modernización del Estado de las Autonomías que sólo es posible desde una visión global y plural de España que Andalucía siempre ha tenido. [...]. Se trata, en definitiva, de conseguir un Estatuto para el siglo XXI, un instrumento jurídico que impulse el bienestar, la igualdad y la justicia social, dentro del marco de cohesión y solidaridad que establece la Constitución».

En su texto encontramos dos referencias al ámbito de la salud. En primer lugar, la salud como un derecho social, art. 22:

«Salud.

1. Se garantiza el derecho constitucional previsto en el artículo 43 de la Constitución española a la protección de la salud mediante un sistema sanitario público de carácter universal.

2. Los pacientes y usuarios del sistema andaluz de salud tendrán derecho a: a) Acceder a todas las prestaciones del sistema; b) La libre elección de médico y de centro sanitario; c) La información sobre los servicios y prestaciones del sistema, así como de los derechos que les asisten; d) Ser adecuadamente informados sobre sus procesos de enfermedad y antes de emitir el consentimiento para ser sometidos a tratamiento médico; e) El respeto a su personalidad, dignidad humana e intimidad; f) El consejo genético y la medicina predictiva; g) La garantía de un tiempo máximo para el acceso a los servicios y tratamientos; h) Disponer de una segunda opinión facultativa sobre sus procesos; i) El acceso a cuidados paliativos; j) La confidencialidad de los datos relativos a su salud y sus características genéticas, así como el acceso a su historial clínico; k) Recibir asistencia geriátrica especializada<sup>22</sup>.

3. Las personas con enfermedad mental, las que padezcan enfermedades crónicas e invalidantes y las que pertenezcan a grupos específicos reconocidos sanitariamente como de riesgo, tendrán derecho a actuaciones y programas sanitarios especiales y preferentes.

4. Con arreglo a la ley se establecerán los términos, condiciones y requisitos del ejercicio de los derechos previstos en los apartados anteriores».

---

<sup>22</sup> Vide Juan Francisco PÉREZ GÁLVEZ, *Creación y regulación de centros y establecimientos sanitarios*, Bosch, Barcelona, 2003.



En segundo lugar, la competencia de la Comunidad Autónoma de Andalucía, en sus diversas modalidades, en el ámbito de la salud, sanidad y farmacia que es el objeto del artículo 55. Evidentemente, esta atribución competencial tiene presente las disposiciones legislativas que recién iniciado el siglo XXI han estructurado los elementos fundamentales sobre los que se sustenta el tratamiento de la materia objeto de este estudio: Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud (BOE de 29 de mayo), Ley 44/2003, de 21 de noviembre, de ordenación de las profesiones sanitarias (BOE de 22 de noviembre), Ley 55/2003 de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud (BOE de 17 de diciembre)<sup>23</sup> y Ley 29/2006, de 26 de julio, de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios (BOE de 27 de julio, núm. 178).

El artículo 55 de la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, determina:

*«Salud, sanidad y farmacia.*

*1. Corresponde a la Comunidad Autónoma la competencia exclusiva sobre organización, funcionamiento interno, evaluación, inspección y control de centros, servicios y establecimientos sanitarios, así como en el marco del artículo 149.1.16ª de la Constitución la ordenación farmacéutica. Igualmente le corresponde la investigación con fines terapéuticos, sin perjuicio de la coordinación general del Estado sobre esta materia.*

*2. Corresponde a la Comunidad Autónoma de Andalucía la competencia compartida en materia de sanidad interior y, en particular y sin perjuicio de la competencia exclusiva que le atribuye el artículo 61, la ordenación, planificación, determinación, regulación y ejecución de los servicios y prestaciones sanitarias, sociosanitarias y de salud mental de carácter público en todos los niveles y para toda la población, la ordenación y la ejecución de las medidas destinadas a preservar, proteger y promover la salud pública en todos los ámbitos, incluyendo la salud laboral, la sanidad animal con efecto sobre la salud humana, la sanidad alimentaria, la sanidad ambiental y la vigilancia epidemiológica, el régimen estatutario y la formación del personal que presta servicios en el sistema sanitario público, así como la formación sanitaria especializada y la investigación científica en materia sanitaria.*

*3. Corresponde a Andalucía la ejecución de la legislación estatal en materia de productos farmacéuticos.*

*4. La Comunidad Autónoma participa en la planificación y la coordinación estatal en materia de sanidad y salud pública con arreglo a lo previsto en el Título IX»<sup>24</sup>.*

---

<sup>23</sup> Vide Juan Francisco PÉREZ GÁLVEZ, *Comentarios al Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud*, 2 Vols., Bosch, Barcelona, 2004.

<sup>24</sup> Esta redacción difiere de la inicialmente adoptada por el Parlamento de Andalucía en texto aprobado en sesión plenaria celebrada el día 2 de mayo de 2006 y remitido a las Cortes Generales para su aprobación, que con el número (artículo) 54 decía así: «1. Corresponde a Andalucía la competencia exclusiva sobre organización, funcionamiento, evaluación, inspección y con-

De su contenido se desprende que la reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía cambia radicalmente la técnica del enunciado de las materias sobre las que versan las competencias de la Comunidad Autónoma, en comparación con el Estatuto de Autonomía en su versión anterior. La técnica basada en enunciar materias competenciales de forma genérica, ha sido sustituida por otra en la que al enunciado genérico de las materias competenciales se acompaña en muchas ocasiones una lista minuciosamente detallada de las actuaciones que la Comunidad Autónoma queda legitimada para llevar a cabo y de los objetos de la realidad o las actividades sobre los que puede ejercer tales actuaciones. La finalidad de esta nueva forma de enunciar las materias competenciales es hacer explícito el contenido de las competencias de la Comunidad Autónoma, con el fin de evitar interferencias del Estado en el ejercicio de las mismas<sup>25</sup>.

### **3. La redacción de la nueva ley se encontraba notablemente condicionada**

Este es el grupo normativo regulador en el que se inserta la Ley 22/2007, de 18 de diciembre, que como determina su Exposición de Motivos, tiene como objetivo principal «la ordenación de los servicios y establecimientos farmacéuticos, así como la regulación de los derechos y obligaciones que se deriven de la atención farmacéutica que se presta a la población, para garantizar, en todo momento, un acceso adecuado y de calidad a los medicamentos, fomentando su uso racional y propiciando la mejora de los niveles de salud para la colectividad».

Sin duda, se trata de una ley notablemente condicionada por la legislación expuesta en los aspectos que paso a estudiar.

---

trol de centros, servicios y establecimientos sanitarios, y la formación del personal sanitario público, así como la ordenación farmacéutica. Igualmente le corresponde la investigación con fines terapéuticos, sin perjuicio de la coordinación general del Estado sobre esta materia.

2. Corresponde a la Comunidad Autónoma de Andalucía la competencia compartida en materia de sanidad interior, y en particular, y sin perjuicio de la competencia exclusiva que le atribuye el artículo 60, la ordenación, planificación, determinación, regulación y ejecución de los servicios y prestaciones sanitarias, sociosanitarias y de salud mental de carácter público en todos los niveles y para toda la población, la ordenación y la ejecución de las medidas destinadas a preservar, proteger y promover la salud pública en todos los ámbitos, así como la formación sanitaria especializada y la investigación científica en materia sanitaria.

3. Corresponde a Andalucía la ejecución de la legislación estatal en materia de productos farmacéuticos».

<sup>25</sup> Vide M. CARRASCO DURÁN, "Las competencias en la proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía: entre la norma y la realidad", *Revista Vasca de Administración Pública*, 76, (2006), pp. 67-68.

## V. TRANSMISIBILIDAD

Tal y como he señalado con anterioridad, la STC 109/2003, de 5 de junio, se pronunció sobre la transmisibilidad de las farmacias.

En relación con la Ley extremeña declaró inconstitucional y nulo, en tanto impide toda clase de transmisibilidad, el art. 14 de la Ley 3/1996, de 25 de junio, de atención farmacéutica de la Comunidad Autónoma de Extremadura, párrafo primero, al disponer:

«Queda prohibida la venta, cesión, traspaso, arrendamiento o cualquier otra forma de transmisión, ya sea por actos inter vivos o mortis causa, de la autorización administrativa concedida en su día para la apertura de la oficina de farmacia»

También se declaró inconstitucional y nula al entrar en conflicto con la normativa básica estatal, la disposición transitoria tercera, párrafo primero, de la precitada Ley 3/1996 de Extremadura:

«No obstante lo dispuesto en el art. 14 de la Ley se podrá autorizar la enajenación, cesión o traspaso de titularidad de oficinas de farmacia abiertas en la actualidad por una sola vez; en este supuesto será de aplicación la normativa reglamentaria estatal vigente con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley. En ningún caso se permitirá el ejercicio del derecho de tanteo para clausura del establecimiento».

En relación con la Ley de Castilla-La Mancha declaró inconstitucional y nulo el art. 38.1, párrafo tercero, de la Ley 4/1996, de 26 de diciembre, de ordenación del servicio farmacéutico de Castilla-La Mancha al establecer el carácter intransferible de las farmacias por los motivos expresados con anterioridad:

«1. Las autorizaciones administrativas que otorgue la Administración para la instalación de nuevas oficinas de farmacia en Castilla-La Mancha tendrán las siguientes características:  
– Serán personales al farmacéutico autorizado.  
– Serán intransferibles»

También se declaró inconstitucional y nula la disposición transitoria segunda, párrafo primero, de esta Ley que establecía:

«La titularidad de las oficinas de farmacia existentes a la entrada en vigor de esta Ley podrá transmitirse por una sola vez conforme a la legislación previa vigente».

Además, la ley 16/1997, de 25 de abril y la ley 29/2006, de 26 de julio han dejado las cosas muy claras en este extremo. En este contexto la Ley 22/2007, de 18 de diciembre de farmacia de Andalucía, regula la transmisión de la oficina de farmacia en el artículo 47, respetando la jurisprudencia constitucional que ha configurado este derecho en el contexto de la legislación vigente. De su contenido debo destacar (art. 47):

– La transmisión de la farmacia está sujeta a autorización administrativa:

«1. La transmisión de la oficina de farmacia por cualquiera de las formas admitidas en Derecho estará sujeta a autorización administrativa que se realizará en las condiciones y con los requisitos de procedimiento que reglamentariamente se determinen. [...].

5. Efectuada la transmisión de la oficina de farmacia, la persona a cuyo favor se haya realizado la misma solicitará la oportuna autorización por cambio de titularidad a la Delegación Provincial correspondiente de la Consejería competente en materia de salud, en el plazo máximo de dos meses».

– Sólo podrá transmitirse a otro farmacéutico, y siempre que haya permanecido abierta al público durante un mínimo de cinco años:

«2. La transmisión de la totalidad o una parte indivisa de la oficina de farmacia sólo podrá llevarse a cabo a favor de otro u otros farmacéuticos siempre que el establecimiento haya permanecido abierto al público durante un mínimo de cinco años, con la misma persona titular o cotitulares.

No obstante, el plazo previsto en el párrafo anterior no será de aplicación en los supuestos de fallecimiento, incapacidad laboral permanente, total o absoluta, incapacidad judicial o declaración judicial de ausencia de la misma, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 40.1.b) de esta Ley<sup>26</sup>».

– Determina las condiciones de las transmisiones onerosas, con dos excepciones que tienen presente los derechos adquiridos por los titulares de farmacias abiertas al público antes de la entrada en vigor de la nueva ley, o la transmisión parcial:

---

<sup>26</sup> Vide Ley 22/2007, de 18 de diciembre, de Farmacia de Andalucía, art. 40.1.b): «1. Las autorizaciones de instalación y funcionamiento de las oficinas de farmacia caducarán: [...]. b) Por no haber transmitido la oficina de farmacia en el plazo de veinticuatro meses, contados a partir de la fecha en que se produzcan los hechos causantes: 1º Declaración judicial de ausencia. 2º Incompatibilidad legal. 3º Incapacidad laboral permanente, total o absoluta. 4º Fallecimiento.

En los supuestos de cotitularidad de la oficina de farmacia, podrá seguir al frente de la misma aquel cotitular que no se encuentre afectado por el hecho causante».

«3. En las transmisiones onerosas, el transmitente comunicará a la Administración sanitaria las condiciones generales de la transmisión. Efectuada tal comunicación, la Administración le dará a conocer los nombres de los farmacéuticos inscritos en el registro de posibles adquirentes que tengan la mayor puntuación, según el baremo de méritos que se establezca, de acuerdo con los principios de publicidad, transparencia y con los criterios de los apartados 1 y 2 del artículo 41<sup>27</sup> de la presente Ley, si bien la valoración de la experiencia profesional se tendrá especialmente en cuenta cuando se hubiera desempeñado en municipios ELA (entidad local autónoma) o EATIM (entidad de ámbito territorial inferior al municipio), o núcleos poblacionales aislados, todos ellos de menos de mil habitantes.

La transmisión que se realizará a favor de aquel farmacéutico que teniendo la mayor puntuación acepte las condiciones y garantías exigidas por el transmitente, deberá efectuarse en el plazo máximo de cuatro meses.

*Se exceptiona de lo previsto en los párrafos anteriores de este apartado la primera transmisión onerosa de aquellas oficinas de farmacia que cuenten con autorización administrativa de funcionamiento a la entrada en vigor de la presente Ley.*

---

<sup>27</sup> Vide Ley 22/2007, de 18 de diciembre, de Farmacia de Andalucía, art. 41: «1. El procedimiento de adjudicación de nuevas oficinas de farmacia se realizará de oficio mediante concurso público, en el que podrán participar los farmacéuticos que reúnan los requisitos establecidos en esta Ley y demás normas de desarrollo.

El procedimiento constará de tres fases:

a) En la primera fase sólo podrán participar los farmacéuticos que, a la fecha de publicación de la convocatoria, sean titulares de oficina de farmacia abierta al público en municipios, ELA o EATIM, o núcleos poblacionales aislados, todos ellos de menos de mil habitantes, de la Comunidad Autónoma de Andalucía. Asimismo deberán haber mantenido la titularidad sobre la citada oficina de farmacia, como mínimo, durante los diez años anteriores a la fecha de publicación de la convocatoria.

En esta fase se adjudicará como máximo el 20% de las oficinas de farmacia convocadas.

b) En la segunda fase podrán participar todos los farmacéuticos interesados, así como aquellos que no hayan resultado adjudicatarios en la fase anterior. En esta fase se adjudicarán las oficinas de farmacia convocadas y no adjudicadas en la primera fase.

c) En la tercera fase se adjudicarán, a los farmacéuticos que no hayan sido titulares de oficina de farmacia, las vacantes que hayan quedado por resultar sus titulares adjudicatarios de otra oficina de farmacia en las dos fases anteriores, así como las que no hubieran sido adjudicadas en dichas fases.

Las fases del concurso se realizarán de acuerdo con el baremo que reglamentariamente se establezca y en el que, necesariamente, se tendrán en cuenta los méritos académicos, la formación posgraduada y la experiencia profesional.

El concurso reservará un cupo de oficinas de farmacia para personas con discapacidad.

El procedimiento de adjudicación finalizará por medio de una resolución única, en la que se incluirán todas las oficinas de farmacia adjudicadas en las distintas fases del procedimiento.

2. La obtención de una autorización de instalación y funcionamiento de una oficina de farmacia agotará los méritos de experiencia profesional y de formación posgraduada que se le computen al interesado para el concurso en el que resultó adjudicatario».

4. *Igualmente, queda exceptuada de lo dispuesto en el apartado anterior la transmisión onerosa de una parte indivisa de la oficina de farmacia, si bien el farmacéutico transmitente no podrá transmitir su parte proindivisa de la oficina de farmacia durante los cinco años siguientes».*

Por tanto, el régimen jurídico de la transmisión de la farmacia, desde el punto de vista cualitativo y cuantitativo, sigue igual. Y efectúo esta afirmación, porque es el vendedor el que pone las condiciones, y por tanto, el que condiciona el “cuanto” y el “como” de la transacción. Además, el ámbito administrativo y el ámbito civil no siguen caminos paralelos, y a la práctica cotidiana de la venta de farmacias les remito para entender que nada cambia con la nueva regulación (es sumamente fácil sortear la regulación administrativa en la compraventa civil). Además, el número de farmacias que se van a abrir es escaso, y representa un porcentaje muy pequeño sobre las existentes, que se ven exceptuadas de la regulación establecida en el apartado 3. Y para corroborar la afirmación efectuada, cinco años antes de la jubilación el farmacéutico puede optar por la transmisión de una parte indivisa de la farmacia que puede llegar hasta el 80% de la misma sin tener que tener en cuenta las formalidades reseñadas. En resumen, por si no ha quedado claro, todo sigue igual.

Fuera del régimen de las transmisiones onerosas han quedado aquellos supuestos donde el farmacéutico adquiere una nueva adjudicación y autorización de oficina de farmacia, respecto de la titularidad y propiedad que ostentaba con anterioridad. Para ello se han establecido: limitaciones a la participación en el procedimiento y al derecho de adjudicación<sup>28</sup>; pérdida del derecho a la adjudicación y a las autorizaciones de instalación y funcionamiento de nueva oficina de farmacia<sup>29</sup>; obligación de cierre de la oficina de

---

<sup>28</sup> Vide Ley 22/2007, de 18 de diciembre, de Farmacia de Andalucía, art. 34: «Limitaciones a la participación en el procedimiento y al derecho de adjudicación.

1. No podrán participar en el procedimiento de adjudicación de nuevas oficinas de farmacia los farmacéuticos que hayan transmitido su titularidad o cotitularidad sobre una oficina de farmacia en un plazo inferior a cinco años respecto a la fecha de publicación de la convocatoria de concurso.

2. El titular que tuviese autorizada una oficina de farmacia no podrá ser adjudicatario de las que se oferten, en los concursos de nuevas oficinas de farmacia, en el municipio donde se ubique la que tiene autorizada».

<sup>29</sup> Vide Ley 22/2007, de 18 de diciembre, de Farmacia de Andalucía, art.35: «Pérdida del derecho a la adjudicación y a las autorizaciones de instalación y funcionamiento de nueva oficina de farmacia.

Si el adjudicatario es titular de otra oficina de farmacia y realizara cesión o transmisión de esta, ya fuera total o parcial, a partir de la publicación de la convocatoria en el Boletín Oficial de la

farmacia<sup>30</sup>; farmacéuticos adjudicatarios titulares de otra oficina de farmacia en la Comunidad Autónoma de Andalucía<sup>31</sup>. Se trata de hacer frente a una realidad que se ha repetido en numerosas ocasiones y que pretende evitar la doble patrimonialización de la oficina de farmacia, poniendo coto a una práctica que rozaba el fraude de ley.

– El incumplimiento de los plazos supondrá la baja del incumplidor por un plazo de cinco años en el registro de posibles adquirentes:

«6. El incumplimiento de los plazos previstos en los apartados 3 y 5 de este artículo, por causa imputable al adquirente, supondrá la baja de este por un plazo de cinco años en el registro de posibles adquirentes».

– Ningún farmacéutico podrá ser titular de dos oficinas de farmacia:

«7. Cuando el adquirente de una oficina de farmacia fuera titular de otra y no la hubiera transmitido al momento de obtener la autorización de cambio de titularidad de la nueva, esta autorización quedará condicionada a que en el plazo máximo de seis meses realice la transmisión de la oficina de farmacia de la que era titular. Transcurrido este plazo sin haberse efectuado dicha transmisión, la autorización de cambio de titularidad conllevará la caducidad de la autorización de instalación y funcionamiento de la que tuviera abierta».

---

Junta de Andalucía, perderá el derecho a la adjudicación y a las autorizaciones de instalación y funcionamiento de la nueva oficina de farmacia de la que hubiere sido adjudicatario en la convocatoria. Esta farmacia se ofertará a los solicitantes admitidos que no resulten adjudicatarios de oficina de farmacia, según el orden de puntuación obtenida en dicha convocatoria».

<sup>30</sup> *Vide Ley 22/2007, de 18 de diciembre, de Farmacia de Andalucía, art. 36: «Obligación de cierre de la oficina de farmacia».*

1. La resolución de autorización de funcionamiento de nueva oficina de farmacia a favor de un farmacéutico titular de otra oficina de farmacia determinará el cierre definitivo de esta última, que se acreditará mediante la oportuna certificación de la Autoridad Sanitaria competente.

2. No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, para asegurar que la población a la que dicho farmacéutico venía prestando asistencia farmacéutica no queda desatendida, la autorización de funcionamiento de la nueva oficina de farmacia quedará condicionada a la entrada en funcionamiento de otra oficina de farmacia en el municipio o núcleo donde, hasta ese momento, hubiese estado abierta la anterior oficina».

<sup>31</sup> *Vide Ley 22/2007, de 18 de diciembre, de Farmacia de Andalucía, art. 37: «Farmacéuticos adjudicatarios titulares de otra oficina de farmacia en la Comunidad Autónoma de Andalucía».*

Si un farmacéutico titular de una oficina de farmacia en la Comunidad Autónoma de Andalucía obtuviese la autorización de una nueva oficina de farmacia, la autorización anterior podrá quedar incorporada a la misma convocatoria o a convocatorias posteriores».

## VI. COTITULARIDAD

### 1. Planteamiento general

La STC 109/2003, de 5 de junio no aprecia que hay vicio de inconstitucionalidad en las leyes enjuiciadas (extremeña y castellano-manchega) al permitir el art. 4.1 de la Ley 16/1997, de 25 de abril<sup>32</sup>, la transmisión a *otro* u *otros* farmacéuticos, y por tanto, es evidente que no se puede excluir la cotitularidad de las farmacias. Sobre el particular resulta ilustrativa la STC 109/2003, de 5 de junio, FJ 16:

«[...] no infringe el art. 35 CE, ni en su dimensión individual, en cuanto derecho a un determinado puesto de trabajo, ni en la colectiva, en cuanto obligación de los poderes públicos de promover una política de pleno empleo (STC 22/1981, de 2 de julio, FJ 8). Garantizada la dimensión individual de este derecho por la titularidad de una farmacia, el precepto también se encauza a satisfacer la dimensión colectiva, pues la titularidad de una única farmacia permite el acceso al trabajo a otros farmacéuticos. En lo relativo a la conculcación del art. 36 CE, tal y como he constatado, el ejercicio de la profesión titulada no ha de ceñirse a la titularidad de una farmacia, sino que admite otros ámbitos diferentes, y no existe ninguna relación entre la titularidad de una única farmacia y el ejercicio de una profesión titulada. Por tanto, el precepto tampoco infringe el art. 36 CE. Desde la perspectiva del art. 38 CE, nada cabe oponer al principio de una única titularidad de farmacia, puesto que el interés público vinculado a las mismas, determina como principio básico ex art. 149.1.16 CE la presencia física de un farmacéutico en el establecimiento justifica esta limitación, habida cuenta de la responsabilidad del farmacéutico titular en la prestación del servicio, de modo que, partiendo de ello, el criterio de una única titularidad resulta constitucional desde esta perspectiva, no habiéndose justificado la existencia de algún otro elemento obstaculizador complementario que pudiera vulnerar aquel precepto constitucional».

Por tanto, es constitucional la previsión de que cada farmacéutico sólo podrá ser titular de una única oficina de farmacia. La normativa básica contenida en la Ley General de Sanidad y en la Ley 16/1997, sólo indica que las farmacias podrán ser transmitidas, admitiéndose la cotitularidad, si bien nada señala acerca del número de farmacias de las que es posible ser titular. Corresponderá a las Comunidades Autónomas la “planificación farmacéutica” en su territorio y también “las formas, condiciones, plazos y demás requisitos de las

---

<sup>32</sup> Vide Ley 16/1997, de 25 de abril, de regulación de servicios de las oficinas de farmacia, art. 4.1: «La transmisión de las oficinas de farmacia únicamente podrá realizarse a favor de otro u otros farmacéuticos».



transmisiones” de las farmacias, y por tanto, nada impide que, en ejercicio de sus competencias de desarrollo legislativo de las bases del Estado, regulen tal exigencia complementaria.

La Ley 22/2007, de 18 de diciembre, de farmacia de Andalucía, dedica varios preceptos a esta cuestión. En primer lugar, define que se entiende por farmacéutico cotitular (art. 2.g):

«El farmacéutico copropietario de una oficina de farmacia, con un porcentaje de participación no inferior a un 20% del valor total de la misma, que responde solidariamente del cumplimiento de las obligaciones que se exigen en la presente Ley».

Respecto a la presencia y actuación profesional del farmacéutico, se determina en el art. 23.1 que «una oficina de farmacia no podrá mantenerse abierta sin la presencia del farmacéutico, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 84.2.b) de la Ley 29/2006, de 26 de julio, y lo dispuesto en la presente Ley. La presencia del farmacéutico titular, durante el horario mínimo obligatorio de la oficina de farmacia, y su actuación profesional en la misma son requisitos inexcusables para desarrollar las funciones y servicios previstos». Respecto a los cotitulares precisa (art. 23):

«2. En el caso de cotitularidad, el requisito de presencia y actuación profesional del farmacéutico se cumplirá por todos los cotitulares mediante un sistema de turnos durante el horario mínimo obligatorio.

3. En el supuesto de que los cotitulares no puedan cubrir todo el horario de apertura de la oficina de farmacia, de acuerdo con lo establecido en el apartado anterior, la presencia del farmacéutico podrá ser suplida por un farmacéutico adjunto<sup>33</sup>, que adquirirá en este caso la condición de sustituto<sup>34</sup>».

En relación con las limitaciones a la participación en el procedimiento y al derecho de adjudicación deja claro la ley (art. 34):

---

<sup>33</sup> *Vide* Ley 22/2007, de 18 de diciembre, de Farmacia de Andalucía, art. 2: «j) Farmacéutico adjunto: el farmacéutico, nombrado como tal, que ejerce conjuntamente como colaborador del titular, regente o sustituto».

<sup>34</sup> *Vide* Ley 22/2007, de 18 de diciembre, de Farmacia de Andalucía, art. 2: «i) Farmacéutico sustituto: el farmacéutico nombrado como tal, siempre con carácter temporal, que ejerce sus cometidos asumiendo las mismas funciones, responsabilidades e incompatibilidades profesionales que el farmacéutico titular o regente de la oficina de farmacia».

«1. No podrán participar en el procedimiento de adjudicación de nuevas oficinas de farmacia los farmacéuticos que hayan transmitido su titularidad o cotitularidad sobre una oficina de farmacia en un plazo inferior a cinco años respecto a la fecha de publicación de la convocatoria de concurso».

En definitiva, la nueva ley autonómica define y regula lo concerniente a la cotitularidad en relación con los derechos, obligaciones y limitaciones que determinan el régimen jurídico del farmacéutico y la farmacia.

## **2. Sociedades profesionales**

La Ley 2/2007, de 15 de marzo, de sociedades profesionales (BOE de 16 de marzo, núm. 65), abre una nueva posibilidad a la materialización formal de la prestación farmacéutica desde el punto de vista de su configuración legal en el ámbito de la cotitularidad.

No soslaya esta ley la especificidad del sector farmacéutico, tal y como precisa la disposición adicional sexta:

«*Oficinas de farmacia.* Sin perjuicio de lo establecido en la presente ley, la titularidad de las oficinas de farmacia se regulará por la normativa sanitaria propia que les sea de aplicación».

Pero la titularidad o cotitularidad de la farmacia no impide configurar una organización colectiva colegiada, que es la propia sociedad profesional, mediante su constitución con arreglo a la ley e inscripción en el registro correspondiente. Y todo ello conciliando un adecuado régimen de responsabilidad a favor de los usuarios de los servicios profesionales que se prestan en el marco de una organización colectiva. Para ello, se posibilita algo que ya existía en el ámbito farmacéutico desde el punto de vista fáctico, civil y fiscal, que las nuevas sociedades se acojan a cualquiera de los tipos sociales existentes en nuestro ordenamiento jurídico.

## **VII. CADUCIDAD**

### **1. Caducidad del derecho**

La Ley 22/2007, de 18 de diciembre, de farmacia de Andalucía, aborda la caducidad del derecho a las autorizaciones de instalación y funcionamiento en los siguientes términos (art. 39):

«Se producirá la caducidad del derecho a las autorizaciones de instalación y funcionamiento de la oficina de farmacia cuando el farmacéutico adjudicatario no proceda, por causas a él imputables y en el plazo reglamentariamente determinado por la Administración, a promover dichas autorizaciones y cuando la oficina de farmacia, por circunstancias sobrevenidas, no sea abierta al público».

La caducidad es una institución que hace referencia a la existencia de derechos temporales, sujetos a un plazo extintivo fijado por la ley o por la voluntad de los particulares. Por tanto, cuando juega la caducidad en sentido técnico, transcurrido el plazo legal el derecho ha muerto para siempre<sup>35</sup>. Esto es lo que sucede en este caso.

## 2. Caducidad de las autorizaciones de instalación y funcionamiento

Respecto a la caducidad de las autorizaciones de instalación y funcionamiento, la Ley 22/2007, de 18 de diciembre, de farmacia de Andalucía determina las causas (art. 40):

«Las autorizaciones de instalación y funcionamiento de las oficinas de farmacia caducarán:

a) Por causas referidas a su titular:

- 1.º Renuncia.
- 2.º Inhabilitación profesional por período superior a dos años.
- 3.º Suspensión definitiva de funciones.
- 4.º Cierre definitivo de la oficina de farmacia.

Si la inhabilitación profesional o la suspensión definitiva de funciones se hubieran producido en el ejercicio profesional en la oficina de farmacia, las autorizaciones caducarán aunque existan cotitulares. En el caso de renuncia, caducarán las autorizaciones si sólo existe un titular, salvo si, siendo varios, renuncian todos.

b) Por no haber transmitido la oficina de farmacia en el plazo de veinticuatro meses, contados a partir de la fecha en que se produzcan los hechos causantes:

- 1.º Declaración judicial de ausencia.
- 2.º Incompatibilidad legal.
- 3.º Incapacidad laboral permanente, total o absoluta.
- 4.º Fallecimiento.

En los supuestos de cotitularidad de la oficina de farmacia, podrá seguir al frente de la misma aquel cotitular que no se encuentre afectado por el hecho causante.

c) Por resultar el titular de una oficina de farmacia adjudicatario de otra en un concurso público y obtener por resolución firme las autorizaciones de instalación y funcionamiento de esta nueva oficina de farmacia.

---

<sup>35</sup> Vide Francisco GONZÁLEZ NAVARRO, *Derecho Administrativo Español. El acto y el procedimiento administrativos*, Eunsa, Pamplona, 1997, pp. 860-861.

2. Las autorizaciones de instalación y funcionamiento de nuevas oficinas de farmacia, otorgadas a partir de la entrada en vigor de la presente Ley, caducarán al cumplir sesenta y cinco años de edad el farmacéutico a cuyo nombre se extienda la autorización de la oficina de farmacia. No obstante, el farmacéutico podrá solicitar la continuidad de la autorización hasta cumplir la edad de setenta años.

La caducidad de las autorizaciones previstas en el párrafo anterior conllevará el cierre automático de la oficina de farmacia, salvo resolución expresa en contrario de la Administración sanitaria para garantizar la continuidad de la asistencia farmacéutica, debiendo figurar al frente de la misma un farmacéutico regente hasta tanto se adjudique por concurso una nueva oficina de farmacia en la zona afectada.

3. La Consejería competente en materia de salud, en cualesquiera de los supuestos de caducidad contemplados en este artículo, se reserva la potestad de autorizar una nueva oficina de farmacia en aquellos municipios, entidades poblacionales o unidades territoriales farmacéuticas donde se hubieran producido los mismos».

La tipología de caducidad por causas referidas al titular es consecuente con el respeto a la libre determinación del mismo (renuncia o cierre definitivo) o consecuencia de una resolución judicial o administrativa (inhabilitación profesional por período superior a dos años o suspensión definitiva de funciones) que se adopta ante hechos graves, con todas las garantías jurídicas exigibles en un Estado de Derecho y previamente reconocida en una ley básica estatal<sup>36</sup>. Por eso, en estos supuestos las autorizaciones caducarán aunque existan cotitulares.

La necesidad de que exista un farmacéutico al frente de la oficina de farmacia aconseja incluir la tipología de supuestos del art. 40.1.b). El Tribunal Constitucional ya determinó que en estos casos es razonable que la autorización administrativa de la que depende el ejercicio de dicha actividad caduque, si el farmacéutico no puede ejercer objetivamente su profesión (STC 109/2003, de 5 de junio, FJ 13), y tal y como determina la Ley 22/2007, no se ha transmitido la oficina de farmacia en el plazo de veinticuatro meses, contados a partir de la fecha en que se produzcan los hechos causantes.

Como señala la propia ley, en el supuesto de cotitularidad y por tanto, mantenimiento de un profesional al frente de la farmacia, no sería de aplicación la adopción de la medida tutelar.

---

<sup>36</sup> Vide Ley 16/1997, de 25 de abril, de regulación de servicios de las oficinas de farmacia, art. 4: «3. En los casos de clausura o cierre obligatorio de las oficinas de farmacia, por sanción de inhabilitación profesional o penal, temporal o definitiva, de cualquier índole, las Comunidades Autónomas podrán prever la *prohibición de la transmisión* de las citadas oficinas de farmacia, así como la intervención de los medicamentos».

Respecto a la caducidad de las autorizaciones de instalación y funcionamiento de nuevas oficinas de farmacia, otorgadas a partir de la entrada en vigor de la Ley 22/2007, cuando llegue la edad de jubilación (sesenta y cinco años prorrogables hasta los setenta) nada cabe objetar, pues tal como ha determinado la STC 109/2003, desde la perspectiva del art. 149.1.16 CE, el establecimiento de una edad tope para el ejercicio de una actividad privada declarada de "interés público" por el art. 1 de la Ley 16/1997 se conecta con dicho interés y no puede estimarse arbitraria.

La propia ley posibilita que la Administración sanitaria pueda resolver en sentido contrario para garantizar la continuidad de la asistencia farmacéutica, debiendo figurar al frente un farmacéutico regente.

La nueva Ley tiene presente que caducidad de la autorización y jubilación son dos cuestiones distintas aunque, a efectos prácticos en este sector del ordenamiento jurídico, íntimamente ligadas<sup>37</sup>. En todo caso resulta evidente que la caducidad se puede evitar vendiendo la farmacia poco tiempo antes de cumplir la edad establecida.

Como cláusula de salvaguarda, la ley otorga atribuciones a la Administración, para autorizar una nueva farmacia en aquellas demarcaciones (municipios, entidades poblaciones o unidades territoriales farmacéuticas<sup>38</sup>) donde se hubiera producido cualquiera de los supuestos detallados en el citado artículo 40.

---

<sup>37</sup> Vide STC 109/2003, FJ 14: «[...] caducidad de la autorización y jubilación son dos cuestiones distintas, [...] porque el farmacéutico cuya autorización ya ha caducado por cumplimiento de la edad, podrá seguir ejerciendo su profesión libremente, incluso colaborando en la dispensación de medicamentos, aunque no como titular de un establecimiento de farmacia que presta un servicio público en las condiciones que a la Comunidad Autónoma compete establecer y con las obligaciones que de dicha condición se derivan, de modo que no se produce una cesación forzosa en la actividad profesional. Por tanto, desde la óptica del art. 36 CE, las causas de caducidad de las autorizaciones necesarias para el ejercicio de la actividad de dispensación de medicamentos al público resultan irrelevantes, por lo que no se aprecia vulneración de dicho precepto constitucional por parte de los artículos que estamos considerando».

<sup>38</sup> Vide Ley 22/2007, de 18 de diciembre, de Farmacia de Andalucía, art. 28: «Unidad territorial farmacéutica.

1. El instrumento básico para la planificación territorial de las oficinas de farmacia será la unidad territorial farmacéutica. Su delimitación se realizará teniendo en cuenta la densidad demográfica, características geográficas y dispersión de la población, y atendiendo a criterios territoriales y a factores geográficos, socioeconómicos y sanitarios, con el objeto de garantizar unas adecuadas condiciones de accesibilidad en la asistencia farmacéutica para la ciudadanía.

## VIII. FINAL

Para concluir me gustaría señalar a modo de resumen que esta es una ley que adecua la legislación estatal al marco autonómico, pero sin modificar ni un ápice la situación actual a corto y medio plazo. El margen de maniobra en lo sustancial, era escaso. A lo expuesto en las páginas anteriores me remito.

Pero a pesar de esta conclusión debo señalar algunas otras que considero de interés. Sigue siendo muy difícil el acceso a la primera farmacia. Creo que la nueva ley debería haber sido más ambiciosa respecto a la posibilidad de aumentar sustancialmente el número de oficinas de farmacia abiertas al público. Respecto a las distancias entre oficinas de farmacia, también vamos a peor. Sólo procedo a señalar algunos aspectos, pero hay más. El modelo actual es bueno, pero necesita mejorar.

También me parece criticable el notable espíritu burocratizador de los nuevos listados y procedimientos para la adjudicación de nuevas farmacias (concursos). La determinación de los baremos (algo necesario) será una cuestión controvertida y cuestionada. Como sucede en la actualidad, casi todas las nuevas autorizaciones terminarán en un contencioso-administrativo, con nuevos motivos que adiciona esta nueva alternativa. No debemos obviar que la simplificación administrativa es un derecho de los administrados y una obligación para la Administración y para el legislador.

La nueva ley maquilla su núcleo duro envolviendo y enriqueciendo su articulado con aspectos que refuerzan al papel del farmacéutico o el uso racional del medicamento, pero no nos engañemos, estas cuestiones no generan la atención que suscita la transmisión, caducidad y cotitularidad de la oficina de farmacia.

El colectivo de farmacéuticos establecidos que al comienzo de la reforma mostraba su preocupación por una legislación que podía afectarles notablemente, manifiesta en privado su enorme alegría por el resultado obtenido, que ha llegado más allá de las previsiones de los más optimistas. La Administración autonómica ha resultado ser tan conservadora como el propio colectivo que regula. El colectivo tiene una justificación, la Administración no.

---

2. Por orden de la persona titular de la Consejería competente en materia de salud, se establecerán las unidades territoriales farmacéuticas, para cuya configuración se tomarán como referencia las zonas básicas de salud determinadas en el Mapa de Atención Primaria de Andalucía».

A pesar de todo, se plantean algunas inquietudes que posiblemente terminarán en los tribunales: la obligación de cierre de farmacia previa tras obtener una nueva adjudicación, o los problemas que se deriven del capítulo III en lo referente a la prescripción (o como en el futuro pueda denominarse) por parte de profesionales que hasta el momento no disponían de esta atribución, son asuntos por resolver.

El tiempo y los tribunales de justicia tendrán la última palabra.





# **El medio ambiente: derecho y competencia en el ordenamiento jurídico español y autonómico. Análisis particular del caso andaluz tras la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía**

*Daniel Del Castillo Mora*

Letrado de la Junta de Andalucía  
Letrado Jefe del Servicio Jurídico Provincial de Almería

## **1. MEDIO AMBIENTE Y DERECHO: UNA SIMBIOSIS NECESARIA**

### **1.1. El derecho ambiental en el siglo XX. El medio ambiente como factor integrante del Estado Social de Derecho**

El medio ambiente ha sido objeto de regulación jurídica en diversas épocas de la Historia desde el Derecho Romano, pasando por nuestro Derecho Histórico hasta llegar al comienzo de nuestra centuria, caracterizada básicamente por una protección represora. Sin perjuicio de que siempre han existido defensores del medio ambiente como un bien en sí mismo digno de protección, la auténtica revolución, no sólo jurídica, sino también aplicada a otros saberes, se produce en la segunda mitad del siglo XX. Acabada la II Guerra Mundial, la sociedad se sitúa en una encrucijada de difícil solución: o se emprendía una ambiciosa reestructuración de la sociedad o se dejaba que el mero decurso de la Historia marcara sus designios. Formalmente se adopta la primera de las posturas, ya que como señala el profesor PÉREZ LUÑO *“el hombre ha encontrado en su medio natural el punto de referencia para sus posibilidades de acción transformadora”*. Dicha evolución tan dinámica va a tener un coste: ciertos bienes jurídicos van a quedar soslayados en detrimento de un régimen económico cada vez más poderoso, entre los cuales iba a estar el medio ambiente.

Como respuesta a dicha situación, desde un punto de vista sectorial, pero con mayores ambiciones, el Derecho se va a erigir como un poderoso baluarte en la protección del medio.

Por un lado, en esta fase destaca la progresiva constitucionalización del derecho al medio ambiente que comienza con la Constitución de Italia de 1947, en su artículo 9.2 al señalar que *“(La Repubblica) tutela il paesaggio e il patrimonio storico e artistico della Nazione”*. A partir de este momento, empiezan a sumarse numerosos instrumentos de Derecho Internacional – la Declaración de Estocolmo de 1972, la Cumbre de Río de 1992, entre otros –, que van a jalonar el inicio y la evolución de un Derecho ambiental moderno.

En palabras de MARTÍN MATEO, el problema de la protección del medio ambiente ha de contar con el Derecho porque *“aunque la ciencia puede remediarlo, lo importante no será disponer de recursos naturales, sino contar con su adecuada distribución y la moral que lo respalde”*. Como se suscribiría en la Comisión Mundial de las Naciones Unidas sobre el Ambiente y Desarrollo, en el conocido como Informe Brundtland *“La Tierra es una, pero el mundo no lo es”*.

Por ello, la mayor toma de conciencia en torno a los problemas medioambientales hizo posible su regulación a través de diversos sectores, entre ellos el Derecho, cuya rama ambiental (imbuida de diferentes manifestaciones de la Ciencia Jurídica) tiene como objeto la tutela de los sistemas naturales que hacen posible la vida: agua, aire y suelo.

Se trata de una fase de consignación formal de un derecho que se ha visto plasmado en la práctica a través de un cambio de su status. En definitiva, esta primera aproximación se hace desde un punto adjetivo, es decir, jalonando el Estado Social de Derecho como una de sus manifestaciones.

## **1.2. El derecho ambiental en el siglo XXI. El estado ambiental de derecho**

Como destaca JORDANO FRAGA *“afirmar el Estado ambiental de Derecho no es una opción inocente. Hoy se habla del Estado ambiental (LETTERA) como fórmula superadora constitucional, después del Estado de Derecho y del Estado Social, para significar que la preocupación ambiental es la determinante en la forma de Estado de nuestros días”*.

El Estado ambiental de Derecho ha permitido el trasunto de una perspectiva antropocéntrica para resolver los problemas ambientales a una posición ecocéntrica de los problemas de la sociedad humana. Es decir, el medio ambiente, como bien jurídico, se sitúa como un factor a tener en cuenta en la resolución de los problemas sociales, pero no como un factor secundario, sino independiente y principal. Frente a la proclamación del FJ 7 de la STC 102/95, de 26 de junio que señala que *el ambiente, por otra parte, es un concepto*

*esencialmente antropocéntrico y relativo. No hay ni puede haber una idea abstracta, in-temporal y utópica del medio, fuera del tiempo y del espacio. Es siempre una concepción concreta, perteneciente al hoy y operante aquí*", debe entenderse hoy, que si bien el medio ambiente no puede suponer una idea abstracta, aislada del tiempo y espacio, no es menos cierto que hoy día la protección del medio ambiente se consigna en vector principal de la sociedad, que reclama un desarrollo económico armonioso con el medio ambiente y no a costa del mismo.

El concepto que ha servido de base a este trasunto es el de desarrollo sostenible, que apareció por vez primera en el año 1987 en el llamado Informe Brundtland, con el título «Nuestro futuro común» encargado por la Asamblea General de las Naciones Unidas, concepto y a la vez principio que puede definirse como aquel desarrollo que concilia el avance económico y tecnológico con la salvaguarda del medio ambiente para las generaciones presentes (cuestión olvidada para algún sector doctrinal, pues este principio es de vital importancia en las áreas de influencia socioeconómica de los Espacios Naturales) y futuras. El concepto de desarrollo sostenible, como se puso de manifiesto en la Comunicación de la Comisión de 1 de octubre de 2003 al Consejo y al Parlamento Europeo, requiere que crecimiento económico, progreso social y mejora de la calidad ambiental vayan unidos de manera inexcusable.

Empero, el Estado ambiental del Derecho no es una mera afirmación dogmática carente de contenido, sino que, como destaca MONTORO CHINER conlleva dos importantes consecuencias prácticas;

a) La juridificación de los conflictos ambientales, esto es, el sometimiento al Derecho de los mismos.

b) La afirmación del principio de legalidad ambiental, destacando el carácter finalista para la actuación de la Administración del desarrollo sostenible.

La concreción de este trasunto al Estado ambiental de Derecho en el Ordenamiento jurídico español se encuentra, sin lugar a dudas, en el proceso de reforma estatutaria del S. XXI de los que el Estatuto andaluz y catalán han sido sus mayores precursores. Sin perjuicio de que posteriormente hagamos un estudio más detallado, al vincularse tanto el desarrollo económico de Andalucía a la observancia del principio de sostenibilidad (art. 10.3.5º Estatuto de Autonomía de Andalucía) como la mejora de la calidad de vida de los andaluces a la protección del medio ambiente (art. 10.3.7º Estatuto de Autonomía de Andalucía), garantizado a través de un derecho básico (artículo 28), la posible ingenuidad que pudiera derivarse de la proclamación del Estado ambiental de

Derecho queda disipada. Sin perjuicio de ello, el compromiso por la adopción de dicha fórmula política requiere un esfuerzo diario que permita su asentamiento sólido, ya que nos encontramos en su fase incipiente.

## 2. LA EVOLUCIÓN DEL DERECHO COMUNITARIO AMBIENTAL

El Derecho comunitario ambiental se presenta como uno de los factores más significativos en la creación del Estado ambiental del Derecho, por cuanto ha ido progresivamente situando al medio ambiente como una de sus políticas centrales, y por ende de la legislación española. Es por ello que el Derecho comunitario se sitúa como el vertebrador de las políticas nacionales ambientales de los Estados miembros, por lo que es necesario realizar un previo acercamiento al Derecho comunitario ambiental desde el punto de vista del Derecho originario y los problemas que plantea el Derecho derivado y su transposición al Derecho interno, antes de entrar a analizar la legislación estatal.

### 2.1. La política tradicional en materia de medio ambiente

Tradicionalmente, en el Derecho originario no existían disposiciones concretas en materia de medio ambiente, aunque ello no supuso una inactividad por parte de los mecanismos de protección normativa comunitarios. Desde siempre se ha considerado al medio ambiente como una política intersectorial, transversal, que incide en muy diversas materias. Por ello, desde políticas como la agricultura, industria, transportes se articularon preceptos que incidían en materia de medio ambiente. Es lo que GIUSEPPE DE VERGOTTINI ha venido a denominar como “*disposiciones teleológicas o finalistas*”, en virtud de las cuales se asignan a los órganos de la Comunidad numerosas competencias de intervención con el propósito de alcanzar el Mercado Común.

Para la emanación de esta normativa, dos preceptos del Tratado de la CEE sirvieron de soporte: el artículo 100 – de la unanimidad del Consejo sobre la armonización de la legislación – y el artículo 235 –de la decisión unánime del Consejo sobre la adopción de las medidas imprescindibles para el funcionamiento del Mercado Común –, justificados posteriormente por varias sentencias del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas para el caso de que no existan poderes *ad hoc*. Según DE VERGOTTINI dicho Tribunal ha interpretado los Tratados sobre la base de la doctrina del *efecto útil*, según la cual las normas se interpretan no sólo a partir de su tenor literal, sino a la luz de los fines últimos perseguidos por los Tratados.

## 2.2. La progresiva integración a la política central

### *EL ACTA ÚNICA EUROPEA*

Dicho instrumento, acordado en 1986, ha sido la modificación de mayor entidad producida antes del TUE. Como resultado de las Declaraciones de los Consejos Europeos de Stuttgart (18/06/1983), Dublín (04/12/1984) y Bruselas (30/03/1986), la política comunitaria para la protección del medio ambiente ha sido reconocida como “*componente esencial de las políticas económicas, industriales, agrícolas y sociales de la Comunidad y de sus Estados miembros*” (Declaración de Bruselas). En otras palabras: recogiendo la nota de la multidisciplinariedad del medio ambiente, el régimen anterior sufrió un profundo cambio tras la entrada en vigor del Acta Única Europea que otorga a la Comunidad una competencia directa y específica en materia de tutela ambiental. Aunque dicho ello, cabe resaltar que en el momento de la negociación del Acta Única, sobre la base de los artículos 100 y 235 TCEE ya se encontraba perfectamente establecida en la práctica. Según PAREJO ALFONSO “*el Acta se limitó a constitucionalizar una realidad jurídica y fáctica previa*”.

El Acta configuró en sus artículos 130 r), s) y t) una clara metodología con los problemas ambientales basada en los siguientes principios:

- Carácter preventivo de las actuaciones.
- Corrección en la fuente de los perjuicios causados al medio ambiente.
- Quien contamina, paga o internalización de los costes ambientales.
- Conexión con otras políticas comunitarias.

Todo ello constituye lo que MARTÍN MATEO denomina postulados funcionales, que son las pautas rectoras de la estrategia de la Unión Europea para el logro de los objetivos que persigue.

A pesar de estas pautas que marca el Acta, no puede dejar de observarse que el antiguo artículo 130 r) 4 TCE configura dicha competencia conforme al principio de subsidiariedad, al disponer que la actuación comunitaria se produce cuando los objetivos los pueda lograr “en mejores condiciones” que los que sean capaces de lograr los Estados miembros considerados aisladamente. Es decir, es la plasmación del principio “pensar globalmente, actuar localmente”, sobre el que nos detendremos posteriormente.

## *EL TRATADO DE LA UNIÓN EUROPEA*

Supone, sin duda, el paso más codiciado para cohesionar firmemente la Comunidad, ahora Unión, Europea, firmado en Maastricht al 7 de febrero de 1992. El pilar básico del Tratado es el pilar comunitario: las tres Comunidades iniciales –CEE, CECA y EURATOM– subsisten con las modificaciones operadas.

Con relación al medio ambiente cabe afirmar que el logro de la mejora en su calidad pasa a ser uno de los objetivos centrales de la Comunidad Europea, al mismo nivel que el desarrollo económico. Ello se produce en virtud del artículo 2 TUE, que, en breves palabras, promueve un desarrollo armonioso, equilibrado y sostenible de las actividades económicas en el conjunto de la Comunidad, así como, un alto nivel de protección y de mejora de la calidad del medio ambiente, cuya ejecución a nivel comunitario se articula a través de los Programas de Medio Ambiente.

Detalladamente se regula en el Título XVI, en la que se deben destacar los siguientes aspectos:

La afirmación de la competencia propia de la Comunidad, incluida su dimensión internacional y su relación con los Estados miembros. En este último aspecto es preciso traer de nuevo a colación el principio de subsidiariedad, ya que como resume PAREJO ALFONSO la clave aplicativa reside en la determinación de la expresión “mejores condiciones”, es decir, si consiste en un concepto jurídico indeterminado o, al menos, en un principio jurídico residenciable ante el Tribunal Europeo de Justicia. Según este autor, después de Maastricht y Amsterdam “dicho principio ha comenzado a tener verdadera virtualidad, si bien en términos aún muy incipientes”.

La determinación de los objetos y, simultáneamente, de la extensión de la competencia comunitaria en la materia.

La sujeción de la formulación de los principios rectores de la política comunitaria, así como la fijación de precisos requerimientos.

La elaboración coherente en dos procedimientos del ejercicio de la competencia medioambiental, radicada en el Consejo, que representa los intereses de los Estados miembros: el procedimiento de codecisión y el procedimiento ordinario.

La actuación de los Estados miembros en la transposición de Directivas plantea dos problemas fundamentales, cuales son la competencia en materia

de transposición de Directivas y, en segundo lugar, el juicio de conformidad al Derecho Comunitario de las disposiciones nacionales.

Respecto de las primeras cuestiones, el FJ 14 de la STC 102/1995, de 26 de junio. En ella se recoge la siguiente afirmación

*“(...) por consiguiente, la ejecución del Derecho Comunitario corresponde a quien naturalmente ostente la competencia según las reglas de Derecho interno puesto que no existe una competencia específica para la ejecución del Derecho Comunitario (STC 141/1993, que asume la doctrina sentada por las SSTC 64/1991, 76/1991, 236/1991, 79/1992, 172/1992 y 252/1998)”*.

Por ende, la transposición de Directivas sobre una determinada materia en medio ambiente corresponderá a aquella Institución que ya tenga atribuida en el orden constitucional de competencias. Cuestión distinta, como apunta ESCRIBANO COLLADO, supone la transmisión de información a la Comisión de los resultados de la transposición, que pertenece al Estado.

En este sentido, es interesante destacar que la STJCE de 16 de marzo de 2006 con relación a la incorrecta transposición de la Directiva 85/337/CEE modificada por la Directiva 97/11/CE al ordenamiento interno por el Reino de España señala que no cabe dispensa por los Estados miembros mediante Disposiciones Transitorias en sus normas de transposición de la sujeción a las obligaciones consignadas en la Directiva respecto de *“los proyectos cuyo procedimiento de aprobación se hubieren iniciado antes de la entrada en vigor de la Ley nacional de adaptación al Estado interno pero con posterioridad a la fecha límite fijada por la Directiva para la transposición”*.

La segunda controversia que se plantea está centrada en torno al juicio de conformidad al Derecho Comunitario de las disposiciones nacionales, donde se exige un mínimo de seguridad jurídica. Como señala reiteradamente la doctrina, entre ellos JORDANO FRAGA, es práctica común de los Estados la mera reproducción del contenido literal de las distintas normas en las que se inserta el Derecho Comunitario, con lo que a nivel interno adolece del desarrollo adecuado y exigido por la materia.

#### *EL TRATADO DE AMSTERDAM*

Firmado el 2 de febrero de 1997, supone un instrumento de modificación y revisión tanto del TUE como del TCE. En palabras de MARTÍN REBOLLO “supuso una modificación compleja pero de escaso calado político e institucional”.

Básicamente se ocupa de actualizar el articulado, actualmente desarrollado en el Título XIX –artículos 174 a 176 del Tratado–, que reproducen el contenido de los antiguos artículos 130 r), s) y t).

### *TRATADO DE LISBOA*

Firmado el 13 de diciembre de 2007, tiene por objeto asimismo la modificación del TUE y del TCE.

Fundamentalmente incorpora de manera expresa la lucha contra el cambio climático como uno de los pilares centrales (art. 174.1. apartado 4º) y, sobre todo, posibilita la aplicación del procedimiento legislativo ordinario en la consecución de los objetivos ambientales primarios consignados en el art. 174 TCE.

### *LA CARTA EUROPEA DE DERECHOS FUNDAMENTALES*

El medio ambiente asimismo ha sido recepcionado en la Carta Europea de Derechos Fundamentales, proclamada en Niza el 7 de diciembre de 2000, señalando en su artículo 37 que

*“Las políticas de la Unión integrarán y garantizarán con arreglo al principio de desarrollo sostenible un alto nivel de protección del medio ambiente y la mejora de su calidad.”*

Regularmente mencionada en las deliberaciones de los Abogados generales, la Carta ha influido en sucesivas ocasiones en las conclusiones del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (TJCE). Las conclusiones de los Abogados generales no vinculan al TJCE sino que sugieren soluciones jurídicas susceptibles de influirlo. Estas conclusiones sólo hacen a veces referencia a la Carta de manera marginal, pero en algunos casos, los Abogados generales se remiten a ella para interpretar los derechos fundamentales, recordando no obstante que no tiene fuerza vinculante. La ausencia de estatuto jurídico de la Carta no significa sin embargo que carezca de validez. Los tres Abogados generales Tizzano, Ligerio y Mischo declararon que «la Carta situó innegablemente los derechos que son objeto de la misma al más alto nivel de los valores comunes de los Estados miembros».

## 3. EL MEDIO AMBIENTE EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA

### **3.1. El derecho constitucional comparado**

El hecho de que en el ámbito internacional se hayan elaborado normas de clara vocación ambientalista no empece a que consideremos las Constitu-



ciones nacionales como elementos básicos de protección del entorno, puesto que hoy día los Estados siguen ocupando un papel principal, aunque no exclusivo, a nivel internacional.

Es evidente que las Constituciones marcan hitos de convivencia para la Humanidad y fraguan el destino, para bien o para mal, de las sociedades a las que arropan.

Una materia como el medio ambiente, de tan tardía recepción en el ámbito jurídico moderno, no encuentra acogida en un texto constitucional sino hasta la tenue proyección que tuvo en el mencionado artículo 9.2 de la Constitución italiana de 1947. Pero para hacer un estudio sintético y a la vez estructurado no podemos caer en una mera reproducción cronológica de los distintos textos, sino que debemos atender al grado de protección que confieren al medio ambiente:

- En un primer grupo situaríamos las Constituciones que exigen del Estado la protección y preservación del ambiente: China, Alemania (1968), Grecia (1975), Honduras (1982), México (1987), Países Bajos (1982), Panamá (1972), Paraguay (1967–1992), Filipinas (1973), Rumania, Japón (1946), Mozambique, Namibia, Nigeria, Emiratos Árabes Unidos, Suiza (1874).
- A continuación los textos constitucionales que declaran la responsabilidad del Estado y de los ciudadanos: Albania (1976), Bahraí, Bulgaria (1971), Etiopía, Guatemala, Guayana, India (1977), Irán, Papua Nueva Guinea, Sri Lanka (1978), Suecia (1977).
- En tercer lugar, las que la obligación sólo se impone a los ciudadanos: Argelia, Bolivia, Haití (1985), Rusia (1977), Vanuatu y Cuba (1976).
- Posteriormente, las que declaran que el individuo tiene un derecho sustantivo con el medio ambiente: Burkina Faso y Hungría (1972).
- En quinto lugar, los textos constitucionales que establecen el medio ambiente como un derecho–deber: Polonia (1952), Portugal (1976), Corea (1978), Turquía (1982), Perú (1979), Yugoslavia (1974).
- Finalmente, nos encontramos las Constituciones que proveen una combinación de obligaciones del Estado y de los ciudadanos junto a un derecho individual: Brasil (1988), Chile (1980), Colombia (1991), Ecuador (1979–1993), Nicaragua (1987) y Vietnam (1980).

### 3.2. La Constitución española de 1978. El artículo configurado como un derecho-deber

El artículo 45.1 de nuestra Carta Magna dispone:

“Todos tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo”.

Nuestra Constitución, por tanto, se ubica en el grupo de textos constitucionales que configuran al medio ambiente como un derecho-deber, que debe ser tutelado por los poderes público, a los que en el apartado 2º se les confiere el mandato de “velar por una utilización racional” sustentada “en la indispensable solidaridad colectiva”. Probablemente, como apunta PAREJO ALFONSO el leit motiv de la inclusión de este artículo fue el deseo de apertura a una Europa desarrollada.

Un problema fundamental que se plantea la doctrina ante el medio ambiente es el de su pretendido contenido normativo en el art.45 CE. Dentro de la Teoría General del Derecho Ambiental pueden constatarse dos teorías claramente diferenciadas:

- Un primer sector en el que se encuadran las opiniones de MARTÍN MATEO, ESCRIBANO COLLADO, LÓPEZ MENUDO y PAREJO ALFONSO, entre los más egregios autores, que niegan que el derecho al medio ambiente sea un derecho subjetivo. Dicha postura la fundamentan atendiendo a su ubicación constitucional: el Capítulo III del Título I “De Los Principios Rectores De La Política Social Y Económica”. Atendiendo a la dicción literal artículo 53.3 CE estos principios “informarán la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos”, pero no ha lugar a su alegación directa, sino “de acuerdo con las leyes que lo desarrollen”.
- Un segundo sector, en el que se adhieren las opiniones de JORDANO FRAGA, PÉREZ LUÑO, BASSOLS COMA, RODRÍGUEZ RAMOS Y MARTÍN REBOLLO, entre otros, reconocen la categoría de derecho subjetivo al derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado. JORDANO FRAGA se apoya en varios argumentos: 1) Una interpretación literal del artículo 45 CE, al utilizar el término “derecho”. 2) Una interpretación sistemática con los diferentes textos internacionales en los que se inserta el espíritu constitucional. 3) Una interpretación “lato sensu” del artículo 53.3 CE.

Empero, también es digna de mención la tesis ecléctica que sustenta LOPE-RENA ROTA en la que se realiza una clara disección del artículo 45 CE en dos blo-

ques: en primer lugar, el derecho a un medio ambiente adecuado, que goza de una subjetividad plena y, de otra parte, el derecho a su protección por las Instituciones públicas, proveyendo instrumentos para prevenir y proteger el medio ambiente, que efectivamente sólo serán exigibles con lo que dispongan las leyes que lo desarrollen, todo ello dentro del Estado ambiental de Derecho en el que nos hallamos.

Ello es así por cuanto a partir de la constitucionalización simultánea de las nociones “medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona” y de “progreso social y económico”, las dos exigencias se conectan en el concepto de desarrollo sostenible, principio que no puede considerarse meramente programático, sino articulador de la actuación de las distintas Administraciones Públicas.

#### **4. EL MEDIO AMBIENTE EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE ANDALUCÍA**

##### **4.1 La protección del medio ambiente a nivel estatutario**

La tutela del medio ambiente en el Ordenamiento jurídico español ha sido estratificada en las tres esferas principales de poder existentes (Estado, Comunidad Autónoma y Entidades Locales). El proceso de recepción estatutaria lo podemos dividir en dos fases: una primera, relativa al momento de aprobarse los primeros Estatutos de Autonomía, y una segunda, la actual, de reforme de los Estatutos de Autonomía. Si bien el paradigma que se va a tomar como referencia va a ser el Estatuto de Autonomía para Andalucía, no podemos olvidar la proyección sistemática con otras normas institucionales básicas de las demás Comunidades Autónomas.

##### **4.2. La primera fase: la consignación estatutaria del medio ambiente en la LO 6/1981, de 30 de diciembre, por la que se aprueba el Estatuto de Autonomía para Andalucía**

El instrumento principal de las competencias que asumen las Comunidades Autónomas son sus Estatutos de Autonomía, siendo primigeniamente la Ley Orgánica 6/1981, de 30 de diciembre, la norma estatutaria para Andalucía, que recepcionó varias competencias en materia de medio ambiente, configurando “un sistema propio de protección ambiental”, pudiéndose observar cuatro planes fundamentales:

- 1) Consideración del medio ambiente como objetivo básico –artículo 12.3.5º EAA–, no apareciendo como tal en ninguno de los Estatutos que accedieron por la vía del art. 151 CE.

- 2) Determinación de las competencias exclusivas: montes, aprovechamientos, servicios forestales y vías pecuarias, marismas y lagunas, pastos, espacios naturales protegidos y tratamiento especial de zonas de montaña –artículo 13.7 EAA–.
- 3) Determinación de las competencias de desarrollo legislativo y ejecución: higiene de la contaminación biótica y abiótica, vertidos industriales y contaminantes en las aguas territoriales correspondientes al litoral andaluz –artículos 15.1.7º y 17.6 EAA–.
- 4) Conexión con otras materias que inciden en el medio ambiente, debido a su carácter poliédrico: objetivos básicos de la economía andaluza –artículo 12.2.3º EAA–, bienes de dominio público y patrimonial que corresponda a la Comunidad –artículo 13.9 EAA–, política territorial –artículo 13.8 EAA–.

Sin embargo, a pesar de la amplitud de competencias, directa o indirectamente, relacionadas con el medio ambiente, desde un principio se le ha achacado que “adolece de progresividad respecto a las Comunidades Autónomas que accedieron por la misma vía, en cuanto al alcance en algunas materias de las potestades normativas reales de las que gozan las Comunidades Autónomas” criticándose respecto a los artículos 13.7 y 15.1.7º que acusan una falta de exposición más sistemática y que realizan una interpretación muy restrictiva del artículo 149.1.23 CE.

No obstante, a pesar de estas críticas que se indican, el desarrollo legislativo del Estatuto de Autonomía puede calificarse en esta primera etapa de satisfactorio, aunque no en un grado extremo. Pensemos que la legislación de nuestra Comunidad Autónoma constituye un ejemplo pionero en cuanto a la creación de una normativa general en materia de medio ambiente, la Ley 7/1994, de 18 de mayo, de Protección Ambiental.

#### **4.3. La segunda fase: la consignación estatutaria del medio ambiente en LO 2/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía**

Como señala la propia Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, se trata de “*un Estatuto para el Siglo XXI*”, lo que conlleva un paso más en la autonomía de Andalucía, pero igualmente, un paso más en la protección de los bienes jurídicos estatutariamente recepcionados.

Partiendo de la tesis ecléctica de LOPERENA ROTA, el proceso de reforma estatutaria en el que nos hallamos, ha supuesto la subjetivización del medio ambiente como derecho de los ciudadanos. No es sino una manifestación

más, quizás la más significativa, de la plasmación del Estado ambiental de Derecho. Así, como paradigma podemos citar los artículos 18 LO 5/2007, de 20 de abril, de reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón, 23 LO 1/2007, de 28 de febrero, de reforma del Estatuto de Autonomía de las Illes Balears, 27 LO 6/2006, de 19 de junio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, preceptos que, al igual que el art. 28.1 del Estatuto andaluz al que después haremos referencia, han recogido una aspiración jurídica de la sociedad, esto es, la subjetivización del derecho al medio ambiente más allá de la puesta en marcha de políticas ambientales más o menos ambiciosas. Esta interpretación literal y sistemática del medio ambiente en las diferentes normas institucionales básicas de las Comunidades Autónomas, se ve reforzada por el propio artículo 3.1 del Código Civil “ *Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquéllas.*”.

Las claves jurídico-ambientales de la LO 2/2007, de 19 de marzo pueden sistematizarse de la siguiente forma:

A.- Recepción del medio ambiente como uno de los objetivos básicos de la Comunidad Autónoma (art. 10). No es sino la plasmación del anterior artículo 12 de la LO 6/1981, de 30 de diciembre, pero con un plus, con un valor que hay que tomar como referencia que se recoge de manera explícita: el desarrollo sostenible.

B.- Subjetivización del medio ambiente de acuerdo con el principio de desarrollo sostenible (arts. 28, 36, 157.3.1).

C.- Asunción competencial coherente con la Constitución, el anterior Estatuto, el proceso de transferencia de competencias y los pronunciamientos del Alto Tribunal, sin perjuicio de ciertas controversias que han surgido en la interpretación del art. 51 (Cuenca Hidrográfica del Guadalquivir).

D.- Prioridad en la tutela del medio ambiente al plasmar el Título VII el marco de sostenibilidad de la política de los poderes públicos de Andalucía. El Estatuto de Autonomía de Andalucía es pinero en la consignación de un título específico dedicado al medio ambiente. Respecto del resto de Estatutos de Autonomía en proceso de reforma o reformados no han dedicado un título singular a dicho bien jurídico, sino que simplemente lo incluyen dentro de los principios rectores de los poderes públicos (Aragón –art. 18.4–, Illes Balears –art.12.3–, Comunidad Valenciana –art. 22–, Canarias –art. 7.3.d y f según propuesta de reforma publicada en el B.O. Congreso de 22 de septiembre de 2006–, Castilla La Mancha –art. 9.5 según propuesta

de reforma publicada en el B.O. Congreso de 9 de febrero de 2007-, Castilla León -art. 16.2 y 15 según propuesta de reforma publicada en el B.O. Congreso de 15 de diciembre de 2006-), salvo el Estatuto de Autonomía de Cataluña que dedica un artículo especial a los principios rectores en materia de medio ambiente -art. 46-. Afirmar, por tanto, que la fórmula utilizada por el Estatuto de Autonomía de Andalucía es la más ambiciosa en cuanto a la consagración del medio ambiente no es faltar a la verdad, lo que también conlleva que en consecuencia con dicha ambición, la plasmación práctica debe ser coherente con la fórmula estatutariamente utilizada y servir de referente en esta materia.

Asimismo, se puede decir que la sistemática proyectada en el presente Estatuto es, en parte, tributaria de la que el Tratado de la Unión Europea de 1992 utiliza, esto es, la consagración del medio ambiente como uno de los principios de la política andaluza y la consagración de un Título singular al medio ambiente, y, en parte, de la Carta Europea de Derechos Fundamentales de 7 de diciembre de 2000 -artículo 37-, por la consagración de un derecho que corresponde a cada uno de los ciudadanos ex art. 28 del Estatuto.

Consecuencia lógica de lo antedicho es la puesta en práctica de una Administración moderna y ágil que sea capaz de dar respuesta a los problemas que surjan de la tutela del medio ambiente, cuestión que corresponde analizar en los siguientes epígrafes.

## 5. LA ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA EN MATERIA DE MEDIO AMBIENTE EN ANDALUCÍA

Como señala VERA JURADO los modelos de organización administrativa ambiental se pueden sistematizar en los siguientes;

- a) Distribución sectorial de competencias ambientales, aplicado en varios países del Tercer Mundo;
- b) Potenciación de un departamento ministerial, caso de Suecia, Holanda y Suiza.
- c) Comisión Interministerial, como sucede en Turquía
- d) Agencia Central o equivalente, supuesto de la Agencia de Protección del Medio Ambiente (EPA) en Estados Unidos desde 1970, también en Alemania, Israel y Japón, y más recientemente, la Agencia Europea del Medio Ambiente desde 1990.
- e) Ministerio de Medio Ambiente, como el caso de España, Inglaterra o Italia, sin perjuicio de las respectivas particularidades.

Todo ello sin olvidar la figura del “Ombudsman ambiental” o “Comisario Ambiental”, que aparece en el Derecho comparado, como en México a partir de 2003, al frente de la Comisión Nacional de Derechos Ambientales, en Nueva Zelanda, desde 1986 a través del *Parliamentary Commissioner for the Environment* y, sobre todo, en Canadá, creándose tras la modificación de la Ley sobre el Auditor General (1995) la figura del Comisario de Medio Ambiente y de Desarrollo Sostenible, figura propuesta por la *Canadian Environmental Law Research Foundation* ya en 1984.

En cualquiera de los modelos expuestos el Comisario Ambiental tiene dos objetivos concretos; a) controlar las políticas ambientales del ejecutivo –sobre todo a través del informe anual que debe presentar en el Parlamento, y b) promover un cambio de actitud en las políticas públicas.

Con cierto mimetismo a lo sucedido en la organización estatal, la organización administrativa ambiental en Andalucía estuvo presidida en un primer momento por la dispersión orgánica, ya que se creó la Agencia de Medio Ambiente como organismo autónomo creado por la Ley 6/1984, si bien con anterioridad estaba el medio ambiente “acogido” en la Consejería de Política Territorial, luego Consejería de Obras Públicas.

Progresivamente, la necesidad de dotar una organización ambiental independiente fue creciendo, ya que se dictaron sucesivos Decretos del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía en los que se creó el Consejo Asesor de Medio Ambiente, en 1982, los Consejos Provinciales de Medio Ambiente, en 1988 o las Juntas Rectoras de los Parques Naturales de Andalucía en 1990. Además, por otro lado, la Dirección General de Desarrollo Forestal de la Consejería de Agricultura y Pesca retenía competencias relativas a la gestión forestal, vías pecuarias, incendios forestales, o caza y pesca en aguas continentales.

Por todo ello, fue necesaria la creación de la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía en 1994, cuya estructura orgánica fue establecida por el Decreto 156/1994, de 10 de agosto, integrando en ella a la Agencia de Medio Ambiente, al cual fue suprimida por la disposición adicional 7ª de la Ley 8/1996, de 26 de diciembre, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma Andaluza de 1997.

Con posterioridad, el Decreto 17/1989, de 7 de febrero, modificado por el Decreto 117/1998, de 9 de junio, autorizó la constitución de la Empresa de la Junta de Andalucía, Empresa de Gestión Medioambiental, Sociedad Anóni-

ma (EGMASA), con la consideración de Entidad Colaboradora de la Administración Ambiental andaluza.

Sin embargo, expuesto el organigrama ambiental de la Junta de Andalucía, el mayor reto que se plantea como señala JORDANO FRAGA es “la penetración ambiental *in totum* de la Administración autonómica”, esto es, que el resto de Consejerías no vean la protección del medio ambiente como “una molestia o un tributo obligado”, sino que, a partir de una acción sinérgica, el medio ambiente sea contemplado como uno de los vectores esenciales de la política andaluza, cuestión necesaria y obligada tras la lectura del nuevo Estatuto de Autonomía.

## 6. REFERENCIA A LA NORMATIVA AMBIENTAL ESTATAL

### 6.1. Legislación básica estatal

Descendiendo al nivel estatal y centrándonos en el compendio de normas que configuran la legislación básica estatal en materia de medio ambiente, debemos señalar en primer lugar las Leyes 45/2007, de 13 de diciembre, de Desarrollo Sostenible del Medio Rural, que persigue promover acciones públicas e incentivar iniciativas privadas de desarrollo rural para el logro simultáneo de objetivos económicos, sociales y medioambientales y la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, que deroga totalmente la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres que pretende avanzar en el proceso de perfeccionamiento de la protección del Patrimonio Natural, con una mejor transposición de la normativa europea y con una mejor articulación que debe ser garantía —hacia las generaciones futuras— de disposición de un mejor patrimonio natural y biodiversidad, como señala su Preámbulo.

En segundo lugar, debemos hacer mención a la Ley 34/2007, de 15 de noviembre, de Calidad del Aire y de la Atmósfera, cuya Disposición Derogatoria única deroga dos normas de carácter preconstitucional: la Ley 38/1972, de 22 de diciembre, de Protección del Ambiente Atmosférico y el Decreto 2414/1961, de 30 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas (RAMINP). Respecto de este último, del que se discutía su carácter de norma básica, lo que fue confirmado por la STSJ de Andalucía de 29 de marzo de 2001, dicha derogación no tendrá efecto en “*aquellas Comunidades y ciudades autónomas que no tengan normativa aprobada en la materia, en tanto no se dicte dicha normativa*”, lo que no sucede en



el caso andaluz tras la promulgación de la Ley 7/2007, de 9 de julio, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental, que posteriormente analizaremos.

Por su carácter de Ley básica, debe hacerse referencia a la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental, que transpone la Directiva 2004/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, sobre responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y reparación de daños medioambientales. Con esta Ley, que establece un régimen administrativo de responsabilidad (separándose por tanto del esquema clásico de daño y perjuicio que se dirime en sede judicial), se refuerzan los principios comunitarios de prevención, precaución y “quien contamina paga”, se objetiviza el régimen de responsabilidad ambiental y se establece un régimen ilimitado de responsabilidad ambiental, obligando a reponerse los recursos naturales al estado original en el que se encontraban antes del daño. Para garantizar la eficacia de la Ley se exige que los operadores cuenten con una garantía financiera con la que cubrir la responsabilidad medioambiental en la que puedan incurrir. Los bienes protegidos por esta Ley son bienes de naturaleza medioambiental y quedan expresamente excluidos de su ámbito los denominados daños tradicionales, es decir, aquellos que afectan a los particulares y a sus bienes. Finalmente, como novedad procesal de conformidad, con su DA 8º, el Ministerio Fiscal estará legitimado en cualquiera procesos contencioso-administrativos, que tengan por objeto la aplicación de esta ley, exigiendo a la autoridad ambiental la puesta en conocimiento del Ministerio Fiscal de todos los supuestos de responsabilidad ambiental derivados de la ley.

Asimismo, podemos citar la Ley 5/2007, de 3 de abril, de la Red de Parques Nacionales, que derogó parcialmente la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres; las disposiciones adicionales primera, segunda, tercera, cuarta, quinta, sexta y séptima, así como la disposición final segunda de la Ley 41/1997, de 5 de noviembre; y cuantas disposiciones de igual o inferior rango se opongan a lo establecido en esta Ley, es decir, todos aquellos preceptos que inciden en la gestión de los Parques Nacionales y en acomodo en la STC 194/2004, de 10 de noviembre, que analizaremos posteriormente. Esta regulación debe completarse con la Ley 31/2003, de 27 de octubre, de conservación de la fauna silvestre en los parques zoológicos.

La Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente (transpone las Directivas 2003/4/CE y 2003/35/CE), derogando la Ley 38/1995, incorpora al Ordenamiento español la gobernanza ambiental.

De igual modo, debemos aludir a la Ley 9/2006, de 28 de abril, sobre evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente, tributaria de la Ley 6/2001, de 8 de mayo, de modificación del Real Decreto legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de evaluación de impacto ambiental. Este instrumento es el más importante en política de prevención ambiental y constituye una incorporación al Ordenamiento nacional de la figura creada por la NEPA (National Environmental Policy Act) estadounidense.

En materia de política contra el cambio climático debe destacarse la Ley 1/2005, de 9 de marzo, por la que se regula el régimen del comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero, cuya base debe encontrarse en la Ley 16/2002, de 1 de julio, de prevención y control integrados de la contaminación.

La Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes, igualmente refleja la preocupación del legislador por la política dasocrática, y que modificada parcialmente por la Ley 10/2006, de 28 de abril, sufre una importante transformación el artículo 50 relativo al mantenimiento y restauración del carácter forestal de los terrenos incendiados, quedando prohibido el cambio de uso forestal al menos durante 30 años, al objeto de evitar posibles especulaciones sobre terrenos forestales incendiados o destruidos.

En relación a la temática hidráulica debe citarse que la normativa marco viene constituida por la Directiva 2000/60/CE del Parlamento Europeo y de Consejo de 23 de octubre de 2000, por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas, siendo desarrolladas por el Real Decreto legislativo 1/2001, de 20 de julio, el Texto Refundido de la Ley de la Aguas, el cual ha sido modificado por el Real Decreto-legislativo 4/2007, de 13 de abril, tras la Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de octubre de 2006. Asimismo, debe citarse la Ley 10/2001, de 5 de julio, del Plan Hidrológico Nacional, modificada parcialmente por la Ley 11/2005, de 22 de junio.

Del mismo modo, debe hacerse alusión a la Ley 3/1995, de 23 de marzo, de Vías Pecuarias y a la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas, cuyos deslindes son los únicos capaces de hacer prevalecer la inscripción registral correspondiente incluso en detrimento de los derechos anteriormente inscritos a favor de los terceros de buena fe hipotecarios ex art. 34 LH, y que de igual modo debería de extenderse a la legislación forestal mediante la oportuna modificación legislativa (arts. 8.4 y 13.2 respectivamente).

La Ley 37/2003, de 17 de noviembre, del Ruido regula el régimen de contaminación acústica, del que fue precursor en su protección el Tribunal Eu-

ropeo de Derechos Humanos a través de sus sentencias (entre otras, Asunto Powell y Rayner c. El Reino Unido, Sentencia de 21 de febrero de 1990 y Asunto López Ostra c. España, Sentencia de 9 de diciembre de 1994). Esta legislación debe completarse con la Ley 38/1972, de 22 de diciembre, sobre protección del ambiente atmosférico

La Ley 9/2003, de 25 de abril, regula el régimen jurídico de la utilización confinada, liberación voluntaria y comercialización de organismos modificados genéticamente.

Finalmente, la Ley 10/1998, de 21 de abril, de Residuos debe asimismo cohererse con la Ley 11/1997, de 24 de abril, de Envases y Residuos de Envases.

## **6.2. Legislación de desarrollo**

En cuanto a la legislación de desarrollo debemos citar el Real Decreto 342/2007, de 9 de marzo, por el que se regula el desarrollo de las funciones del programa MaB, así como el Comité Español del citado programa, en el organismo autónomo Parques Nacionales, así como el Real Decreto 1421/2006, de 1 de diciembre, por el que se modifica el Real Decreto 1997/1995, de 7 de diciembre, por el que se establecen medidas para contribuir a garantizar la biodiversidad mediante la conservación de los hábitats naturales y de la flora y fauna silvestres.

De igual modo, debemos aludir al Real Decreto 1030/2007, de 20 de julio, por el que se modifica el Real Decreto 1370/2006, de 24 de noviembre, por el que se aprueba el Plan Nacional de Asignación de derechos de emisión de gases de efecto invernadero, 2008–2012 y al Real Decreto 509/2007, de 20 de abril, por el que se aprueba el Reglamento para el desarrollo y ejecución de la Ley 16/2002, de 1 de julio, de prevención y control integrados de la contaminación.

Igualmente debe citarse Real Decreto 9/2005, de 14 de enero, por el que se establece la relación de actividades potencialmente contaminantes del suelo y los criterios y estándares para la declaración de suelos contaminados, así como el Real Decreto 1866/2004, de 6 de septiembre, por el que se aprueba el Plan nacional de asignación de derechos de emisión, 2005–2007, modificado por RD 60/2005.

Finalmente, deben citarse los Reales Decretos de transferencia que han hecho plausible la efectiva asunción de competencias por la Comunidad au-

tónoma andaluza. Y así el Real Decreto 2130/2004, de 29 de octubre, sobre traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Comunidad Autónoma de Andalucía en materia de recursos y aprovechamientos hidráulicos (Confederación Hidrográfica del Sur); el Real Decreto 1096/1984, de 4 de abril, de traspasos de funciones y servicios del Estado a la CA de Andalucía en materia de Conservación de la Naturaleza, ampliados por Real Decreto 955/2005, de 29 de julio y Real Decreto 712/2006, de 9 de junio (éste último conlleva la transferencia de los Parques Nacionales de Doñana y Sierra Nevada) y el Real Decreto 3334/1983, de 5 de octubre, de traspaso de funciones y servicios del Estado a la Comunidad Autónoma de Andalucía en materia de Medio Ambiente.

## 7. REFERENCIA A LA NORMATIVA ANDALUZA AMBIENTAL

### 7.1. Normativa autonómica estructural

Entre las principales normas ambientales de la Comunidad Autónoma andaluza, siguiendo su orden cronológico descendente debe citarse la Ley 7/2007, de 9 de julio, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental, que pretende cumplir el axioma de la codificación ambiental, aunque no engloba todo el ámbito ambiental (vgr. Vías pecuarias, espacios naturales protegidos, forestal) y que deroga la Ley 7/1994, de 18 de mayo, de Protección Ambiental. Como señala su propia Exposición de Motivos, la Ley *“intenta dar respuesta a las tres dimensiones del concepto de desarrollo sostenible –ambiental, social y económica– superando las originarias normas sectoriales para la protección de un medio ambiente limpio, hoy insuficientes”*.

Asimismo, debe aludirse a la Ley 2/2007, de 27 de marzo, de fomento de las energías renovables y del ahorro y eficiencia energética de Andalucía.

De igual modo, la Ley 8/2003, de 28 de octubre, de la Flora y la Fauna silvestres viene a regular una materia cuya legislación básica viene constituía por la Ley 4/1989, de 27 de marzo.

También deben citarse como normas estructurales, la Ley 5/1999, de 29 de junio, de Prevención y Lucha contra los Incendios Forestales; la Ley 1/1994, de 11 de enero de Ordenación del Territorio de Andalucía; la Ley 2/1992, de 15 de junio, Forestal de Andalucía; la Ley 2/1989, de 18 de julio, por la que se aprueba el inventario de Espacios Naturales Protegidos de Andalucía y se establecen medidas adicionales para su protección cuyo artículo

20 fue modificado por la Ley 2/1995, de 1 de junio, a su vez modificado por la Ley 6/1996, de 18 de julio (asimismo ha sido modificada por la Ley 18/2003, de 30 de diciembre, que introduce como Espacio Natural Protegido las figuras de la Red Natura 2000: las ZEPAs y las ZECs) ; y, finalmente, el Decreto 155/1998, de 21 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de Vías Pecuarias de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

Finalmente, en materia de fiscalidad ecológica el Capítulo I del Título II de la Ley 18/2003, de 29 de diciembre, por la que se aprueban Medidas Fiscales y Administrativas regula los impuestos ecológicos definidos como tributos propios de la Comunidad Autónoma de Andalucía que tienen por finalidad la protección del medio ambiente (art. 11) y cuyos ingresos se destinarán a financiar las actuaciones de la Administración de la Junta de Andalucía en materia de protección medioambiental y conservación de los recursos naturales (art. 15). Existen cuatro figuras de impuestos ecológicos: a) Impuesto sobre emisión de gases a la atmósfera; b) Impuesto sobre vertidos a las aguas litorales; c) Impuesto sobre depósito de residuos radiactivos –cuya redacción fue modificada por la ley 12/2006, de 27 de diciembre–; y, d) Impuesto sobre depósito de residuos peligrosos.

## **7.2. Normativa ambiental complementaria**

En esta normativa, debemos citar el Decreto 232/2007, de 31 de julio, por el que se aprueba el Plan Andaluz de Caza y se modifica el Reglamento de Ordenación de la Caza aprobado por Decreto 182/2005, de 26 de julio.

En materia de Conservación de la Naturaleza, se debe aludir al Decreto 24/2007, de 30 de enero, por el que se declara el Espacio Natural de Sierra Nevada y se regulan los órganos de gestión y participación de los Espacios Naturales de Doñana y de Sierra Nevada; al Decreto 95/2003, de 8 de abril, por el que se regula la Red de Espacios Naturales Protegidos de Andalucía y su Registro; al Decreto 530/2004, de 16 de noviembre, por el que se regula la composición, las funciones y el régimen de funcionamiento del Consejo Andaluz de Biodiversidad; al Decreto 225/1999, de 9 de noviembre, de regulación y desarrollo de la figura de Monumento Natural de Andalucía y a la Ley 8/1999, de 27 de octubre, del Espacio Natural de Doñana. Igualmente deben citarse todas las normas de creación de Espacios Naturales Protegidos de Andalucía. En este sentido, la Red de Espacios Naturales Protegidos de Andalucía (RENPA) es, sin duda, la red de carácter regional de espacios protegidos más importante en número y superficie de la Unión Europea. Está constituida por 150 espacios protegidos entre Parques Nacionales (2), Parques Naturales (24),

Parques Periurbanos (21), Parajes Naturales (32), Paisajes Protegidos (2), Monumentos Naturales (37), Reservas Naturales (28) y Reservas Naturales Concertadas (4), en los que se encuentran los ecosistemas más representativos del territorio andaluz. Con dichas figuras de protección, más del 19% del territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía se encuentra protegido, lo que supone aproximadamente el 30% del territorio español sujeto a alguna figura de protección.

En relación al régimen de ayudas, debe aludirse al Decreto 22/2007, de 30 de enero, por el que se establece el marco regulador de las ayudas a favor del medio ambiente que se concedan por la Administración de la Junta de Andalucía.

La temática forestal se aborda en Decreto 247/2001, de 13 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Prevención y Lucha contra los Incendios Forestales y en el Decreto 208/1997, de 9 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento Forestal de Andalucía.

En materia de aguas, debemos citar el Decreto 55/2005, de 22 de febrero, por el que se aprueban los Estatutos del organismo autónomo Agencia Andaluza del Agua los cuales fueron objeto de modificación por Decreto 75/2006, de 28 de marzo. Asimismo debe citarse el Decreto 204/2005, de 27 de septiembre, por el que se declaran las zonas sensibles y normales en las aguas de transición y costeras y de las cuencas hidrográficas intracomunitarias gestionadas por la Comunidad Autónoma de Andalucía.

El Decreto 326/2003, de 25 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Protección contra la Contaminación Acústica en Andalucía desarrolla las previsiones de la Ley estatal 37/2003.

El Decreto 53/1999, de 2 de marzo, por el que se establecen normas para la aplicación del Reglamento 1836/93/CEE, del Consejo de 29 de junio, por el que se permite que las empresas del sector industrial se adhieran con carácter voluntario a un sistema comunitario de gestión y auditoría ambientales también constituye normativa autonómica complementaria que debe consignarse

En materia de residuos, debe citarse el Decreto 134/1998, de 23 de junio, por el que se aprueba el Plan de Gestión de Residuos Peligrosos de Andalucía.

Finalmente, en cuanto a los Decretos de asunción de competencias, deben citarse el Decreto 137/2006, de 4 de julio, por el que se asignan a la Con-

sejería los medios traspasados por la Administración General del Estado a la Comunidad Autónoma por Real Decreto 712/2006, de 9 de junio, por el que se amplían las funciones y servicios de la Administración del Estado traspasados a la Comunidad Autónoma de Andalucía, en materia de conservación de la naturaleza (Parques Nacionales de Doñana y Sierra Nevada) y el Decreto 255/1984, de 9 de octubre, de asignación de competencias en materia de conservación de la naturaleza.

## 8. LA TUTELA DEL MEDIO AMBIENTE EN EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y EN LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES

### 8.1. El Tribunal Constitucional. La distribución de competencias en materia ambiental

#### 8.1.1. Consideraciones introductorias

La aparición de un sistema descentralizado, a semejanza del Derecho Constitucional Europeo (Alemania –Länders–, Francia –Departamentos–, Italia –Regiones–,...) consiste en una de las grandes aportaciones que la Constitución española ha plasmado en nuestro Derecho, configurándose como modelo de distribución efectiva de competencias entre el Estado y otros entes políticamente descentralizados. La estructura del Estado español es, en consecuencia, el resultado de dos procesos: **un proceso constituyente**, que no define la estructura del Estado, pero posibilita su definición, y **un proceso estatuyente**, que se inició en 1979 y que culmina en 1983, a través de los cuales queda definida la estructura del Estado dentro del marco que ofrece la Constitución y que se encuentra actualmente en fase de revisión...

La distribución de competencias constituye el núcleo central de la ordenación jurídica de todo Estado políticamente descentralizado y que, como apunta GARCÍA DE ENTERRÍA, dicho proceso jurídico no se basa en una relación de jerarquía.

A diferencia de lo que ocurría con las vías de acceso a las autonomías, en la que básicamente se distinguían dos tipos de Comunidades Autónomas –artículos 143 y 151 CE–, en la distribución de competencias la Constitución prevé un único modelo con una secuencia temporal distinta. Las Comunidades Autónomas del artículo 151 CE podían asumir competencias dentro del listado del artículo 148 CE y también dentro del listado del artículo 149 CE desde el mismo momento de su constitución en Comunidades Autónomas, en tanto

que las Comunidades Autónomas del artículo 143 CE sólo podían las competencias inicialmente dentro del artículo 148 CE, debiendo esperar 5 años y reformar sus Estatutos de Autonomía para poder asumir competencias dentro del artículo 149 CE. La total equiparación de ambas vías llegó con la Ley Orgánica 9/1992 de Transferencia.

El artículo 148 CE consagra la interpretación que de la Constitución hacen los Estatutos de Autonomía. Mientras, en cuanto al artículo 149 CE, el término competencia exclusiva no quiere decir competencia excluyente, debiendo determinarse cuáles son las materias no compartibles y las que sí lo son. PÉREZ ROYO propone tres tipos: a) Competencias exclusivas y excluyentes –reserva absoluta–; b) Competencias del Estado sobre las bases; c) Competencia del Estado sobre la legislación básica, correspondiendo a las Comunidades Autónomas el desarrollo legislativo. En este tercer grupo se encuadra el artículo 149.1.23 CE que distribuye las competencias en materia de medio ambiente, como posteriormente analizaremos.

Como último elemento sustantivo en la distribución de competencias debe reflejarse la importancia del Tribunal Constitucional, órgano que se encarga de resolver, como institución que vela por el imperio de la Constitución, los conflictos de competencias que se plantean, fundamentalmente entre el Estado y las Comunidades Autónomas –artículos 59ss. LOTC–. El Tribunal Constitucional no tiene una misión preventiva, es decir, no puede razonar en abstracto sobre estos supuestos, sino que tiene una función reparadora (SSTC 104/1988, 15/1997, 87/1997, 13/1998). A pesar de ello, el Alto Tribunal reconoce que “*la finalidad del conflicto va más allá del caso concreto, ya que tiene que fijar el orden competencial*” (STC 8/1989).

Finalmente debemos hacer referencia a los Entes Locales, que gozan de autonomía para el desarrollo de sus competencias (ex artículos 137 y 140 CE). Debemos calificar de gran relevancia la modificación que ha sufrido la LOTC operada por la Ley Orgánica 7/1999, de 21 de abril, teniendo como especial fundamento el reforzar el papel de los Entes Locales y profundizar en el proceso de descentralización orgánica. Ello se ha plasmado en la más importante innovación que introduce dicha ley, puesto que legitima a los Entes Locales ante el Tribunal Constitucional en defensa de su autonomía frente a normas con rango de ley que la menoscaben.

### 8.1.2. El medio ambiental como materia competencial

La Constitución española, fruto del consenso bajo la que fue elaborada, consagra al medio ambiente en los artículos referentes a la distribución de competencias.



En primer lugar, señala JORDANO FRAGA que no podemos caer en una mera argumentación literal de los preceptos que consagran expresamente al medio ambiente, puesto que el bien jurídico en sí mismo tiene una perspectiva más amplia. Una de las notas esenciales del ambiente es su transversalidad, su horizontalidad, es decir, que afecta a diversas materias, lo que es aplicable tanto al artículo 148 CE, como al artículo 149 CE (STC 102/95, de 26 de junio).

Por tanto, la existencia de un título competencial específico no empeece la inclusión de otros títulos con incidencia en el medio ambiente (en sentido negativo, véase la STC 80/1995; En sentido positivo SSTC 72/1982, 113/1983, 77/1984, 144/1985, 227/1988, 103/1989, 149/1991, 36/1994, 102/1995, entre otras). La STC 15/1998 ha confirmado posteriormente esta doctrina declarando que *“la unicidad del territorio o espacio físico no impide el ejercicio simultáneo de una pluralidad de potestades–competencias por los diversos poderes públicos territoriales, es decir, la coexistencia de instancias y títulos de poder públicos diferentes”*.

Pero, ahondando en la cuestión, el pronunciamiento que el Alto Tribunal realiza es de importancia capital: *“[...] no obstante su transversalidad no puede justificar su vis atractiva de la materia medio ambiente, ya que en ella no se encuadra cualquier tipo de actividad relativa a los recursos naturales o a las actividades humanas, sino sólo las que directamente tienda a su conservación, protección o mejora”*.

En resumen, se impone una *acción sinérgica* de todas ellas. Cae por su propio peso la íntima dependencia entre el reparto y desarrollo correcto de las competencias políticas y el adecuado grado de colaboración y cooperación interterritoriales en el Estado descentralizado en que nos hallamos, reforzado por la Ley 4/1999 de 14 de enero, pero que en la práctica dista mucho de convertirse en una realidad palpable.

En este sentido, como ha reiterado el Tribunal Constitucional *“la colaboración, la articulación recíproca, la interacción positiva y la acción conjunta operan sin perjuicio y con independencia del reparto territorial de competencias. Sin embargo, ambos planos suelen confundirse, por lo que se derivan consecuencias negativas para la protección del medio ambiente”* (SSTC 149/1991, 13/1992, 80/1993, 36/1994, 15/1998).

### **A) ARTÍCULO 149.1.23 CE: COMPETENCIAS LEGISLATIVAS**

Según MUÑOZ MACHADO, el modelo que ofrece este artículo es similar al que presentan la legislación alemana y la austriaca, ofreciendo, a priori, simplicidad, descentralización y economía.

## LA LEGISLACIÓN BÁSICA DEL ESTADO.

El artículo 149.1.23 CE reserva a favor del Estado “*la legislación básica sobre protección del medio ambiente y sobre montes, aprovechamientos forestales y vías pecuarias*”. El concepto “legislación básica” supone la posibilidad de que el Estado establezca los principios fundamentales que deberían observar las Comunidades Autónomas, es decir, la normativa mínima común.

Sobre esta premisa, la interpretación que ha ido realizando el Tribunal Constitucional con relación a dicha competencia ha resultado decisoria. En ella, podemos distinguir tres fases:

En una primera fase, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional autorizó al Estado a dictar una regulación sumamente minuciosa en función de su competencia en la legislación básica ambiental, desconociendo las competencias atribuidas a las Comunidades Autónomas. Se deben destacar las SSTC 64/1982, 69/1982, 227/1988, 148/1991, 149/1991, entre otras. Esta última, en relación a la Ley de Costas declara expresamente que “*en materia de medio ambiente el deber estatal de dejar un margen de desarrollo a la legislación autonómica es menor que en otros ámbitos y que, en consecuencia, no cabe afirmar la inconstitucionalidad de las normas estatales, aduciendo que por el detalle con el que están concebidas no permiten desarrollo alguno*”.

Este estado de cosas va a sufrir una alteración fundamental con la STC 102/1995, de 26 de junio, que va a suponer un punto de inflexión en la jurisprudencia constitucional. En su FJ 8 establece que “*en materia de medio ambiente, el deber estatal de dejar un margen al desarrollo de la legislación básica por la normativa autonómica, aún siendo menor que en otros ámbitos, no se puede llegar, frente a lo afirmado en la STC 149/1991, de la cual hemos de apartarnos en este punto, a tal grado de detalle que no permita desarrollo legislativo alguno de las Comunidades Autónomas con competencias en materia de medio ambiente, vaciándolas así de contenido*”. Esta nueva doctrina fue apuntada tímidamente en el FJ 2 de la STC 170/1989, de 19 de octubre, y consagrada posteriormente por las SSTC 156/1995, 163/1995, 16/1997, 28/1997, 14/1998 y 115/1998.

Ahora bien, la nueva doctrina reseñada no puede desconocer un límite que juegan las leyes básicas: operan, en la medida en que vienen a fijar el alcance preciso en el que las Comunidades Autónomas pueden ejercitar legítimamente sus competencias, como canon en el control de constitucionalidad de las leyes autonómicas (SSTC 137/1986, 27/1987, 156/1995, 163/1995).

La última fase la culmina la STC 194/2004, de 10 de noviembre, que resuelve el recurso de constitucionalidad del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía y de las Cortes de Aragón frente a la modificación operada en la Ley 4/89 de 27 de marzo por las Leyes 40 y 41/1997, al establecer la excepcionalidad de la intervención del Estado en la consideración de lo básico, dejando sólo al Estado la fijación del común denominador normativo necesario para asegurar la unidad fundamental prevista por las normas del bloque de la constitucionalidad que establecen la distribución de competencias (...) pero correspondiendo a las Comunidades autónomas la aplicación ordinaria y general de la normativa básica e (...) incluso el ejercicio por el Estado de medidas puntuales y concretas deben tener carácter excepcional”.

En este sentido se pronuncia el art. 57.4 del Estatuto de Autonomía de Andalucía tras la reforma operada por la LO 2/2007 al señalar que la gestión de espacios naturales situados íntegramente en el territorio de Andalucía corresponde a la Comunidad Autónoma.

Un segundo problema que emerge necesariamente del concepto “legislación básica” es el que se deriva de su dimensión formal. La Constitución hace referencia al concepto de “bases”, “condiciones básicas” y “normas básicas”. En este momento surge la controversia: cuando se habla de “legislación básica”, ¿pueden entrar en juego las normas de naturaleza reglamentaria? Dicha cuestión fue uno de los motivos por el que varias Comunidades Autónomas recurrieron la Ley estatal 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres.

La excepcionalidad de la consagración de la legislación básica a través de normas de rango inferior a la Ley es la regla. Así se pronuncia el FJ 7 de la STC 194/2004, de 10 de noviembre; *“Este Tribunal, cierto es, ha admitido que la exigencia aquí considerada no es absoluta; y consecuentemente ha estimado que excepcionalmente pueden considerarse básicas algunas regulaciones no contenidas en normas con rango legal e incluso ciertos actos de ejecución cuando, por la naturaleza de la materia, resultan complemento necesario para garantizar la consecución de la finalidad objetiva a que responde la competencia estatal sobre las bases [STC 48/1988, FJ 3 c). Asimismo, SSTC 69/1988, 80/1088, 132/1992 y 179/1992]. Sin embargo, no cabe olvidar, en contrapartida, que la atribución de carácter básico a normas reglamentarias, a actos de ejecución o incluso a potestades administrativas ha sido entendida por este Tribunal como una dispensa excepcional. Y, de otro lado, que esta excepción venía impuesta por una situación de transición, en la que era necesario adecuar la legislación preconstitucional a situaciones nuevas derivadas del orden constitucional, como ya se dijo en la STC 69/ 1988» (STC 109/2003, FJ 4).”*

## LAS NORMAS ADICIONALES DE PROTECCIÓN

El artículo 149.1.23 CE reserva a favor de las Comunidades Autónomas esta competencia, igualmente recogido en el art. 57.3 in fine del Estatuto andaluz. No se trata de desarrollar la normativa estatal sino de completarla con soluciones diferenciadas propias, siempre que sean compatibles y, en todo caso, que sean más exigentes que la legislación básica (SSTC 102/1995, 156/1995). El Tribunal Constitucional, de hecho, ha declarado inconstitucionales normas autonómicas menos severas que las generales (SSTC 196/1996 y 16/1997).

En un primer momento, el reconocimiento de estas competencias supuso el aceptar las posibilidades legislativas en materia de medio ambiente a las Comunidades de autonomía diferida, es decir, a las que habían accedido por la vía del art. 143 CE (STC 170/1989, que entendió constitucional una Ley madrileña que declaró el Parque Regional de la Cuenca Alta del Manzanares). De ello ha resultado una evidente dificultad para distinguir tales normas adicionales de protección de las que son estrictamente normas de desarrollo.

## EL DESARROLLO LEGISLATIVO AUTONÓMICO

Del contenido del artículo 149.1.23 CE debemos deducir que a las Comunidades Autónomas les corresponde el desarrollo legislativo de la normativa básica estatal, conectándose con lo dicho en el FJ 8 de la STC 102/1995, de 26 de junio, que señala que *“aunque la redacción de la Constitución lleva naturalmente a la conclusión de que el constituyente no ha pretendido reservar a la competencia legislativa del Estado sólo el establecimiento de preceptos básicos necesarios de ulterior desarrollo, sino que, por el contrario, la Constitución no excluye la posibilidad de que las Comunidades Autónomas puedan desarrollar también, mediante normas legales o reglamentarias, la legislación estatal”*.

Como hemos significado, la reciente doctrina del Alto Tribunal reconoce la excepcionalidad en la intervención del Estado en la aplicación de lo básico (STC 194/2004), excepcionalidad refrendada por las SSTC 35/2005, 81/2005 (con relación a la Ley 3/1999, de creación del espacio Natural de Sierra Nevada) y la 325/2005 (en relación con la Ley 8/1999, de creación del Espacio Natural de Doñana). Este es el sentido de los apartados 1 y 2 del artículo 57 del Estatuto andaluz.

Asimismo, debemos destacar que el art. 57.3 del Estatuto andaluz prevé las competencias compartidas en relación al establecimiento y regulación de los instrumentos de planificación ambiental y del procedimiento de tramita-

ción y aprobación de estos instrumentos. De la lectura de la STC 194/2004 (FJ19) se puede deducir claramente la constitucionalidad de dicha previsión al subrayar que “*serán ellas (las Comunidades Autónomas), por tanto, quienes hayan de elaborar y aprobar, con rango legal o reglamentario, los Planes de ordenación cuanto tengan asumidos el desarrollo legislativo y la ejecución. Por otra parte, la naturaleza normativa de todos los planes, permite que esta función pueda entrar en la órbita de la competencia estatal legiferante en tanto cumpla el requisito exigido constitucionalmente al respecto, su contenido básico y mínimo*».

## **B) EL ARTÍCULO 148.1.9 CE: COMPETENCIAS EJECUTIVAS**

Las competencias de gestión o ejecución, consagradas en todos los Estatutos de Autonomía, conllevan desde luego el ejercicio de la potestad organizativa autonómica y la regulación de especialidades procedimentales, como repara BERMEJO VERA. En el seno de esta responsabilidad autonómica deben enmarcarse las importantes potestades autorizatorias, sancionatorias o inspectoras que asumen distintos órganos de las Administraciones autonómicas.

En este ámbito de gestión del medio ambiente se plantean tres problemas de esencial relevancia, debido a la incidencia de pretendidas competencias ejecutivas estatales en materia ambiental:

1. El Estado ha tendido a reservarse para sí, en exclusiva, la gestión de “intereses medioambientales generales”, es decir, espacios que afectan al interés general por su especial consideración, si bien como resalta el FJ 9 de la STC 194/2004 los mecanismos de cooperación o colaboración que ponga en marcha el Estado “*no otorga al mismo competencias que no ostenta*”.
2. De igual modo, se observa esta tendencia reservista del Estado vinculada a asuntos de interés supraautonómico, es decir, situadas en el territorio de más de una Comunidad Autónoma. El Tribunal Constitucional ha declarado de forma fehaciente que “*la supraterritorialidad no configura título competencial alguno en esta materia*” (SSTC 329/199, 102/1995, 194/2004).
3. Finalmente, debemos estudiar las atribuciones que para sí hace el Estado sobre la gestión de bienes de dominio público estatal. Es opinión pacífica doctrinal y jurisprudencial (SSTC 141/1991 y 102/1995) que la titularidad del dominio público no confiere por sí competencia alguna. Las facultades dominicales sólo pueden ser le-

gítimamente utilizadas en atención a los fines públicos que justifican la existencia del dominio público, pero no para condicionar de manera abusiva las competencias autonómicas. Debe tenerse en consideración que la STC 38/2002, de 14 de febrero, en conflicto acumulado de competencias con relación a la regulación estatal y autonómica sobre el Parque Natural de Cabo de Gata-Níjar (Almería) reduce la posible incidencia por las CCAA en el mar territorial, correspondiendo por regla general al Estado su regulación y excepcionalmente a las CCAA cuando existan Espacios Naturales que tengan adyacente el mar territorial.

## **8.2. Consecuencias procesales de la aplicación del derecho autonómico en materia de medio ambiente**

La ejecución en materia de medio ambiente corresponde por regla general a las Comunidades Autónomas, de manera que los actos dictados por los órganos de las CCAA puedan ser aplicados por los órganos centrales o periféricos de los entes autonómicos.

Esta afirmación es relevante por cuanto, como señala GARCÍA BERNALDO DE QUIRÓS la interpretación sistemática de los artículos 86.4 y 89.2 LJCA “impide el acceso al Tribunal Supremo por medio del recurso de casación de las sentencias dictadas por los Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas cuando la sentencia se haya basado para decidir la cuestión en normas que no sean de Derecho estatal o comunitario. El fundamento constitucional de esta inadmisión del recurso lo encuentra el Tribunal Constitucional en la posición constitucional de los TSJ ex art. 152.1 CE (ATC 3/2000, de 10 de enero), puesto que a dichos Tribunales Superiores la Constitución parece encomendarles la interpretación final del Derecho autonómico”. Esta interpretación ha sido confirmada por las SSTS 24/01/1996, 6/03/2000 y 10/03/2000.

Finalmente, debe señalarse el papel de los Tribunales de Justicia en el control de la inactividad de la Administración, debiendo las Administraciones Públicas adoptar las medidas necesarias y suficientes para la protección del medio ambiente “no bastando la mera publicación de ordenanzas de protección ambiental” (SSTSJ de Andalucía –Sevilla– de 22 de octubre de 2001 y –Málaga– de 16 de junio de 2003).

## BIBLIOGRAFÍA

- ARAGÓN REYES, M. y otros: “*La Constitución y la Práctica del Derecho*”. Pamplona, Aranzadi, 1998.
- BERMEJO VERA, J. y otros: “*Derecho Administrativo. Parte Especial*”. Madrid, Civitas, 1998.
- COSCUELLA MONTANER, L.: “*Manual de Derecho Administrativo*”. Madrid, Civitas, 1999.
- DE VERGOTTINI, G.: “*El reparto de poderes en materia medioambiental entre la Comunidad europea, el Estado y las Regiones. El caso italiano.*” RVAP nº 27, 1990.
- ENTRENA CUESTA, R.: “*Curso de Derecho Administrativo. Organización administrativa*”. Volumen II. Madrid, Tecnos, 1998.
- ESCRIBANO COLLADO, P.: *Ponencia presentada en el Curso de Derecho Europeo del Medio Ambiente*. Sevilla, 1999.
- GARCÍA BERNALDO DE QUIRÓS, J. y OTROS. “*La Protección Jurisdiccional del Medio Ambiente*”. Madrid. 2001. CGPJ.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, E.: “*Curso de Derecho Administrativo*”. Madrid, Civitas, 1996.
- JORDANO FRAGA, J.: – “*La Protección a un Medio Ambiente Adecuado*”. Barcelona, J.M. Bosch, 1995.
- Ponencia presentada en el *Curso de Derecho Europeo del Medio Ambiente*. Sevilla, 1999.
- “*La Construcción del Estado Autonómico Ambiental de Derecho en Andalucía*”. RAPA nºXX, 2001
- “*El Estado Ambiental del S.XXI*”. Revista Aranzadi de Derecho Ambiental nº1.2002.
- “*El Papel de las AAPP en el Medio Ambiente*”. Ponencia presentada en la 12ª Jornadas de Estudio del Gabinete Jurídico de la Junta de Andalucía.
- LOPERENA ROTA, D.: “*Los Principios del Derecho Ambiental*”. Madrid, Civitas, 1998.

LÓPEZ RAMÓN, F. “*Observatorio de políticas ambientales 1978-2006. Valoración General*”.

Revista Aranzadi de Derecho Ambiental nº 10. 2006.

MARTÍN MATEO, R.: “*Manual de Derecho Ambiental*”.

Madrid, Trivium, 1998.

–“*Tratado de Derecho Ambiental*”. Madrid, Trivium, 1991.

–“*Manual de Derecho Administrativo*”. Madrid, Trivium, 1997.

MARTÍN REBOLLO, L.: *Leyes Administrativas*.

Pamplona, Aranzadi, 1999.

MARTÍN RETORTILLO, S.: “*Descentralización Administrativa y Organización política*”.

Volumen II. Madrid, Alfaguara, 1973.

MUÑOZ MACHADO, S.: “*Derecho Público de las Comunidades Autónomas*”. Volumen II. Madrid, Civitas, 1984.

PARADA, R.: “*Derecho Administrativo II. Organización y Empleo Público*”. Madrid, Marcial Pons, 1997.

PAREJO ALFONSO, L.: “*Manual de Derecho Administrativo*”. Volumen II. Barcelona, Ariel, 1998.

PÉREZ LUÑO, A.E.: “*Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*”. Madrid, Tecnos, 1999.

PÉREZ MORENO, A., LÓPEZ MENUDO, F. y otros: “*Comentarios al Estatuto de Andalucía*”.

Instituto García Oviedo. N ° 50, 1981.

PÉREZ ROYO, J.: “*Curso de Derecho Constitucional*”.

Madrid, Marcial Pons, 1999.

RIVERO YSERN, J.L.: “*Manual de Derecho Local*”.

Madrid, Civitas, 1999.

SANTAMARÍA PASTOR, J.A.: “*Fundamentos de Derecho Administrativo I*”. Madrid, Centro Ramón Areces, 1988.



SANZ RUBIALES, I. “*El Ombudsman ambiental en Derecho Canadiense*”. Revista Aranzadi de Derecho Ambiental nº 9.2006.

TRAYTER JIMÉNEZ, J.M.: “*Protección del Medio Ambiente. Sanciones administrativas y Competencias Locales*”. Madrid, Civitas, 1996.

VERA JURADO, D. “*Derecho Ambiental de Andalucía*”. Madrid, Tecnos, 2005.



JURISPRUDENCIA





# COMENTARIOS DE JURISPRUDENCIA

El Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sala de Sevilla) viene manteniendo una importante doctrina que ha aplicado en numerosos casos en virtud de la cual las posibilidades que la legislación otorga a las Administraciones para delimitar polígonos a fin de obtener suelos mediante expropiación forzosa, sólo pueden aplicarse cuando exista una concreta causa de utilidad pública o interés social de definida que constituya el fin de la expropiación. Aplica la Sala las garantías del art. 33 de la CE sobre expropiación forzosa. Una de las últimas Sentencias es la que a continuación se transcribe por su extraordinaria importancia para la Bahía de Cádiz. En el momento de insertarla en este número de la revista dicha Sentencia estaba pendiente de que el Tribunal Supremo resolviera sobre la admisibilidad del recurso de casación interpuesto por la Junta de Andalucía.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA SALA  
DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
Sevilla Sección 2ª  
R.C.A. nº 766 de 2005

## Sentencia

Ilmos. Sres.  
Don Antonio Moreno Andrade  
Don Eduardo Herrero Casanova  
Don José Antonio Montero Fernández

En la ciudad de Sevilla a 26 de febrero de 2008

La Sección 2ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla, ha visto el recuso arriba indicado, interpuesto por la entidad Dehesa Norte S.A., representada por el Procurador Sr. Campos Moreno y defendida por Letrado, contra resolución de la Consejería de Obras Públicas y Transportes, representada y defendida por el Sr. Letrado de la Junta de Andalucía, siendo parte la entidad Comunidades del Sur y otros, representados por la Procuradora Sra. Rodríguez de Guzmán Acevedo y defendidos por Letrado. La cuantía ha sido fijada en in-

determinada, siendo ponencia el Ilmo. Sr. Don Antonio Moreno Andrade, que expresa el parecer de la Sección.

#### Antecedentes

Primero. La parte demandante solicitó en su demanda la revocación del acuerdo impugnado.

Segundo. El Sr. Letrado de la Junta de Andalucía, por el contrario interesó la desestimación de recurso y la confirmación del acto recurrido, a diferencia de los codemandados que pretendieron la estimación del recurso.

Tercero. Señalado día para la votación y fallo, tuvo éste lugar con arreglo a lo que a continuación se expresa.

#### Fundamentos de Derecho

Primero. Debe, en primer lugar, hacerse referencia a cuanto se expresa en el segundo los antecedentes. Y es la presencia de una pluralidad de personas físicas y jurídicas que se personan en las actuaciones adoptando la posición de demandadas para luego pretender la estimación del recurso y la anulación del acto recurrido. Esa disparatada actitud procesal hace que sus consideraciones y fundamentos no tengan valor alguno, pues lo que han debido hacer es interponer un recurso contra el acto que pretender anular mas no concurrir al proceso en la apariencia de codemandados para actuar contrariamente a la posición procesal en que se sitúan.

Segundo. Se recurre resolución de 31.3.2005 de la Delegación Provincial de Cádiz de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de la Junta de Andalucía, que acordó la aprobación inicial –luego elevada a definitiva en 13.10.2005– del Plan Especial de delimitación del Área de Reserva de Terrenos en la Zona de Las Aletas, en término de Puerto Real.

Segundo. Varios son los reproches que la demanda opone al instrumento que combate. Tiene éste su justificación en el art. 73 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, que se transcribe en su integridad.

1. El Plan de Ordenación del Territorio de ámbito subregional y el Plan General de Ordenación Urbanística podrán establecer en cualquier clase de suelo reservas de terrenos de posible adquisición para la constitución o ampliación de los patrimonios públicos de suelo.

En ausencia de los Planes a que se refiere el párrafo anterior o de previsión en los mismos de las reservas de terrenos para los patrimonios públicos de suelo, podrán proceder a su delimitación.

a) Los municipios, en cualquier clase de suelo y por el procedimiento previsto para la delimitación de las unidades de ejecución .

b) La Consejería competente en materia de urbanismo, en suelo urbanizable por el procedimiento previsto para la delimitación de las unidades de ejecución y en suelo no urbanizable mediante la aprobación al efecto de un Plan Especial.

2. El establecimiento o la delimitación de las reservas de terrenos con la finalidad expresada en los apartados anteriores comporta:

a) La declaración de la utilidad pública y la necesidad de la ocupación a efectos de expropiación forzosa por un tiempo máximo de cinco años, prorrogable una sola vez por otros dos. La prórroga deberá fundarse en causa justificada y acordarse por la Administración competente previa información pública y audiencia a los propietarios afectados por plazo común de veinte días procediéndose a su publicación en el Boletín Oficial de la Provincia.

b) La sujeción de todas las transmisiones que se efectúen en las reservas a los derechos de tanteo y retracto previstos en esta Ley en favor de la Administración que proceda.

3) Mediante convenio de colaboración, los municipios y la Administración de la Junta de Andalucía podrán acordar la gestión concertada de las reservas de suelo, pudiendo adquirirse bienes en reservas delimitadas por cualquiera de estas Administraciones.

Resalta el Sr. Letrado de la Junta de Andalucía cómo en 10.12.2004 se dicta Orden de Formulación del Plan Especial para la delimitación del área de reserva de terrenos en la zona de las Aletas en Puerto Real para su incorporación al Patrimonio Autonómico del Suelo. Y como bien dice, se trata de un Plan Especial de delimitación al que se refiere el indicado precepto y es consecuente al Plan de Ordenación del Territorio de la Bahía de Cádiz, aprobado en 27.7.2004, que así los preveía. Insiste en que el instrumento viene a delimitar que no a clasificar suelo. Siendo ello así, no puede estimarse la pretensión actora en el sentido de que coincide sobre el derecho de propiedad de la recurrente, dimanante de una anterior transmisión, cuyas vicisitudes se han dirimido en procesos de otros órdenes. Todas estas cuestiones se subsumen en la verdadera afirmación de la naturaleza no Urbanística del Plan, llamado a delimitar una zona que abarca tanto terrenos de titularidad privada como elementos de dominio público, en su mayor parte integrantes de la zona afectada. Por otra parte, los términos del precepto antes transcrito no de-

jan dudas acerca de la competencia de la Junta de Andalucía para actuar sobre la zona, máximo cuando la actuación puede afectar a varios municipios, pese a concretarse en un solo.

Tercero. El mecanismo intervencionista que el precepto establece presenta un riguroso sistema que afecta sumamente al derecho de propiedad, cuyo sentido social hace declinar el derecho de los particulares aunque no en términos absolutos ni justificados. Es por ello que ante estos instrumentos habilitantes de reserva de terrenos debe procederse con indudable cautela. Y ello porque las consecuencias de su aprobación van mucho más allá de la simple delimitación y prueba de ello es la habilitación que contienen, conforme al propio precepto que hemos resaltado, que en su apartado 2 dice que el establecimiento o la delimitación de las reservas de terrenos con la finalidad expresada en los apartados anteriores comporta de una parte, la declaración de la utilidad pública y la necesidad de la ocupación a efectos de expropiación forzosa y de otra la sujeción de todas las transmisiones que se efectúen en las reservas a los derechos de tanteo y retracto previstos en esta Ley en favor de la Administración que proceda. Ello requiere que la justificación de la decisión administrativa requiera de una sólida fundamentación que acredite inequívocamente que es el bien común el que justifica la actuación. La Sala ha tenido ocasión de pronunciarse al respecto de no pocas sentencias, entre otras, en la que la propia demanda transcribe. Y es que la excepción a la exigencia del art. 9 de la L.E.F. requiere que al fin y destino de una expropiación a la que se le destinen en detrimento de los derechos del expropiado, se dote de una justificación rigurosa que avale esas excepcionalidad, lo que abunda en la necesidad de que el Plan contenga una descripción detallada, concreta, individualizada de los aspectos relevantes, jurídicos y materiales de los bienes y derechos cuya expropiación es imprescindible y asimismo una pormenorizada exposición de los fines a fin de desvanecer cualquier sospecha de un uso indebido o posible especulación, a través de la reserva y mediante la potestad administrativa, que en modo alguno puede desviarse de una finalidad garantizada plenamente de favorecer exclusivamente los intereses públicos. En la sentencia de 7.11.2003 dictada en el recurso 673 de 2002 se decía: *Importa de manera capital la cuestión de la suficiencia o no de la justificación de la decisión administrativa, al punto que la administración ofrece en sus conclusiones una argumentación que excede incluso de las que se pueden observar en la memoria o justificación del acuerdo, que es ciertamente incompleta, sobre todo en cuanto a la diferencia de trato entre unas y otras parcelas o construcciones que, en algún caso, reconociendo la similitud de usos, basa en la distinta superficie construida como capital motivación. La cuestión que se suscita no es nueva y la Sala ha tenido ocasión de pronunciarse sobre asuntos similares, como asimismo, consecuentemente, el Tribunal Supremo. Sin perjuicio de otras consideraciones*



que alegar al acto, tanto en la demanda como al formular sus conclusiones, es de considerar la sentencia cuya fotocopia aporta, dictada por el Alto Tribunal el pasado 21 de mayo en que da un giro de suma entidad al tratamiento de la cuestión. La sentencia advierte en anterior pronunciamiento mantuvo que “lo que tiene que expresar el actor es la finalidad inmediata (a saber, incorporación de los terrenos reservados la Patrimonio Municipal del Suelo PMS) y no la delata (futuro destino de la vivienda de protección y otros usos sociales) porque esta última finalidad ya está dispuesta en la Ley y no depende de la voluntad del Ayuntamiento... y solo habría lugar a anularlo cuando específica y confesadamente se expresase en el acta que la finalidad mediante perseguida no se corresponde con la requerida por la Ley o es incompatible con ella”. Cuando en la sentencia últimamente citada el Tribunal analiza la motivación, observa que no hay en la misma “ninguna expresión a los fines últimos que persigue el PMS sino sólo una referencia a problemas urbanísticos generales que pueden ser resueltos al margen de la figura del Patrimonio Municipal del Suelo” añadiendo que “...los concretos y específicos usos que se tienen revistos para ellos no es algo inocuo” en atención a esa declaración de utilidad pública y necesidad de ocupación que implica. Insiste la sentencia en la necesidad de que la reserva se sostenga en “una referencia seria y razonable sobre el destino hipotético concreto de los bienes pues de otra forma podría desnaturalizarse como decimos la propia figura del PMS”. Teniendo en cuenta esta doctrina basta leer la actitud argumental de la Administración, para entenderla desautorizada. Se habla en su fundamentación de la menor extensión de la finca del actor en relación con otras cercanas como único criterio de su inclusión en la reserva, se proclama la innecesariedad de clarificar el destino urbanístico con la justificación de que no nos hallamos en el ámbito del planeamiento y se postula que la razón esencial consiste en dotar al Ayuntamiento de un PMS suficiente y diversificado. La Mayor exigencia justificativa adoptada por el TS obliga a una actitud mas respetuosa con la necesidad de justificación suficiente para evitar que pueda “desnaturalizase –como afirma la sentencia en cuestión– la propia figura del PMS”.

Cuarto. En consecuencia, lo anterior obliga a acudir a la Memoria a fin de analizar si la actuación combatida encuentra una fundamentación adecuada que despeje cualquier duda de que el Plan va decididamente encaminado a servir al interés público sin resquicio alguno para cualquier tipo de especulación pública o privada, que ensombrecería esa supuesta bondad que le hace dotarse de las prerrogativas a que nos hemos referido En los folios 466 y siguientes del expediente hallamos el texto de la Memoria del Plan de Delimitación. En ella, tras hablar de la justificación competencial de la Consejería demandada y ponderar la idoneidad del “ámbito elegido” con criterios discutibles como las “conexiones portuarias, ferroviarias y con la red de carreteras, así como ofertas de transporte que supone y la titularidad pública de la mayoría de la superficie, pasa a justificar la delimitación. Esta justificación no pue-

de aceptarse que se asiente en esa mayor parte de la titularidad pública predominante pues un solo metro de titularidad privada afectada justifica la necesidad de motivación suficiente. Para llenar esta justificación, se remite al P.O.T. de la Bahía de Cádiz, lo que no puede aceptarse porque lo que hace este instrumento es posibilitar el Plan de Delimitación pero no fundamentarlo. En el P.O.T. se declaran los usos de interés público a que deben destinarse las reservas (“un uso acorde con las necesidades globales de la Bahía... actuaciones que apoyen el desarrollo de la actividad económica... impulsar la localización de equipamientos dotacionales y servicios a la población”). Aún aceptando esta genérica formulación, el Plan va mas allá de sus previsiones, posibilitando la actuación en favor de intereses particulares, pues aunque la Memoria no lo dice, como pone de manifiesto el Sr. Letrado de la Junta de Andalucía en su contestación a la demanda, en los folios 466 y 467, que recogen los fines de interés público que justifican la actuación puede leerse: “por considerar una zona de excepcional interés público, con las finalidades que figuran en la ficha ZERPLA 3 del P.O.T. de la Bahía de Cádiz: Centro de Transportes de Mercancías que aproveche las infraestructuras viarias, ferroviarias y portuarias: un parque empresarial que combine la promoción de suelo con destino productivo con el apoyo a la formación de nuevas empresas y actividades y finalmente un Parque Comercial recreativo”. Esta permisibilidad sin concreción de cuales sean el carácter de esas nuevas empresas y actividades y cual el contenido del parque recreativo, afecta sumamente a la motivación, imprescindible en esta cuestión. Es incuestionable que no puede a esos fines dotarse a la administración de las prerrogativas que el art. 76 de la L.O.U.A. le otorga, con la abierta posibilidad de incidir sobre las propiedades privadas a través de instrumentos tan rigurosos como una privilegiada y excepcional forma de expropiación de forma inapelable. Por ello, la Sala entiende injustificado el Plan, que debe merecer su anulación.

Quinto. No se dan circunstancias que conforme al art. 68.2 de la Ley jurisdiccional, determinen un pronunciamiento sobre las costas causadas.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación.

#### Fallamos

Con estimación del recurso contencioso administrativo interpuesto por la entidad Dehesa Norte, S.A. contra la referida resolución de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de la Junta de Andalucía, debemos anular y la anulamos dada su inadecuación al Orden jurídico. No ha lugar a pronuncia-

miento sobre las costas. Llévase esta resolución al libro de su razón y devuélvase el expediente a su lugar de origen con certificación de aquella.

Así por esta nuestra sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.



# NOTAS DE JURISPRUDENCIA

## Tribunal Constitucional (\*)

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

## II. DERECHOS Y LIBERTADES

### A. Derechos fundamentales y libertades públicas.

**1. Sentencia 80/2007, de 17 de abril (BOE de 23 de mayo). Ponente: Rodríguez-Zapata Pérez (Cuestión de inconstitucionalidad).**

*Preceptos constitucionales:* 9.3, 14, 16.3, 20.1, 23.2, 24.1, 28.1 y 103.3

*otros:*

*Objeto:* Cuestión de inconstitucionalidad promovida por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, en relación con la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de ordenación general del sistema educativo (en la redacción dada por la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social), y de los artículos III, VI y VII del Acuerdo sobre enseñanza y asuntos culturales, suscrito el 3 de enero de 1979 entre el Estado español y la Santa Sede, ratificado por Instrumento de 4 de diciembre de 1979.

---

(\*) Subsección preparada por FRANCISCO ESCRIBANO.

**Materias:** Derecho a la tutela judicial efectiva. Principios de Igualdad. Derecho de acceso a la función pública. Derecho de libertad religiosa.

El TC ha resuelto en su STC 38/2007 (*véase nuestro comentario el nº anterior de la Revista*) la cuestión de inconstitucionalidad, planteada por la misma Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias en relación con los mismos preceptos legales y en términos prácticamente idénticos a los de la presente cuestión. En el fallo de dicha Sentencia el Tribunal declaró inadmisibile la cuestión respecto de los párrafos tercero y cuarto del art. III, el art. VI y el art. VII del Acuerdo sobre enseñanza y asuntos culturales, suscrito el 3 de enero de 1979 entre el Estado español y la Santa Sede, ratificado por Instrumento de 4 de diciembre de 1979, así como respecto del párrafo primero de la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de ordenación general del sistema educativo, en la redacción dada por la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, y desestimó la cuestión en todo lo demás (párrafos primero y segundo del art. III del Acuerdo y párrafo segundo de la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990), por considerar que los preceptos legales cuestionados no vulneraban los arts. 9.3, 14, 16.3, 23.2, 24.1 y 103.3 de la Constitución. En relación con lo analizado en la STC 38/2007, la presente cuestión suscita únicamente el problema adicional relevante de considerar la eventual vulneración por los preceptos legales cuestionados de los derechos a la libertad de expresión (art. 20.1 CE) y a la huelga (art. 28.1 CE), invocados por el órgano judicial en el Auto de planteamiento de ésta y no en el de aquélla, la expresa derogación sobrevenida de la disposición adicional segunda de la Ley 1/1990, llevada a cabo por la Ley Orgánica 10/2002, de 23 de diciembre, de calidad de la educación (disposición derogatoria única), no hace perder a la presente cuestión su objeto (por todas, STC 125/2003, FJ 2). Sin embargo, el Auto de planteamiento de la cuestión no argumenta la existencia de una incompatibilidad entre el contenido de las disposiciones legales cuestionadas y los señalados derechos fundamentales a la libertad de expresión (art. 20.1 CE) y a la huelga (art. 28.2 CE), que fueron los que se consideraron vulnerados en el proceso *a quo* por la “*no propuesta*” del Obispado, sino que parece vincular tal vulneración a la pretendida inmunidad frente al Estado de la decisión eclesiástica, que impediría la tutela judicial de los derechos fundamentales supuestamente vulnerados por la misma. Como se declaró en la STC 38/2007 “*ni el art. III del Acuerdo sobre la enseñanza y asuntos culturales suscrito el 3 de enero de 1979 entre el Estado Español y la Santa Sede, ni el párrafo segundo de la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, excluyen el control jurisdiccional de las decisiones de contratación de los profesores de religión ni vulneran, por tanto, el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE*”, así como que “*en el ejercicio de este control los órganos judiciales y, en su caso, este Tribunal Constitucional habrán de encontrar criterios practicables que permitan conciliar en el caso concreto las exigencias de la libertad religiosa (individual y colectiva) y el principio de*

*neutralidad religiosa del Estado con la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales y laborales de los profesores”, dado que “por más que haya de respetarse la libertad de criterio de las confesiones a la hora de establecer los contenidos de las enseñanzas religiosas y los criterios con arreglo a los cuales determinen la concurrencia de la cualificación necesaria para la contratación de una persona como profesor de su doctrina, tal libertad no es en modo alguno absoluta, como tampoco lo son los derechos reconocidos en el art. 16 CE ni en ningún otro precepto de la Constitución, pues en todo caso han de operar las exigencias inexcusables de indemnidad del orden constitucional de valores y principios cifrado en la cláusula del orden público constitucional”. Sostiene el TC que respecto al control de constitucionalidad que delimita el objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad no puede sino descartar que las disposiciones legales cuestionadas vulneren los invocados arts. 20.1 y 28.2 CE, sin perjuicio de las consideraciones que, en su caso, proceda efectuar en el ámbito del control concreto de los actos de aplicación de estas disposiciones legales y de su conformidad con los derechos fundamentales, que corresponde a los órganos judiciales y, en su caso, al propio TC en el marco del recurso de amparo (STC 38/2007, FJ 14). Se reitera el pronunciamiento efectuado en la referida STC 38/2007 con íntegra remisión a la fundamentación jurídica en ella contenida.*

*Sobre el mismo asunto y con similar Fallo, véanse, asimismo las SSTC 81 a 90 de 2007.*

## **2. Sentencia 128/2007, de 4 de junio (BOE de 6 de julio). Ponente: Conde Martín de Hijas (Recurso de amparo).**

*Preceptos constitucionales:* 14, 18, 16, 20.1.

*otros:*

*Objeto:* Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de Murcia núm. 262/2001, de 26 de febrero

*Materias:* Derecho a la tutela judicial efectiva. Principios de Igualdad. Derecho de acceso a la función pública. Derecho de libertad religiosa.

Se considera que la actuación del Ministerio atendiendo la propuesta del Obispado comporta que se aprecie la posibilidad de admitir el recurso de amparo en virtud de lo establecido en el art. 41.2 LOTC (SSTC 51/1988, FJ 1; 177/1988, FJ 2; 213/2002, FJ 2), no obstante admitirse explícitamente que el núcleo conceptual de las vulneraciones aducidas se sitúa en la decisión del Obispado de no proponer al actor como profesor de religión y moral católicas en el curso 1997/1998. Suscita el TC la cuestión de si se ha agotado o no la vía judicial, como requisito de admisibilidad del recurso de amparo. Es reiterada doctrina constitucional que la especial naturaleza del re-

curso de casación para la unificación de la doctrina en el orden social condiciona legalmente su admisión al cumplimiento de rígidos requisitos, lo que determina que su interposición no resulte siempre preceptiva para dar por agotada la vía judicial, siendo únicamente exigible, a efectos de la subsidiariedad del amparo, cuando no quepa duda respecto de su procedencia. En este sentido el TC ha declarado que corresponde a quien pretende hacer valer su no interposición como motivo de inadmisibilidad de la demanda de amparo acreditar la posibilidad de recurrir a esta extraordinaria vía en el supuesto concreto (por todas, SSTC 153/2004, FJ 2; 227/2006, FJ 2; 289/2006, FJ 2). Se rechaza la posibilidad de analizar la cuestión desde la perspectiva del derecho a la igualdad ya que el demandante no ofrece ningún término de comparación; aun reconociéndose que el actor lo que plantea es la existencia de un tratamiento discriminatorio por razón de su estado civil, y no tanto un tratamiento desigual, no puede estimarse que la no propuesta del actor como profesor de religión y moral católicas para el curso 1997/1998 obedeciese a un intento discriminatorio por razón del estado civil, ya que fue propuesto sucesivamente como profesor de religión y moral católicas desde el curso 1991/1992 hasta el curso 1996/1997, cuando llevaba casado civilmente desde el año 1985, circunstancia ésta que no era desconocida por el Obispado, como se reconoce en la demanda de amparo. En ésta se enlaza aquella falta de propuesta al hecho de que el recurrente en amparo había dado publicidad a su condición de cura casado y a su pertenencia al movimiento pro-celibato opcional con ocasión de la información publicada en el diario "La Verdad" de Murcia el día 11 de noviembre de 1996, por lo que, más propiamente que el derecho a la igualdad, los derechos del recurrente supuestamente concernidos por la decisión del Obispado son los derechos a la libertad ideológica y religiosa (art. 16 CE), en relación con la libertad de expresión [art. 20.1 a) CE]. La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia recurrida da explícita respuesta al alegato de vulneración del art. 14 CE en conexión con el art. 18.1 CE, diciendo al respecto en su largo fundamento jurídico décimo (folio 32 de dicha Sentencia, párrafo final) que "*la Sala en las condiciones anteriores no encuentra que se haya vulnerado el artículo 14, ni el 18.1 de la Constitución Española, pues el actor vino impartiendo clases en las mismas condiciones hasta que dio publicidad a su situación, en contra del rescripto de dispensa (cánones 59 y siguientes del Código de Derecho Canónico)*". Tal respuesta judicial, es sustancialmente coincidente con la del TC, y justifica en términos constitucionalmente adecuados el rechazo de la vulneración alegada. No ha habido tampoco vulneración del art. 18 en atención a que ha sido el propio demandante quien voluntariamente hace pública su condición y su opinión. Desde la perspectiva de la denunciada vulneración del principio de igualdad, en su vertiente en este caso del derecho a la igualdad en el acceso al empleo público en régimen de contratación laboral (art. 14 CE, en conexión con el art. 103.3 CE), en relación con la también alegada lesión de la libertad religiosa (art. 16.1 CE), llama la atención el TC sobre la peculiar circunstancia que cabe apreciar en el caso que aho-



ra nos ocupa, en el que precisamente el juego de la libertad religiosa es el factor que ha permitido la designación del recurrente en amparo como profesor de religión en un centro de enseñanza pública por un procedimiento diferente al establecido para el acceso del resto de los docentes de otras áreas. Si el acceso al sistema docente público para impartir la enseñanza de un determinado credo religioso se soporta, en definitiva, en el juicio de la autoridad religiosa sobre la idoneidad de la persona designada para enseñar la doctrina correspondiente, con base en criterios estricta y exclusivamente religiosos o morales, no puede romperse la coherencia con ese dato de partida cuando la propia autoridad eclesiástica que se pronunció favorablemente al emitir su juicio de idoneidad en un acto de carácter puramente religioso, ajeno por completo al Derecho estatal, se pronuncia negativamente en un momento posterior en razón de un juicio igualmente religioso, que en sí mismo no sea merecedor de un reproche constitucional por arbitrariedad, carácter discriminatorio, etc., si es que tal es el caso. La neutralidad del Estado en relación con las diferentes confesiones religiosas debe operar en similares términos cuando el juicio eclesiástico de idoneidad opera positivamente en el momento de la eventual constitución de una inicial relación laboral que cuando, en sentido contrario, opera negativamente a la hora de constituir una nueva relación laboral en un curso académico posterior. En definitiva la especial idoneidad para la enseñanza de la religión católica no es una condición subjetiva, derivada de la hipotética aplicación de una norma jurídica estatal, cuyo no reconocimiento por la autoridad eclesiástica pueda, en su caso, vulnerar tal norma, sino que es una condición que se inserta en un ámbito puramente religioso, y depende de una valoración del mismo signo. Se parte de una opción personal que, como cualquier otra, lógicamente implica una autolimitación respecto de opciones diferentes, opción previa que a la hora del posible ejercicio de otros derechos fundamentales puede justificar la modulación de las consecuencias de éstos para no desvirtuar o desnaturalizar dicha opción inicial. La cuestión nuclear que la demanda de amparo plantea consiste en determinar si la decisión de no proponer al recurrente en amparo como profesor de religión y moral católicas para el curso 1997/1998, haciendo así desaparecer el presupuesto esencial de idoneidad que le permitía seguir desempeñando ese trabajo mediante una nueva contratación, encuentra cobertura en el derecho fundamental a la libertad religiosa, en su dimensión colectiva o comunitaria, de la Iglesia católica (art. 16.1 CE), en relación con el deber de neutralidad religiosa del Estado (art. 16.3 CE) o, por el contrario, vulnera los derechos fundamentales del recurrente a la libertad ideológica y religiosa (art. 16.1 CE), en relación, en este caso, con el ejercicio de la libertad de expresión [art. 20.1 a) CE]. Considerará el TC que la respuesta a la cuestión suscitada requiere traer a colación, la doctrina elaborada en la reciente STC 38/2007 (*véase nuestro comentario en el n.º anterior de esta Revista*) con ocasión del enjuiciamiento de la constitucionalidad del sistema de contratación y selección del profesorado de religión católica en los centros de enseñanza pública, en

el que se confiere al Obispado la propuesta a la autoridad académica en cada año escolar de las personas que han de impartirla. Ya se dijo en esa STC 39/2007 que la inserción de la enseñanza de la religión en el sistema educativo “–que sólo puede ser, evidentemente, en régimen de seguimiento libre (STC 5/1981, de 13 de febrero, FJ 9)– hace posible tanto el ejercicio del derecho de los padres de los menores a que éstos reciban la enseñanza religiosa y moral acorde con las convicciones de sus padres (art. 27.3 CE), como la efectividad del derecho de las Iglesias y confesiones a la divulgación y expresión públicas de su credo religioso, contenido nuclear de la libertad religiosa en su dimensión comunitaria o colectiva (art. 16.1 CE). El deber de cooperación establecido en el art. 16.3 CE encuentra en la inserción de la religión en el itinerario educativo un cauce posible para la realización de la libertad religiosa en concurrencia con el ejercicio del derecho a una educación conforme con las propias convicciones religiosas y morales”; en relación a la cuestión de si la competencia para la definición del credo religioso objeto de enseñanza ha de corresponder a las Iglesias y confesiones o a la autoridad educativa estatal, ya se afirmó por el TC que “el principio de neutralidad del art. 16.3 CE, como se declaró en las SSTC 24/1982, de 13 de mayo, y 340/1993, de 16 de noviembre, ‘veda cualquier tipo de confusión entre funciones religiosas y estatales’ en el desarrollo de las relaciones de cooperación del Estado con la Iglesia católica y las demás confesiones, antes bien sirve, precisamente, a la garantía de la separación ‘introduciendo de este modo una idea de aconfesionalidad o laicidad positiva’ (STC 46/2001, de 15 de febrero, FJ 4), [de modo que e]l credo religioso objeto de enseñanza ha de ser, por tanto, el definido por cada Iglesia, comunidad o confesión, no cumpliéndole al Estado otro cometido que el que se corresponda con las obligaciones asumidas en el marco de la relaciones de cooperación a las que se refiere el art. 16.3 CE”, sin olvidar que también ha sostenido el TC que “ha de corresponder a las confesiones la competencia para el juicio sobre la idoneidad de las personas que hayan de impartir la enseñanza de su respectivo credo. Un juicio que la Constitución permite que no se limite a la estricta consideración de los conocimientos dogmáticos o de las aptitudes pedagógicas del personal docente, siendo también posible que se extienda a los extremos de la propia conducta en la medida en que el testimonio personal constituya para la comunidad religiosa un componente definitorio de su credo, hasta el punto de ser determinante de la aptitud o cualificación para la docencia, entendida en último término, sobre todo, como vía e instrumento para la transmisión de determinados valores. Una transmisión que encuentra en el ejemplo y el testimonio personales un instrumento que las Iglesias pueden legítimamente estimar irrenunciable” (FJ 5). La segunda cuestión a plantear es la relativa a los límites que para las confesiones religiosas se derivan *ex Constitutione*, habiéndose ya declarado en la STC 38/2007 que “el derecho a la libertad religiosa y el principio de neutralidad religiosa del Estado implican que la impartición de la enseñanza religiosa asumida por el Estado en el marco de su deber de cooperación con las confesiones religiosas se realice por las personas que las confesiones consideren cualificadas para ello y con el contenido dogmático por ellas decidido. Sin embargo, por más que haya de respetarse la libertad de criterio de las confesiones a la hora de establecer los contenidos de las enseñanzas religiosas y los criterios con arreglo a los cuales determinen la concurrencia de la cualificación nece-

saría para la contratación de una persona como profesor de su doctrina, tal libertad no es en modo alguno absoluta, como tampoco lo son los derechos reconocidos en el art. 16 CE ni en ningún otro precepto de la Constitución, pues en todo caso han de operar las exigencias inexcusables de indemnidad del orden constitucional de valores y principios cifrado en la cláusula del orden público constitucional” (FJ 7). En tercer lugar reafirmará el TC la competencia de los órganos jurisdiccionales del Estado y, en última instancia, de este Tribunal Constitucional, para ponderar y conciliar en cada caso los derechos fundamentales en juego como las exigencias de la libertad religiosa (individual y colectiva) y el principio de neutralidad religiosa del Estado con la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales y laborales de los profesores; en relación con la designación de las personas que han de impartir la enseñanza de la religión católica, ya se declaró que “sin pretensión de ser exhaustivos, resulta claro que, en primer lugar, los órganos judiciales habrán de controlar si la decisión administrativa se ha adoptado con sujeción a las previsiones legales a las que se acaba de hacer referencia, es decir, en lo esencial, si la designación se ha realizado entre las personas que el Obispo ordinario ha propuesto para ejercer esta enseñanza y, dentro de las personas propuestas, en condiciones de igualdad y con respeto a los principios de mérito y capacidad. O, en sentido negativo, y por ajustarse más a las circunstancias del caso analizado en el proceso a quo, habrán de analizar las razones de la falta de designación de una determinada persona y, en concreto, si ésta responde al hecho de no encontrarse la persona en cuestión incluida en la relación de las propuestas a tal fin por la autoridad eclesiástica, o a otros motivos igualmente controlables. Mas allá de este control de la actuación de la autoridad educativa, los órganos judiciales competentes habrán de analizar también si la falta de propuesta por parte del Ordinario del lugar responde a criterios de índole religiosa o moral determinantes de la idoneidad de la persona en cuestión para impartir la enseñanza religiosa, criterios cuya definición corresponde a las autoridades religiosas en virtud del derecho de libertad religiosa y del principio de neutralidad del Estado o si, por el contrario, se basa en otros motivos ajenos al derecho fundamental de la libertad religiosa y no amparados por el mismo. En fin, una vez garantizada la motivación estrictamente «religiosa» de la decisión, el órgano judicial habrá de ponderar los eventuales derechos fundamentales en conflicto a fin de determinar cuál sea la modulación que el derecho de libertad religiosa que se ejerce a través de la enseñanza de la religión en los centros escolares pueda ocasionar en los propios derechos fundamentales de los trabajadores en su relación de trabajo” (FJ 7), al tiempo que se constata que “las interrelaciones existentes entre los profesores de religión y la iglesia no son estrictamente las propias de una empresa de tendencia, tal y como han sido analizadas en diversas ocasiones por este Tribunal, sino que configuran una categoría específica y singular, que presenta algunas similitudes pero también diferencias respecto de aquella”. En este sentido declaramos, refiriéndonos a la mayor intensidad de aquella interrelación respecto a la modulación de los derechos del profesorado en consonancia con el ideario educativo de los centros privados, que “la condición que deriva de la exigencia de la declaración eclesiástica de idoneidad no consiste en la mera obligación de abstenerse de actuar contra del ideario religioso, sino que alcanza, de manera más intensa, a la determinación de la propia ca-

*pacidad para impartir la doctrina católica, entendida como un conjunto de convicciones religiosas fundadas en la fe. El que el objeto de la enseñanza religiosa lo constituya la transmisión no sólo de unos determinados conocimientos sino de la fe religiosa de quien la transmite, puede, con toda probabilidad, implicar un conjunto de exigencias que desbordan las limitaciones propias de una empresa de tendencia, comenzando por la implícita de que quien pretenda transmitir la fe religiosa profese el mismo dicha fe” (FJ 10); la exigencia de la idoneidad eclesiástica no puede entenderse que “vulnere el derecho individual a la libertad religiosa (art. 16.1 CE) de los profesores de religión, ni la prohibición de declarar sobre su religión (art. 16.2 CE), principios que sólo se ven afectados en la estricta medida necesaria para hacerlos compatibles con el derecho de las iglesias a la impartición de su doctrina en el marco del sistema de educación pública (arts. 16.1 y 16.3 CE) y con el derecho de los padres a la educación religiosa de sus hijos (art. 27.3 CE)”, afirmación propedéutica para concluir que “[r]esultaría sencillamente irrazonable que la enseñanza religiosa en los centros escolares se llevase a cabo sin tomar en consideración como criterio de selección del profesorado las convicciones religiosas de las personas que libremente deciden concurrir a los puestos de trabajo correspondientes, y ello, precisamente en garantía del propio derecho de libertad religiosa en su dimensión externa y colectiva” (FJ 12). Desde estos presupuestos extraídos básicamente de la citada STC 38/2007, se afronta la cuestión concreta suscitada por el Recurso de Amparo. Telegráficamente convendrá recordar que el recurrente se ordenó sacerdote, pidió años después la licencia que le fue concedida, contrajo matrimonio, tuvo cinco hijos y durante varios años impartió enseñanza de religión y moral católica, hasta que tras realizar ciertas declaraciones en la prensa defendiendo la idea del celibato como opción entre los sacerdotes, le fue retirada la confianza del Obispado quien no procedió a proponerlo al Ministerio competente para su nombramiento como profesor de religión y moral católica, habiéndose emitido por el propio obispado una nota de justificación de esta negativa a proponerlo como profesor de religión. Resultando probado en las Sentencias que conducen al planteamiento de este recurso de amparo que la publicidad de las opiniones del recurrente fueron evidentemente el detonante de la decisión del obispado. Precisaré ahora el TC que su función en este caso en que se plantea un conflicto entre derechos fundamentales de carácter sustantivo, consiste en dilucidar si la ponderación judicial de los derechos en presencia ha sido realizada de modo que se respete su correcta valoración y definición constitucional, de conformidad con la doctrina a la que ya se ha hecho referencia para, de llegar a una conclusión afirmativa, rechazar que la Sentencia recurrida haya vulnerado los derechos fundamentales del actor o, en caso contrario, reputarla lesiva de uno u otro derecho fundamental. Partiendo de los hechos enjuiciados y declarados probados en las resoluciones judiciales, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 44.1 b) LOTC, se adentra el TC en la tarea de ponderar los derechos fundamentales en conflicto, función en la que no se encuentra vinculado a las valoraciones efectuadas por los órganos jurisdiccionales cuya decisión se somete a su control; el juicio del TC no se circunscribe a un*

examen externo de la suficiencia y consistencia de la motivación de la resolución o las resoluciones judiciales impugnadas bajo el prisma del art. 24.1 CE, sino que debe resolver el eventual conflicto entre los derechos afectados determinando si aquéllos se han vulnerado atendiendo al contenido que constitucionalmente corresponda a cada uno de ellos, aunque para este fin sea preciso utilizar criterios distintos de los aplicados por los órganos judiciales, ya que sus razones no vinculan a este Tribunal ni reducen su jurisdicción a la simple revisión de la motivación de las resoluciones judiciales. En consecuencia aplicará el TC los cánones de constitucionalidad propios de dichos derechos a los hechos establecidos por los Jueces y Tribunales, que el examen del TC debe respetar escrupulosamente (en este sentido, SSTC 240/1992, FJ 3; 178/1993, FJ 2; 42/1995, FJ 3; 52/2002, FJ 4; 216/2006, FJ 3; 299/2006, FJ 3). Destacará el TC que en la sentencia recurrida es efectivamente constatable que se han tomado en consideración los derechos fundamentales en conflicto con el de libertad religiosa, ejercido por el Obispo de Cartagena, al adoptar la decisión de no proponer al recurrente como profesor de religión y moral católicas para el curso 1997/1998. Al respecto, y en cuanto a los derechos de no discriminación y de intimidad personal y familiar (arts. 14 y 18.1 CE, respectivamente), ya se pronunció el TC en la STC 38/2007, FJ 4 en los que se examinaban la alegada vulneración de esos derechos, negándola. Apreciará el TC que en la sentencia recurrida no se niega la posibilidad del control jurisdiccional de la decisión de la autoridad eclesiástica, ni se elude la ponderación de los derechos fundamentales concurrentes en el caso con el de la libertad religiosa (art. 16.1 y 3 CE), que se efectúa en términos inequívocos. Considera el TC su función analizar el resultado al que ha llegado mediante la Sentencia recurrida en la ponderación de los derechos fundamentales en conflicto, entre los que ha de considerar, no sólo los contemplados en dicha Sentencia, sino también el de libertad ideológica y religiosa que de oficio sometió en su momento a la consideración de las partes. Las acciones y opiniones que han determinado que en este caso el actor no fuera propuesto por el Obispado como profesor de religión y moral católicas, esto es, la publicidad que ha dado a su condición de sacerdote casado y padre de cinco hijos, de un lado, y, de otro, a su pertenencia al movimiento pro-celibato opcional, es evidente que, desde la perspectiva estatal (aconfesional), deben llamar a la consideración del posible espacio de actuación de los derechos a la libertad ideológica y religiosa (art. 16.1 CE), en conexión con el derecho a la libertad de expresión [art. 20.1 a) CE], que se invocan en la demanda de amparo. Para resolver este problema tendrá en cuenta el TC que ningún derecho, ni aun los fundamentales, es absoluto o ilimitado. Unas veces el propio precepto constitucional que lo reconoce ya establece explícitamente los límites; en otras ocasiones éstos derivan de la necesidad de preservar otros derechos o bienes constitucionales dignos de tutela. En tal sentido, el Tribunal tiene declarado de manera reiterada que los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución sólo pueden ceder ante los límites que la propia Cons-

titución expresamente imponga o ante los que, de manera mediata o indirecta, se infieran de la misma, al resultar justificados por la necesidad de preservar otros derechos o bienes jurídicamente protegidos. En todo caso las limitaciones que se establezcan no pueden obstruir el derecho fundamental más allá de lo razonable (SSTC 11/1981, FJ 7; 2/1982, FJ 5; 53/1986, FJ 3; 49/1995, FJ 4; 154/2002, FJ 8; 14/2003, FJ 5; 336/2005, FJ 7, por todas). En este caso la modulación producida en los derechos del demandante a la libertad religiosa, en su dimensión individual, y a la libertad ideológica (art. 16.1 CE), en conexión con la libertad de expresión [art. 20.1 a) CE], como consecuencia de que no fuera propuesto por el Obispado como profesor de religión y moral católicas en el curso 1997/1998, en el marco, por lo tanto, de su pretensión de continuar impartiendo la enseñanza del credo de una determinada confesión religiosa en un centro docente público, no resultan desproporcionadas ni inconstitucionalmente proscritas, en la medida en que encuentran su justificación en el respeto al lícito ejercicio del derecho fundamental de la Iglesia católica a la libertad religiosa, en su dimensión colectiva o comunitaria (art. 16.1 CE), en relación con el derecho de los padres a la educación religiosa de sus hijos (art. 27.3 CE), dado que han sido razones exclusivamente de índole religiosa, atinentes a las normas de la razón a la que libremente pertenece el demandante de amparo y la enseñanza de cuyo credo pretendía impartir en un centro docente público, las determinantes de que no fuera propuesto como profesor de religión y moral católicas. Como ya se dijo en la STC 38/2007 “*resultaría sencillamente irrazonable que la enseñanza religiosa en los centros escolares se llevase a cabo sin tomar en consideración como criterio de selección del profesorado las convicciones religiosas de las personas que libremente deciden concurrir a los puestos de trabajo correspondientes, y ello, precisamente, en garantía del propio derecho de libertad religiosa en su dimensión externa y colectiva*” (FJ 12), tiempo que se recuerda que “*las interrelaciones existentes entre los profesores de religión y la iglesia no son estrictamente las propias de una empresa de tendencia, tal y como han sido analizadas en diversas ocasiones por este Tribunal, sino que configuran una categoría específica y singular, que presenta algunas similitudes pero también diferencias respecto de aquella*”; el elemento diferencial de dicha relación entre profesores de religión y la iglesia y la propia de una empresa de tendencia, que permite la modulación de los derechos del profesorado en consonancia con el ideario educativo de los centros privados, es la exigencia de la declaración eclesiástica de idoneidad “*no consiste en la mera obligación de abstenerse de actuar en contra del ideario religioso, sino que alcanza, de manera más intensa, a la determinación de la propia capacidad para impartir la doctrina católica, entendida como un conjunto de convicciones religiosas fundadas en la fe [de modo que] el que el objeto de la enseñanza religiosa lo constituya la transmisión no sólo de unos determinados conocimientos sino de la fe religiosa de quien la trasmite, puede, con toda probabilidad, implicar un conjunto de exigencias que desbordan las limitaciones propias de una empresa de tendencia, comenzando por la implícita de que quien pretenda transmitir la fe religiosa profese él mismo dicho fe*” (FJ 10). El resultado en este caso alcanzado

en la ponderación de los derechos fundamentales en conflicto, de una parte, el derecho fundamental a la libertad religiosa, en su dimensión colectiva o comunitaria, de la Iglesia católica (art. 16.1 CE), en relación con el deber de neutralidad religiosa del Estado (art. 16.3 CE) y, de otra parte, los derechos fundamentales del recurrente en amparo a la libertad ideológica y religiosa (art. 16.1 CE), en relación con la libertad de expresión [art. 20.1 a) CE], en modo alguno puede verse afectado por el alegato del demandante de amparo referido a que con sus opiniones y opciones reformadoras sobre el celibato del sacerdocio católico pretende defender cambios evolutivos de las normas de la confesión católica que considera que han quedado desfasadas con el paso del tiempo. Considera el TC que no corresponde al Estado, por impedírsele el deber de neutralidad religiosa (art. 16.3 CE), entrar o valorar posibles disputas intraeclesiales, en este caso concreto entre partidarios y detractores del celibato sacerdotal, ni emitir juicio alguno sobre la adecuación y conformidad de los actos, opiniones y testimonio de la persona designada para impartir la enseñanza de determinada religión a la ortodoxia de la confesión religiosa en cuestión. Al TC como poder público del Estado únicamente le compete constatar en razón de aquel deber de neutralidad, a los efectos del presente recurso de amparo, la naturaleza estrictamente religiosa de las razones en las que la autoridad religiosa ha fundado en este caso la no propuesta del demandante de amparo como profesor de religión y moral católicas y que sus derechos fundamentales a la libertad ideológica y religiosa y a la libertad de expresión, en los que en principio pueden encontrar cobertura en este supuesto sus actos, opiniones y opciones, sólo se han visto afectados y modulados en la estricta medida necesaria para salvaguardar su compatibilidad con la libertad religiosa de la Iglesia católica, lo que ha de conducir a la desestimación del presente recurso de amparo.

**Voto Particular (Pérez Vera y Sala Sánchez):** Se disiente de que efectivamente la Sentencia en su metodología y Fallo sea efectivamente tributaria de la 38/2007 votada favorablemente por los disidentes. En concreto por las razones expuestas en el FJ 7 de aquélla. Así, se considera que la doctrina transcrita, que sienta el canon a cuya luz ha de apreciarse la adecuación constitucional de la decisión del Obispado competente de no renovar la propuesta de contratación de un concreto profesor de religión, requiere de un doble enjuiciamiento, secuencial, que se corresponde con dos exigencias que han de plantearse y analizarse sucesivamente; en primer lugar, que la decisión de la autoridad religiosa sea una decisión de índole religiosa, es decir, que responda a una motivación de tal naturaleza. Y es que, si la decisión adoptada respondiera a motivos de otra naturaleza no tendría amparo en el art. 16.1 CE, en su dimensión comunitaria; en relación con este aspecto, el margen del control de la constitucionalidad de la decisión de la autoridad religiosa es muy estrecho; es decir, el margen de las autoridades religiosas para calificar como religioso el motivo de su decisión es muy amplio; la constatación de que la decisión sobre la inidoneidad del recurrente adoptada

por la autoridad religiosa obedece a una motivación de este tipo, no es suficiente para entender que sea respetuosa con los mandatos constitucionales. Que la decisión sea de índole religiosa es imprescindible pero no es suficiente, ya que es a partir de ese momento cuando entra en juego el segundo plano del canon, que exige la ponderación en sentido estricto de los derechos fundamentales en juego. En efecto, es una vez que se ha constatado el conflicto entre el derecho fundamental de la iglesia y los derechos fundamentales del sujeto, cuando se impone una ponderación que conducirá a la modulación de los derechos del trabajador; unos derechos que, parece obvio, en ámbitos como el analizado pueden verse limitados, pero que no desaparecen. En este sentido, dice la Sentencia del Pleno invocada y nos recuerda la Sentencia de la que discrepamos, los órganos jurisdiccionales y, en última instancia, este Tribunal Constitucional han de hallar criterios practicable para ponderar y conciliar todos los derechos en juego. Es criterio de los disidentes que la Sentencia apoyada por la mayoría de la Sala no realiza una correcta aplicación de la doctrina expuesta en la decisión de la 38/2007; en la STC de la que se disiente se reconocen los motivos religiosos como la causa eficiente de la propuesta del obispado de prorrogar el contrato, asimismo reconocen los disidentes que la Sentencia de acuerdo con la doctrina invocada, pretende pasar a “ponderar los eventuales derechos fundamentales en conflicto” (FJ 10). Ahora bien, cuando se pasa a este segundo plano, tanto al examinar la “ponderación” realizada por el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de Murcia, como cuando se adentra en una “ponderación” propia (FFJJ 11 y 12) lo que hace, de nuevo, es incidir en la existencia de motivos religiosos justificativos de la decisión adoptada. En conclusión se aprecia por el VP que se ha reducido de facto el canon de constitucionalidad establecido en la STC 38/2007 a un único plano, lo que la aparta de la Sentencia que dice seguir. Propugna el VP que la Sentencia debería haberse pronunciado, desde la perspectiva exclusivamente constitucional, sobre el alcance y contenido de la libertad religiosa individual en el contexto de una relación tan peculiar como la que liga a los profesores de una confesión religiosa con las autoridades religiosas que han de apreciar su idoneidad, lo que no ha hecho, y será éste uno de los motivos de la disidencia. Así mismo se considera que la ponderación de la libertad religiosa colectiva y de la libertad de expresión [art. 20.1 a) CE] debería haber partido de la doctrina constitucional sobre esta última, teniendo muy especialmente en consideración el hecho de que, en el caso, el reproche de escándalo aparece vinculado a lo manifestado por terceros, de forma tal que la imputación al demandante de amparo se basaría en que no manifestó su desacuerdo con tales manifestaciones y, tal vez, a que con su comportamiento puede entenderse que las avaló; este modo de razonar ha sido expresamente rechazado por el Tribunal (STC 153/2000), la Sentencia de la que se disiente debería haber sido estimatoria: En primer lugar no cabe olvidar que, en el caso, estamos ante un sacerdote al que la autoridad eclesiástica le ha autorizado a contraer matrimonio, por lo que su aparición en



la prensa en tal condición, no puede equipararse sin más al “*peligro de escándalo*” a que alude el “*Rescripto*” que le secularizó; no resiste un juicio de constitucionalidad la pretensión de que se mantenga en la clandestinidad o, al menos, reducida a un conocimiento privado, una situación plenamente acorde con el Derecho estatal e incluso con el propio Derecho canónico; el deber de ocultar ese matrimonio, aceptado por la Iglesia y contraído en ejercicio de un derecho fundamental que la Constitución garantiza (art. 32.1 CE), habría de reputarse, sin duda, como una obligación abiertamente inconstitucional; de ese matrimonio han nacido cinco hijos, cuya igualdad reconoce la Constitución, encomendando su protección integral a todos los poderes públicos (art. 39.2 CE), creándose así una familia que la Constitución igualmente reconoce y protege (art. 39.1 CE). En definitiva, el hecho de que esa realidad se hiciera pública no la transforma, ni transforma tampoco, consiguientemente, aquella circunstancia del conocimiento y la tolerancia previa de la Iglesia, de modo que no puede convertirse de forma sobrevenida en una razón de inadecuación para la docencia cuando no impedía hasta la fecha la aptitud para la misma y para la transmisión de los valores religiosos que comporta. Por otra parte, en segundo lugar, no puede ser impedimento para la continuidad en la prestación del servicio el hecho de pertenecer a una asociación que defiende la concepción de la convivencia que el recurrente había puesto en práctica, con conocimiento de la autoridad religiosa, sin que ello impidiera a lo largo de los años la declaración de idoneidad del mismo. Finalmente, tampoco puede pretenderse que el recurrente se opusiera a las manifestaciones de terceros, ni que discrepara de ellas, pues, en todo caso, en uso legítimo del derecho a la libertad de expresión, podía optar por mantenerse en una actitud silente (STC 153/2000, de 12 de junio), sin que ello pueda emplearse, pues, para justificar su inidoneidad para la docencia. En suma, la Iglesia ha hecho valer para la no renovación de la idoneidad del profesor una circunstancia personal que conocía, así como su discrepancia con una posición legítima del profesor amparada por la Constitución, que previamente consintió. Por tanto, las circunstancias del caso acreditan que los factores invocados para la inidoneidad del recurrente, pretendidamente amparados en la libertad religiosa de la iglesia (art. 16.1 CE) y en su derecho consiguiente a decidir quién es apto para la docencia de la enseñanza religiosa, son elementos que la propia iglesia, en atención a sus actos previos, no consideró relevantes para negar la idoneidad del profesor en los años anteriores. La publicidad de esos datos, por indeseada que fuera para la iglesia, no esconde que los mismos nunca fueron antes considerados inhabilitantes para la impartición de la doctrina, núcleo que constituye el derecho de decisión de la iglesia amparado por el art. 16.1 CE, a lo que habrá que añadir que la no publicidad de ciertos hechos es un elemento ajeno a la cobertura constitucional de ese derecho, pues no puede la autoridad religiosa condicionar la idoneidad docente de una persona a que la sociedad no conozca hechos que ella misma conoció, consintió, toleró y, sobre todo, consideró compatibles con la ense-

ñanza de la religión. Una segunda razón aparta a los disidentes de la Sentencia: Se trata de la afirmación contenida en su fundamento jurídico 4 a cuyo tenor “*el juego de la libertad religiosa es el factor que ha permitido la designación del recurrente en amparo como profesor de religión en un centro de enseñanza pública por un procedimiento diferente al establecido para el acceso del resto de los docentes de otras áreas*”. Del razonamiento expuesto se deducen dos ideas principales. La primera reside en la relevancia que se otorga al factor religioso inherente al juicio de idoneidad y, asimismo, en la consideración del mismo no sólo como el criterio esencial de la decisión de la autoridad religiosa sino también como un elemento caracterizador de una opción personal del trabajador justificativa de su designación, que puede por ello dar lugar a modulaciones de sus derechos fundamentales. Argumento que, respecto del juego del art. 14 en relación con el art. 103.3 CE, al que se refiere el fundamento jurídico 4 de la Sentencia, significaría la posibilidad de cerrar el acceso al empleo cuando las opciones personales del sujeto cambien de modo sobrevenido. Resulta indudable que esa hipótesis puede llegar a darse. Pero no puede significar que la inidoneidad sobrevenida sea una calificación derivada de un derecho absoluto de la autoridad religiosa para tomar en consideración y juzgar en términos de aptitud para la enseñanza cualquier circunstancia u opción personal del sujeto, como tampoco cualquier cambio en sus opciones personales; es criterio de los disidente que de aceptarse ese planteamiento se estaría otorgando a la autoridad religiosa una facultad ilimitada para excluir de la contratación inicial o sucesiva a quien considere oportuno y por cualquier razón, siempre que ésta tenga una caracterización religiosa; la consideración negativa de la idoneidad del sujeto sólo podría admitirse si, de acuerdo a la ponderación correspondiente, el factor inhabilitante para la enseñanza invocado por las autoridades religiosas, además de expresar una valoración o motivación religiosa, resultase un factor preponderante en la colisión de derechos, lo que no sucede en el presente caso. La segunda idea que late en el FJ § del que abiertamente se disiente consiste en equiparar la aproximación constitucional cuando se trata de la declaración de idoneidad para la prestación del servicio, que tiene el efecto derivado en la constitución de una relación laboral, y cuando está en cuestión un juicio de inidoneidad sobrevenido, que determina la no designación en cursos posteriores y la no constitución consiguiente de la relación laboral; esa equiparación en la concesión del derecho y la negación del mismo no encuentra fundamento constitucional, a juicio de los disidentes; se señalará así que existen múltiples ejemplos que acreditan que los límites constitucionales son diversos según se trate de un acto positivo o negativo sobre el patrimonio jurídico del trabajador; en relación con los puestos de trabajo de libre designación, respecto de los que el TC ha afirmado que, en los que la facultad de cese juega como consecuencia de la facultad de libre nombramiento, el respeto de los derechos fundamentales condiciona el ejercicio de dicha facultad, que en ningún caso, los podrá limitar, impedir o coaccionar (SSTC 29/2000, y 216/2005, por todas); desde la perspectiva

constitucional, la obligada ponderación de derechos debería haberse hecho en el sentido antes señalado, con la consecuencia, tras constatar que se habían vulnerado los derechos del recurrente, del consiguiente otorgamiento del amparo.

**3. Sentencia 236/2007, de 7 de noviembre (BOE de 10 de diciembre). Ponente: Casas Baamonde (Recurso de inconstitucionalidad).**

*Preceptos constitucionales:* 7, 9.3, 10.2, 13, 17, 18.1, 21, 23, 24.1, 25, 27, 28, 39.4, 81.1, 53.1, 106.1, 119.

*otros:*

*Objeto:* Diversos preceptos de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

*Materias:* Derechos fundamentales de extranjeros sin permiso de residencia. Derechos de reunión, asociación y sindicación por parte de los extranjeros que carecen de la correspondiente autorización de estancia o residencia en España. Derecho a la educación de naturaleza no obligatoria y al derecho a la asistencia jurídica gratuita de los extranjeros.

El primer punto de debate es la propia legitimación de la Comunidad Autónoma para recurrir. Según la STC 48/2003, FJ 1: “El art. 162.1 a) de la Constitución legitima a ‘los órganos colegiados ejecutivos de las Comunidades Autónomas’ para interponer el recurso de inconstitucionalidad. Esa legitimación se verá delimitada por la LOTC, cuyo art. 32.2 la limita materialmente para el supuesto de leyes estatales que ‘puedan afectar [al] propio ámbito de autonomía’ de la Comunidad Autónoma. En un principio... este Tribunal interpretó la restricción del art. 32.2 LOTC en un sentido estrictamente competencial (así, STC 25/1981, si bien muy pronto –ya con la STC 84/1982– se inició una línea jurisprudencial de progresiva flexibilización de ese criterio, hasta el extremo de que, al día de hoy, puede afirmarse que los condicionamientos materiales a la legitimación de las Comunidades Autónomas para impugnar leyes del Estado constituyen una verdadera excepción. En palabras de la STC 199/1987, ‘la legitimación de las Comunidades Autónomas para interponer el recurso de inconstitucionalidad no está al servicio de la reivindicación de una competencia violada, sino de la depuración del ordenamiento jurídico y, en este sentido... se extiende a todos aquellos supuestos en que exista un punto de conexión material entre la ley estatal y el ámbito competencial autonómico, lo cual, a su vez, no puede ser interpretado restrictivamente’ (FJ 1)”. Esta doctrina conduce a afir-

mar la inequívoca legitimación del Parlamento de Navarra para interponer recurso de inconstitucionalidad frente a la Ley Orgánica 8/2000. El conjunto del recurso se sostiene sobre dos argumentos de carácter general, el primero se refiere a la libertad que el art. 13.1 CE concede al legislador para regular el ejercicio de las libertades públicas que el título I garantiza a los extranjeros en España, y los límites a los que se ve sometido en el establecimiento de diferencias respecto de los nacionales. Se plantea así por primera vez ante este Tribunal la posible inconstitucionalidad de una ley que niega el ejercicio de determinados derechos no a los extranjeros en general, sino a aquéllos que no dispongan de la correspondiente autorización de estancia o residencia en España, dato que ha de resultar decisivo para el enjuiciamiento del TC ya que si bien la Constitución no distingue entre los extranjeros en función de la regularidad de su estancia o residencia en España, sí puede resultar constitucional que el legislador atienda a esa diferencia para configurar la situación jurídica de los extranjeros siempre que al hacerlo no vulnere preceptos o principios constitucionales. El segundo argumento general sostiene la inconstitucionalidad de la mayoría de los preceptos impugnados por su presunta contradicción con los tratados internacionales ratificados por España en materia de derechos y libertades, atribuyendo así a estos últimos la condición de parámetro de la constitucionalidad de las leyes españolas ex art. 10.2 CE.. En relación con la primera cuestión sostendrá el TC que la titularidad y el ejercicio de los derechos fundamentales de los extranjeros en España deben deducirse de los preceptos que integran el título I, interpretados sistemáticamente; su determinación producirse acudiendo, en primer lugar a cada uno de los preceptos reconocedores de derechos que se incluyen en dicho título, dado que el problema de su titularidad y ejercicio “depende del derecho afectado” (STC 107/1984, FJ 4); en segundo lugar, a la regla contenida en el art. 13 CE que se refiere a los derechos y libertades del título I, consagrando un estatuto constitucional de los extranjeros en España. De una parte, como se señaló en la citada STC, la expresión “libertades públicas” utilizada en el precepto no debe ser interpretada en sentido restrictivo; los extranjeros disfrutarán “no sólo de las libertades sino también de los derechos reconocidos en el título I de la Constitución”; de otra, este precepto constitucional se refiere a todos los extranjeros, por contraposición a las personas de nacionalidad española, a pesar de que aquéllos puedan encontrarse en España en situaciones jurídicas diversas. La remisión a la ley que contiene el art. 13.1 no supone pues una desconstitucionalización de la posición jurídica de los extranjeros puesto que el legislador, aun disponiendo de un amplio margen de libertad para concretar los “términos” en los que aquéllos gozarán de los derechos y libertades en España, se encuentra sometido a límites derivados del conjunto del título I de la Constitución, y especialmente los contenidos en los apartados primero y segundo del art. 10 CE: el legislador al que remite el art. 13.1 CE no goza de igual libertad para regular la titularidad y el ejercicio de los distintos derechos del título I, pues aquélla depende del concreto dere-

cho afectado; una interpretación sistemática del repetido precepto constitucional impide sostener que los extranjeros gozarán en España sólo de los derechos y libertades que establezcan los tratados y el legislador (SSTC 107/1984, FJ 3; 99/1985, FJ 2), dejando en manos de éste la potestad de decidir qué derechos del título I les pueden corresponder y cuáles no, sin olvidar que existen en ese título derechos cuya titularidad se reserva en exclusiva a los españoles –los reconocidos en el art. 23 CE–, prohibiendo la misma Constitución (art. 13.2 CE) que el legislador los extienda a los extranjeros. La jurisprudencia ha reiterado que existen derechos del título I que “corresponden a los extranjeros por propio mandato constitucional, y no resulta posible un tratamiento desigual respecto de los españoles” (STC 107/1984, FJ 3) puesto que gozan de ellos “en condiciones plenamente equiparables [a los españoles]” (STC 95/2000, FJ 3), son derechos que “pertenecen a la persona en cuanto tal y no como ciudadanos, o dicho de otro modo, se trata de derechos que son imprescindibles para la garantía de la dignidad humana que conforme al art. 10.1 de nuestra Constitución es el fundamento del orden político español” (SSTC 107/1984, FJ 3; 99/1985, FJ 2; y 130/1995, FJ 2); el TC también se ha referido a éstos como derechos “inherentes a la dignidad de la persona humana” (STC 91/2000, FJ 7). Se trata de l derecho a la vida, a la integridad física y moral, a la intimidad, la libertad ideológica (STC 107/1984, FJ 3), pero también el derecho a la tutela judicial efectiva (STC 99/1985, FJ 2) y el derecho instrumental a la asistencia jurídica gratuita (STC 95/2003, FJ 4), el derecho a la libertad y a la seguridad (STC 144/1990, FJ 5), y el derecho a no ser discriminado por razón de nacimiento, raza, sexo, religión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social (STC 137/2000, FJ 1), todos ellos han sido reconocidos expresamente por el Tribunal como pertenecientes a las personas en cuanto tal, sin constituir una lista cerrada y exhaustiva; en todo caso la dignidad de la persona, como “fundamento del orden político y la paz social” (art. 10.1 CE), obliga a reconocer a cualquier persona, independientemente de la situación en que se encuentre, aquellos derechos o contenidos de los mismos imprescindibles para garantizarla, erigiéndose así la dignidad en un mínimo invulnerable que por imperativo constitucional se impone a todos los poderes. sin que ello sea obstáculo a las diversas opciones o variantes políticas que caben dentro de la Constitución, entendida como “marco de coincidencias” (STC 11/1981, FJ 7) que permite distintas legislaciones en materia de extranjería; no obstante, el juicio de constitucionalidad del TC en el presente proceso no consiste en examinar si en el marco constitucional cabrían otras opciones en materia de extranjería distintas a la adoptada por la Ley Orgánica 8/2000, sino en determinar si los preceptos de esa Ley han excedido o no los límites impuestos por la Constitución; decisivo resultará el grado de conexión con la dignidad humana que mantiene un concreto derecho dado que el legislador goza de una limitada libertad de configuración al regular los derechos “imprescindibles para la garantía de la dignidad humana”. Y ello porque al legislar sobre ellos no po-

drá modular o atemperar su contenido (STC 99/1985, FJ 2) ni por supuesto negar su ejercicio a los extranjeros, cualquiera que sea su situación, ya que se trata de derechos “que pertenecen a la persona en cuanto tal y no como ciudadano”. Fijará ahora su atención en su doctrina sobre estos derechos derivan directamente de la garantía de la dignidad humana, recordará la STC 91/2000, FJ 7: “proyectada sobre los derechos individuales, la regla del art. 10.1 CE implica que, en cuanto ‘valor espiritual y moral inherente a la persona’ (STC 53/1985, FJ 8) la dignidad ha de permanecer inalterada cualquiera que sea la situación en que la persona se encuentre ... constituyendo, en consecuencia un minimum invulnerable que todo estatuto jurídico debe asegurar” [STC 120/1990, FJ 4; también STC 57/1994, FJ 3 a)]. De modo que la Constitución española salvaguarda absolutamente aquellos derechos y aquellos contenidos de los derechos ‘que pertenecen a la persona en cuanto tal y no como ciudadano o, dicho de otro modo ... aquéllos que son imprescindibles para la garantía de la dignidad humana’ (STC 242/1994, FJ 4; en el mismo sentido, SSTC 107/1984, FJ 2, y 99/1985, FJ 2)”, ya en esa misma sentencia el TC indicó algunas pautas para identificar cuáles son esos derechos y esos contenidos de derecho que la Constitución “proyecta universalmente”, señalando que “hemos de partir, en cada caso, del tipo abstracto de derecho y de los intereses que básicamente protege (es decir, de su contenido esencial, tal y como lo definimos en las SSTC 11/1981, de 8 de abril, 101/1991, de 13 de mayo y ATC 334/1991, de 29 de octubre) para precisar si, y en qué medida, son inherentes a la dignidad de la persona humana concebida como un sujeto de derecho, es decir, como miembro libre y responsable de una comunidad jurídica que merezca ese nombre y no como mero objeto del ejercicio de los poderes públicos” (FJ 7); con mayor precisión el TC declaró que en este proceso de determinación de tales derechos revisten especial relevancia “la Declaración universal de derechos humanos y los demás tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España, a los que el art. 10.2 CE remite como criterio interpretativo de los derechos fundamentales. Esa decisión del constituyente expresa el reconocimiento de nuestra coincidencia con el ámbito de valores e intereses que dichos instrumentos protegen, así como nuestra voluntad como Nación de incorporarnos a un orden jurídico internacional que propugna la defensa y protección de los derechos humanos como base fundamental de la organización del Estado” (STC 91/2000, FJ 7), en conclusión, la dignidad de la persona, que encabeza el título I de la Constitución (art. 10.1 CE), constituye un primer límite a la libertad del legislador a la hora de regular ex art. 13 CE los derechos y libertades de los extranjeros en España. Considerará el Tc que el legislador al que se refiere el art. 13 CE se encuentra asimismo limitado al regular aquellos derechos que “la Constitución reconoce directamente a los extranjeros” (STC 115/1987, FJ 2), haciéndose referencia en concreto a los derechos de reunión y asociación; el legislador no puede negar tales derechos a los extranjeros, aunque sí puede establecer “condicionamientos adicionales” respecto

a su ejercicio, si bien “ha de respetar, en todo caso, las prescripciones constitucionales, pues no puede estimarse aquel precepto [art. 13.1 CE] permitiendo que el legislador configure libremente el contenido mismo del derecho, cuando éste haya venido reconocido por la Constitución directamente a los extranjeros ... Una cosa es, en efecto, autorizar diferencias de tratamiento entre españoles y extranjeros, y otra entender esa autorización como una posibilidad de legislar al respecto sin tener en cuenta los mandatos constitucionales” (STC 115/1987, FJ 3); el mandato contenido en el precepto constitucional “constituye en puridad un contenido preceptivo del derecho [de asociación] que se impone al legislador en el momento de regular su ejercicio” por parte de los extranjeros. Para la identificación de estos derechos reconocidos ex constitutione a los extranjeros debe tenerse especialmente en cuenta, entre otros criterios, la dicción de los preceptos del título I reconocedores de derechos, a los que remite el art. 13.1 CE, pues en ellos se hace normalmente referencia a sus titulares utilizando distintas expresiones. El legislador goza, en cambio, de mayor libertad al regular los “derechos de los que serán titulares los extranjeros en la medida y condiciones que se establezcan en los Tratados y las Leyes” (STC 107/1984, FJ 4), es decir, de aquellos derechos que no son atribuidos directamente por la Constitución a los extranjeros pero que el legislador puede extender a los no nacionales “aunque no sea necesariamente en idénticos términos que los españoles” (STC 94/1993, FJ 3). El art. 13.1 CE no dice que los extranjeros dispongan de los mismos derechos que los españoles, siendo precisamente ese precepto el que “en nuestra Constitución establece los límites subjetivos determinantes de la extensión de la titularidad de los derechos fundamentales a los no nacionales” [Declaración del Tribunal Constitucional 1/1992, de 1 de julio, FJ 3 b)]. Se trata de derechos de los cuales los extranjeros gozarán “en España”, “presupuesto de la extensión de derechos que lleva a cabo [el art. 13.1 CE]” (STC 72/2005, FJ 6), al regular tales derechos la libertad del legislador es más amplia ya que puede modular las condiciones de ejercicio “en función de la nacionalidad de las personas, introduciendo tratamientos desiguales entre españoles y extranjeros”, si bien aquella libertad “no es en modo alguno absoluta” (STC 94/1993, FJ 3); el art. 13 CE autoriza al legislador a establecer “restricciones y limitaciones” a tales derechos, pero esta posibilidad no es incondicionada por cuanto no podrá afectar a aquellos derechos que “son imprescindibles para la garantía de la dignidad de la humana que, conforme al art. 10.1 CE, constituye fundamento del orden político español”, ni “adicionalmente, al contenido delimitado para el derecho por la Constitución o los tratados internacionales suscritos por España” (STC 242/1994, FJ 4). Será éste el régimen jurídico que se deduce de la JTC de derechos tales como el derecho al trabajo (STC 107/1984, FJ 4), el derecho a la salud (STC 95/2000, FJ 3), el derecho a percibir una prestación de desempleo (STC 130/1995, FJ 2), y, con matizaciones, el derecho de residencia y desplazamiento en España (SSTC 94/1993, FJ 3; 242/1994, FJ 4; 24/2000, FJ 4). La libertad del legislador se ve asimismo restringida por

cuanto las condiciones de ejercicio que establezca respecto de los derechos y libertades de los extranjeros en España sólo serán constitucionalmente válidas si, respetando su contenido esencial (art. 53.1 CE), se dirigen a preservar otros derechos, bienes o intereses constitucionalmente protegidos y guardan adecuada proporcionalidad con la finalidad perseguida, sin que por ello se pueda concluir que el legislador no esté facultado ex art. 13.1 CE para configurar las condiciones de ejercicio de determinados derechos por parte de los extranjeros, teniendo en cuenta la diversidad de estatus jurídico que existe entre los que no gozan de la condición de españoles, como ha hecho la Ley Orgánica 14/2003, de 20 de noviembre, en relación con los nacionales de los Estados miembros de la Unión Europea; el legislador puede tomar en consideración el dato de su situación legal y administrativa en España, y exigir a los extranjeros la autorización de su estancia o residencia como presupuesto para el ejercicio de algunos derechos constitucionales que por su propia naturaleza hacen imprescindible el cumplimiento de los requisitos que la misma ley establece para entrar y permanecer en territorio español: Esta opción no es constitucionalmente ilegítima, como se deriva de la STC 107/1984, el Tc admite que “una legislación que exige el requisito administrativo de la autorización de residencia para reconocer la capacidad de celebrar válidamente un contrato de trabajo no se opone a la Constitución” (FJ 4); en la STC 242/1994, se consideró que la expulsión podía llegar a ser “una medida restrictiva de los derechos de los extranjeros que se encuentran residiendo legítimamente en España” (FJ 4); la STC 94/1993, señaló que el art. 19 CE reconoce la libertad de circulación “a los extranjeros que se hallan legalmente en nuestro territorio” (FJ 4); finalmente, en la STC 95/2000 se debatió si la demandante cumplía la condición exigida a los extranjeros por el art. 1.2 de la Ley 14/1986, general de sanidad para poder acceder al derecho a la protección de la salud y a la atención sanitaria, a saber, “que tengan establecida su residencia en el territorio nacional”, sin discutir la constitucionalidad de tal requisito. Dicha opción está sometida a los límites constitucionales señalados puesto que el incumplimiento de los requisitos de estancia o residencia en España por parte de los extranjeros no permite al legislador privarles de los derechos que les corresponden constitucionalmente en su condición de persona, con independencia de su situación administrativa. El incumplimiento de aquellos requisitos legales impide a los extranjeros el ejercicio de determinados derechos o contenidos de los mismos que por su propia naturaleza son incompatibles con la situación de irregularidad, pero no por ello los extranjeros que carecen de la correspondiente autorización de estancia o residencia en España están desposeídos de cualquier derecho mientras se hallan en dicha situación en España. En definitiva, con el primer argumento general del presente recurso afirma el TC que el art. 13.1 CE concede al legislador una notable libertad para regular los derechos de los extranjeros en España, pudiendo establecer determinadas condiciones para su ejercicio, debiéndose tener en cuenta el grado de conexión de los concretos derechos con la garantía de la dignidad



humana; el contenido preceptivo del derecho, cuando éste venga reconocido a los extranjeros directamente por la Constitución; el contenido delimitado para el derecho por la Constitución y los tratados internacionales; las condiciones de ejercicio establecidas por la Ley deberán dirigirse a preservar otros derechos, bienes o intereses constitucionalmente protegidos, y guardar adecuada proporcionalidad con la finalidad perseguida. En relación con el segundo gran argumento del recurso señalará el TC que ya ha afirmado en reiteradas ocasiones la utilidad de los textos internacionales ratificados por España “para configurar el sentido y alcance de los derechos fundamentales, de conformidad con lo establecido en el art. 10.2 CE” (SSTC 38/1981, FJ 4; 84/1989, FJ 5), así se ha explicado el significado de la “interpretación” a la que alude el art. 10.2 CE señalando que “no convierte a tales tratados y acuerdos internacionales en canon autónomo de validez de las normas y actos de los poderes públicos desde la perspectiva de los derechos fundamentales. Si así fuera, sobraría la proclamación constitucional de tales derechos, bastando con que el constituyente hubiera efectuado una remisión a las Declaraciones internacionales de derechos humanos o, en general, a los tratados que suscriba al Estado español sobre derechos fundamentales y libertades públicas. Por el contrario, realizada la mencionada proclamación, no puede haber duda de que la validez de las disposiciones y actos impugnados en amparo debe medirse sólo por referencia a los preceptos constitucionales que reconocen los derechos y libertades susceptibles de protección en esta clase de litigios, siendo los textos y acuerdos internacionales del art. 10.2 una fuente interpretativa que contribuye a la mejor identificación del contenido de los derechos cuya tutela se pide a este Tribunal Constitucional” [STC 64/1991, FJ 4 a)]; al tiempo, el Tc recordará que ya se ha pronunciado acerca de la vinculación del legislador al art. 10.2 CE y su posible control a través de los procedimientos de declaración de inconstitucionalidad, negando la posibilidad de que un precepto legal pueda infringir autónomamente el art. 10.2 CE; la STC 36/1991 declaró que “esta norma se limita a establecer una conexión entre nuestro propio sistema de derechos fundamentales y libertades, de un lado, y los convenios y tratados internacionales sobre las mismas materias en los que sea parte España, de otro. No da rango constitucional a los derechos y libertades internacionalmente proclamados en cuanto no estén también consagrados por nuestra propia Constitución, pero obliga a interpretar los correspondientes preceptos de ésta de acuerdo con el contenido de dichos tratados o convenios, de modo que en la práctica este contenido se convierte en cierto modo en el contenido constitucionalmente declarado de los derechos y libertades que enuncia el capítulo segundo del título I de nuestra Constitución. Es evidente, no obstante, que cuando el legislador o cualquier otro poder público adopta decisiones que, en relación con uno de los derechos fundamentales o las libertades que la Constitución enmarca, limita o reduce el contenido que al mismo atribuyen los citados tratados o convenios, el precepto constitucional directamente infringido será el que enuncia ese derecho o libertad,

sin que a ello añada nada la violación indirecta y mediata del art. 10.2 CE, que por definición no puede ser nunca autónoma, sino dependiente de otra, que es la que este Tribunal habrá de apreciar en su caso” (FJ 5); según el TC una eventual contradicción de los tratados por las leyes o por otras disposiciones normativas tampoco puede fundamentar la pretensión de inconstitucionalidad de una ley por oposición a un derecho fundamental, “puesto que las normas constitucionales que reconocen los derechos y libertades han de interpretarse ‘de conformidad con la Declaración universal de derechos humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España’ (art. 10.2 CE). Sin embargo, tampoco en un supuesto de esta naturaleza se convertiría per se el tratado en medida de la constitucionalidad de la ley examinada, pues tal medida seguiría estando integrada por el precepto constitucional definidor del derecho o libertad, si bien interpretado, en cuanto a los perfiles exactos de su contenido, de conformidad con el tratado o acuerdo internacional” (STC 28/1991, FJ 5). El art. 13 CE autoriza al legislador a establecer restricciones y limitaciones a los derechos de los extranjeros en España, pero sin afectar “al contenido delimitado para el derecho por... los tratados internacionales” (STC 242/1994, FJ 4), que debe observar para configurar el sentido y alcance de los derechos fundamentales. Como cualquier otro poder público, también el legislador está obligado a interpretar los correspondientes preceptos constitucionales de acuerdo con el contenido de dichos tratados o convenios, que se convierte así en el “contenido constitucionalmente declarado” de los derechos y libertades que enuncia el capítulo segundo del título I de nuestra Constitución. Así lo ha reconocido el TC al declarar que la libertad del legislador al configurar esos derechos “no es en modo alguna absoluta” (STC 94/1993, FJ 3), pues del Pacto internacional de derechos civiles y políticos de 1966 “se derivan límites a las posibilidades abiertas al legislador” (SSTC 242/1994, FJ 5; 24/2000, FJ 4). Concluirá el TC que le corresponde determinar si el legislador ha respetado los límites impuestos ex art. 10.2 CE por las normas internacionales, que le obligan a interpretar de acuerdo con ellas los derechos y libertades consagrados en nuestra Constitución, sin que el tratado o convenio internacional invocado se conviertan en sí mismos en canon de constitucionalidad de los concretos preceptos recurridos; las normas legales impugnadas deben ser contrastadas con los correspondientes preceptos constitucionales que proclaman los derechos y libertades de los extranjeros en España, interpretados de acuerdo con el contenido de dichos tratados o convenios. En consecuencia, sólo podrá declararse su inconstitucionalidad si aquellas normas con rango de ley vulneran el contenido constitucionalmente declarado de tales derechos y libertades. Aprecia el TC que la Ley recurrida establece una distinción entre españoles y extranjeros ilegales que, a juicio de la entidad recurrente, sería contraria a la Constitución por ser el derecho de reunión un derecho derivado de la dignidad humana en relación con el cual el legislador no puede establecer diferencias entre españoles y extranjeros que no se encuentran legalmente

en España; considerará el TC ha de determinar en primer lugar la conexión del derecho de reunión con la garantía de la dignidad humana. Con el presupuesto de la cita de la STC 91/2000, tal determinación requiere partir del tipo abstracto de derecho y los intereses que básicamente protege (contenido esencial) para precisar después en qué medida es imprescindible para la dignidad de la persona, acudiendo para ello a la Declaración universal de derechos humanos y los demás tratados y acuerdos internacionales ratificados por España sobre las mismas materias. Recordará el TC que su Sentencia STC 284/2005 recogiendo anteriores pronunciamientos del Tribunal (especialmente las SSTC 195/2003, FFJJ 3 y 4; 196/2002, FJ 4; 66/1995, FJ 3), ha sintetizado el contenido y significado del derecho fundamental de reunión (art. 21 CE) del siguiente modo: “el derecho de reunión, según ha reiterado este Tribunal, es una manifestación colectiva de la libertad de expresión ejercitada a través de una asociación transitoria de personas, que opera a modo de técnica instrumental puesta al servicio del intercambio o exposición de ideas, la defensa de intereses o la publicidad de problemas y reivindicaciones, y cuyos elementos configuradores son el subjetivo –agrupación de personas–, el temporal –duración transitoria–, el finalista –licitud de la finalidad– y el real y objetivo –lugar de celebración (por todas, STC 85/1988). También hemos destacado en múltiples Sentencias el relieve fundamental que este derecho –cauce del principio democrático participativo– posee, tanto en su dimensión subjetiva como en la objetiva, en un Estado social y democrático de Derecho como el proclamado en la Constitución. Para muchos grupos sociales este derecho es, en la práctica, uno de los pocos medios de los que disponen para poder expresar públicamente sus ideas y reivindicaciones. La vinculación libertad de expresión–libertad de reunión ha sido igualmente destacada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en muchas de sus Sentencias; señalando a este respecto que “la protección de las opiniones y de la libertad de expresarlas constituye uno de los objetivos de la libertad de reunión” (STEDH caso Stankov, de 13 de febrero de 2003, § 85), y afirmando que “la libertad de expresión constituye uno de los medios principales que permite asegurar el disfrute efectivo del derecho a la libertad de reunión y de asociación” (STEDH caso Rekvényi, de 20 de mayo de 1999, § 58)” (FJ 3), (Véase, asimismo el FJ 2 STC 163/2006); destacará de esa cita el TC la conexión entre el derecho de reunión y la libertad de expresión, reiterada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (por todas, STEDH caso Partido de la Libertad y de la Democracia, de 8 de diciembre de 1999, § 37), y el carácter participativo de este derecho en una sociedad democrática; por otra parte, tanto la Declaración universal de derechos humanos como los principales tratados internacionales ratificados por España parecen vincular el derecho de reunión a la dignidad que “ha permanecer inalterada cualquiera que sea la situación en que la persona se encuentre” (STC 91/2000, FJ 7); por su parte, el Pacto internacional de derechos civiles y políticos de 1966 (PIDCP) dispone en su art. 21: “Se reconoce el derecho de reunión pacífica. El ejercicio de tal derecho sólo pue-

de estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás”; finalmente, el art. 11 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales (CEDH) establece en su apartado 1: “Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión pacífica y a la libertad de asociación, incluido el derecho de fundar, con otras, sindicatos y de afiliarse a los mismos en defensa de sus intereses”. Y en el apartado 2: “El ejercicio de estos derechos no podrá ser objeto de otras restricciones que aquellas que, previstas en la ley, constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y libertades ajenos. El presente artículo no prohíbe que se impongan restricciones legítimas al ejercicio de estos derechos para los miembros de las fuerzas armadas, la policía o de la Administración del Estado”. EL TC no considera que la presunta ilegalidad de la residencia del extranjero en España sea motivo de discriminación sobre este derecho, no obstante admitir que su Jurisprudencia haya podido relativizar la dicción literal de los artículos que reconocen derechos en el título I CE (STC 94/1993, FJ 2), al tiempo que ha extraído conclusiones de las expresiones utilizadas en los preceptos constitucionales, interpretándolas precisamente de conformidad con los textos internacionales llamados por el art. 10.2 CE; así se ha hecho en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva partiendo del art. 24.1 CE (“Todas las personas tienen derecho”), que, le ha conducido a afirmar que se trata de un derecho de todas las personas, reconocido a los extranjeros, con independencia de su situación jurídica (SSTC 99/1985, FJ 2; 95/2003, FJ 5); en relación con el derecho de reunión se ha afirmado que “El art. 21.1 de la Constitución afirma genéricamente que ‘se reconoce el derecho de reunión pacífica y sin armas’, sin ninguna referencia a la nacionalidad del que ejerce este derecho, a diferencia de otros artículos contenidos en el título I, donde se menciona expresamente a los ‘españoles’, y a diferencia también de otras Constituciones comparadas donde este derecho expresamente se reserva a los ciudadanos” (STC 115/1987, FJ 2); ésta es, de otra arte, la interpretación avalada por la STC 115/1987, FJ 2: “el problema que se plantea no es el de si es posible aquí esta diferencia de trato en el ejercicio del derecho entre los extranjeros y los españoles, sino si el legislador ha respetado el contenido preceptivo e imperativo que establece el art. 21.1 de la Constitución, también para los extranjeros”. Sostendrá, de otra parte, el TC que el derecho de reunión, como todo derecho fundamental, tiene sus límites, por no ser un derecho absoluto e ilimitado de acuerdo con la Constitución (STC 36/1982, FJ 6), y con los tratados internacionales; dichos límites se imponen al ejercicio mismo del derecho, independientemente de quien lo ejerza; así ocurre con el “orden público con peligro para personas o bienes”, que figura en el art. 21.2 CE, y

que se refiere a la seguridad ciudadana estrictamente (STC 36/1982, FJ 6), sin que quepa realizar una interpretación extensiva de dicho límite incluyendo en el mismo la regularidad de los extranjeros en España, porque “el principio de libertad del que [el derecho de reunión] es una manifestación exige que las limitaciones que a él se establezcan respondan a supuestos derivados de la Constitución y que en cada caso resulte indubitablemente probado que se ha traspasado efectivamente el ámbito de libertad constitucionalmente fijado” (STC 101/1985, FJ 3). Así también lo ha entendido el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de manera que solamente razones convincentes e imperativas pueden justificar las restricciones a esa libertad (STEDH caso Sidropoulos, de 10 de julio de 1998, § 40); en concreto, en un caso en el que aquel Tribunal admitió la limitación del derecho de reunión con base en la defensa del orden público (art. 11.2 CEDH), rechazó que “la situación irregular de la demandante fuera suficiente para justificar la vulneración de su libertad de reunión dado ... que el hecho de protestar pacíficamente contra una legislación que se está infringiendo no constituye un fin legítimo de restricción de la libertad en el sentido del art. 11.2 [CEDH]” (STEDH caso Cissé, de 9 de abril de 2002, § 50); en definitiva, la definición constitucional del derecho de reunión realizada por nuestra jurisprudencia, y su vinculación con la dignidad de la persona, derivada de los textos internacionales, imponen al legislador el reconocimiento de un contenido mínimo de aquel derecho a la persona en cuanto tal, cualquiera que sea la situación en que se encuentre; ésta será conclusión avalada por doctrina anterior del TC «'el ejercicio del derecho de reunión y de manifestación forma parte de aquellos derechos que, según el art. 10 de la norma fundamental, son el fundamento del orden político y de la paz social', por lo que 'el principio de libertad del que es una manifestación exige que las limitaciones que a él se establezcan respondan a supuestos derivados de la Constitución y que en cada caso resulte indubitablemente probado que se ha traspasado efectivamente el ámbito de libertad constitucional fijado' (STC 101/1985)” (STC 59/1990, FJ 4), para concluir: el legislador orgánico puede fijar condiciones específicas para el ejercicio del derecho de reunión por parte de los extranjeros que se encuentran en nuestro país sin la correspondiente autorización de estancia o residencia, siempre y cuando respete un contenido del mismo que la Constitución salvaguarda por pertenecer a cualquier persona, independientemente de la situación en que se encuentre, en consecuencia la nueva redacción dada por el precepto impugnado al art. 7.1 de la Ley Orgánica 4/2000 niega este derecho a los extranjeros que no dispongan de autorización de estancia o residencia en España; esta regulación legal vulnera el art. 21 CE en su contenido constitucionalmente declarado por los textos a los que se refiere el art. 10.2 CE; por ello el TC declara inconstitucional el art. 7.1 de la Ley Orgánica 4/2000, con los efectos que se expondrán más adelante. Se afronta ahora por el TC la impugnación del art. 8 de la Ley Orgánica 4/2000, dada por el punto 6 del artículo primero de la Ley aquí impugnada. Siguiendo el TC similar meto-

dología que en el supuesto anterior, se remitirá a su STC 67/1985, donde había afirmado que el derecho de asociación, interpretado de conformidad con la Declaración universal de derechos humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España, comprende tanto la libertad positiva de asociación como la negativa de no asociarse, a tal efecto recordará el art. 20.2 de la mencionada Declaración universal (“nadie podrá ser obligado a pertenecer a una asociación”), mientras que la libertad positiva se encuentra reconocida, dentro de ciertos límites, por el art. 22 del Pacto de derechos civiles y políticos, y por el art. 11 del Convenio de Roma (FJ 4). La libertad positiva (“supone la superación del recelo con que el Estado liberal contempló el derecho de asociación”) (FJ 4), garantizando “la posibilidad de los individuos de unirse para el logro de ‘todos los fines de la vida humana’, y de estructurarse y funcionar el grupo así formado libre de toda interferencia estatal” (STC 115/1987, FJ 3); en cambio, la libertad negativa o de no asociarse, “es una garantía frente al dominio por el Estado de las fuerzas sociales a través de la creación de corporaciones o asociaciones coactivas que dispusieran del monopolio de una determinada actividad social” (STC 67/1985, FJ 3). El contenido fundamental de este derecho se manifiesta en tres dimensiones: la libertad de creación de asociaciones y de adscripción a las ya creadas (1); la libertad de no asociarse y de dejar de pertenecer a las mismas (2); y la libertad de organización y funcionamiento internos sin injerencias públicas (3); al tiempo, el derecho de asociación tiene también, según ya dijo la STC 56/1995, una cuarta dimensión, esta vez inter privados, que garantiza un haz de facultades a los asociados, considerados individualmente, frente a las asociaciones a las que pertenezcan o en su caso a los particulares respecto de las asociaciones a las cuales pretendan incorporarse (STC 104/1999, FJ 4). La STC 115/1987, afirmó que “de acuerdo con sus propios términos, el art. 22 de la Constitución, en contraste con otras Constituciones comparadas, reconoce también directamente a los extranjeros el derecho de asociación” (FJ 3), declarando inconstitucional el art. 8.2 de la Ley Orgánica 7/1985, que establecía una intervención administrativa (la suspensión de las actividades de las asociaciones promovidas e integradas mayoritariamente por extranjeros) “totalmente incompatible con la garantía al derecho de asociación reconocida en el art. 22.4 de la Constitución también para los extranjeros”. La ratio decidendi del TC fue “El art. 13.1 de la Constitución reconoce al legislador la posibilidad de establecer condicionamientos adicionales al ejercicio de derechos fundamentales por parte de los extranjeros, pero para ello ha de respetar, en todo caso, las prescripciones constitucionales, pues no se puede estimar aquel precepto permitiendo que el legislador configure libremente el contenido mismo del derecho, cuando éste ya haya venido reconocido por la Constitución directamente a los extranjeros, a los que es de aplicación también el mandato contenido en el art. 22.4 de la Constitución. Una cosa es, en efecto, autorizar diferencias de tratamiento entre españoles y extranjeros, y otra es entender esa autorización como una posibilidad de legislar

al respecto sin tener en cuenta los mandatos constitucionales” (FJ 3), en suma, aunque el derecho de asociación está directamente reconocido a los extranjeros por la Constitución, el legislador se encuentra habilitado ex art. 13.1 CE para establecer “condicionamientos adicionales” a su ejercicio, pero respetando siempre las prescripciones constitucionales, que limitan su poder de libre configuración de su contenido; el legislador orgánico podría pues, en principio, fijar condiciones específicas para el ejercicio del derecho de asociación por parte de los extranjeros que se encuentran en nuestro país sin la correspondiente autorización de estancia o residencia, siempre y cuando respetara un contenido del mismo que la Constitución salvaguarda por pertenecer a cualquier persona, independientemente de la situación en que se encuentre. El TC considera que este derecho está configurado “como una de las libertades públicas capitales de la persona, al asentarse justamente como presupuesto en la libertad, viene a garantizar un ámbito de autonomía personal, y por tanto también el ejercicio con pleno poder de autodeterminación de las facultades que componen esa específica manifestación de la libertad’ (STC 244/1991). Este lugar destacado de la libertad de asociación es también un componente esencial de las democracias pluralistas, pues sin ella no parece viable en nuestros días un sistema tal, del que resulta, en definitiva, uno de sus elementos estructurales como ingrediente del Estado Social de Derecho, que configura nuestra Constitución y, por su propia naturaleza, repele cualquier ‘interferencia de los poderes públicos’ (STC 56/1995)” (SSTC 173/1998, FJ 8; 104/1999, FJ 3). El derecho de asociación se encuentra, pues, vinculado a la dignidad humana y al libre desarrollo de la personalidad por cuanto protege el valor de la sociabilidad como dimensión esencial de la persona y en cuanto elemento necesario para la comunicación pública en una sociedad democrática; estas consideraciones conducen al TC a la conclusión de que la nueva redacción dada al art. 8 de la Ley Orgánica 4/2000 por el art. 1, punto 6, de la Ley impugnada, al excluir cualquier ejercicio de este derecho por parte de los extranjeros que carecen de autorización de estancia o residencia en España ha vulnerado el art. 22 CE en su contenido constitucionalmente declarado por los textos a los que se refiere el art. 10.2 CE. En consecuencia, debe declararse inconstitucional el art. 8 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en la redacción que le da el art. 1, punto 6, de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre. Por lo que se refiere a la impugnación del art. 9.3 se pone en relación con lo dispuesto en el art. 27.1 CE en relación con el art. 39.4 CE, el art. 28 de la Convención de las Naciones Unidas sobre derechos del niño, y el art. 26 de la Declaración universal de los derechos humanos al impedir el acceso a la enseñanza no básica a los extranjeros menores de dieciocho años que no tengan residencia legal en España. El derecho del niño a ser escolarizado consagrado en el art. 27.1 CE comprendería tanto la enseñanza básica como la no básica (art. 1 de la Ley Orgánica del derecho a la educación), que formaría parte del contenido esencial de este derecho. Es criterio del TC que el examen del apartado impugnado debe hacerse leyéndolo con-

juntamente con el apartado 1 del art. 9 de la Ley Orgánica 4/2000, objeto también de una nueva redacción por el art. 1, punto 7 de la Ley recurrida, cuya inconstitucionalidad no se ha denunciado. De acuerdo con la legislación educativa vigente (Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación), existe una coincidencia entre la enseñanza básica y la enseñanza obligatoria, pues la primera, que comprende la educación primaria y la educación secundaria obligatoria (art. 3.1), “es obligatoria y gratuita para todas las personas” (art. 4.1), mientras el bachillerato, la formación profesional de grado medio, las enseñanzas profesionales de las artes plásticas y diseño de grado medio y las enseñanzas deportivas de grado medio “constituyen la educación secundaria postobligatoria” (art. 3.4). Según esta legislación, la enseñanza básica se desarrolla, de forma regular, entre los seis y los dieciséis años de edad, si bien los alumnos tendrán derecho a permanecer en régimen ordinario cursando la enseñanza básica hasta los dieciocho años de edad (art. 4.2). Dentro de la enseñanza básica, la etapa de educación secundaria obligatoria comprende cuatro cursos que se seguirán ordinariamente entre los doce y los dieciséis años de edad (art. 22.1). La obtención del título de graduado en educación secundaria obligatoria permitirá acceder a la educación secundaria postobligatoria (art. 31.2), en concreto, al bachillerato, a la formación profesional de grado medio, a los ciclos de grado medio de artes plásticas y diseño, a las enseñanzas deportivas de grado medio y al mundo laboral (art. 31.2); desde esta perspectiva el enjuiciamiento del precepto recurrido debe comenzar examinando el contenido del derecho a la educación constitucionalmente garantizado, específicamente en su dimensión prestacional, para comprobar si es constitucionalmente legítima la exclusión de la educación no obligatoria de aquéllos que no ostentan la condición de residentes en España. La estrecha conexión de todos los preceptos incluidos en el art. 27 CE “autoriza a hablar, sin duda, en términos genéricos, como denotación conjunta de todos ellos, del derecho a la educación, o incluso del derecho de todos a la educación, utilizando como expresión omnicomprendiva la que el mencionado artículo emplea como fórmula liminar” (STC 86/1985, FJ 3). Tras la citas de diversos convenios internacionales suscritos por el Estado español, deduce el TC la inequívoca vinculación del derecho a la educación con la garantía de la dignidad humana, dada la innegable trascendencia que aquélla adquiere para el pleno y libre desarrollo de la personalidad, y para la misma convivencia en sociedad, que se ve reforzada mediante la enseñanza de los valores democráticos y el respeto a los derechos humanos, necesarios para “establecer una sociedad democrática avanzada”, como reza el preámbulo de nuestra Constitución. El TC recuerda que ya había declarado que “De la legislación orgánica aludida se desprende que el sistema de becas constituye un instrumento esencial para hacer realidad el modelo de ‘Estado social y democrático de derecho’ que nuestra Constitución impone (art. 1.1), determinando en consecuencia que los poderes públicos aseguren que la igualdad de los individuos sea real y efectiva (art. 9.2 CE). De este modo se garantizan tam-



bién la dignidad de la persona y el libre desarrollo de la personalidad (art. 10.1 CE) que suponen la base de nuestro sistema de derechos fundamentales” (STC 212/2005, de 21 de julio, FJ 4); así como, en relación con su contenido La STC 86/1985 afirmaba que: “El derecho de todos a la educación, sobre el que en buena parte giran las consideraciones de la resolución judicial recurrida y las de quienes hoy la impugnan, incorpora así, sin duda, junto a su contenido primario de derecho de libertad, una dimensión prestacional, en cuya virtud los poderes públicos habrán de procurar la efectividad de tal derecho y hacerlo, para los niveles básicos de la enseñanza, en las condiciones de obligatoriedad y gratuidad que demanda el apartado 4 de este art. 27 de la norma fundamental. Al servicio de tal acción prestacional de los poderes públicos se hallan los instrumentos de planificación y promoción mencionados en el núm. 5 del mismo precepto, así como el mandato, en su apartado 9 de las correspondientes ayudas públicas a los centros docentes que reúnan los requisitos que la Ley establezca” (FJ 3); de las disposiciones examinadas y de su recta interpretación se obtiene que el derecho a la educación garantizado en el art. 27.1 CE corresponde a “todos”, independientemente de su condición de nacional o extranjero, e incluso de su situación legal en España. En conclusión, el contenido constitucionalmente declarado por los textos a los que se refiere el art. 10.1 CE del derecho a la educación garantizado en el art. 27.1 CE incluye el acceso no sólo a la enseñanza básica, sino también a la enseñanza no obligatoria, de la que no pueden ser privados los extranjeros que se encuentren en España y no sean titulares de una autorización para residir. El precepto impugnado impide a los extranjeros menores de dieciocho años sin autorización de estancia o residencia acceder a la enseñanza secundaria postobligatoria, a la que sin embargo pueden acceder, según la legislación educativa vigente, aquéllos que hayan obtenido el título de graduado en educación secundaria obligatoria, normalmente a la edad de dieciséis años. Ese derecho de acceso a la educación no obligatoria de los extranjeros menores de edad forma parte del contenido del derecho a la educación, y su ejercicio puede someterse a los requisitos de mérito y capacidad, pero no a otra circunstancia como la situación administrativa del menor; por ello se declara la inconstitucionalidad del inciso “residentes” del art. 9.3 de la Ley Orgánica 4/2000. Por lo que se refiere a la nueva redacción del art. 11.1 de la Ley Orgánica 4/2000, se ha cuestionado por vulnerar el contenido esencial del derecho reconocido en el art. 28.1 CE y ser contrario a lo establecido en el art. 23.4 de la Declaración universal de los derechos humanos, al art. 22 del Pacto internacional de derechos; señala el TC que el motivo de la impugnación se basa únicamente en la pretendida vulneración de la libertad sindical (art. 28.1 CE); el examen de este motivo de inconstitucionalidad debe comenzar indagando el contenido constitucionalmente declarado del derecho de la libertad sindical, para a continuación examinar si la limitación impuesta por el legislador, reservando el ejercicio de aquel derecho a los extranjeros con autorización de estancia o residencia, es constitucionalmente lícita. Siguiendo el

criterio interpretativo ex art. 10.2 CE traerá el TC las normas y convenios internacionales a los que España está adherida (art. 23 de la Declaración universal de los derechos humanos; así como el art. 22 PIDCP; el art. 8 PIDESC; el art. 11.1 CEDH; art. 5 de la Carta social europea; así como los dos Convenios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), ambos ratificados por España y con virtualidad hermenéutica ex art. 10.2 CE –STC 191/1998, FJ 5– el Convenio núm. 87, sobre libertad sindical y protección del derecho de sindicación, y el Convenio núm. 98, relativo a la aplicación de los principios del derecho de sindicación y negociación colectiva). Es de señalar que podría entenderse, ciertamente no sin dificultades, que el precepto impugnado se refiere sólo a uno de los diferentes aspectos del derecho consagrado en el art. 28.1 CE, cuyo contenido ha sido definido con amplitud en una consolidada jurisprudencia constitucional. En base a lo declarado con anterioridad por el TC –SSTC STC 281/2005, FJ 3, y 241/2005, FJ 3– se rechaza una interpretación restrictiva del contenido del precepto impugnado, toda vez que el derecho de libre sindicación tiene el contenido esencial que el TC ha definido; es su criterio que es preciso pronunciarse sobre su constitucionalidad en la inteligencia de que el precepto excluye de ese contenido esencial a los extranjeros carentes de autorización de estancia o residencia en España y no sólo del derecho de afiliación a los sindicatos ya creados; la JTC ha vinculado la titularidad del derecho de libertad sindical a “todos” los trabajadores en su caracterización material, y no jurídico-formal, y a “todos” los sindicatos (art. 28.1 en relación con el art. 7 CE), entendiéndose de este modo la proyección universal subjetiva que de dicho derecho efectúan los tratados internacionales citados, entre los cuales es de recordar el Convenio 87 de la OIT relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación. La concepción según la cual el derecho de libertad sindical se ejercería exclusivamente por quienes ostentan la condición de trabajador en sentido legal, es decir, por quienes “sean sujetos de una relación laboral” no se corresponde con la titularidad del derecho fundamental, ejercitable, entre otras finalidades posibles en la defensa de los intereses de los trabajadores, para llegar a ostentar tal condición jurídico-formal. Precisaré el TC que el legislador orgánico puede fijar condiciones específicas para el ejercicio del derecho de sindicación por parte de los extranjeros que se encuentran en nuestro país sin la correspondiente autorización de estancia o residencia, siempre y cuando respete un contenido del mismo que la Constitución salvaguarda por pertenecer a cualquier persona, independientemente de la situación en que se encuentre; los razonamientos anteriores conducen a la inconstitucionalidad del art. 11.1 de la Ley Orgánica 4/2000, por ser contrario al art. 28.1 CE. Por lo que se refiere a la impugnación de la nueva redacción de los arts. 16.2 y 17.2 de la Ley Orgánica 4/2000, y en nuevo art. 18, todos relativos a la intimidad familiar y al reagrupamiento familiar, el motivo de la impugnación se basa en la remisión “en blanco” que los citados preceptos hacen a los reglamentos para su posterior desarrollo, la cual se reputa contraria a la reserva de Ley Orgánica del

art. 81.1 CE, o alternatively, la reserva de ley del art. 53.1 CE por afectar al contenido y límites del derecho a la intimidad (art. 18.1 CE), y por incumplir las exigencias constitucionales de tales remisiones. Comenzará el TC su análisis recordando en relación con el objeto de impugnación de los recursos que en la STC 233/1999 se había sostenido que “el suplico ‘es la parte decisiva para reconocer y concretar el objeto de todo recurso’ (STC 195/1998, FJ 1), de manera que, en principio, nuestro examen debe contraerse exclusivamente a las disposiciones que en él se contienen. En una interpretación del art. 33 LOTC alejada de rigorismos formales, sin embargo, hemos puntualizado reiteradamente que la no reproducción de un precepto en el suplico no debe constituir obstáculo alguno para entender que ha sido recurrido si dicha omisión puede achacarse a un simple error (SSTC 178/1989, FJ 9; 214/1994, FJ 3), lo que sucederá cuando de las alegaciones expuestas en el cuerpo del recurso se desprenda con toda claridad la voluntad de su impugnación (SSTC 214/1994, FJ 3; 68/1996, FJ 1; 118/1996, FJ 23)” (FJ 2); la lectura del recurso le lleva al TC a constatar que en el mismo se desarrolla una argumentación para fundamentar la presunta inconstitucionalidad de los arts. 16, 17 y 18 de la Ley Orgánica 4/2000, en su nueva redacción; y que dicha argumentación, referida a los tres artículos, se basa en la vulneración de la reserva de ley orgánica causada por las remisiones reglamentarias contenidas en los tres preceptos citados, incluida la del art. 16.3, aunque se cite erróneamente el art. 16.2; en consecuencia, el cuerpo del recurso contiene razonamientos que fundamentan la presunta inconstitucionalidad de la remisión reglamentaria contenida en el art. 16.3 de la Ley Orgánica 4/2000. Por lo que se refiere al fondo del asunto se precisa por el TC que la denunciada inconstitucionalidad de las remisiones reglamentarias sólo puede apreciarse si previamente se comprueba que los preceptos recurridos versan sobre el derecho fundamental a la intimidad consagrado en el art. 18.1 CE, el cual es objeto de las reservas de ley establecidas en los arts. 81.1 y 53.1 CE, presuntamente infringidos; en suma los preceptos recurridos sólo podrían reputarse contrarios a la Constitución si realizaran efectivamente una remisión reglamentaria en blanco para desarrollar las condiciones de ejercicio del derecho fundamental a la intimidad familiar (art. 18.1 CE). El derecho a la reagrupación familiar no forma parte del contenido del derecho consagrado en el art. 18 CE, que regula la intimidad familiar como una dimensión adicional de la intimidad personal, como ya ha reconocido la JTC: el derecho a la intimidad personal del art. 18 CE implica “la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción y conocimiento de los demás, necesario –según las pautas de nuestra cultura– para mantener una calidad mínima de la vida humana” (STC 231/1988, FJ 3); precisado que el derecho a la intimidad “se extiende no sólo a los aspectos de la vida propia personal, sino también a determinados aspectos de otras personas con las que se guarde una personal y estrecha vinculación familiar, aspectos que, por esa relación o vínculo familiar, inciden en la propia esfera de la personalidad del individuo que los derechos del artículo 18 CE pro-

tegen. ‘No cabe duda que ciertos eventos que pueden ocurrir a padres, cónyuges o hijos tienen, normalmente y dentro de las pautas culturales de nuestra sociedad, tal trascendencia para el individuo, que su indebida publicidad o difusión incide directamente en la propia esfera de su personalidad. Por lo que existe al respecto un derecho –propio y no ajeno– a la intimidad, constitucionalmente protegido’ (STC 231/1988)” (STC 197/1991, FJ 3). En suma, el derecho reconocido en el art. 18.1 CE atribuye a su titular el poder de resguardar ese ámbito reservado por el individuo para sí y su familia de una publicidad no querida (STC 134/1999, FJ 5; STC 115/2000, FJ 4). El art. 8.1 CEDH establece que “Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia”. La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en contraste con la de este Tribunal, ha deducido de aquel precepto un “derecho a la vida familiar”, que comprendería como uno de sus elementos fundamentales el disfrute por padres e hijos de su mutua compañía (STEDH caso Johansen, de 27 de junio de 1996, § 52). Sin embargo, no ha llegado a reconocer explícitamente un auténtico derecho a la reagrupación familiar derivado del art. 8 CEDH (SSTEDH caso Abdulaziz, de 28 de mayo de 1985, § 68; caso Ahmut, de 28 de noviembre de 1996, § 67; caso Gül, de 19 de febrero de 1996, §§ 39–43), que sólo sería eficaz en el supuesto de que la vida familiar no fuera posible en ningún otro lugar, por impedimento legal o fáctico (SSTEDH caso Sen, de 21 de diciembre de 2001, §§ 28–40; caso Boultif, de 2 de agosto de 2001, §§ 53–56). Por otra parte, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha admitido que en algunos casos el art. 8.1 CEDH puede actuar como límite a la posibilidad de aplicación de las causas legales de expulsión de los extranjeros, si bien teniendo en cuenta a su vez los límites impuestos por el art. 8.2 CEDH, las circunstancias del caso y la ponderación de los intereses en juego (entre muchas, STEDH caso Dalia, de 19 de febrero de 1988, §§ 39–45, 52–54). Inspirándose en el art. 8.1 CEDH, el ordenamiento europeo también ha regulado el derecho a la reagrupación familiar en la Directiva 2004/86/CE, del Consejo, de 22 de septiembre de 2003, mediante la cual se ha armonizado el régimen de la reagrupación familiar de nacionales no comunitarios residentes en un Estado miembro, si bien en la misma Directiva se establecen condiciones para el ejercicio de aquel derecho al tiempo que se deja un amplio margen a la regulación de cada Estado miembro. El art. 16.3 de la Declaración universal de derechos humanos y el art. 23.1 PIDCP, con idéntica redacción, disponen: “La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado”, de tales preceptos no se deduce tampoco un criterio interpretativo del art. 18.1 CE, que llevaría a entender comprendido en el mismo un derecho a la reagrupación familiar. El TC sostiene que nuestra Constitución no reconoce un “derecho a la vida familiar” en los mismos términos en que la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha interpretado el art. 8.1 CEDH, y menos aún un derecho fundamental a la reagrupación familiar, pues ninguno de dichos derechos for-

ma parte del contenido del derecho a la intimidad familiar garantizado por el art. 18.1 CE; los preceptos impugnados (arts. 16.2 y 17.1 de la Ley Orgánica 4/2000, así como el nuevo art. 18.), al no regular ni desarrollar el derecho fundamental a la intimidad familiar (art. 18.1 CE), no están sometidos ni a la reserva de Ley Orgánica (art. 81.1 CE), ni a la reserva de ley establecida para los “derechos y libertades reconocidos en el capítulo II” (art. 53.1 CE), sin que ello obligue al TC a llevar al fallo un pronunciamiento en tal sentido, dados los términos en los que se plantea este proceso; las remisiones reglamentarias contenidas en los artículos recurridos no han infringido aquellas disposiciones constitucionales; el TC desestima este motivo de inconstitucionalidad. Otro precepto impugnado es el punto 14 del artículo primero de la Ley Orgánica 8/2000, que da nueva redacción al inciso final del apartado 2 del art. 20 (antes 18), al tiempo que se recurre la nueva redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000 al apartado 5 del art. 27 (antes 25) de la Ley Orgánica 4/2000; será criterio del TC que el objeto de impugnación se ciñe al inciso final del apartado 2 del nuevo art. 20, y al apartado 5 del art. 27 (antes art. 25) de la Ley Orgánica 4/2000 por cuanto exigen de motivar la denegación de visado, excepto en los supuestos tasados en los mismos preceptos. La lectura de éstos permite concluir que, efectivamente, en ellos se establece la necesidad de motivar las resoluciones denegatorias del visado sólo en tres supuestos, pero no en los demás, en los que ciertamente no se impone la no motivación, como alega el Abogado del Estado, sino que simplemente no se exige. El reproche de inconstitucionalidad aducido por la entidad recurrente se basa, pues, en esta falta de exigencia de motivación de las resoluciones administrativas denegatorias del visado, que se reputa contraria al art. 24.1 en relación con los arts. 9.3 y 106.1 CE. Comenzará el TC por recordar que el derecho a la tutela judicial consagrado en el art. 24 CE constituye uno de los derechos fundamentales “que pertenecen a la persona en cuanto tal y no como ciudadano” o, dicho de otro modo, es uno de “aquellos que son imprescindibles para la garantía de la dignidad humana que conforme al art. 10.1 de nuestra Constitución constituye fundamento del orden político español” (STC 107/1984, FJ 3), conclusión que se obtiene “no sólo por la dicción literal del citado artículo (‘todas las personas’), sino porque a esa misma conclusión se llega interpretándolo, según exige el art. 10.2 CE, de conformidad con el art. 10 de la Declaración universal de derechos humanos, con el art. 6.1 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 y con el art. 14.1 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, textos en todos los cuales el derecho equivalente al que nuestra Constitución denomina tutela judicial efectiva es reconocido a ‘toda persona’ o a ‘todas las personas’, sin atención a su nacionalidad” (SSTC 99/1985, FJ 2; 95/2003, FJ 4); continuará constatando el TC que el derecho a la tutela judicial efectiva, según una reiterada doctrina de este Tribunal, “exige siempre, desde luego, y sin perjuicio de los específicos requerimientos que imponen cada una de sus distintas facetas o vertientes, que las resoluciones ju-

diciales sean motivadas y fundadas en Derecho, sin incurrir en irrazonabilidad, arbitrariedad o error patente” (por todas, STC 5/2002, FJ 2); subraya el TC que la pretensión de inconstitucionalidad del precepto aquí examinado se basa en la exoneración del deber de motivación referido, no a una resolución judicial, sino a una resolución administrativa denegatoria de un visado, con las excepciones mencionadas; ya había declarado el TC que “frente a la regla general, conforme a la cual el deber de motivación de los actos administrativos es un mandato derivado de normas que se mueven en el ámbito de lo que venimos denominando legalidad ordinaria, en determinados supuestos excepcionales, tal deber alcanza una dimensión constitucional que lo hace fiscalizable a través del recurso de amparo constitucional. Así ocurre cuando se trate de actos que limiten o restrinjan el ejercicio de derechos fundamentales (SSTC 36/1982, 66/1995 o 128/1997, entre otras). También en relación con actos administrativos que impongan sanciones” (STC 7/1998, FJ 6); advertirá el TC que el supuesto normativo objeto de examen no contempla propiamente la restricción de un derecho, pues la obtención del visado no es un derecho reglado del extranjero, dado que el derecho a entrar en España no es un derecho fundamental del que sean titulares los extranjeros con apoyo en el art. 19 CE (STC 75/2005, FJ 8), sin olvidar que en este proceso se enjuicia la constitucionalidad de determinados preceptos de la Ley Orgánica 8/2000, pero no se fiscaliza un acto administrativo mediante un recurso de amparo. Reclamará el TC que su juicio debe centrarse en la pretendida inconstitucionalidad de los preceptos legales impugnados, ya identificados previamente, por estimarse contrarios al art. 24.1 CE en relación con los arts. 9.3 y 106.1 CE. Pues bien, la exoneración del deber de motivación de los actos administrativos denegatorios del visado establecida en aquellos preceptos no debe reputarse contraria al art. 24.1 CE puesto que se trata de actos que no imponen sanción alguna ni limitan el ejercicio de ningún derecho fundamental; esa exoneración tampoco debe considerarse incompatible con la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3 CE) y con el obligado control de la actuación administrativa por parte de los Tribunales (art. 106.1 CE); es criterio del TC que la inconstitucionalidad del precepto sólo podría sostenerse si la norma impugnada hubiera impedido el control jurisdiccional de estos actos administrativos basándose en su carácter potestativo o discrecional pues “con dicha fundamentación se niega la proyección que en este ámbito tiene la propia interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos que proclama el art. 9.3 CE” (STC 163/2002, FJ 5), teniendo en cuenta que la Ley enjuiciada somete a control de los Tribunales esta actividad administrativa (art. 106.1 CE), la Administración deberá estar en todo momento en condiciones de explicar que no ha ejercido de forma arbitraria sus facultades discrecionales; consiguientemente el TC declara que no es inconstitucional el apartado 5 del art. 27 de la Ley Orgánica 4/2000, en su nueva redacción, ni la remisión que a tal precepto se hace en el apartado 2 del nuevo art. 20 de la Ley Orgánica 4/2000. Por lo que a la impugnación del nuevo art. 22.2

de la Ley Orgánica 4/2000, recordará el TC que se estima contrario al art. 119 CE en relación con el art. 24.1 CE, así como a los arts. 2 y 10.1 CE, al art. 10 de la Declaración universal de los derechos humanos, al art. 14.1 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos, y al art. 6.1 del Convenio europeo de derechos humanos. Y ello porque introduce una limitación a un derecho prestacional y de configuración legal que forma parte del contenido esencial del derecho a la tutela judicial (art. 24 CE), lo que supone de facto impedir el acceso a la jurisdicción y el derecho a la tutela judicial efectiva de aquellos extranjeros no residentes que carezcan de recursos para litigar; traerá el TC la STC 95/2003, por considerar que permite trasladar lo allí decidido a este motivo de inconstitucionalidad; partiendo de “la conexión instrumental entre el derecho a la asistencia jurídica gratuita y el derecho a la tutela judicial efectiva” (FJ 3), y reiterando la titularidad del derecho a la tutela judicial efectiva por parte de los extranjeros, “con independencia de su situación jurídica” (FJ 5), concluye que la norma impugnada está viciada de inconstitucionalidad por entrañar “una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el art. 24.1 CE, del que, como se dijo, son titulares todas las personas (también los extranjeros no residentes legalmente en España)” (FJ 6); precisando el alcance de la declaración de inconstitucionalidad del art. 2 LAJG, la Sentencia puntualiza que: “Al apreciarse inconstitucionalidad en la exigencia del requisito de la legalidad de la residencia, los extranjeros que se encuentren en España y reúnan las condiciones requeridas legalmente para ello podrán acceder a la asistencia jurídica gratuita en relación con cualquier tipo de proceso a efectos del cual gocen de la precisa legitimación” (FJ 8); la aplicación de esta jurisprudencia al enjuiciamiento del art. 22.2 de la Ley Orgánica 4/2000 lleva directamente a apreciar su inconstitucionalidad. Se han impugnado los apartados 2 y 8 del art. 57 (antes 53) de la Ley Orgánica 4/2000. Comenzará el TC analizando el reproche de inconstitucionalidad relativo a la proscripción del *bis in idem* contenida en el principio de legalidad del art. 25.1 CE, su examen debe partir de la reiterada jurisprudencia constitucional, iniciada con la STC 2/1981, según la cual el principio *non bis in idem* tiene su anclaje constitucional en el art. 25.1 CE, en la medida en que este precepto constitucionaliza el principio de legalidad en materia sancionatoria, y “supone, en una de sus más conocidas manifestaciones, que no recaiga duplicidad de sanciones –administrativa y penal– en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento” (FJ 4); el TC ha mantenido ya que tal principio constituye un verdadero derecho fundamental del ciudadano en nuestro Derecho (STC 154/1990, FJ 3), que ha sido reconocido expresamente también en los textos internacionales orientados a la protección de los derechos humanos, y en particular en el art. 14.7 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos de la ONU y en el art. 4 del Protocolo núm. 7 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales protegiendo “al ciudadano, no sólo frente a la ulterior sanción –administrativa o penal–, sino frente a la nueva

persecución punitiva por los mismos hechos una vez que ha recaído resolución firme en el primer procedimiento sancionador, con independencia del resultado –absolución o sanción– del mismo” (STC 2/2003, FFJJ 2 y 8); reconocerá el TC que este principio “ha venido siendo aplicado fundamentalmente para determinar una interdicción de duplicidad de sanciones administrativas y penales respecto a unos mismos hechos” (STC 154/1990, FJ 3); considera el TC que lo determinante para rechazar la impugnación del precepto es la falta de identidad entre el fundamento de aquella medida y el fundamento de la sanción penal prevista en el mismo, que como se ha dicho constituye el presupuesto de aplicación de la interdicción constitucional de incurrir en bis in idem; el precepto establece una expulsión gubernativa, previa la tramitación del correspondiente expediente, siendo la “causa de expulsión” que el extranjero haya sido condenado penalmente dentro o fuera de España, por una conducta dolosa que constituya en nuestro país delito sancionado con la pena privativa de libertad superior a un año; señala el TC que las dos medidas no responden a un mismo fundamento porque persiguen la protección de bienes o intereses jurídicos diferentes; recordará que ya declarado que la exigencia de un fundamento diferente requiere “que cada uno de los castigos impuestos a título principal estuviesen orientados a la protección de intereses o bienes jurídicos diversos, dignos de protección cada uno de ellos en el sentir del legislador o del poder reglamentario (previa cobertura legal suficiente) y tipificados en la correspondiente norma legal o reglamentaria (respetuosa con el principio de reserva de ley). O, expresado en los términos de la STC 234/1991, de 10 de diciembre, no basta ‘simplemente con la dualidad de normas para entender justificada la imposición de una doble sanción al mismo sujeto por los mismos hechos, pues si así fuera, el principio ne bis in idem no tendría más alcance que el que el legislador (o en su caso el Gobierno, como titular de la potestad reglamentaria) quisieran darle. Para que la dualidad de sanciones sea constitucionalmente admisible es necesario, además, que la normativa que la impone pueda justificarse porque contempla los mismos hechos desde la perspectiva de un interés jurídicamente protegido que no es el mismo que aquel que la primera sanción intenta salvaguardar o, si se quiere, desde la perspectiva de una relación jurídica diferente entre sancionador y sancionado’ (FJ 2)” (STC 188/2005, FJ 5); la condena y la expulsión están orientados a la protección de intereses o bienes jurídicos diversos, en la medida en que el TC ya ha precisado que la pena se impone en el marco de la política criminal del Estado, mientras la expulsión del territorio nacional ha sido acordada en el marco de la política de extranjería, que son dos ámbitos que atienden a intereses públicos netamente diferentes (ATC 331/1997, FJ 6); se podrá así convenir que en que el fundamento de la pena reside en la protección de bienes jurídicos a través de los efectos preventivos asociados a su naturaleza aflictiva, mientras que la medida de expulsión obedece a objetivos propios de la política de extranjería, relacionados, en todo caso, con el control de los flujos migratorios de cara a procurar una integración y con-



vivencia armónicas en el territorio del Estado. A tenor de lo argumentado por el TC la expulsión contemplada en el precepto impugnado consiste en una medida que se acuerda legítimamente por parte del Estado español en el marco de su política de extranjería, en la que se incluye el establecimiento de los requisitos y condiciones exigibles a los extranjeros para su entrada y residencia en España, que no es un derecho fundamental del que aquéllos sean titulares con fundamento en el art. 19 CE (STC 72/2005, FJ 8), lo que justifica que la misma Ley Orgánica 4/2000 establezca los requisitos para la entrada en el territorio español (art. 25), así como las causas de prohibición de dicha entrada; trayendo en su apoyo normativa internacional a la que España está adherida, considerará lícito el TC que la Ley de extranjería subordine el derecho a residir en España al cumplimiento de determinadas condiciones, como la de no haber cometido delitos de cierta gravedad; con apoyo en decisiones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (SSTEDH caso Abdulaziz, 28 de mayo de 1985; caso Berrehab, 21 de junio de 1988; caso Moustaquim, 18 de febrero de 1991, y caso Ahmut, de 28 de noviembre de 1996: ATC 331/1997, de 3 de octubre, FJ 4); los anteriores razonamientos conducen a rechazar la pretendida inconstitucionalidad del art. 57.2 de la Ley Orgánica 4/2000 por cuanto dicho precepto no supone una infracción del principio non bis in idem contenido en el art. 25.1 CE. Recordará el TC que se ha reprochado, asimismo, al precepto legal analizado la supuesta conculcación de los principios de reeducación y reinserción social que deben orientar las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad (art. 25.2 CE); el TC también rechaza este motivo de inconstitucionalidad, pues su invocación respecto del precepto legal impugnado resulta a todas luces improcedente, no sólo porque el mandato contenido en el art. 25.2 CE se refiere a penas privativas de libertad y medidas a ella asimiladas por la ley (STC 19/1988, FJ 9), entre las que no estaría en ningún caso la expulsión del extranjero, si no porque aquel mandato constitucional se dirige al legislador penitenciario y a la Administración por él creada para orientar la política penal y penitenciaria (SSTC 28/1988, FJ 2; 150/1991, FJ 4 b)], pero no al legislador que establece medidas administrativas en el marco de la política de extranjería. En relación con la impugnación del art. 60 (antes 56) de la Ley Orgánica 4/2000, se deduce de la demanda, según el TC que el Parlamento de Navarra impugna únicamente el apartado 1 del artículo por entender que vulnera el art. 17.1 y 2 CE, según la interpretación realizada por el Tribunal Constitucional (STC 115/1987), pues no garantiza que más allá de las setenta y dos horas corresponda a un órgano judicial la decisión sobre el mantenimiento o no de la limitación de libertad, ya que de su redacción se desprende que el Juez no tendrá posibilidad de decidir otra cosa distinta al internamiento; se considera por el Abogado del Estado que la fundamentación contenida en la STC 115/1987 avalaría precisamente la constitucionalidad del precepto al establecer que sea la autoridad judicial la que decida sobre la situación personal del extranjero obligado a retornar y determine el lugar donde deba ser internado; para

el TC conduce directamente a la desestimación del motivo de inconstitucionalidad aducido por la demandante, basado en una interpretación del apartado 1 del art. 60 de la Ley Orgánica 4/20003 que no puede compararse. Para el TC resulta incontestable que el precepto recurrido admite otra interpretación acorde con la Constitución, y como señala la repetida STC 115/1987, citando la anterior STC 93/1984, “sólo cabe declarar la derogación de los de los preceptos cuya incompatibilidad con la Constitución ‘resulte indudable por ser imposible llevar a cabo dicha interpretación’” (FJ 1); por eso, argumenta el TC en aquella Sentencia se descartó la inconstitucionalidad de su apartado 2, que permitía el internamiento de extranjeros tras “interesarlo” del Juez de instrucción la autoridad gubernativa, haciendo una interpretación del régimen legal entonces vigente en la que se concluía que “el precepto impugnado respeta y ha de respetar el bloque de competencia judicial existente en materia de libertad individual, incluyendo el derecho de habeas corpus del art. 17.4 de la Constitución, tanto en lo que se refiere a la fase gubernativa previa, dentro de las setenta y dos horas, como también respecto a esa prolongación del internamiento en caso necesario, más allá de las setenta y dos horas, en virtud de una resolución judicial” (FJ 1). Esta afirmación se hizo en un contexto en el que importaba dejar claro que “la disponibilidad sobre la pérdida de libertad es judicial, sin perjuicio del carácter administrativo de la decisión de expulsión y de la ejecución de la misma”, subrayándose el estricto sometimiento de la autoridad gubernativa al control de los Tribunales, que no derivaba de forma terminantemente clara de la literalidad del texto legal, como ya recordaba el TC en la STC 303/2005 (FJ 3), en ese mismo sentido declara ahora que “la voluntad de la ley, y desde luego el mandato de la Constitución, es que, más allá de las setenta y dos horas, corresponda a un órgano judicial la decisión sobre el mantenimiento o no de la limitación de la libertad” (STC 115/1987, FJ 1), en consecuencia, la expresión “para que determine el lugar donde hayan de ser internados hasta el momento del retorno”, contenida en el precepto impugnado, debe ser entendida como equivalente a demandar o solicitar del juez la autorización para que pueda permanecer detenido el extranjero pendiente del trámite de expulsión más allá del plazo de setenta y dos horas, siendo el órgano judicial el que habrá de adoptar libremente la decisión, al ser susceptible de un interpretación conforme a la Constitución, el apartado 1 del art. 60 de la Ley Orgánica 4/2000 no es inconstitucional. Por último afronta el TC la impugnación del art. 63 a la Ley Orgánica 4/2000, en el que se regula el “Procedimiento preferente” para la tramitación de los expedientes de expulsión en determinados supuestos previstos en el apartado 1 del precepto, en concreto, los de las letras a) y b) del apartado 1 del art. 54, así como los de las letras a), d) y f) del art. 53; se ha cuestionado su constitucionalidad porque el plazo de cuarenta y ocho horas que se otorga al interesado para formular alegaciones en su defensa, tras la incoación del procedimiento sancionador, vulnera el art. 24 CE en relación con el art. 6 CEDH al producir indefensión. Considera el TC que el examen de este mo-

tivo inconstitucionalidad debe ceñirse a la pretendida vulneración del art. 24 CE basada en la indefensión que causaría la brevedad del plazo para alegaciones establecido en el precepto impugnado; considera el TC que el examen de los mismos justifica la celeridad del proceso por tratarse de causas de fácil apreciación o bien de especial gravedad: participar en actividades contrarias a la seguridad exterior del Estado [art. 54.1 a)], actividades de promoción de inmigración clandestina [art. 54.1 b)], encontrarse irregularmente en territorio español por no haber obtenido o tener caducadas las pertinentes autorizaciones, sin haber solicitado la renovación [art. 53 a)], incumplir las medidas impuestas por razones de seguridad pública [art. 53 d)], o participar en actividades contrarias al orden público de carácter grave [art. 53 f)]. Todas ellas constituyen conductas tipificadas como infracciones graves (art. 53) o muy graves (art. 54), para las que la Ley prevé determinadas sanciones (art. 55), o en su lugar la expulsión del territorio español previa tramitación del correspondiente expediente administrativo (art. 57), en los mencionados supuestos, la tramitación de los expedientes de expulsión tendrá carácter “preferente” y la medida se puede decidir dando traslado de la propuesta motivada por escrito al interesado para que alegue lo que estime oportuno en el plazo de cuarenta y ocho horas; por todo ello, la regulación de este procedimiento no puede reputarse contraria al art. 24 CE. Ciertamente se trata de un procedimiento administrativo sancionador, ya que en estos casos la expulsión es “consecuencia de una conducta tipificada como infracción administrativa” (STC 116/1993, FJ 3), y por consiguiente le son aplicables los principios esenciales reflejados en el art. 24 CE “en la medida necesaria para preservar los valores esenciales que se encuentren en la base del precepto y la seguridad jurídica que garantiza el art. 9 CE” (desde la STC 18/1981, FJ 2), entre ellos el que proscribe cualquier indefensión [SSTC 7/1998, FJ 6; 14/1999, FJ 3 a)]; negará el TC la pretendida indefensión del precepto, en atención a su doctrina de que la brevedad de los plazos no implica per se la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva si con ello se tiende a hacer efectivo el principio de celeridad en el proceso, ya que es constitucionalmente inobjetable que el legislador prevea tal reducción en los plazos cuando dicha decisión responde a una finalidad razonable y necesaria, acorde con los principios que han de regir el procedimiento correspondiente (SSTC 14/1992, FJ 8; 335/1994, FJ 3; 130/1998, FJ 5; 85/2003, FJ 11), como es el caso, según el TC de los supuestos previstos en el art. 63.1 de la Ley Orgánica 4/2000; en consecuencia se desestima este motivo de inconstitucionalidad. Finalmente, precisará el TC el contenido y alcance de su fallo en el FJ 17, recordando se doctrina expuesta en la STC 45/1989 (FJ 11), no siempre es necesaria la vinculación entre inconstitucionalidad y nulidad; así ocurre cuando “la razón de la inconstitucionalidad del precepto reside, no en determinación textual alguna de éste, sino en su omisión” (en el mismo sentido, las SSTC 222/1992, FJ 7; 96/1996, FJ 22; 235/1999, FJ 13; 138/2005, FJ 6); en este caso se declara la nulidad de los artículos de la Ley Orgánica 8/2000 que garantizan los derechos de reu-

nión, asociación y sindicación a los extranjeros que hayan obtenido autorización de estancia o residencia en España porque ello produciría un vacío legal que no sería conforme a la Constitución, pues conduciría a la denegación de tales derechos a todos los extranjeros en España, con independencia de su situación; tampoco procede declarar la nulidad solo del inciso “y que podrán ejercer cuando obtengan autorización de estancia o residencia en España”, que figura en cada uno de aquellos artículos, puesto que ello entrañaría una clara alteración de la voluntad del legislador ya que de este modo se equipararía plenamente a todos los extranjeros, con independencia de su situación administrativa, en el ejercicio de los señalados derechos; considera el TC que no le corresponde decidir una determinada opción en materia de extranjería, ya que su pronunciamiento debe limitarse, en todo caso, a declarar si tiene o no cabida en nuestra Constitución aquélla que se somete a su enjuiciamiento; la inconstitucionalidad apreciada exige que sea el legislador, dentro de la libertad de configuración normativa (STC 96/1996, FJ 23), derivada de su posición constitucional y, en última instancia, de su específica libertad democrática (STC 55/1996, FJ 6), el que establezca dentro de un plazo de tiempo razonable las condiciones de ejercicio de los derechos de reunión, asociación y sindicación por parte de los extranjeros que carecen de la correspondiente autorización de estancia o residencia en España, sin perjuicio del eventual control de constitucionalidad de aquellas condiciones, que sí corresponde al TC; distinto debe ser el alcance del fallo en relación con los preceptos de la Ley Orgánica 8/2000 relativos al derecho a la educación de naturaleza no obligatoria y al derecho a la asistencia jurídica gratuita de los extranjeros, cuya inconstitucionalidad debe conllevar la nulidad del inciso “residentes”, que figura en cada uno de ellos.

#### IV. INSTITUCIONES DEL ESTADO.

##### B. Las Cortes Generales.

##### **1. Sentencia 68/2007, de 28 de marzo (BOE de 26 de abril). Ponente: Rodríguez-Zapata Pérez (Recurso de inconstitucionalidad).**

*Preceptos constitucionales:* 9, 14, 25.1, 40, 53, 83 y 86.

*otros:*

*Objeto:* Real Decreto-ley 5/2002, de 24 de mayo, de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad.

**Materias:** Decreto-ley: ámbito, contenido y condiciones de su ejercicio. Las circunstancias de la extraordinaria y urgente necesidad: criterios de su apreciación.

Se trata de resolver dos recursos acumulados de inconstitucionalidad. De medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad; en primer lugar, se entiende violada la norma contenida en el art. 86.1 CE. Acerca de la legitimidad de la recurrente, recordará el TC su doctrina, plasmada en las SSTC 199/1987 (FJ 1) y recordada más recientemente en la STC 194/2004, (FJ 2): “*Este Tribunal viene entendiendo, desde la STC 84/1982, de 23 de diciembre, que la legitimación de las Comunidades Autónomas para interponer recursos de inconstitucionalidad contra las leyes del Estado ‘se extiende objetivamente al ámbito de sus intereses peculiares que, evidentemente, se ven afectados por la regulación estatal de una materia acerca de la cual también la Comunidad Autónoma en cuestión dispone de competencias propias, aunque distintas de las del Estado. El haz de competencias de la Comunidad Autónoma, plasmación positiva de su ámbito propio de autonomía es, simplemente, el lugar en donde ha de situarse el punto de conexión entre el interés de la Comunidad y la acción que se intenta, pero el objetivo que ésta persigue, la pretensión a que da lugar no es la preservación o delimitación del propio ámbito competencial, sino la depuración objetiva del ordenamiento mediante la invalidación de la norma inconstitucional’*”. Esta misma doctrina ha sido después aplicada reiteradamente en otras decisiones de este Tribunal (SSTC 63/1986; 99/1986; 26/1987 y 74/1987), en las que se señala que “*no cabe confundir con el conjunto de las competencias de la Comunidad recurrente*” aquella afectación a que alude el art. 32.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional; de esta doctrina puede extraerse el siguiente corolario: la legitimación de las Comunidades Autónomas para interponer el recurso de inconstitucionalidad no está al servicio de la reivindicación de una competencia violada, sino de la depuración del ordenamiento jurídico, extendiéndose a todos aquellos supuestos en que exista un punto de conexión material entre la Ley estatal y el ámbito competencial autonómico, lo cual, a su vez, no puede ser interpretado restrictivamente, tanto por el propio interés en la constitucionalidad que prima a la hora de habilitar la acción frente a las leyes estatales, como por el hecho de que el art. 32.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional contiene una precisión sobre el alcance de la legitimación para los recursos de inconstitucionalidad frente a leyes estatales que establece el art. 162.1 de la Constitución. En conclusión, la exigencia específica de posible afectación “*a su propio ámbito de autonomía*” no puede ser interpretada de forma restrictiva, sino en favor del reconocimiento de la legitimación (En este sentido STC 199/1987). En relación con la pérdida de objeto de los procesos constitucionales reiterará el TC su doctrina expuesta en la STC 134/2004, FJ 3, según la cual “*no cabe dar una respuesta unívoca y general a la cuestión relativa a los efectos de la modificación, derogación o pérdida de vigencia de una disposición legal, ulterior a su impugnación, sobre la eventual desaparición del objeto de los diver-*

*... los procesos constitucionales, debiendo distinguirse entre la cuestión y el recurso de inconstitucionalidad como manifestaciones procesales distintas, no pudiendo resolverse apriorísticamente en función de criterios abstractos o genéricos (por ejemplo, SSTC 233/1999, FJ 3; 148/2000, FJ 3; 190/2000, FJ 2; y 16/2003, FJ 2)". En la STC 124/2003, FJ 3, ya se declaró que "en el ámbito del recurso de inconstitucionalidad, recurso abstracto y orientado a la depuración objetiva del ordenamiento, la pérdida sobrevinida de la vigencia del precepto legal impugnado 'habrá de ser tenida en cuenta por este Tribunal para apreciar si la misma conlleva ... la exclusión de toda la aplicabilidad de la Ley, [pues] si así fuera, no habría sino que reconocer que desapareció, al acabar su vigencia, el objeto de este proceso constitucional que, por sus notas de abstracción y objetividad, no puede hallar su exclusivo sentido en la eventual remoción de las situaciones jurídicas creadas en aplicación de la Ley, acaso inconstitucional (art. 40.1 LOTC)' (STC 199/1987, FJ 3). Por ello, carece de sentido, tratándose de un recurso de inconstitucionalidad, 'pronunciarse sobre normas que el mismo legislador ha expulsado ya de dicho ordenamiento... de modo total, sin ultraactividad' (SSTC 160/1987, FJ 6; 150/1990, FJ 8; 385/1993, FJ 2). Por idéntica razón, para excluir 'toda aplicación posterior de la disposición legal controvertida, privándola así del vestigio de vigencia que pudiera conservar', puede resultar útil-conveniente- su enjuiciamiento, aun cuando haya sido derogada (SSTC 160/1987, FJ 6; 385/1993, FJ 2). La regla general en el ámbito de los recursos de inconstitucionalidad es, pues, que la derogación extingue su objeto". El Decreto Ley impugnado ha perdido su formal y materialmente vigencia, al tramitarse la Ley 45/2002, concluirá, en consecuencia el TC, que han perdido objeto las quejas de inconstitucionalidad referidas a los apartados uno y tres del artículo segundo, al párrafo primero del artículo tercero y a la letra a) del número 2 del artículo cuarto del Real Decreto-ley 5/2002, al haber quedado derogados los preceptos correspondientes tras la entrada en vigor de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre; de otra parte, considerará el TC que queda únicamente por analizar la cuestión relativa a la pretendida inconstitucionalidad del Real Decreto-ley 5/2002 en su conjunto, planteada en ambos recursos de inconstitucionalidad, por vulneración del art. 86.1 CE. Recordando la STC 155/2005, FJ 2, sostendrá el TC que es algo fuera de duda que "el control del Decreto-ley en cuanto tal no está impedido por el hecho de la novación operada por la Ley, siguiendo lo que dispone el art. 86.3", pues el interés constitucional "de ajustar el uso del instrumento del Decreto-ley al marco del art. 86.1 ... no puede considerarse satisfecho por la derivación del Decreto-ley hacia el cauce del art. 86.3", ya que si bien "pudiera ... pensarse que una eficacia retroactiva de la Ley que diera cobijo a los efectos producidos por el Decreto-ley puede privar de sentido a la impugnación dirigida ... al Decreto-ley, ... esto no es así, pues ... velar por el recto ejercicio de la potestad de emitir Decretos-leyes, dentro del marco constitucional, es algo que no puede eludirse por la utilización del procedimiento del art. 86.3 (STC 111/1983, de 2 de diciembre, FJ 3; en el mismo sentido, más recientemente, STC 182/1997, de 28 de octubre, FJ 1)"; en esta línea se ha insistido, asimismo que "la Constitución únicamente admite la legislación de urgencia bajo condiciones cuya inobservancia constituye una infracción que sólo puede repararse con una declaración de inconsti-*

tucionalidad, sin que los efectos derogatorios de la legislación sobrevenida o los convalidantes de la asunción del decreto-ley por el Congreso de los Diputados puedan corregir un defecto que ha de concebirse como necesariamente insubsanable, pues, en otro caso, los límites del art. 86 CE sólo serían operativos en el tiempo que media entre el Decreto-ley y su convalidación o su conversión en ley, esto es, en un tiempo en el que este Tribunal nunca podrá materialmente pronunciarse” (STC 155/2005, FJ 2); el juicio del TC se ceñirá, por consiguiente, a este solo motivo: por inexistencia del presupuesto habilitante exigido por el citado precepto constitucional. En primer lugar, por carecer la norma impugnada de una “definición explícita y razonada” de la situación considerada por el Gobierno como de extraordinaria y urgente necesidad; en segundo lugar, por la “inidoneidad constitucional formal” de la norma impugnada para afrontar la situación considerada por el Gobierno, al no concurrir ni la urgencia ni la extraordinaria necesidad que reclama el precepto constitucional; y, en tercer lugar, por lo que consideran “inidoneidad constitucional material” de la norma para afrontar dicha situación, al no existir tampoco la “conexión de sentido” que ha reclamado la doctrina del TC entre la situación definida por el Gobierno como de “extraordinaria y urgente necesidad” y las medidas adoptadas por aquél. Para abordar el análisis del problema constitucional planteado comienza el TC por recordar la consolidada doctrina establecida por este Tribunal sobre la necesaria concurrencia de las circunstancias de extraordinaria y urgente necesidad que constituyen el presupuesto habilitante exigido al Gobierno por el art. 86.1 CE para hacer uso de la facultad legislativa excepcional de dictar Decretos-leyes. Doctrina sintetizada en las recientes SSTC 189/2005, FJ 3 y 329/2005, FJ 5, siguiendo la contenida en anteriores resoluciones de este Tribunal, esencialmente en las SSTC 182/1997, 11/2002, y 137/2003; tras reconocer el peso que en la apreciación de la extraordinaria y urgente necesidad ha de concederse “al juicio puramente político de los órganos a los que incumbe la dirección del Estado”, declaró el TC que “la necesaria conexión entre la facultad legislativa excepcional y la existencia del presupuesto habilitante” conduce a que el concepto de extraordinaria y urgente necesidad que se contiene en la Constitución no sea, en modo alguno, “una cláusula o expresión vacía de significado dentro de la cual el lógico margen de apreciación política del Gobierno se mueva libremente sin restricción alguna, sino, por el contrario, la constatación de un límite jurídico a la actuación mediante decretos-leyes”; de ahí que ya se haya declarado que es función propia de este Tribunal “el aseguramiento de estos límites, la garantía de que en el ejercicio de esta facultad, como de cualquier otra, los poderes se mueven dentro del marco trazado por la Constitución”, de forma que “el Tribunal Constitucional podrá, en supuestos de uso abusivo o arbitrario, rechazar la definición que los órganos políticos hagan de una situación determinada” pudiendo declarar la inconstitucionalidad de un Decreto-ley por inexistencia del presupuesto habilitante por invasión de las facultades reservadas a las Cortes Generales por la Constitución (SSTC 11/2002, FJ 4 y 137/2003, FJ 3); recordará el TC que en consonancia con esta doctrina no estimó contraria al art. 86.1 CE la apreciación de la urgencia hecha por el Gobierno en casos

de modificaciones tributarias que afectaban a las haciendas locales (STC 6/1983), de situación de riesgo de desestabilización del orden financiero (STC 111/1983), de adopción de planes de reconversión industrial (SSTC 29/1986), de medidas de reforma administrativa adoptadas tras la llegada al poder de un nuevo Gobierno (STC 60/1986), de modificaciones normativas en relación con la concesión de autorizaciones para instalación o traslado de empresas (STC 23/1993), de medidas tributarias de saneamiento del déficit público (STC 182/1997) o, en fin, de necesidad de estimular el mercado del automóvil (STC 137/2003). Considerará el TC que los Decretos-leyes enjuiciados en todas estas Sentencias afectaban a lo que la STC 23/1993, FJ 5, denominó “*coyunturas económicas problemáticas*” para cuyo tratamiento el Decreto-ley representa un instrumento constitucionalmente lícito, en tanto que pertinente y adecuado para la consecución del fin que justifica la legislación de urgencia; es decir el de subvenir a “*situaciones concretas de los objetivos gubernamentales que por razones difíciles de prever requieran una acción normativa inmediata en un plazo más breve que el requerido por la vía normal o por el procedimiento de urgencia para la tramitación parlamentaria de las leyes*” (SSTC 6/1983, FJ 5; 11/2002, FJ 4; y 137/2003, FJ 3). No olvidará el TC que ha afirmado, “*es claro que el ejercicio de la potestad de control que compete a este Tribunal implica que la definición por los órganos políticos de una situación de ‘extraordinaria y urgente necesidad’ sea explícita y razonada, y que exista una conexión de sentido o relación de adecuación entre la situación definida que constituye el presupuesto habilitante y las medidas que en el Decreto-ley se adoptan (STC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 3), de manera que estas últimas guarden una relación directa o de congruencia con la situación que se trata de afrontar*” (STC 182/1997, FJ 3); considera el TC conviene recordar que el examen de la concurrencia del citado presupuesto habilitante de la “*extraordinaria y urgente necesidad*” siempre se ha de llevar a cabo mediante la valoración conjunta de todos aquellos factores que determinaron al Gobierno a dictar la disposición legal excepcional y que son, básicamente, “*los que quedan reflejados en la exposición de motivos de la norma, a lo largo del debate parlamentario de convalidación, y en el propio expediente de elaboración de la misma*” (SSTC 29/1982, FJ 4; 182/1997, FJ 4; 11/2002, FJ 4; y 137/2003, FJ 3), debiendo siempre tenerse presentes “*las situaciones concretas y los objetivos gubernamentales que han dado lugar a la aprobación de cada uno de los Decretos-leyes enjuiciados*” (SSTC 6/1983, FJ 5; 182/1997, FJ 3; 11/2002, FJ 4 y 137/2003, FJ 3). Para enjuiciar el supuesto concreto, a la luz, de la citada doctrina analizará el TC dos elementos: en primer lugar, los motivos que, habiendo sido tenidos en cuenta por el Gobierno en su aprobación, hayan sido explicitados de una forma razonada (STC 29/1982, FJ 3; 111/1983, FJ 5; 182/1997, FJ 3 y 137/2003, FJ 4); y, en segundo lugar, la existencia de una necesaria conexión entre la situación de urgencia definida y la medida concreta adoptada para subvenir a la misma (STC 29/1982, FJ 3; 182/1997, FJ 3; 137/2003, FJ 4). Al analizar el Preámbulo de la norma subrayará el TC los siguientes: a) Facilitar oportunidades de empleo para todas las personas que deseen incorporarse al mercado de traba-



jo; b) mejorar el funcionamiento del mercado de trabajo; c) corregir disfunciones observadas en la protección por desempleo; y d) ampliar la protección a colectivos que actualmente carecen de ella. A tenor del TC la extraordinaria y urgente necesidad requerida por el art. 86.1 CE para la adopción por el Gobierno de Decretos-leyes vendría en el caso analizado determinada por las siguientes consideraciones: la cambiante situación de la economía internacional y la necesidad de incidir en una situación de paro todavía elevada, que fundamentarían la urgencia en la adopción de las medidas contempladas en la norma: el carácter extraordinario de esta urgente necesidad vendría fundamentado en tres concretas circunstancias: la necesidad de no desaprovechar las nuevas oportunidades de empleo (1); el propósito de evitar comportamientos que impidan o dificulten alcanzar los objetivos previstos en la norma (2); el objetivo de justicia social de facilitar el acceso a la protección por desempleo de colectivos hasta entonces desprotegidos (3). Identificará así el TC, de una parte, un conjunto de razones relacionadas con la realidad de la situación social y económica sobre la que la norma trata de incidir; mientras que las otras dos razones tendrían lo que se podría interpretar como un carácter “*instrumental*” en relación con la norma misma, en cuanto relacionadas no con las finalidades perseguidas sino con la forma de satisfacer más adecuadamente dichas finalidades. Pasará ahora a analizar el TC la concurrencia del presupuesto de hecho habilitante. Se descarta que puedan justificar la extraordinaria y urgente necesidad requerida como presupuesto habilitante las que el preámbulo del Real Decreto-ley denomina “*razones de justicia social*”. La incorporación al sistema contributivo de protección por desempleo de un colectivo como el de los trabajadores eventuales agrarios, se produce en el momento en el que el Gobierno, en uso de su iniciativa legislativa, lo ha estimado oportuno, sin que parezca posible apreciar la nota de imprevisibilidad que define la existencia de una necesidad extraordinaria (SSTC 6/1983, FJ 5; y 29/1986, FJ 2). Es cierto que el TC ha señalado que la valoración de la extraordinaria y urgente necesidad de una medida puede ser independiente de su imprevisibilidad e, incluso, de que tenga su origen en la previa inactividad del propio Gobierno siempre que concurra efectivamente la excepcionalidad de la situación, pues “*lo que aquí debe importar no es tanto la causa de las circunstancias que justifican la legislación de urgencia cuanto el hecho de que tales circunstancias efectivamente concurren*” (STC 11/2002, FJ 6); en el presente caso no encuentra el TC en el Preámbulo de la norma ninguna consideración que indique que la incorporación de este colectivo al ámbito de la protección contributiva por desempleo trate de dar respuesta a una situación de naturaleza excepcional o constituya una necesidad urgente, hasta el punto de que su efectividad no pueda demorarse durante el tiempo necesario para permitir su tramitación por el procedimiento legislativo ordinario sin hacer quebrar la efectividad de la acción requerida, bien por el tiempo a invertir o por la necesidad de inmediatez de la medida (STC 111/1983, FJ 6). En relación con el otro argumento “*instrumental*” utilizado en el preámbulo de la

norma, “evitar comportamientos que impidan o dificulten alcanzar los objetivos” previstos en la misma, la necesidad de evitar conductas que puedan hacer quebrar la efectividad de una medida (STC 111/1983, FJ 6) puede conllevar indudablemente una exigencia de inmediatividad, cuando la medida considerada sea de tal naturaleza que su conocimiento por parte de los sujetos previsiblemente afectados pueda conducir a que se adopten por éstos, durante el tiempo de tramitación del procedimiento legislativo, actuaciones o comportamientos tendentes a impedir o a dificultar su puesta en práctica o a limitar su eficacia, y no existan otros mecanismos para impedir o corregir tales comportamientos. El TC estima, sin embargo, que no es fácil encontrar en el Real Decreto-ley analizado una modificación del régimen jurídico vigente susceptible de generar este efecto indeseado de anticipación por parte de sus destinatarios capaz de poner en cuestión la efectividad de la medida y no susceptible de corrección mediante otros mecanismos, ni, en todo caso, justifica por sí misma el recurso a la legislación de urgencia. Considerará el TC que el procedimiento legislativo utilizado no perseguía sino la inmediatividad de la medida en lo relativo a la “congelación” del colectivo de beneficiarios del subsidio agrario. Pero, no apreciándose las alegadas razones relacionadas con eventuales actuaciones o comportamientos que pudieran impedir u obstaculizar el cumplimiento de los objetivos perseguidos, este deseo de inmediatividad no constituye en sí mismo una razón en términos de justificación constitucional, sino que habrá de fundamentarse en motivos de extraordinaria y urgente necesidad respecto de los cuales ninguna consideración específica es capaz de hallar el TC ni en el preámbulo del Real Decreto-ley ni en el debate parlamentario de su convalidación. En relación con el análisis de las justificaciones que relacionan la extraordinaria y urgente necesidad del Real Decreto-ley con las características de la situación económica y social sobre la que la norma pretende actuar, lo primero que hay que destacar en relación con las anteriores justificaciones es la extrema ambigüedad de buena parte de las expresiones utilizadas para caracterizar la situación considerada; en efecto, hablar de la “*cambiante situación de la economía internacional*” o de “*nuevas oportunidades más variadas que ... en etapas anteriores*” supone la utilización, en criterio del TC, de fórmulas rituales de una marcada abstracción y, por ello, de prácticamente imposible control constitucional. Las fluctuaciones y los cambios en la economía internacional son consustanciales a su funcionamiento, sin que ni el preámbulo de la norma ni el debate parlamentario posterior ofrezcan pista alguna que permita concretar a qué cambios económicos se está haciendo referencia y cuál sea su incidencia en la situación de extraordinaria y urgente necesidad a la que la norma dice dar respuesta; concluirá el TC, ninguna de las razones apuntadas parece revestir los rasgos caracterizadores de una situación de extraordinaria y urgente necesidad en los términos de su jurisprudencia; una vez descartado que la utilización por el Gobierno de su potestad legislativa extraordinaria deba circunscribirse a situaciones de fuerza mayor o de emergencia, es lo cierto que se ha exigido la concurrencia de

ciertas notas de excepcionalidad, gravedad, relevancia e imprevisibilidad que determinen la necesidad de una acción normativa inmediata en un plazo más breve que el requerido para la tramitación parlamentaria de las leyes, bien sea por el procedimiento ordinario o por el de urgencia; desde esa perspectiva en muchos de los pronunciamientos favorables del TC se ha apreciado la existencia de las “*coyunturas económicas problemáticas*” (STC 23/1993, FJ 5); en este caso no se aprecia que concurren. La necesidad de adaptación no es coyuntural, sino estructural, y salvo en situaciones especialmente calificadas por notas de gravedad, imprevisibilidad o relevancia, no alcanza por sí misma a satisfacer el cumplimiento de los estrictos límites a los que la Constitución ha sometido el ejercicio del poder legislativo del Gobierno. Lo contrario supondría excluir prácticamente en bloque del procedimiento legislativo parlamentario el conjunto de la legislación laboral y de Seguridad Social, lo que obviamente no se corresponde con nuestro modelo constitucional de distribución de poderes. Apreciará el TC que la idea de aprobar la reforma mediante un Real Decreto-ley no estuvo en realidad basada en razones de extraordinaria y urgente necesidad, dado que el calendario previsto podría haberse cumplido mediante la tramitación parlamentaria de la reforma, sino que constituyó una respuesta al fracaso de la Mesa de diálogo social y a la convocatoria de la huelga. Concluirá el TC que en el caso de la norma que ahora se analiza el Gobierno no ha aportado ninguna justificación que permita apreciar la existencia de la situación habilitante requerida por el art. 86.1 CE; en todo caso, en ningún momento se ha justificado cuáles serían los perjuicios u obstáculos que, para la consecución de los objetivos perseguidos, se seguirían de su tramitación por el procedimiento legislativo parlamentario, en su caso por el trámite de urgencia. No olvida el TC que su control es de carácter externo, en el sentido de que debe verificar, pero no sustituir, el juicio político o de oportunidad que corresponde al Gobierno (STC 182/1997, FJ 3), lo que no es óbice “*para extender también el examen sobre la competencia habilitante al conocimiento del Tribunal Constitucional, en cuanto sea necesario para garantizar un uso del Decreto-ley adecuado a la Constitución*” (STC 29/1982, FJ 3). Es evidente que el concepto “*extraordinaria y urgente necesidad*” que se contiene en la Constitución no es, en modo alguno, una cláusula o expresión vacía de significado dentro de la cual el lógico margen de apreciación política del Gobierno se mueva libremente sin restricción alguna sino, por el contrario, la constatación de un límite jurídico a la actuación mediante Decretos-leyes (SSTC 182/1997, FJ 3; 11/2002, FJ 4; 137/2003, FJ 3; y 189/2005, FJ 3); será función propia de este Tribunal Constitucional “*el aseguramiento de estos límites, la garantía de que en el ejercicio de esta facultad, como de cualquier otra, los poderes se mueven dentro del marco trazado por la Constitución*”, de forma que “*el Tribunal Constitucional podrá, en supuestos de uso abusivo o arbitrario, rechazar la definición que los órganos políticos hagan de una situación determinada*” (STC 29/1982, FJ 3) y, en consecuencia, declarar la inconstitucionalidad de un Decreto-ley por inexistencia del presupuesto habilitante por invasión de las facultades reservadas

a las Cortes Generales por la Constitución. Concluirá el TC que en el caso de la norma analizada, el Gobierno no ha aportado ninguna justificación que permita apreciar la concurrencia del presupuesto habilitante requerido y declara inconstitucional y nulo el Real Decreto-ley 5/2002, de 24 de mayo, de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad, por vulneración del art. 86.1 CE.

## VI. ORGANIZACIÓN TERRITORIAL DEL ESTADO

### A. Comunidades Autónomas.

#### A.1. Autonomía.

##### **1. Sentencia 58/2007, de 14 de marzo (BOE de 17 de abril). Ponente: Pérez Tremps (Recurso de inconstitucionalidad).**

*Preceptos constitucionales:* 1.1, 2, 9, 40.1, 66.2, 131.1, 137, 138, 139, 156.1 y 157

*otros:* Arts. 56.1, 56.3 y 58, así como la DA 2ª y DT 6ª EAA; arts. 1, 2 y 13 LOFCA

*Objeto:* Arts. 82, 83, 84, 85, 86, 87, 88 y 89, así como contra las cuantías fijadas en la sección 32 de la Ley 49/1998, de 30 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 1999

*Materias:* Autonomía Financiera; Principios que la fundan, límites que la enmarcan. El Consejo de Política Fiscal y Financiera y su función. La competencia estatal en materia de Hacienda General.

*(Véase el amplio resumen de la STC 13/2007 a la que básicamente ésta se remite, en el n.º 68, anterior de esta Revista). Véase, asimismo, el VP de Pérez Tremps, también en términos casi idénticos a los que expuso en la referida STC 13/1987.*

# **Tribunal Supremo y Tribunal Superior de Justicia de Andalucía**

**SUMARIO:** I. ACTO ADMINISTRATIVO. II. ADMINISTRACIÓN LOCAL. III. ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. IV. BIENES PÚBLICOS. V. COMUNIDADES AUTÓNOMAS. VI. CONTRATOS. VII. CORPORACIONES DE DERECHO PÚBLICO. VIII. CULTURA, EDUCACIÓN, PATRIMONIO HISTÓRICO. IX. DERECHO ADMINISTRATIVO. ECONÓMICO. X. DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR. XI. DERECHOS FUNDAMENTALES Y LIBERTADES. XII. EXPROPIACIÓN FORZOSA. XIII. FUENTES. XIV. HACIENDA PÚBLICA. XV. JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA. XVI. MEDIO AMBIENTE. XVII. ORGANIZACIÓN. XVIII. PERSONAL. XIX. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO. XX. RESPONSABILIDAD. XXI. SALUD Y SERVICIOS SOCIAL. XXII. URBANISMO Y VIVIENDA.

## **Tribunal Supremo (\*)**

### **I. ACTO ADMINISTRATIVO**

#### **CERTIFICADO DE CADUCIDAD**

El interesado tiene derecho a acudir a la Jurisdicción para que se declare expresamente la caducidad del procedimiento sancionador.

“En el segundo motivo se denuncia la infracción del artículo 24 de la Constitución. Insiste el recurrente en que el recurso Contencioso–Administrativo se interpuso contra la desestimación presunta de su solicitud de caducidad del expediente de expulsión: denegación presunta que constituye resolución administrativa impugnabile.

Estimaremos este motivo por las razones que apuntaremos a continuación. Esta Sala y Sección del Tribunal Supremo ha dictado numerosas sentencias en las que ha confirmado autos dictados por el mismo Tribunal de instancia. que inadmitieron recursos Contencioso–Administrativos en materia de expulsión de extranjeros. En todos aquellos casos el recurso Contencioso–Administrativo se interponía contra la inactividad de la Administración al no haber resuelto escritos de alegaciones presentados en expedientes de expulsión del territorio nacional.

---

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

Pero el acto administrativo que aquí se impugna es otro muy distinto. Es la desestimación por silencio de la siguiente petición del interesado, que se adjunta como documento al escrito de interposición del recurso Contencioso-Administrativo en donde exponía lo siguiente:

«Que con fecha 18-1-01, se inició Procedimiento de Expulsión contra mi representado, dimanante de las diligencias núm. 498/8º, de fecha 16-01-01, incoadas por la B.P.P.J.M. Grupo 8º.

No habiéndome notificado su Resolución, incumpléndose lo preceptuado en el art. 42 de la Ley 30/92, entiendo que tal procedimiento ha caducado a tenor de lo estipulado en el art. 44.2 del mismo cuerpo legal.

Sin embargo, con fecha 13-VIII-01, se me informó verbalmente, por parte de los Funcionarios de la B.P.E.D. en el sentido de que se había acordado la expulsión de mi representado.

Por tanto, para salir de dudas, rogaría se me facilitara, en el plazo máximo de quince días. Certificado Acreditativo del Silencio Producido, a tenor de lo establecido en el art. 43.5 de la mencionada Ley.»

Y ante el silencio de la Administración se interpuso el recurso Contencioso-Administrativo declarado inadmisibile por el auto de fecha 25 de julio de 2003 -confirmado en súplica por el de 27 de octubre de 2003- que ahora se recurre en casación.

Como se ve aquí no se solicita que se resuelvan unas alegaciones hechas en el expediente administrativo, sino que se declare y se certifique la caducidad del expediente administrativo por no haberse resuelto en determinado plazo.

Y esta es una petición que será o no acertada, pero su desestimación por silencio da lugar a un acto administrativo perfectamente recurrible que es el referente a si el expediente ha incurrido o no en caducidad.

Frente a lo señalado por la Sala de instancia la caducidad opera y puede alegarse (y su no declaración, expresa o presunta, puede impugnarse) por el puro transcurso del plazo. Si las cosas fueran de otro modo y la Administración nunca dictara resolución expresa ni declarara la caducidad, el interesado no podría nunca acceder a los Tribunales de Justicia a fin de que estos la declararan, cosa que carecería de sentido.

Se está, pues, en el caso de declarar haber lugar al recurso de casación. por infracción de aquellos preceptos. a fin de que continúe ante la Sala de instancia la tramitación del recurso Contencioso-Administrativo.”

*(STS de 27 de septiembre de 2007. Sala 3ª, Secc. 5ª, F.D. 3º y 4º. Magistrado Ponente Sr. Canciller Lallana. Ar. 5096)*

## II. ADMINISTRACIÓN LOCAL

### IMPUGNACIÓN DE ACTOS Y ACUERDOS

Tratándose de la impugnación de una Ordenanza por la Administración del Estado, el plazo de interposición de dos meses debe computarse, de conformidad con la legislación de régimen local, desde el día de la recepción de la comunicación o acuerdo, no desde la publicación de la disposición.

“El actual recurso de casación lo ha interpuesto LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO, que esgrime en su apoyo un solo motivo, amparado en la letra d) del artículo 88.1 de la Ley jurisdiccional de 1998 en el que se reprocha a la sentencia recurrida la infracción del artículo 46.1 de este mismo texto legal.

Lo que se aduce para intentar justificar el motivo es que teniendo naturaleza normativa la actuación impugnada el plazo de dos meses del artículo 46 de la LJCA debe computarse desde el día siguiente al de la publicación de dicha actuación y esta publicación en el caso litigioso tuvo lugar en el Diario Oficial de Galicia de 22 de abril de 1999.

Se completa ese razonamiento con la invocación de que la interpretación así preconizada es la más acorde con el derecho de defensa el principio de máxima subsanación de defectos procesales y el carácter potestativo que el artículo 44 de la LJCA otorga al requerimiento en el supuesto de litigios entre Administraciones públicas.

Una vez más debe recordarse que la sentencia de esta Sala de 2 de enero de 2002 declara que según reiterada jurisprudencia el procedimiento de impugnación de acuerdos de las Corporaciones locales por la Administración del Estado o las Comunidades Autónomas debe ser interpretado restrictivamente por implicar una limitación de la autonomía local en aras de facultades de tutela reconocidas a las Administraciones territoriales de ámbito superior.

Con el anterior punto de partida el planteamiento del recurso de casación tiene que ser rechazado por todo lo que se explica a continuación.

En primer lugar, debe tenerse en cuenta que el artículo 44 de la LJCA cuando regula el requerimiento en los litigios en administraciones públicas expresamente establece: “Queda a salvo lo dispuesto en esta materia en la legislación de régimen local” y esto ya supone una clara prescripción de que es dicha regulación de régimen local la que aquí debe ser observada.

Junto a lo anterior, ha de recordarse que los artículos 56.1 de la Ley 7/1985 de 2 de abril reguladora de las Bases del Régimen Local LRBRL y 196.3 del Reglamento de organización y Régimen Jurídico de las Entidades Locales aprobado por Real Decreto 2568/1986 de 28 de noviembre ROF/EELL contemplan el específico deber de las entidades locales de remitir a las Administraciones estatal y autonómica “copia o, en su caso, extracto comprensivo” de sus actos y acuerdos.

Y, sobre todo, que el artículo 215.5 del mencionado Reglamento dispone: “La Administración General del Estado o, en su caso, la de la Comunidad Autónoma, podrá impugnar el acto o acuerdo ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, directamente, sin necesidad de formular requerimiento, en los dos meses siguientes al día de la recepción de la comunicación o acuerdo”.

Como resulta de todo lo anterior, la Ley jurisdiccional hace una expresa remisión a la regulación de régimen local para las impugnaciones que frente a actos de los entes locales puedan plantear otras administraciones pública.

*(STS de 26 de septiembre de 2007. Sala 3ª, Sección 7ª F.D. 2º y 3º Magistrado Ponente Sr. Maurandi Guillén. Ar. 7023)*

## X. DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

### PLIEGO DE CARGOS

En él se han de hacer constar los daños causados, determinantes de la calificación jurídica de la infracción y de la sanción punitiva correspondiente, garantizando así al presunto responsable el derecho a utilizar los medios de defensa.

“El artículo 327.2 del Reglamento del Dominio Público Hidráulico dispone ya desde el año 1994 que “el procedimiento para sancionar las infracciones previstas en el presente Reglamento será el regulado por el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad, sancionadora aprobado por el Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto con las especialidades que se recogen en los artículos siguientes”. Por tanto, es a lo dispuesto en aquel Reglamento a lo que debemos prestar una singular atención.

A su vez, el artículo 330 de ese Reglamento ordena que “acordada, en su caso, la incoación del expediente, se designará instructor que formalizará el pliego de cargos. En el se harán constar los hechos que se imputen al presunto responsable, los preceptos infringidos, los daños causados y las posibles sanciones, así como la identidad del instructor y de la autoridad competente para imponer la sanción con especificación de la norma que atribuya la competencia. El pliego de cargos será notificado al interesado que podrá, en el plazo de diez días, formular las alegaciones y proponer las pruebas que estime pertinentes y el párrafo primero de su artículo 332 dispone que “en todo expediente sancionador una vez contestado el pliego de cargos realizada en su caso, la práctica de las pruebas, completado el expediente con las alegaciones y documentos que procedan y previa audiencia del interesado, el instructor formulará la propuesta de resolución en los tér-



minos previstos en el artículo 18 del Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora”.

Este Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora aprobado por el Real Decreto 1398/1993, tras regular en ese artículo 18 la propuesta de resolución, añade en el 19 que lo que se concede a los interesados tras la notificación de esa propuesta es “un plazo de quince días para formular alegaciones y presentar los documentos e informaciones que estimen pertinentes ante el instructor del procedimiento”. Habiendo dicho antes, en su artículo 17.3. que por pruebas se entienden “aquellas distintas de los documentos que los interesados puedan aportar en cualquier momento de la tramitación del procedimiento”.

Desde otra perspectiva, basta leer los artículos 317, 318, 319 y 320 del repetido Reglamento del Dominio Público Hidráulico (RCL 1986, 1338, 2149) para percibir que el importe de los daños causados a éste es un dato del que puede depender la calificación de la infracción como leve, menos grave, grave o muy grave, así como la cuantía de la sanción pecuniaria a imponer. No es correcto, por tanto, el razonamiento jurídico que la Sala de instancia exteriorizó en la sentencia recurrida. Sí se exige en la norma reglamentaria específica que en el pliego de cargos se haga constar los daños causados. Este dato no es sólo relevante o trascendente a los efectos de determinar el alcance de la responsabilidad indemnizatoria, sino que lo es, además y antes, para calificar jurídicamente la infracción y determinar la sanción punitiva que a ella deba ligarse. Y la indicación de ese dato con la propuesta de resolución, no con el pliego de cargos, impide que el interesado pueda proponer las pruebas, propiamente tales, que estime pertinentes para combatirlo.

Ese actuar de la Administración deja de garantizar así el derecho que al presunto responsable reconoce el inciso final del párrafo tercero del artículo 135 de la Ley 30/1992 esto es el derecho a utilizar los medios de defensa admitidos por el Ordenamiento Jurídico que resulten procedentes. Lo cual, en un procedimiento sancionador, en el que rigen también aquellas exigencias reconocidas con la categoría de derechos fundamentales en el artículo 24.2 de la Constitución y referidas singularmente al derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa y a la presunción de inocencia, constituye un vicio esencial, determinante de su nulidad de pleno derecho, tal y como resulta de lo dispuesto en el artículo 62.1.a) de aquella Ley 30/1992.

En suma, el pronunciamiento que debió alcanzar la Sala de instancia no es el que ordenó en la sentencia recurrida, sino uno similar al alcanzado en la sentencia de contraste, disponiendo la nulidad de la resolución sancionadora impugnada en el proceso y la retroacción del procedimiento administrativo al momento de la formalización del pliego de cargos, con el fin de que en éste se haga constar el dato de los daños causados al dominio público hidráulico prosiguiéndose, a partir de ahí y si procede los demás trámites que para tal procedimiento administrativo se ordenan en aquel Reglamento del Dominio Público Hidráulico”.

*(STS de 2 de octubre de 2007. Sala 3ª Sec. 5ª. F. D. 4º, 5º y 6º. Magistrado Ponente Sr. Menéndez Pérez. Ar. 6457)*

## XI. DERECHOS FUNDAMENTALES Y LIBERTADES

### DERECHO DE PARTICIPACIÓN POLÍTICA

La convocatoria no motivada de sesión extraordinaria y urgente de Pleno municipal, que limita a los concejales el derecho de información con el tiempo legalmente establecido, vulnera el derecho fundamental de participación política garantizado por el artículo 23 de la Constitución.

“No pueden compartirse esas infracciones que se denuncian, por no ser convincentes los argumentos que se esgrimen para intentar sostenerlas.

Lo primero que debe decirse es que el plazo de antelación establecido para la convocatoria del Pleno constituye una de las condiciones que resultan necesarias para el debido ejercicio del derecho de participación política del artículo 23 CE por lo que su limitación sin la debida justificación comporta una infracción de dicho derecho fundamental.

Esto ya priva de validez al argumento de que los recurrentes tuvieron a su disposición en las dependencias municipales los expedientes correspondientes a los asuntos que debían ser tratados. No basta con eso, es necesario que dispongan para su examen del tiempo legalmente establecido cuando la convocatoria de urgencia no está debidamente justificada.

En el caso enjuiciado, ni los datos apreciados por la sentencia ni las alegaciones del recurso de casación permiten advertir una debida justificación para esa urgencia. No aparecen los plazos que podían dar soporte a esa perentoriedad que sólo genéricamente se invoca, como tampoco las concretas circunstancias y fechas que deberían regir su cómputo.

La convocatoria de urgencia ha de cumplir el requisito formal de su ratificación por el Pleno municipal, pero tampoco solo esto es suficiente. Es necesario que las razones aducidas para dicha urgencia tengan por su propia naturaleza entidad suficiente para explicarla, esto es, que evidencien que no era posible o conveniente la observancia del plazo de antelación que rige como norma general.

Y la voluntad municipal exteriorizada en la ratificación de la convocatoria será un indicio para valorar en términos sustantivos esa entidad, pero no un argumento necesariamente concluyente.

Sobre la importancia que tiene en el Estado democrático la información y el debate debe recordarse una vez más lo que esta Sala ha declarado en sus sentencias de 6 de julio de 2005 y 31 de mayo de 2006.

“El artículo 1 CE configura a España como un Estado democrático y proclama el pluralismo político como uno de los valores superiores del ordenamiento jurídico, y los derechos de sufragio activo y pasivo que reconocen los apartados 1 y 2 del artículo 23 CE encarnan la participación política de los ciudadanos en que consiste esencialmente el sistema democrático.

Como ha destacado la jurisprudencia constitucional, ambos derechos son aspectos de una misma institución, pues los representantes políticos elegidos por los ciudadanos son los que dan efectividad al derecho de estos últimos a participar en los asuntos públicos.

Es también un lugar común en esa jurisprudencia afirmar que la garantía del acceso al cargo público del apartado 2 de ese artículo 23 CE se extiende a la permanencia en el mismo y al desempeño de las funciones que le son inherentes. Funciones que, recordadas aquí en lo esencial, consisten en la posibilidad de ejercer el control político a través de los actos de votación, pero también en recabar la información que resulta necesaria para un ejercicio responsable de ese control y en promover el debate que es consustancial al pluralismo.

Y corolario de todo lo anterior es que la indebida limitación o imposibilitación de ese desempeño se traduce en una vulneración de los derechos fundamentales reconocidos en el tan repetido artículo 23 CE.”

*(STS de 12 de julio de 2007. Sala 3ª, Secc. 7ª F.D. 4º y 5º. Magistrado Ponente Sr. Maurandi Guillén. Ar. 6718)*

## XV. JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA

### INCIDENTE DE EJECUCIÓN

No es posible que la Administración convalide actos anulables, una vez que el acto ha sido anulado judicialmente.

“Declararemos no haber lugar al presente recurso de casación ya que el motivo de impugnación no puede ser estimado debiendo limitarnos a reproducir, de conformidad con el principio de unidad de doctrina, los argumentos contenidos en nuestra reciente STS de 9 de octubre de 2007, en supuesto similar al de autos y procedente de la misma Sala:

1º.- No es cierto que la sentencia que anula un acto administrativo no tenga nada que ejecutar. Esa sentencia expulsa de la vida jurídica al acto anulado y en ejecución de la misma el Tribunal sentenciador puede controlar e impedir que la Administración demandada pretenda ejecutar el acto anulado o quiera deducir de él cualquier tipo de efectos.

Aunque no lo diga el artículo 107-1 de la Ley Jurisdiccional esa conclusión es inherente al derecho a una tutela judicial efectiva artículo 24 de la C.E. que incluye el derecho a la ejecución de las decisiones jurisdiccionales. Pues carecería de sentido que quien ha obtenido la anulación de un acto administrativo mediante sentencia firme tuviera que iniciar otro pleito distinto para lograr que la Administración no diera después al acto anulado cualquier tipo de eficacia.

Y esto es lo que ocurre en el caso de autos, pues el Ayuntamiento de... ha pretendido con el acto convalidatorio... salvar de una forma ilegal la anulación de éste decretada por los Tribunales, lo que significa incumplir los términos de la sentencia.

2º.- El artículo 103.5 de la L.J. exige para declarar nulos los actos que sean contrarios a las pronunciamientos de las sentencias que el órgano judicial tenga competencia para ello, pero no excluye a aquellos que sólo tengan competencia funcional, (como la tendría en segunda instancia la Sala de Galicia para conocer de la apelación contra la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo que hubiera conocido de la impugnación de la convalidación).

Así lo hemos dicho claramente en sentencia de 4 de febrero de 2004 con estas palabras literales:

“La salvedad recogida en el inciso último del número 5 del artículo 103 de la Ley de la Jurisdicción no opera en un supuesto como el ahora planteado pues aun aceptando lo que no es más que una mera alegación esto es, que la competencia para conocer de la pretensión anulatoria de una licencia como la otorgada el 26 de abril de 2001 correspondiera a los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo por aplicación de lo dispuesto en el artículo 8.1.c) de dicha Ley, no por ello la Sala de lo Contencioso-Administrativo del ámbito territorial en que tales Juzgados radican carecería de competencia para declarar, en el incidente de ejecución de la sentencia que dictó, la nulidad de dicha licencia.

Es así porque desde el prisma que impone el derecho fundamental a la obtención de tutela judicial efectiva, en el que se integra el de obtener la pronta y cabal ejecución de lo fallado y del que se deriva, como lógica exigencia impuesta expresamente en la doctrina constitucional la de la garantía de agotamiento del procedimiento incidental de ejecución (por todas.STC 167/1987 aquel inciso último del número 5 del artículo 103 de la Ley de la Jurisdicción debe interpretarse en el sentido de excluir para la declaración de nulidad que prevé sólo al órgano judicial que en ningún caso tendría atribuida tal competencia lo cual no ocurre respecto del órgano que puede conocer en apelación del proceso de impugnación del acto administrativo en cuestión. En realidad, en un caso como éste, es este órgano de apelación el que propiamente tiene atribuida la competencia de anulación, que le es devuelta cuando ha de conocer de tal recurso”.

3º.- Finalmente hemos dicho también en esa misma sentencia que “la posibilidad de que la Administración convalide los actos anulables subsanando los vicios de que adolezca, deja de operar en sí misma, una vez que el acto ha sido anulado jurisdiccionalmente”.

Esto es lógico pues un acto anulado no es un acto anulable, sino que ya no es un acto y no se puede convalidar lo que no es.

Otra cosa, naturalmente, es que en el nuevo procedimiento para el otorgamiento de la licencia puedan conservarse determinados trámites no afecta-

dos por el vicio formal que originó la anulación (Artículo 66 de la Ley 30/92), pero ello, repetimos, en un nuevo procedimiento”.

*(STS de 17 de octubre de 2007. Sala 3ª, Secc. 5ª. F.D. 4º. Magistrado Ponente Sr. Fernández Valverde. Ar. 7324)*

## XX. RESPONSABILIDAD

### PRESCRIPCIÓN

Recuerda el Tribunal Supremo la reiterada jurisprudencia en cuanto al “dies a quo” para el cómputo del plazo de prescripción de la acción de responsabilidad patrimonial.

“Igualmente es necesario tener en cuenta la que es reiterada jurisprudencia de esta Sala en cuanto al “dies a quo” para el cómputo del plazo de prescripción de la acción de responsabilidad patrimonial. Por todas citaremos la sentencia de 30 de marzo de 2007 donde decimos: “El artículo 142.5 de la Ley 30/1992 establece que «el derecho a reclamar prescribe al año de haberse producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse el efecto lesivo». El cómputo del plazo del año dies a quo se inicia como hemos declarado entre otras, en nuestra sentencia de veintidós de marzo de dos mil cinco –recurso de casación 6265/01– «no desde el hecho o acto en que se formula la reclamación, sino desde el momento en que se agotan los efectos lesivos, pues, a diferencia de lo que acontece con los daños permanentes, entendiendo por tales daños el momento en que se produce el acto generador de los mismos permaniendo inalterable y estable en el tiempo el resultado lesivo en los que el plazo empieza a computarse en el momento en que se produce la actuación o hecho dañoso: en los daños continuados, es decir, aquellos en que el daño se agrava día a día de manera prolongada en el tiempo sin solución de continuidad el plazo de prescripción de la acción de responsabilidad no empieza a computarse hasta que se agoten los efectos lesivos”.

*(STS de 28 de junio de 2007. Sala 3ª, Secc. 6ª F.D. 3º. Magistrado Ponente Sra. Robles Fernández. Ar. 5541)*

## XXI. SALUD Y SERVICIOS SOCIALES

### DAÑO ANTIJURÍDICO Y RESPONSABILIDAD

En las reclamaciones derivadas de actuaciones médicas o sanitarias, la corrección de la actuación médica y la existencia de la información adecuada, ex-

cluyen la imputación a la actuación administrativa de un daño antijurídico determinante de responsabilidad patrimonial.

“Debiéndose precisar que, cuando se trata de reclamaciones derivadas de la actuación médica o sanitaria, la jurisprudencia viene declarando que no resulta suficiente la existencia de una lesión (que llevaría la responsabilidad objetiva más allá de los límites de lo razonable) sino que es preciso acudir al criterio de la *Lex artis* como modo de determinar cuál es la actuación médica correcta, independientemente del resultado producido en la salud o en la vida del enfermo ya que no le es posible ni a la ciencia ni a la Administración garantizar, en todo caso, la sanidad o la salud del paciente. Así, la sentencia de 14 de octubre de 2002 por referencia a la de 22 de diciembre de 2001 señala que “en el instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración el elemento de la culpabilidad del agente desaparece frente al elemento meramente objetivo del nexo causal entre la actuación del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido, si bien, cuando del servicio sanitario o médico se trata, el empleo de una técnica correcta es un dato de gran relevancia para decidir de modo que, aun aceptando que las secuelas padecidas tuvieran su causa en la intervención quirúrgica, si ésta se realizó correctamente y de acuerdo con el estado del saber, siendo también correctamente resuelta la incidencia postoperatoria, se está ante una lesión que no constituye un daño antijurídico conforme a la propia definición legal de éste, hoy recogida en el citado artículo 141.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre redactado por Ley 4/1999 de 13 de enero que no vino sino a consagrar legislativamente la doctrina jurisprudencial tradicional, cuyo alcance ha quedado aquilatado en este precepto.”

En este caso, habiéndose apreciado por la Sala de instancia la corrección de la actuación médica y la existencia de la adecuada información, ha de considerarse conforme con dicha jurisprudencia la conclusión a la que se llega por la misma en el sentido de excluir la imputación a la actuación administrativa de un daño antijurídico que pueda determinar la responsabilidad patrimonial. No es óbice para ello la alegación relativa al carácter desproporcionado del daño pues dicha doctrina viene referida a los casos en que el acto médico produce un resultado anormal e inusualmente grave y desproporcionado en relación con los riesgos que comporta la intervención en relación con los padecimientos que se trata de atender, como se refleja en la sentencia de 20 de junio de 2006 y es el caso que la propia Sala de instancia señala, con apoyo en el informe de la Inspección Médica, que uno de los riesgos de la cirugía abdominal es la lesión del aparato digestivo, complicación que cursó una evolución desfavorable, que según dicha apreciación técnica no constituye un efecto extraño a la intervención que se practicó a la recurrente. Por todo ello el motivo de casación debe ser desestimado.

*(STS de 10 de julio de 2007. Sala 3ª, Secc. 6ª F.D. 5º. Magistrado Ponente Sr. Herrero Pina. Ar. 6685)*

# Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (\*)

## II. ADMINISTRACIÓN LOCAL

Empresas públicas locales. No vulnera las competencias del Alcalde una modificación acordada por el Pleno modificando los estatutos de una S.A. municipal y dando la presidencia de la Junta General a quien este órgano designara y no al Alcalde.

Se debate en este proceso la conformidad a Derecho de los Acuerdos del Pleno del Ayuntamiento de Jerez, constituido en Junta General Extraordinaria de la empresa JECOMUSA de 10 de diciembre de 2002, por los que se modifican los Estatutos en sus Art. 14 y 18.

Los actores que eran Concejales del Ayuntamiento de Jerez por el PSA, consideran que los citados Acuerdos son nulos de pleno derecho por dar nueva redacción a los Art. 14 y 18 en cuanto a que "corresponde a la Junta General la designación del Presidente del Consejo de Administración y el Presidente del Consejo de Administración será la persona que designe la Junta General, y por ello invaden las competencias del Alcalde, lesionado en su derecho a permanecer en el cargo y porque se prescindió del procedimiento legalmente establecido con infracción del Art. 83 del RD 2568/86, al acordarse en Junta General Extraordinaria un asunto no incluido en el orden del día (Art. 62.1 a) y e) Ley 30/92.

Alega la demandada que las cuestiones planteadas ya han sido analizadas por la sentencia nº 82/2003 recaída en el P.O. 1/2003. Y aunque esta no puede tener efecto de cosa juzgada por no existir identidad entre las partes (en aquél el demandante era DON PEDRO PACHECO, Alcalde de Jerez, y en este los Concejales de su partido) no cabe duda que lo resuelto allí es plenamente aplicable y debemos aquí dar por reproducido.

A mayor abundamiento, al margen de la falta de legitimación activa de los Concejales para defender el derecho al cargo del Alcalde y sus competencias, es obvio, que siendo la empresa JECOMUSA, una Sociedad capital municipal que gestiona un servicio público de manera directa, no solo se rige en cuanto al procedimiento y régimen de adopción de acuerdos por "la normativa administrativa local, sino que el funcionamiento de la Sociedad se rige por la Ley Mercantil.

---

(\*) Subsección preparada por JOSÉ LUIS RIVERO YSERN.

De ahí que la modificación de los Estatutos en cuanto a la elección del Presidente del Consejo de Administración forma parte de dichas funciones y es ajena al Derecho administrativo.

Por otra parte no tiene porqué coincidir el Presidente del Consejo con el cargo de Alcalde, ni con ello se priva de sus competencias pues en su condición de concejal forma parte de la Junta General y participa de los asuntos públicos, por lo que ninguna vulneración de derechos fundamentales existe en dicha modificación.

En cuanto al segundo motivo, en modo alguno se ha prescindido del procedimiento legalmente establecido, puesto que la Junta General al amparo del Art. 46.2 a), al negarse el alcalde a la solicitud de celebración, con una propuesta concreta entre la que se encontraba la modificación de los Estatutos (Art. 14 y 18) respetando así el derecho fundamental de los Concejales solicitantes a participar en asuntos públicos (Art. 23 CE), por lo que los Acuerdos adoptados en su seno son plenamente validados al ser el cauce procedimental elegido el adecuado conforme al Art. 46.2 a) de la Ley y 78 del Reglamento de Organización.

*(St. de 6 de marzo de 2008. Sala de Sevilla. Se transcribe completa. Ponente M<sup>a</sup> Luisa Alejandre Durán)*

## XII. EXPROPIACIÓN FORZOSA

Expropiación de terrenos sobre los que trascurren sistemas generales. Solo se considera suelo urbanizable si constituyen entramado urbano y no vías de comunicación interurbanas.

Se impugna en el presente proceso el acuerdo del Jurado Provincial de Expropiación Forzosa de Sevilla adoptado en sesión celebrada el día 6 de junio de 2002 por el que se fija en 144.369,77 , incluido premio de afección, el justiprecio correspondiente a la expropiación de 133.199 m<sup>2</sup> de terrenos destinados a labor de secano y pastizal, más 282 m<sup>2</sup> de resto aislado, situados en la localidad de Guillena y expropiados por el Ministerio de Fomento para la ejecución de las obras correspondientes a la "Autovía de La Plata N-630 de Gijón al Puerto de Sevilla. Tramo: Venta del Alto-Enlace de Gerena".

Frente a la valoración del Jurado de Expropiación de conformidad con la clasificación como no urbanizable del terreno expropiado, opone la actora que nos encontraríamos ante un sistema general de comunicaciones que al crear ciudad debe ser valorado como suelo urbanizable, citando en apoyo diversas sentencias del Tribunal Supremo. Al respecto hay que indicar que, como se recoge en la sentencia del Tribunal Supremo, Sala 3a, Sección 6a, de 14 de febrero de 2007, mencionando otras de esa Sala de 3 de diciembre de 2.002 y 22 de diciembre de 2.003 "la valoración como suelo urbanizable



de terrenos destinados a sistemas generales, ya vengan clasificados como no urbanizables, ya carezcan de clasificación específica, procede en aquellos supuestos en que estemos ante sistemas generales que sirvan para crear ciudad, lo que en el supuesto de la vía de comunicación es predicable de aquellas que integran el entramado urbano, pero no de las vías de comunicación interurbanas, pues lo contrario nos llevaría al absurdo de considerar como suelo urbanizable todas las vías de comunicación, incluidas las autopistas y carreteras nacionales en toda su extensión, con la posible excepción que se fija en las Sentencias de 22 de diciembre y 12 de octubre de 2.005, entre otras, en relación con la vía de comunicación de las grandes áreas metropolitanas, aun cuando afecten a términos municipales distintos, en que habrá que acreditar en cada caso concreto si responden a esa finalidad de crear ciudad.”

En el presente supuesto, las normas urbanísticas vigentes a la fecha de inicio de valoración del terreno expropiado lo clasificaban como suelo no urbanizable, manteniéndose incluso esta misma clasificación en el planeamiento aprobado posteriormente (PGMO de Guillena de 26 de julio de 2002) para gran parte de los terrenos objeto de expropiación. Por otro lado, la finca ha sido expropiada con objeto de ejecutar el enlace de acceso de la Autovía de La Plata a la localidad de Las Pajanosas, sin que con ello se conforme entramado urbano, razón por la cual la valoración ha de hacerse conforme a la clasificación como no urbanizable del suelo, según el planeamiento de aplicación.

Desestimada por lo dicho en el fundamento anterior la pretensión principal de la recurrente, queda por examinar la que se articula con carácter subsidiario en la demanda y en la que se parte de la consideración como rústico del suelo expropiado. La discrepancia surge entonces, en primer lugar, en relación con el uso del terreno. Así, respecto de la finca del Polígono 9, parcela 7, de 11,7762 Has, frente al criterio de la Administración expropiante de considerar como pastizal y monte bajo una superficie de 1,2198 Has, la actora considera que a dicho uso sólo se destina 0,28 Has. En lo que hace relación a la finca del Polígono 9, parcela 2 y que la Administración entiende que en su totalidad (1,5719 Has) es pastizal y monte bajo, la actora por el contrario considera que se suelo destinado al cultivo de secano de trigo duro, salvo 0,2499 Has de pastizal y monte bajo. Igualmente considera la recurrente que los criterios de valoración utilizados por el Jurado de Expropiación, que asume la hoja de aprecio de la Administración expropiante, son incorrectos y obsoletos e incluso aunque se aceptaran arrojarían un resultado valorativo superior en aplicación de los valores acordados por mutuo acuerdo con otros propietarios. En todo caso, concluye la recurrente, el referente valorativo a considerar debería ser el correspondiente a la escritura de compraventa de fecha 7 de octubre de 2003, de finca situada próxima a la expropiada, y donde el precio fijado alcanza los 9,02 €/m<sup>2</sup>.

Del conjunto de la documentación e informes que obran, tanto en el expediente de justiprecio como en el recurso contencioso-administrativo, consi-

deramos ajustado a la realidad el criterio de la Administración expropiante en cuanto al uso de los terrenos expropiados. Los planos de localización, obtenidos de los Mapas Topográficos de Andalucía, editados por la Consejería de Obras Públicas y Transportes de la Junta de Andalucía, y realizados por el Instituto de Cartografía de Andalucía y el reportaje fotográfico que se aporta con la hoja de aprecio, ponen de manifiesto una realidad agronómica que no queda desvirtuada por el documento de consulta de datos catastrales ni por la imprecisa y poco detallada declaración de ayudas de superficies forrajeras y cultivos textiles de secano que se aportan por la sociedad actora, ni menos aún por los informes técnicos que se aportaron con la hoja de aprecio, con la demanda y el resultante de la prueba pericial practicada y que en absoluto precisan cual sea la proporción del terreno expropiado correspondiente a cada uno de los distintos usos de la finca.

Por lo demás, en cuanto al valor de los terrenos, no puede aceptarse el argumento de la recurrente de que éste incluso hubiera sido superior siguiendo el criterio utilizado por la Administración del correspondiente al mutuo acuerdo en fincas próximas y análogas pues, no fue esta referencia la única la manejada para fijar el justiprecio, sino que fueron tomados en consideración otros como el relativo a la Encuesta Anual de Precios de la Tierra del Departamento de Estudios y Estadísticas de Sevilla de la Delegación Provincial de Agricultura y Pesca de la Junta de Andalucía, precios de venta de otras fincas o anuncios en prensa, y que, en su conjunto, determinan el precio que se considera real y en cuanto a la compraventa que se aporta la recurrente basta con indicar para su no aceptación como finca testigo de referencia que la misma corresponde a una transmisión del año 2003, muy posterior al de inicio en el año 2000 del expediente de justiprecio.

De aquí que debamos concluir que la valoración del Jurado de Expropiación debe mantenerse en cuanto no se ha acreditado que la misma obedezca a error alguno y dada la presunción de acierto de la que gozan sus acuerdos.

*(St. de 24 de marzo de 2008. Sala de Sevilla. Se transcribe completa. Ponente Vázquez García)*

## XV. JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

Jurisdicción contencioso-administrativo. Determinación de la cuantía a efectos del recurso de apelación. Es la cuantía de cada acto individualmente considerando la que debe considerarse para determinar la viabilidad de la apelación.

Con carácter previo a cualquier posible enjuiciamiento de las cuestiones de fondo que se plantean por las partes apelantes, preciso es determinar si efectivamente nos encontramos ante una sentencia que pone fin a un asunto

que cumple las exigencias cuantitativas, cifradas en 18.030,36 , para poder ser susceptible de recurso de apelación, tal y como dispone el art. 81.1.a) LJCA.

Hay que indicar que en ocasiones la cuantía del recurso viene dada por la acumulación en un mismo acto administrativo de diversas reclamaciones de deuda que son individualizables. Es esta cuantía, la de los distintos actos administrativos, a la que debe atenderse a efectos de fijación de competencia, pues es necesario dejar bien claro que cuantía del recurso y cuantía a efectos de recurribilidad en apelación, casación, o casación para unificación de doctrina son conceptos distintos. En efecto, la cuantía del recurso, según establece el art. 41 de la LJCA de 1998, se fija atendiendo al valor económico de la pretensión, por lo que, de solicitarse la anulación de un acto, habrá de atenderse al contenido económico del mismo y siempre depurando dicha cuantía de elementos ajenos al débito principal, tales como recargos, costas o cualquier otra clase de responsabilidad (art. 42. La LJCA ) salvo que los mismos fueran superiores al propio débito. Pero el propio artículo 41.3 se encarga de precisar que en los casos de acumulación o ampliación del recurso, no se comunicará la posibilidad de apelación o casación a las de cuantía inferior. Este criterio extiende sus efectos desde luego a las acumulaciones o ampliaciones producidas en sede judicial, es decir, cuando el inicial litigio se amplía a otros actos administrativos conexos (art. 34, 35 y 36 de la LJCA), o cuando se acumulan recursos inicialmente tramitados por separado (art. 37.1 LJCA) como se ha declarado reiteradamente por una jurisprudencia no necesitada de cita, por invariable. A los efectos que ahora nos interesan, también se ha aplicado por la jurisprudencia del Tribunal Supremo idéntica regla determinante de la competencia a efectos de la determinación de la cuantía cuando la acumulación se hubiera producido en vía administrativa. y así, la sentencia del Tribunal Supremo de 25 de junio de 1991 declara que “ ..... como señala la sentencia de esta Sala, de 13-6-88, del art. 50.3 de la misma Ley deriva que cada una de las pretensiones acumuladas conserva pese a la acumulación su propia individualidad cuantitativa respecto de la apelación, independientemente del resultado que arroje la suma de las cuantías de cada una de las pretensiones, siendo, en definitiva, la cuantía de cada una de éstas, aisladamente considerada, la que abre o cierra el cauce de la apelación con independencia de la cifra que alcance la suma de las cuantías de las diferentes pretensiones acumuladas ... “. En el mismo sentido la sentencia del Tribunal Supremo de 5 de julio de 1991 declaró que en los casos de acumulación en vía administrativa, por la propia Administración o a instancia de los interesados, de los diversos actos administrativos de individualidad jurídica, en una sola resolución, ello no alteraría en ningún caso la competencia de los órganos judiciales afirmando que” ..... si la Corporación ha reunido en las liquidaciones formales referentes a las tres Subestaciones de Transformación las cuotas tributarias correspondientes a varios periodos impositivos y, dentro de cada uno de ellos, a los dos devengos semestrales, lo ha hecho en el ejercicio de su potestad para cobrar,

en el momento pertinente o después, el importe de sus créditos tributarios; pero ello, que es el ejercicio de un derecho o potestad, nunca puede trascender o antepoñerse a las atribuciones de competencia de los Tribunales de Justicia, regidas, en general, por los arts. 18, 21.1 y 24 vigente Lap J de 1985 y 8.2, 10.1 , a) y 94.1, a) Ley de esta Jurisdicción. De donde, siendo el devengo del impuesto el factor constitutivo de la obligación tributaria y, por tanto, del consecuente acto administrativo de **liquidación** que la concreta y determina, con los caracteres de acto administrativo autónomo, independiente e individualizable, la acumulación de varios de estos potenciales actos en uno solo no ha de alterar el régimen jurisdiccional de la competencia, desvirtuándolo a merced del criterio de cualquiera de los sujetos tributarios". Por tanto, y en conclusión, puede establecerse que la cuantía de cada acto administrativo, considerado por separado e individualizadamente, es la que determina la competencia del órgano judicial, tal y como establece la citada Jurisprudencia del Tribunal Supremo, reiterada posteriormente por las sentencias de 26 y 30 de abril de 1999.

Esta doctrina que ha sido aplicada a supuestos como son, no solo las liquidaciones tributarias, sino también las reclamaciones de intereses de demora por el pago tardío de certificaciones derivadas de un mismo contrato administrativo de obras, es trasladable también al que nos ocupa. Así, aunque la Administración en una única resolución proceda a la liquidación de lo que se dice constituye una única subvención, lo cierto es que la misma hace referencia a dos cursos completamente distintos. Uno de ellos, el 41/1 para la especialidad Grafista/Maquetista y el otro, el 41/7 para el de Programador de Aplicaciones Informáticas. Respecto de cada uno de ellos se hace una liquidación final del curso de F.p.a. de referencia, descontando cantidades autoliquidadas por la entidad subvencionada que responden a conceptos y cantidades distintas en una y otra, arrojando un saldo final de 3.641,91€, resultado de la compensación del reintegro que resultaría del curso 41/1 con las cantidades que deben abonarse como parte de la subvención no anticipada en el curso 41/7. Frente a ello, la entidad Grupo Neteman S.L. consideró que dicha liquidación no se ajustaba a Derecho en la cuantía de 25.122,90 €, sin diferenciar la correspondiente a cada curso. Apreciándose, al calcular la diferencia de lo liquidado con lo reclamado, que, separadamente, en ninguno de los cursos de F.p.a. se alcanzan los 18.030,36 € que harían viable la interposición del recurso de apelación, la consecuencia debe ser la de declarar inadmisibles el recurso de apelación y posterior adhesión al mismo.

*(St. de 11 de marzo de 2008. Sala de Sevilla. Se transcribe completa. Ponente Vázquez García)*

## XVIII. PERSONAL

**Policía. Incapacidad derivada de acto de servicio. Solicitud de indemnización por incapacidad derivada de acto de servicio. La ausencia de cobertura de póliza no es obstáculo para reconocer el derecho a indemnización.**

Se impugna en el presente proceso el escrito de la División de Personal-Acción Social de fecha 28 de noviembre de 2005 por la que se deniega la solicitud de que le fuese abonada la cantidad de 31.252,55 € como indemnización dada su situación de jubilado por incapacidad permanente como consecuencia de enfermedad en acto de servicio.

En cuanto a los hechos ha de referirse los siguientes:

1) El demandante, funcionario del Cuerpo Nacional de Policía, fue jubilado por resolución del Secretario de Estado de Seguridad de fecha 24 de mayo de 2002.

2) Por sentencia de la Sección 7ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional se reconoce que la jubilación es producida como consecuencia del servicio prestado a la Administración y con ocasión de la enfermedad que sufrió con motivo de una intervención policial que tuvo lugar el 9 de noviembre de 1997

3) La Dirección General de la Policía suscribió con efectos de fecha 1 de junio de 1993, y haciendo efectivo lo establecido en la Orden del Ministerio del Interior de esa fecha, una póliza con la entidad Musini cuya cobertura se extendiera a los accidentes producidos en acto de servicio o con ocasión del mismo al personal asegurado y cuya vigencia finalizaba el 30 de junio de 1998.

4) Con fecha de efectos 1 de agosto de 1999 se suscribe nueva póliza con idéntica cobertura con la compañía Mapfre, con un periodo de vigencia de dos años, con prorrogas anuales.

Sobre la base de los hechos anteriores y dado que el accidente que en definitiva vino a determinar la declaración de jubilación tuvo lugar el día 9 de junio de 1996, en esa fecha estaba en vigor la póliza de seguros suscrita con Mussini si bien según la cláusulas contractuales dicha compañía asumiría las indemnizaciones estipuladas cuando la declaración de jubilación por incapacidad se reconociese dentro del periodo de vigencia de la póliza, extremo que no concurre por cuanto ésta tiene lugar por sentencia de 3 de octubre de 2005 y sin que tampoco puede acogerse el demandante a los beneficios derivados de la póliza suscrita con Mapfre por cuanto el accidente tuvo lugar con anterioridad al 1 de agosto de 1999, existiendo por ello un periodo de carencia de cobertura que determina que no exista derecho a la indemnización reclamada.

Invoca la Abogacía del Estado la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo al considerar que la solicitud de indemnización la insta el recurrente de la Compañía Mapfre y no de la Administración. Esta afirmación no es cierta pues según resulta del expediente administrativa, la solicitud la

formula el actor dirigiéndola a la Dirección General de la Policía-Negociado de Acción Social, siendo ésta la que la remite a la entidad aseguradora. Posteriormente es la propia Dirección General la que contesta la solicitud de indemnización trasladando y haciendo suyo el escrito remitido por Mapfre, pero ello no obsta para entender que ha existido una resolución administrativa habilitante del recurso contencioso-administrativo.

Como resulta de las actuaciones practicadas por Orden comunicada del Ministerio del Interior de 15 de julio de 1988 se establecieron determinadas ayudas económicas en favor los funcionarios del Cuerno Nacional de Policía o de sus familiares en los casos de muerte o inutilidad total producida en acto de servicio, las cuales habrían de abonarse con cargo a las dotaciones del Departamento de Acción Social de la Dirección General de la Policía. Tal orden fue dejada sin efecto por la orden comunicada de 1 de junio de 1993 al haberse suscrito una póliza de segura de accidentes que garantizaba dichas coberturas a partir del uno de junio de 1993, suscripción que se había llevado a cabo -según se expresa en la referida Orden- "con el fin de garantizar en todo momento el abono de este tipo de ayudas, sin que puedan quedar, condicionadas al número de siniestros o a las limitaciones de las asignaciones crediticias afectadas al Departamento de Acción Social, y al tiempo mejorar el alcance y cobertura de las mismas". Según circular de la Dirección General de la Policía publicada, al igual que la citada orden comunicada el 5 de julio de 1993, las **indemnizaciones** pactadas de 2.000.000 pesetas para los supuestos de fallecimiento por accidente, invalidez permanente e invalidez absoluta habrían de solicitarse a la compañía **aseguradora** Mussini, a través del Departamento de Acción Social de dicha Dirección General, el cual facilitaría a los asegurados, en caso de producirse un siniestro que les afectase y que quedase cubierto por la póliza, el apoyo necesario para la reclamación de las **indemnizaciones** pertinentes.

De lo expuesto se deduce que, contrariamente a lo que afirma el Abogado del Estado, la ayuda reclamada viene reconocida por las Órdenes referidas. Lo único que hace la Orden de 1 de junio de 1993 es establecer el sistema de suscripción de pólizas de seguro como forma de mejorar el alcance y cobertura del derecho reconocido a fin de que no quede sujeto a insuficiencias presupuestarias. Es un modo de gestión que garantiza el abono de las ayudas cuya régimen jurídico ya venía establecido dentro del programa de Acción Social, pero que no puede afectar al reconocimiento y declaración del derecho haciéndolo depender de que exista o no póliza de seguro en vigor, unas veces al producirse el hecho determinante de las lesiones o enfermedad en acto de servicio y otras a la fecha en que se declare la jubilación por dicha causa. Si efectivamente no existe cobertura de seguro respecto del recurrente ello no es óbice para que se le reconozca el derecho a la ayuda o indemnización reclamada al concurrir los presupuestos de hecho determinantes del nacimiento del mismo, al margen de que su abono deba hacerse por una compañía aseguradora o por el Departamento correspondiente de la Administración.

*(St de 15 de Abril de 2008. Sala de Sevilla. Se transcribe completa. Ponente Vázquez García.)*

## XX.- RESPONSABILIDAD

**Responsabilidad Sanitaria. Nacimiento de un hijo con síndrome Down tras la imposibilidad de la amniocentesis. Alcance de la exigencia de consentimiento informado.**

Son hechos aceptados que la apelada, Da María Luisa Florido, gestante con 39 años de edad y siendo seguido su embarazo en el Hospital Universitario "Reina Sofía" de Córdoba se sometió en una clínica concertada, al tratarse de un embarazo de riesgo moderado, a una primera prueba de amniocentesis, a las 16 semanas de gestión, el día 24 de agosto de 2002 y que resultó fallida tras varios intentos. Dicha prueba fue repetida el día 2 de septiembre con idéntico resultado de imposibilidad de extracción del líquido amniótico, no practicándose ninguna prueba más a fin de determinar posibles malformaciones del feto y naciendo el 9 de febrero de 2003 el hijo de los apelantes sufriendo Síndrome de Down.

Fundamenta el juzgador de instancia su decisión de reconocimiento del derecho a indemnización por responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria porque "no consta que la actora fuese informada del riesgo que asumía de tener un hijo con malformaciones y que, además, en ningún momento consta acreditado que ante el fracaso de las pruebas de amniocentesis practicadas se hubiese informado de la posibilidad de realizar otras pruebas que, aún cuando no fueran igualmente tan fiables, a excepción de la anteriormente indicada que se puede realizar entre las 20 y 21 semana de gestación, sí podían determinar con un porcentaje alto la existencia de malformaciones y, por ende" la posibilidad de un aborto terapéutico, previsto en el artº 417 bis del Código Penal.

En la denominada acción de wrongful birth (nacimiento injusto), los padres alegan que, al no haberse detectado (bien por error en el diagnóstico o por no aconsejar sobre la conveniencia de llevar a cabo el diagnóstico prenatal, esto es, por no haber dado lugar a él) o no haberseles informado en momento oportuno (aun sin haber error de diagnóstico, no se comunica éste en tiempo y debida forma a los padres) sobre la posibilidad de que la madre concibiese un niño con malformaciones, se les privó de la posibilidad de adoptar una decisión informada sobre el procrear o no, o sobre si dar lugar o no al nacimiento.

No surge por tanto derecho a indemnización por el nacimiento de un hijo con síndrome de Down, sino por la imposibilidad de la madre de adoptar la decisión de continuar o no con el embarazo. En el presente caso no hay error en el diagnóstico que haga suponer que equivocadamente se hizo saber a los padres la inexistencia de malformaciones en el feto, puesto que no se pudo llegar a realizar diagnóstico alguno ante el resultado fallido de las dos amniocentesis intentadas, ni, evidentemente, nos encontramos ante un

diagnóstico certero notificado tardíamente. Tampoco se puede reprochar a la Administración sanitaria que no aconsejara a los padres sobre la conveniencia de llevar a cabo el diagnóstico prenatal pues este se intentó con las dos amniocentesis fallidas, prescritas en base a la única indicación de la edad de la gestante, sin la realización previa de ninguna otra prueba de evaluación del riesgo de síndrome de Down.

El motivo determinante del derecho a indemnización lo concreta la sentencia apelada en que la madre no fue informada del riesgo de alumbrar un hijo con síndrome de Down, sin que se le hiciera saber la existencia de otras pruebas igualmente fiables.

Así las cosas hay que indicar, en primer lugar, que el hecho de que D<sup>a</sup> María Luisa se sometiera por dos veces a la realización de una amniocentesis invalida la afirmación contenida en la sentencia de que no fue informada sobre la posibilidad de que naciera un hijo con malformaciones, máxime cuando se trata de una secundípara con un hijo anterior sano. Precisamente este riesgo, que por el indicador de edad era sólo moderado, fue el determinante de que se prescribiera la práctica de dicha prueba de diagnóstico prenatal y es difícilmente creíble que la apelada no conociera cual era la finalidad de la amniocentesis.

La cuestión radica entonces en si ante el fracaso, por dos veces, de la amniocentesis (sin que en ningún momento haya habido reproche alguno indicativo de una praxis torpe en su realización) a la gestante se le debió informar sobre otras pruebas de similar fiabilidad, tal y como se afirma en la sentencia, aceptando el argumento de los demandantes.

Es ente este último aspecto donde tanto el juzgador como los apelados incurren en confundir las pruebas dirigidas a evaluar el riesgo (probabilidad) de síndrome de Down con las de diagnóstico prenatal de dicha malformación. Son varios los indicadores de la conveniencia de realizar la prueba de diagnóstico prenatal, pero estos, por sí solos o en su conjunto, ni afirman ni descartan la existencia de un síndrome de Down. La edad de la gestante, mayor de 35 años, la anomalía cromosómica de los padres, tener un hijo anterior con igual malformación, la prueba de tamizaje bioquímico positiva (prueba triple o screening genético) o los hallazgos ecográficos sugerentes, incluso en 3D, 4D, Doppler y Power Color, son únicamente diagnósticos de signos indirectos de alteraciones cromosómicas de aparición precoz para el despistaje de síndrome de Down. El resultado de las pruebas referidas y los demás indicadores apuntados son los que precisamente van a aconsejar, en su caso, la realización de la amniocentesis como forma de obtener células fetales mediante la extracción de una pequeña cantidad del líquido amniótico del útero, donde se encuentran células desprendidas de la piel del feto. Es el estudio cromosómico de las células del feto el que, con una alta fiabilidad, va a determinar la existencia o no de un síndrome de Down y precisamente esta prueba fue prescrita, aunque resultó fallida por causa que no ha sido en ningún momento referida a una posible mala praxis en su fracasada ejecución. De lo expuesto se trae una primera conclusión : si por el só-



lo indicador de la edad de la gestante ya se recomendó la realización de la prueba de diagnóstico prenatal que es la amniocentesis, resultaría superfluo, ante lo fallido de dicha prueba, prescribir otras como las citadas cuya finalidad no es otra sino la de determinar si resulta o no conveniente llevar a cabo una amniocentesis, dados los riesgos para el feto que conlleva ésta última.

Es cierto que la obtención de células fetales puede tener lugar no sólo a través de una amniocentesis sino también mediante la biopsia de placenta (vellosidades coriales) o la cardocentesis (extracción de sangre del cordón umbilical), pero estas técnicas son tanto o más invasivas que la intentada e incluso como en la biopsia de placenta limitada al primer trimestre del embarazo y con mayor riesgo que la amniocentesis. El fracaso, por dos veces, de ésta última prueba difícilmente puede determinar que debió aconsejarse o informar sobre la práctica de otras más excepcionales, igualmente invasivas y de mayor riesgo.

De todo lo expuesto hay que concluir que no se aprecia una omisión de información por parte del personal sanitario que asistió a la gestación de la apelada que pueda determinar el nacimiento de una responsabilidad patrimonial de la Administración, con la consiguiente estimación del recurso de apelación y revocación de la sentencia recurrida.

*(St. de 20 de mayo de 2008. Sala de Sevilla. Se transcribe completa. Ponente Vázquez García)*

### Responsabilidad Administrativa. Accidente en bici en vía pecuaria. Competencia de la Junta de Andalucía y no del Ayuntamiento.

Frente a la conclusión a la que llega el juzgador de instancia de que el lugar donde el apelante sufre el accidente es una vía pecuaria, titularidad de la Junta de Andalucía, con la consiguiente exclusión de responsabilidad de la Corporación Local demandada, se opone al formular la apelación que existe una responsabilidad solidaria de la Comunidad Autónoma andaluza y del Ayuntamiento de Córdoba por cuanto el concreto lugar en el que tuvo lugar el accidente ostenta la doble condición de vía pecuaria y de camino público vecinal, registrado con el nº 38 según el informe del Área de Seguridad y Tráfico del Ayuntamiento y el emitido en periodo probatorio del recurso por el Servicio de Planeamiento de la Gerencia de Urbanismo.

Del examen de la documental obrante tanto en el expediente como en el proceso administrativo, así como de la testifical practicada, esta Sala, en correspondencia con la conclusión a la que se llegó en la sentencia apelada, considera que el concreto lugar en el que el recurrente sufrió el accidente cuando circulaba en bicicleta al encontrarse inesperadamente con resto de poda de árboles próximos, corresponde con la vía pecuaria “El Villar”, que

fue parcialmente desafectada por resolución de la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía con posterioridad a la fecha en que tuvo lugar el accidente. Ni el informe del Servicio de Planeamiento afirma que el camino público sea de titularidad municipal ni desde luego tal conclusión puede extraerse el emitido por el Área de Seguridad y Tráfico municipal.

Es cierto que aunque nos encontremos en vía pecuaria, la Corporación Local puede ostentar competencias sobre el terreno que conforma la misma determinantes, en su caso, de responsabilidad patrimonial. Esta afirmación puede, en realidad, extenderse a la totalidad del término municipal ya que éste es el espacio sobre el cual el Ayuntamiento ejerce sus competencias. Sin embargo, lo que no puede desconocerse es, por un lado, el hecho de que la causa del accidente es la existencia de resto de poda de árboles que el propio apelante manifiesta que debería de haber autorizado la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía y, por otro, que según el Decreto 155/1998, de 21 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de las Vías Pecuarias de la Junta de Andalucía, es a la Consejería de Medio Ambiente a quien compete la gestión y administración de la vía pecuaria (art. 11) y que si bien su uso es fundamentalmente ganadero, ello no excluye el que se compatibilice con otros propios de esparcimiento y ocio, citando entre ellos el arto 58 el cicloturismo, con lo que pierde virtualidad la afirmación del apelante de que el camino o vereda (en terminología propia de la reglamentación sobre vías pecuarias) es utilizado habitualmente para la práctica del ciclismo, pues esta circunstancia no desnaturaliza su condición de bien de dominio público, titularidad de la Junta de Andalucía.

Como quiera que ha sido la propia Administración Autonómica la que al dudar de que se trate de una vía pecuaria obliga al apelante a dirigir su reclamación también frente al Ayuntamiento, ésta confusión creada por la propia Administración es motivo suficiente para justificar que las costas de esta segunda instancia no deban imponerse a la parte apelante. (art. 139 LJCA)

*(St. de 31 de marzo de 2008. Sala de Sevilla. Se transcribe completa. Ponente Vázquez García)*

**Responsabilidad sanitaria.** Se resuelven desestimándolos dos recursos de apelación. En el primero se da por bueno el Anexo a la Ley de Responsabilidad Civil y Seguro en la circulación de vehículos a motor para determinada cuantía de la indemnización. En el segundo se recoge la teoría del daño desproporcionado.

Aceptando esta Sala la relación de hechos contenida en el párrafo segundo del primer fundamento de derecho de la sentencia apelada, la discrepancia inicial de la apelante Da Manuela Sousa surge en relación con la solicitud de indemnización por los gastos que tuvo que hacer frente para su asisten-

cia sanitaria en una clínica privada. En particular se alega que la irreconciliable discrepancia entre los facultativos especialistas en urología y radiología del Hospital público Infanta Luisa de Huelva sobre la necesidad/posibilidad de practicar una nefrectomía y la falta de solución terapéutica a la dolencia que presentaba la paciente, obligaron a ésta a buscar una solución trasladándose a la clínica La Luz de Madrid donde, descartada la realización de la nefrectomía, se la intervino quirúrgicamente para restaurar el uréter al presentar sección del mismo y corte en la vejiga.

Con pleno acierto se menciona en la sentencia la distinción, tanto en el régimen jurídico como en la jurisdicción competente, entre los supuestos de solicitud de reintegro de gastos sanitarios derivados de una situación de riesgo vital y los acaecidos como consecuencia de una falta injustificada de asistencia por la sanidad pública, siendo este segundo supuesto el presente en el recurso formulado. Sobre esta base, no puede afirmarse que haya existido falta de asistencia o una asistencia deficiente de tal gravedad que justifique la decisión de acudir a una clínica privada por parte de la reclamante. Es cierto que tal proceder, como por lo demás se refleja en la sentencia apelada, dada la divergencia entre facultativos sobre el tratamiento a seguir en la dolencia que presentaba D<sup>a</sup> Manuela determina que en la misma surja la desconfianza y la duda y que se intente poner fin a la misma acudiendo a los servicios que pudieran prestarse en otro establecimiento sanitario. Sin embargo, la posibilidad del reintegro de los gastos que tal decisión comporta pasa, ineludiblemente, como supuesto de responsabilidad patrimonial, por una cumplida acreditación de la existencia de un funcionamiento deficiente del sistema público sanitario concretado en el prestado en este caso por el Hospital Infanta Luisa de Huelva. Y tal funcionamiento anormal no existe por la mera circunstancia de haber discrepancia entre dos especialistas sobre la realización de una prueba como es la nefrectomía cuando, además, tal divergencia surge porque uno de ellos, el urólogo, insiste en la necesidad de practicarla, en tanto que el radiólogo llama la atención sobre la imposibilidad de hacerla dada la inflamación del riñón y la conveniencia de que la misma disminuyera. El estado general de la paciente se consideró que era bueno y no presenta riesgo alguno, y esto no es discute, no siendo precisa una intervención inmediata. Esta circunstancia justifica que se señalara un fecha posterior para intentar nuevamente la práctica de la nefrectomía y, sin embargo, es la víspera cuando se solicita el alta voluntaria, acudiendo a una clínica privada donde es intervenida quirúrgicamente cuatro días después del ingreso. Nada hace pensar que la divergencia entre profesionales sanitarios no se solventara y pusiera en riesgo la salud o incluso la vida de la paciente o, cuando menos, esto no deja de ser una suposición, una mera especulación que no puede tener virtualidad suficiente para justificar la declaración de responsabilidad patrimonial en el ámbito sanitario que implicara el derecho a ser reintegrado de los gastos soportados.

Por su parte, el Servicio Andaluz de Salud se opone a la declaración de responsabilidad patrimonial que contiene la sentencia alegando que las lesiones vesicales, ureterales y/o uretrales son riesgos previsibles en una histerectomía como fue la practicada a D<sup>a</sup> Manuela, de los que fue debidamente informada, y sin que se hubiera acreditado la existencia de mala praxis en la intervención quirúrgica.

Al respecto hay que señalar que ciertamente no nos encontramos ante un resultado dañino incompatible con las consecuencias propias de una histerectomía y que nos llevaría al campo de la teoría del daño desproporcionado o culpa virtual. Aquí, la lesión ureteral es uno de los riesgos patognomónicos, pero no podemos desconocer que estamos ante un supuesto de yatrogenia, de daño derivado de una actuación médica que, evidentemente, no determina por sí sola la existencia de mala praxis, pero que sí que conduce a la aplicación de la teoría de la facilidad probatoria. Es decir, que aunque Da Manuela fuera informada de la posibilidad de sufrir lesiones ureterales como consecuencia de la histerectomía a la que sería sometida, la producción de un riesgo previsible no determina que este fuera inevitable. Tendrá entonces que apreciarse si la sección del uréter y corte en la vejiga que sufrió la paciente en la intervención quirúrgica responde o no a una incorrecta praxis en la actuación del facultativo.

Llegados a este punto, los facultativos del Hospital Infanta Luisa reconocen que la yatrogenia causada no fue apreciada durante la intervención quirúrgica, sino advertida por los síntomas que con posterioridad presentaba la paciente y tras la realización de las pruebas médicas oportunas. Por lo demás, ninguna explicación se ofrece sobre el motivo por el cual se produjo la sección del uréter y el corte en la vejiga cuando es evidente que el facultativo que practica la histerectomía es el único que puede aportar las razones por las cuales, de manera inevitable, este daño tuvo lugar. Es pues el médico el que tiene en su poder las fuentes de prueba y se encuentra, por tanto, en mejor disposición de acreditar unos hechos. El que normalmente se deba acreditar por el reclamante la mala praxis para declarar la responsabilidad por actuación sanitaria, no excluye el que la carga de probar deba combinarse con la facilidad para probar (favor probationis). Y aquí nos encontramos con que ni el daño producido es advertido durante la intervención quirúrgica ni, además, se da explicación alguna de por qué tuvo lugar, razón por la cual debe concluirse, ante la producción de un daño no justificado, que existe responsabilidad patrimonial del SAS.

Ratificada la responsabilidad patrimonial queda por último el examen del segundo motivo por el cual Da Manuela articula el recurso de apelación. El mismo va referido al quantum de la indemnización fijada en la sentencia apelada, en concreto en las secuelas y que, frente a los 3.882.06 € recogidos en la sentencia, la apelante considera que debe ascender a 18.361,86 €. Ningún motivo apreciamos para modificar la resolución impugnada en este aspecto. La juzgadora de instancia ha optado, en decisión válida entre las po-

sibles, por la aplicación del sistema de valoración anexo a la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, fijándolo respecto a las secuelas en 6 los puntos atendiendo al perjuicio estético (2 puntos), trastornos miccionales (2 puntos) y síndrome ansioso depresivo (2 puntos), aplicando correctamente el baremo y sin que advirtamos circunstancia alguna que justifique la no aplicación de un parámetro indemnizatorio que, en el presente caso, concluyó con una indemnización proporcionada.

*(St. de 4 de marzo de 2008. Sala de Sevilla. Se transcribe completa. Ponente Vázquez García)*



# CRÓNICA PARLAMENTARIA





# Crónica Parlamentaria

## El debate de investidura

Si hubiese que elegir una idea definitoria del discurso de investidura defendido por el candidato a la presidencia de la Junta de Andalucía en la sesión plenaria del 16 de abril<sup>1</sup>, probablemente las de “negociación” o “acuerdo” serían lo suficientemente ilustrativas del alcance y sentido de su intervención. Pues, en efecto, el eje articulador del discurso se centró en la necesidad de procurar la concertación entre los partidos políticos y los interlocutores sociales e institucionales a fin de satisfacer los principales retos a abordar en la legislatura. Mano tendida del candidato hacia las fuerzas de oposición que sería, sin embargo, acogida con cierto recelo y desconfianza. Así, para el portavoz del Grupo Izquierda Unida, la propuesta de diálogo era selectiva, ya que sólo se proyectaba a aquellos ámbitos y cuestiones que interesaban al Sr. Chaves, soslayándose otros problemas cuyo tratamiento resultaba asimismo apremiante<sup>2</sup>. Y, por su parte, el portavoz del Grupo Popular se mostraría especialmente receloso de la sinceridad del ofrecimiento: “En materia de pactos, sabiendo su señoría, señor candidato, que le concedo la mínima credibilidad, dispuesto a hablar de todo, dispuesto a hablar de todo. ¿Pacto de desarrollo del Estatuto? Sí, pero en el Parlamento y creando un grupo permanente de trabajo que se reúna antes de hablar con el Gobierno de España... y haga un informe semestral del asunto”<sup>3</sup>.

Comoquiera que sea, con independencia de la mayor o menor confianza con que la oposición recibiese estas declaraciones de compromiso de pactos y acuerdos, el candidato a la presidencia de la Junta proyectó, de forma explícita, su oferta de diálogo a los objetivos y líneas de actuación que el nuevo Estatuto traza a los poderes públicos andaluces, identificando expresamente co-

---

<sup>1</sup> *Diario de Sesiones del Parlamento de Andalucía*. Pleno de la Cámara, núm. 2, VIII Legislatura, año 2008.

<sup>2</sup> *Diario de Sesiones del Parlamento de Andalucía*. Pleno de la Cámara, núm. 2, VIII Legislatura, año 2008, pág. 4.

<sup>3</sup> *DSPA*, núm. 3, pág. 25.

mo interlocutores institucionales, además de los restantes niveles de gobierno en que se articula el Estado Autonómico, a los partidos políticos de nuestro ámbito territorial. En este sentido, puso el acento en la conveniencia de propiciar “el diálogo con los ayuntamientos andaluces para ponernos de acuerdo en el desarrollo de las leyes previstas en el Estatuto de Autonomía y en determinadas actuaciones de interés general de la Comunidad”; concretando acto seguido que señaladamente se refería “a leyes de mucha trascendencia, como son la ley reguladora de la participación de los entes locales en los tributos de la Comunidad Autónoma; la ley de régimen local, que regulará las transferencias y delegación de competencias en los ayuntamientos, y las fórmulas de cooperación”<sup>4</sup>. Y en la sesión del día 17 de abril, en la réplica al portavoz del Grupo Parlamentario Izquierda Unida, Sr. Valderas, el aún candidato insistiría en la intención de consensuar “con los ayuntamientos y diputaciones provinciales tres leyes: la ley que regula la transferencia y la delegación de competencias a las corporaciones locales, la ley que regula la participación de las corporaciones locales en los tributos propios de la Comunidad, y también la ley que regulará la organización territorial de Andalucía en el marco de la ley de grandes ciudades”<sup>5</sup>.

Este impulso de descentralización interna anunciado por el candidato no pudo ser sino bien recibido por los grupos de oposición, pues, de hecho, constituye desde hace ya largo tiempo una aspiración de los mismos. No es de extrañar, por tanto, que el portavoz del Grupo Izquierda Unida reprochase precisamente la tardanza en el abordaje de esta tarea: “Le volvemos a recordar algo que en el año 1979 muchos de los que están en esa parte de la Cámara y de los que están en aquella, salíamos a defender codo con codo el papel de hacer mayor de edad a la Administración local, como una parte fundamental del Estado. Significaba financiación, significaba pacto local, significaba transferencias, significaba Ley de Régimen Local de Andalucía, que se pudo hacer con el anterior Estatuto y ustedes no la hicieron, y que se puede hacer con este Estatuto, ya, de forma imperativa”. E, incluso, el Sr. Valderas daría una vuelta de tuerca en las reivindicaciones para los gobiernos locales, exigiendo que se concrete “la deuda histórica que se les debe también a los ayuntamientos por parte de la Administración autónoma”; todo ello, en fin, sin olvidar la también vieja apuesta de su grupo parlamentario por la comarcalización de la Comunidad Autónoma: “Y, cómo no, todo el tema de lo que signifique impulsar

---

<sup>4</sup> *DSPA*, Pleno de la Cámara, núm. 2 VIII Legislatura, pág. 4.

<sup>5</sup> *DSPA*, Pleno de la Cámara, núm. 3 VIII Legislatura, págs. 13-14.

en la descentralización una ley de comarcas, de la que el PSOE lleva huyendo prácticamente desde los tiempos del señor Montaner”<sup>6</sup>.

En la misma línea defensora de la descentralización a favor de los gobiernos locales se pronunció el portavoz del principal grupo de oposición, el Sr. Arenas. Tras mostrarse inequívocamente partidario de acometer el desarrollo del Pacto Local, anunció que su grupo presentaría de inmediato, en el plazo de dos meses, diversas leyes destinadas a impulsarlo<sup>7</sup>.

En resumidas cuentas, la conclusión que cabe extraer del debate de investidura es que la profundización de la descentralización interna de la Comunidad Autónoma constituirá, sin ningún atisbo de duda, una de las principales líneas directrices que marcará el entero curso de la presente Legislatura. Por lo demás, los hechos que se han sucedido desde la fecha de celebración de la investidura no vienen sino a confirmar esta apreciación inicial. Así es; la designación como Consejera de Gobernación de Clara Aguilera, de acreditada sensibilidad municipalista, ya apuntaba claramente a esta dirección, y así vino a confirmarlo inequívocamente su comparecencia en Comisión el día 20 de mayo. En dicha sede, la Consejera de Gobernación abriría precisamente su intervención al respecto con las siguientes palabras: “Comienzo mi exposición, señorías, haciéndoles llegar una reflexión importante: esta será la legislatura de un nuevo modelo local; un nivel de gobierno, el local, señorías, como el estatal y autonómico, en igualdad de condiciones y con idéntica legitimidad”. Y acto seguido se comprometió, de una parte, a dar un impulso a los gobiernos locales” mediante la Ley de Régimen Local, a la que calificó como “una de las más importantes de la presente Legislatura”, y adelantó que la misma requeriría la previa aprobación de legislación básica del Estado. Así es; el fortalecimiento de las Entidades locales andaluzas, inherente al nuevo modelo local, “enmarcado en nuestro Estatuto de Autonomía, a través de un calendario legislativo completo”, constituye el eje prioritario de actuación de la legislatura recién iniciada. Ahora bien, si el primer paso a emprender, por mandato del Estatuto, será la presentación de la Ley de Régimen Local, no puede soslayarse que el objetivo que la misma persigue sólo puede lograrse con “el desarrollo previo de una legislación básica del Estado, con el máximo consenso político posible y la implicación, desde luego, del principal partido de la oposición”. Y proseguiría Clara Aguilera: “La simultaneidad cronológica en las

---

<sup>6</sup> DSPA *cit.*, núm. 3, pág. 8.

<sup>7</sup> DSPA, núm. 3, pág. 25.

leyes –estatal, autonómica y la normativa local– pone de manifiesto que nos encontramos ante la necesidad de un pacto de Estado. Concebida la reforma local de esta manera, es imprescindible la intervención de los tres niveles de gobierno. Así, también, estarán los Gobiernos locales, a través de la Federación Andaluza de Municipios y Provincias, como sujetos activos de esta reforma, de tal forma que la elaboración, aprobación y desarrollo de esta ley se lleve a cabo desde el absoluto consenso y más allá de todo discurso partidista”. La anunciada Ley definirá con precisión un ámbito de competencias propias de los Entes Locales y les dotará de una financiación “adecuada” para que el ejercicio de tales competencias pueda llevarse a cabo bajo su propia responsabilidad y en régimen de autonomía. Y, de otro lado, la Consejera de Gobernación, Sra. Clara Aguilera, se referiría asimismo a la Ley de participación de los Entes Locales en los ingresos autonómicos, para señalar que, junto a un fondo de nivelación municipal, se incluiría un sistema de financiación incondicionada<sup>8</sup>.

La insistencia en el tema de la financiación local resulta plenamente justificada, pues a nadie se le oculta que su insuficiencia constituye un problema estructural, cuyo abordaje ha sido largamente demorado y cuya resolución resulta, hoy por hoy, de todo punto inexcusable. De hecho, en lo concerniente a las relaciones entre la Junta de Andalucía y el nivel local de gobierno, una parte sustantiva de las intervenciones del candidato Sr. Chaves versaron precisamente sobre este esencial tema de la financiación. Como la aportación más novedosa al respecto, debe señalarse el compromiso de la Junta de “crear un fondo, que complementará el fondo de apoyo a la acogida y a la integración de los inmigrantes que ha puesto en marcha el Gobierno de España, al objeto de que los ayuntamientos dupliquen la financiación que actualmente reciben por esta vía”<sup>9</sup>. Aunque son asimismo reseñables otros aspectos de la financiación local a los que hizo referencia el candidato, como el incremento en un 25% del Fondo de Nivelación, que pasaría de 127 millones de euros a 159 millones, o la necesaria conexión que ha de haber entre los sistemas de financiación local y autonómico: “...sobre la financiación local, el Presidente del Gobierno de España se ha pronunciado, en su discurso de investidura, haciendo referencia a la necesidad de acometer lo que nosotros habíamos planteado en esta Cámara, es decir, una reforma estructural vinculada a la del sistema general de financiación, vinculada a la autonómica, que permita alcanzar una financiación suficiente para las corporaciones locales”<sup>10</sup>.

---

<sup>8</sup> *DSPA*. Comisiones, núm. 24, VIII Legislatura, 2008, pág. 4.

<sup>9</sup> *DSPA*, núm. 2, pág. 11.

<sup>10</sup> *DSPA*, núm. 3, pág. 14.

Dada la incuestionable relevancia del asunto relativo a la financiación, no debe causar extrañeza que también ocupara un lugar destacado en la comparecencia de la Consejera de Gobernación en Comisión. Tras anunciar la elaboración de una Ley autonómica de Régimen Local, vino a reconocer que la “orientación de la política local se sostendrá en otro pilar básico: la financiación incondicionada, destinada a los gobiernos locales. En esta legislatura quedarán establecidos mecanismos para su mejora e incremento, se engrosarán las cifras de los instrumentos de financiación que se han venido desarrollando hasta la fecha –el Plan de Cooperación Municipal– y se abordará, en estos cuatro años, la presentación de la ley reguladora de la participación de los entes locales en los tributos propios de la Comunidad Autónoma; una ley que se llevará a cabo con la Consejería de Economía y Hacienda, y a través de la cual se instrumentará un Fondo de Nivelación Municipal de carácter incondicionado”. Y, en fin, reiteraría el compromiso relativo al fondo de inmigración: “Para reforzar la cooperación con los Gobiernos locales, crearemos un fondo que complementará el fondo de apoyo a la acogida y a la integración de inmigrantes que ha puesto en marcha el Gobierno de España, al objeto de que los ayuntamientos dupliquen la financiación que actualmente reciben por esta vía a lo largo de la presente legislatura”<sup>11</sup>.

Pero, volviendo nuevamente al discurso de investidura, fue, sin duda, como no podía ser de otra manera, el Gobierno de la Nación el que apareció en la intervención del candidato como principal interlocutor de la Junta de Andalucía en la legislatura recién iniciada. Al fin y al cabo, aspectos absolutamente esenciales para el cumplimiento cabal del nuevo Estatuto pasan inexcusablemente por la concertación y el acuerdo con el Estado. Así sucede, ciertamente, con el viejo problema de la **deuda histórica**, para cuya adecuada resolución el Sr. Chaves pidió la complicidad de todos los grupos parlamentarios: “En fechas recientes, el Gobierno de la Nación, en un nuevo gesto de lealtad institucional, ha acordado el pago del anticipo comprometido el otoño pasado, y ahora la tarea es acordar, en el plazo previsto, esto es, antes del 20 de septiembre, la cantidad total de las asignaciones complementarias a las que se refiere la disposición adicional segunda. Y en este sentido invito a todos los partidos políticos parlamentarios a abrir una ronda de diálogo para encontrar un terreno de encuentro sobre los criterios que han de sustentar nuestra posición y, a partir de ellos sobre la cantidad a negociar con el Gobierno de la Nación”.

---

<sup>11</sup> DSPA. Comisiones, núm. 24, VIII Legislatura, 2008, págs. 4–5.

El planteamiento de la cuestión de la deuda histórica serviría, sin embargo, para que la oposición recriminase la actitud mantenida al respecto por el Ejecutivo autonómico hasta la fecha. En esta línea, el portavoz del Grupo Izquierda Unida reprocharía al candidato: “En la etapa anterior, reclamamos lo que el Estado debía a Andalucía. El Partido Popular se planteó en esta Cámara 4.500 millones de euros. Al final, ustedes hicieron un acuerdo, Partido Popular y PSOE, que lo rebajaron: la quita fue de 2000 millones de euros. Nosotros no queremos que haya quita... en el aspecto de la deuda histórica. Y, en ese sentido, lógicamente seguimos defendiendo y planteando la cifra de 7.500 millones de euros, desde el año 1981 hasta la fecha...”<sup>12</sup>. Las críticas del Sr. Arenas en la materia no se llevaron tan lejos en el tiempo, ya que las circunscribió al período electoral: “En la campaña se calló usted sobre la cuantía. Se calló porque tenía pensado duplicar o triplicar las cifras si Mariano Rajoy era Presidente del Gobierno de España. Por eso se calló, por eso se calló”<sup>13</sup>.

Cualquiera que sea la valoración que merezcan estas observaciones en torno a la política mantenida en el pasado por la Junta de Andalucía respecto de la deuda histórica, lo cierto es que tales críticas sirvieron para que el candidato, en el turno de réplica, expusiera con bastante detalle el procedimiento y el método a seguir para fijar su cuantía y su definitiva liquidación. A este propósito, el Sr. Chaves comenzó subrayando que el nuevo Estatuto ofrecía “un marco de certidumbre para resolver definitivamente esta cuestión”, ya que apuntaba un preciso calendario: “el 20 de septiembre del presente año, para su cuantificación, y el 20 de marzo de 2010, para su liquidación”; y, de hecho, proseguiría el candidato, “la propia Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2008, en su Disposición Adicional Cincuenta, recoge precisamente la fecha límite del 20 de septiembre”. De otro lado, recordó que lo previsto en el Estatuto ya se estaba cumpliendo, toda vez que se habían “percibido los trescientos millones de euros de anticipo que se habían acordado con el Gobierno de la Nación”. Y, en fin, no se resistió a aconsejar a los grupos de oposición que “hicieran públicos sus criterios para determinar la cuantía de la deuda histórica, sobre todo para que no demos el espectáculo de convertir... la cuantificación de la deuda histórica en una subasta, a ver cuál es el partido político que más sube o que fija una cantidad superior sobre el resto de los partidos políticos”.

---

<sup>12</sup> *DSPA*, núm. 3, pág. 8.

<sup>13</sup> *DSPA*, núm. 3, pág. 25.

Dicho lo anterior, Chaves desvelaría los criterios que la Junta baraja para la cuantificación de la deuda histórica: “Primero, las asignaciones complementarias tendrán su razón de ser en la insuficiencia de los niveles de prestación de alguno o algunos de los servicios fundamentales transferidos a la Junta de Andalucía. Nosotros consideramos que esos servicios fundamentales deben ser educación, sanidad, vivienda y servicios sociales”. En segundo término, proseguiría el candidato, “el nivel de prestación con el que hay que comparar para valorar la situación de déficit o insuficiencia es el nivel medio de prestación de cada uno de los servicios considerados en el conjunto del territorio nacional”. En tercer lugar, en lo referente a las coordenadas temporales de la cuantificación, la Junta considera que “el momento en que hay que calcular esa diferencia entre los niveles de prestación es el año anterior a la efectividad del traspaso de los servicios públicos fundamentales considerados”. Y finalmente, “hay que convertir el déficit calculado de magnitudes físicas a magnitudes económicas, que serían las cantidades por incorporar en los presupuestos del Estado en concepto de Disposición Adicional Segunda”. En definitiva, concluiría el candidato, “una de las primeras cosas que tenemos que hacer y que voy a hacer es convocar a los partidos políticos para tratar de llegar a un acuerdo sobre cuantificación y liquidación de la deuda. Nos tendremos que reunir antes de que empiece el verano, lógicamente, porque la cuantificación, el acuerdo, se tiene que producir... en septiembre del presente año”<sup>14</sup>.

Acuerdo con el Estado que ha de lograrse, asimismo, respecto de las inversiones previstas en la disposición adicional tercera del texto estatutario<sup>15</sup>. Aunque, al fin y a la postre, es la propia configuración del sistema de financiación autonómica en su conjunto la que evidentemente reclamará la máxima atención del ejecutivo en los meses venideros. A este respecto, el candidato se cuidó de subrayar que se trata de un asunto que “al final se resolverá en un foro multilateral, como es el Consejo de Política Fiscal y Financiera”, y avanzó que la posición inicial que defenderá la Junta de Andalucía en el curso de dicha negociación multilateral será la propuesta que presentó el Gobierno andaluz hace dos años. Una propuesta –concluiría Chaves– que “podrá ser compartida, con las mejoras necesarias, por los grupos de esta Cámara, a

---

<sup>14</sup> *DSPA*, núm. 3, págs. 12–13.

<sup>15</sup> De acuerdo con la Disposición Adicional Tercera: “1. El gasto de inversión del Estado con destino a Andalucía deberá garantizar de forma efectiva el equilibrio territorial, en los términos del artículo 138.1 y 2 de la Constitución. 2. La inversión destinada a Andalucía será equivalente al peso de la población andaluza sobre el conjunto del Estado para un período de siete años. 3. Con esta finalidad se constituirá una Comisión integrada por la Administración estatal y autonómica”.

los que invitaré y convocaré a un diálogo sincero que enriquezca y fortalezca la posición de Andalucía en este debate”. Finalmente, el diálogo con el Gobierno de la Nación tendrá que extenderse a la concreción de los nuevos trasposos que se derivan del Estatuto, “especialmente, aunque no sólo, al traspaso de las funciones, servicios y recursos que se derivan de la competencia de Andalucía sobre las aguas de la cuenca del Guadalquivir que transcurren por nuestra tierra”.

Entrando ya en otro orden de cosas, a nadie puede sorprender que el discurso de investidura prestara una especial atención a los derechos sociales, habida cuenta de que una de las principales innovaciones del proceso de reforma estatutaria ha consistido precisamente en la incorporación de una tabla de derechos. De ahí que el candidato a la presidencia de la Junta proclamase sin matices que esta legislatura “va a ser la del desarrollo de nuevos derechos que prevé y se establecen en nuestro Estatuto de Autonomía”. “Va a ser –proseguiría el candidato– una legislatura que quedará marcada por hacer realidad el derecho a la vivienda y a la renta básica, así como por incorporar un derecho de nueva generación: el derecho de todos los andaluces a acceder a un servicio de internet básico”. Aunque fue sin ningún género de dudas, como ya sucediera en la campaña electoral, el derecho a la vivienda el que centrara el protagonismo al respecto. De una parte, el candidato recordó la firma del Pacto de la Vivienda entre el Gobierno andaluz, las Entidades locales, empresarios, entidades financieras y sindicatos, que prevé la construcción en los próximos diez años de setecientas mil viviendas, de las cuales, al menos, trescientas mil serán protegidas. Y, precisando aún más, adelantaría que en la presente legislatura se propondría a los firmantes del pacto la construcción de cien mil viviendas protegidas para venta y alquiler, la rehabilitación de otras cien mil, así como la realización de setenta y cinco mil actuaciones en otros apartados, como suelo y ayuda al alquiler. De otro lado, señaló hacia dónde habría de avanzar el marco normativo para la satisfacción de dicho derecho básico: “El próximo otoño remitiremos a esta Cámara el proyecto de ley del derecho a la vivienda, dando cumplimiento a lo previsto en el artículo 25 del Estatuto de Autonomía, que regulará que las personas con residencia administrativa continuada en nuestros pueblos y ciudades, que no tengan vivienda en propiedad y cumplan determinados requisitos económicos, tendrán derecho a una vivienda protegida, en un plazo concreto de tiempo, en el municipio en el que residan. A estas personas la ley les garantizará que como máximo habrán de destinar al pago de su vivienda un tercio de sus ingresos familiares, en caso de compra, y un cuarto en caso de alquiler”. En cualquier caso, este ámbito constituye también un campo abonado para que se produzca la actuación concertada de todos los sectores concernidos, so riesgo de minar de forma re-



levante la eficacia de las políticas públicas: “El conocimiento de las necesidades de vivienda en cada uno de los municipios, el planeamiento urbanístico y la capacidad de las Administraciones Públicas para promover la construcción de vivienda protegida son los instrumentos claves para garantizar la eficacia de la ley. Por eso planteo a todos los grupos de esta Cámara y también a los alcaldes y alcaldesas que la ley sea el fruto del consenso de todos, que la ley sea de todos, para que entre todos podamos decir con orgullo que el problema del acceso a una vivienda digna en Andalucía ha pasado a mejor vida”<sup>16</sup>.

A juicio del portavoz del Grupo Izquierda Unida, la solución del problema de la vivienda pasa por actuar en el marco general de la política económica: “[...] para dar respuesta, hay que reorientar todo el marco de la política en materia de vivienda. No se trata de situar exclusivamente la política de vivienda para seguir manteniendo elementos de construcción como un pilar de una economía que tiene que ser reorientada, porque la construcción no da para seguir manteniendo cara al futuro los aspectos de la economía andaluza. [...] Y, en ese sentido, la política de vivienda debe centrarse en recuperar la ciudad existente, sus viviendas vacías, el suelo disponible, antes que recalificar nuevos suelos para la especulación, que ha sido un rasgo característico del urbanismo de Andalucía en las últimas décadas”<sup>17</sup>.

Otro tema que recibió cierta atención en el debate de investidura –y que, en consecuencia, no podemos soslayar en estas líneas– es el relativo al sistema electoral. La cuestión fue planteada abiertamente por el portavoz del Grupo Izquierda Unida, prácticamente en el comienzo de su intervención, al traer a colación la coincidencia de las elecciones generales y autonómicas, que conllevó “el solapamiento del debate específicamente andaluz con el debate de ámbito estatal” y, con ello, una clara incidencia en el resultado electoral: “Estamos convencidos desde Izquierda Unida... de que si las elecciones no hubieran sido conjuntas, usted y el Grupo Socialista no dispondrían de mayoría absoluta en este Parlamento en este momento”. De ahí que la primera interpelación directa del Sr. Valderas al candidato versase justamente sobre este extremo: “Por lo tanto, la primera propuesta. Le invito a comprometerse hoy para que las próximas elecciones generales y autónomas sean elecciones separadas. Y le pediré que en su intervención de réplica a mi discurso, lógicamente, nos diga si acepta o no esa invitación”<sup>18</sup>.

---

<sup>16</sup> *DSPA*, 16 de abril, pág. 9.

<sup>17</sup> *DSPA*, núm. 3, pág. 7.

<sup>18</sup> *DSPA*, núm. 3, pág. 3.

Pues bien, el candidato a la presidencia de la Junta no eludió el tratamiento de la cuestión en su turno de réplica: “Usted ha planteado el tema de la coincidencia electoral, y plantea el tema de la coincidencia electoral con un objetivo: el de deslegitimar los resultados del Partido Socialista y, quizás, también, señor Valderas, para justificar sus propios resultados. Eso de que, si no hubiera habido coincidencia, no hubiésemos obtenido o alcanzado mayoría absoluta... Pues, mire usted, eso es difícil saberlo. Por lo tanto, si usted trata de deslegitimar resultados... ¿Cuáles? ¿Los de las elecciones generales? ¿Los de las elecciones autonómicas? ¿Ambos resultados, con más del 70% de participación en las elecciones autonómicas, señor Valderas?”. Pero, dando un paso, el candidato Sr. Chaves imputó al propio Grupo Izquierda Unida la responsabilidad última por la ahora tan criticada coincidencia electoral: “¿Por qué se dio la coincidencia? Como consecuencia de la legislatura de la pinza, señor Valderas. Cuando usted presidía este Parlamento, no aprobaron los presupuestos y forzaron la coincidencia electoral, fundamentalmente porque en aquella ocasión creyeron que iba a ganar el Partido Popular las elecciones allí y aquí”. No obstante, dondequiera que pudiera identificarse el origen último del solapamiento electoral, en ningún caso podía concluirse, en opinión del candidato, que ello hubiera generado desatención de los problemas que conciernen específicamente a Andalucía: “Y mire usted, señor Valderas, nada ha impedido en esta campaña hablar en el debate a cuatro y en el debate a dos que mantuve con el señor Arenas. Nada nos impidió en esta campaña hablar de los temas andaluces, de aquello que quisimos hablar y con el protagonismo también que tuvieron. Por lo tanto, señor Valderas, no busquen ustedes excusas ni para deslegitimar unos resultados ni para justificar los suyos”<sup>19</sup>. Ante esta intervención del Sr. Chaves, el portavoz de Izquierda Unida no vendría sino a reafirmar la conveniencia de las elecciones separadas: “...yo no hago más que recordarles una realidad en el debate de la campaña electoral, en el debate de la precampaña y antes de la campaña: coincidir con muchos andaluces y andaluzas que deseaban, pedían, solicitaban, están recogiendo firmas ahora, unas elecciones separadas para discutir con fuerza el debate de Andalucía y los problemas de Andalucía”<sup>20</sup>.

También la necesidad de garantizar la celebración por separado de las elecciones generales y autonómicas ocupó una parte significativa del discurso del portavoz del Grupo Popular, señor Arenas. Desde su punto de vista, la “An-

---

<sup>19</sup> *DSPA*, núm. 3, págs. 10–11.

<sup>20</sup> *DSPA*, núm. 3, pág. 15.

dalucía de primera que perseguimos tiene que empezar por exigir un debate político propio y, por tanto, ... elecciones separadas”, pues “no se puede hablar de dignidad en Andalucía, de vigor, de ilusión en nuestra autonomía y, a la vez, estar siempre condicionando el debate andaluz a otros comicios por mero interés electoral. Aunque el portavoz popular descartó de plano que la coincidencia electoral arrojase la menor sombra de duda sobre la legitimidad del triunfo del PSOE: “Antes de que me conteste, pido elecciones separadas, pero su victoria ha sido legal y legítima, señor Chaves”. Dicho lo cual, el señor Arenas arremetería contra la afirmación de que el solapamiento electoral tenía su origen en la “pinza” del año 1996: “No, señor Chaves, en 1994 ya se unieron las elecciones en Andalucía a las europeas, en el 2000 conjuntas, en el 2004 conjuntas, el 2008 conjuntas. A usted le ha importado más el interés electoral del Partido Socialista que el interés de una Andalucía de primera que exige un debate propio. Le ha interesado mucho más”. Y el portavoz del Grupo Popular terminaría anunciando una iniciativa destinada a asegurar la separación electoral: “Nosotros traeremos una iniciativa a la Cámara en esa dirección, para impedir la coincidencia”<sup>21</sup>.

Cualquiera que sea la forma en que en el futuro se elucide esta controversia en torno a la posibilidad o conveniencia de simultanear ambas elecciones, lo que sí resulta oportuno ahora es reseñar que el planteamiento de esta cuestión sirvió para que el entonces candidato a la presidencia de la Junta hiciera algunas consideraciones de relieve acerca de la reforma de la legislación electoral, tanto la estatal como la autonómica. No debe soslayarse a este respecto que el reformado Estatuto de Autonomía introduce alguna novedad reseñable en materia electoral. En efecto, por lo que hace a la composición de la Cámara legislativa, el artículo 101 del Estatuto ahora establece que “el Parlamento está compuesto por un mínimo de 109 Diputados y Diputadas, elegidos por sufragio universal, igual, libre, directo y secreto”. Como es sabido, el número de 109 diputados ya se había fijado por la Ley electoral (art. 17) en desarrollo del artículo 26.1 de la versión inicial del Estatuto, que establecía un mínimo de 90 y un máximo de 110 parlamentarios. La nueva redacción estatutaria opta, consiguientemente, por no limitar el número máximo de integrantes de la Asamblea, con lo que abre un amplio campo de desarrollo normativo a la Ley Electoral. Ley Electoral autonómica para cuya aprobación ahora se exige la mayoría absoluta de la Cámara, fijándose además en el artículo 105.1 del Estatuto un contenido mínimo necesario de la misma, a saber: la convocatoria de elecciones, el procedimiento electoral, el sistema electoral y

---

<sup>21</sup> DSPA, num. 3, pág. 20.

la fórmula de atribución de escaños, las causas de inelegibilidad e incompatibilidad, así como las subvenciones y gastos electorales y el control de los mismos. Y si bien se mantiene la provincia como circunscripción electoral y se conserva la restricción del artículo 28 del Estatuto de 1981 según la cual ninguna tendrá más del doble de diputados que otra (art. 104.1), el nuevo Estatuto suprime la cláusula del art. 28.2 de aquél en virtud de la cual Andalucía estaba obligada a seguir el mismo sistema de representación que el Congreso de los Diputados (art. 104.2).

El reformado marco estatutario aporta, por tanto, algunas novedades que no son en absoluto menospreciables en lo concerniente a la ampliación del margen de maniobra de que dispone el Parlamento de Andalucía para regular las elecciones autonómicas. Ello explica las referencias que a lo largo del debate de investidura se hicieron a una eventual reforma de la legislación electoral autonómica, aunque, como ya hemos apuntado, tales referencias también se proyectaron a una hipotética modificación de la legislación reguladora de las elecciones generales. En efecto, ya en la primera réplica al portavoz del Grupo Izquierda Unida, el señor Chaves precisaría sobre el particular: "...ustedes han pedido y han solicitado la reforma de la Ley Electoral; la han solicitado en el Congreso de los Diputados y también aquí, en el Parlamento de Andalucía. Creo recordar que el Presidente del Gobierno de España, en su investidura, ha propuesto la creación de una comisión parlamentaria para estudiar la reforma de la Ley Electoral. Y yo creo que hay que respaldar esa posición, así como creo también que las conclusiones pueden afectarnos en lo que nosotros podamos decidir". Y, dando un paso más, el señor Chaves apuntaría una de las posibles líneas de dicha reforma: "Nuestro Estatuto de Autonomía abre la posibilidad de incrementar el número de parlamentarios de esta Cámara. Le quiero trasladar, señor Valderas, que nada impide que abordemos esta cuestión de una manera consensuada, entre todos, a lo largo de esta legislatura, en el momento en que se considere oportuno"<sup>22</sup>.

Que la posibilidad de modificar la vigente Ley Electoral autonómica constituye algo más que una pura elucubración teórica, es una apreciación que se refuerza si se atiende a que la Consejería de Presidencia ya ha constituido en su seno un grupo de trabajo que presentará sus conclusiones a todos los partidos en cuanto concluya su tarea<sup>23</sup>.

Manuel Medina Guerrero

---

<sup>22</sup> *DSPA*, núm. 3, pág. 10.

<sup>23</sup> *El Correo de Andalucía*, miércoles, 2 de mayo de 2008, pág. 32.

DOCUMENTOS



# El Defensor del Pueblo Europeo y el Código Europeo de Buena Conducta Administrativa

*Carmen María Ávila Rodríguez*

Ayudante de Derecho Administrativo  
Universidad de Málaga

**SUMARIO:** I. LA CREACIÓN DEL DEFENSOR DEL PUEBLO EUROPEO. 1. La naturaleza jurídica del Ombudsman y su elección por el Parlamento europeo. 2. La misión que tiene encomendada. 3. El procedimiento de investigación. 3.1. El inicio por reclamación y el inicio de oficio. 3.2. La investigación. 3.3. La conclusión del Procedimiento. 3.4. Los informes. Su contenido y su tramitación. II. EL CÓDIGO EUROPEO DE BUENA CONDUCTA ADMINISTRATIVA.

## I. LA CREACIÓN DEL DEFENSOR DEL PUEBLO EUROPEO

El nacimiento de la institución del Defensor del Pueblo Europeo se debe al Tratado de Maastricht. Entre el conjunto de derechos que se reconocen en los artículos 8 a 8E se encuentra el derecho a dirigirse a un Defensor del Pueblo nombrado por el Parlamento, pero éste reconocimiento de 1992 ya llevaba una lenta andadura, pues en enero de 1978, a propuesta del grupo parlamentario conservador, se presentó al Parlamento europeo una proposición para que se crease un grupo de trabajo que estudiase la posible creación de un Ombudsman parlamentario. Un año después el Parlamento Europeo apostaba por la instauración de un Defensor europeo en la “Resolución 140/153 concerniente a la designación por el Parlamento Europeo de un Ombudsman para las Comunidades Europeas”, pero tras las primeras elecciones celebradas por sufragio universal, la Cámara adoptó un cambio en su posición reconociendo y reforzando el derecho de los ciudadanos a presentar peticiones ante el Parlamento, iniciándose para ello los trabajos para configurar a la Comisión de Peticiones como órgano de control del Parlamento sobre la Comisión y, en consecuencia, relegándose la creación del Ombudsman<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Vid. GARCÍA VICENTE, F. “*Instrumentos supranacionales reguladores de figuras defensoriales (Unión Europea, Consejo de Europa e Institutos Especializados)*”, XVI Jornadas de Coordinación del Defensor del Pueblo, 12 y 13 de noviembre de 2001, Madrid. Págs. 25–60.

La siguiente propuesta de creación se remonta a 1984 cuando el Consejo de Fontainebleau, constatado el alejamiento del ciudadano al proyecto de construcción europeo, constituye el Comité Adonnino encargándole examinar las posibles medidas, todas ellas con la característica de no ser económicas, que pudieran tomarse para acercar la Comunidad a los ciudadanos. Este Comité presentó la primera propuesta sobre la creación del Defensor Europeo pero no prosperó por la falta de entusiasmo del Parlamento Europeo al entender que con esta institución se repetía el derecho de petición.

Más adelante en 1990 el Reino de España en 1990 expuso la idea de la ciudadanía a través de una carta del Presidente del Gobierno dirigida al resto de miembros del Consejo Europeo de Roma. En esta iniciativa se incluía también la propuesta de la creación de un Defensor del Pueblo Europeo para garantizar los derechos que irían adheridos a la condición de ciudadano. El texto español concebía al Defensor en el ámbito de la ciudadanía y proponía la existencia de una especie de mediador comunitario en cada Estado miembro que, eventualmente podía añadirse a los Defensores nacionales ya existentes. El Consejo se mostró favorable a la propuesta española y llegó incluso a mencionar entre las instituciones defensoras de los derechos que compondrían la ciudadanía al Ombudsman.

En 1991 se formalizan dos propuestas, una de la Comisión y otra del Gobierno danés. La Comisión proponía que cada Estado miembro debía adoptar, al menos, una instancia nacional que pudiera tomar la forma de Ombudsman, a la que los ciudadanos de la Unión podrán acudir para la defensa de los derechos derivados del Tratado, para asistirle ante las autoridades administrativas de la Unión y de los Estados miembros, así como para hacer valer esos derechos ante las instancias judiciales en el lugar y sitio oportuno a favor de los interesados. De esta propuesta hay que destacar, especialmente dos datos: en primer lugar, incluía la instauración de un Defensor nacional en aquellos países que carecieran de uno o de una institución equivalente para que los ciudadanos pudieran dirigirse a ellos; y en segundo lugar, atribuía a estas instituciones la posibilidad de defender directamente los derechos de la ciudadanía ante las autoridades judiciales, derecho del que carecen la mayoría de los Ombudsman nacionales, salvo en algunos casos para la defensa de los derechos fundamentales y frente a los Tribunales de orden constitucional, como el caso español. El gobierno danés presentó la propuesta que finalmente se tuvo en cuenta. El espíritu de la idea danesa situaba al Defensor vinculado al Parlamento pretendiendo reemplazar la Comisión de Peticiones, pero a este respecto la Conferencia intergubernamental se orientó en seguida hacia la inclusión en el Tratado tanto del derecho de petición, artículo 8D primer párrafo, como del mediador, artículo 8D segundo párrafo.



El régimen jurídico del Defensor del Pueblo de la Unión Europea viene establecido, en primer lugar, en los Tratados Constitutivos: art. 195 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea (antiguo artículo 138 E), artículo 20 D del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero y art. 107 D del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea de la Energía Atómica. En segundo lugar, estas disposiciones generales encuentran su desarrollo en el Estatuto del Defensor del Pueblo aprobado por el Parlamento Europeo en Decisión de 9 de marzo de 1994<sup>2</sup> y la Decisión de 16 de octubre de 1997 del Defensor del Pueblo Europeo por la que se adoptan medidas de aplicación modificada por la Decisión de 8 de julio de 2002 y modificada, de nuevo, por la Decisión del Defensor del Pueblo de 5 de abril de 2004.<sup>3</sup>

### **1. La naturaleza jurídica del Ombudsman y su elección por el Parlamento europeo**

El Defensor del Pueblo Europeo tiene una clara vinculación con el Parlamento Europeo, no sólo por su nombramiento parlamentario de clara influencia sueca, y las relaciones constantes, basadas en la recíproca confianza, que tiene con él a través de la remisión de informes especiales y del informe anual sobre los resultados de las investigaciones, así como la posibilidad que tiene el Parlamento de solicitar al Tribunal la destitución del Defensor, sino también porque la duración de su mandato coincide con el periodo de la legislatura del Parlamento, dato que deja ver que la independencia en su funcionamiento es relativamente más segura con el ejecutivo comunitario que con el Parlamento<sup>4</sup>.

Aunque ni en el artículo 138 E ni en su Estatuto Jurídico se contenga la expresión de Comisionado Parlamentario para definir su naturaleza jurídica,

---

<sup>2</sup> Decisión del Parlamento Europeo sobre el Estatuto del Defensor del Pueblo y sobre las condiciones generales del ejercicio de sus funciones, DOCE, L, 113, 4 de mayo de 1994, págs. 15-18.

<sup>3</sup> La normativa reguladora del Defensor del Pueblo Europeo es el resultado de una disposición normativa especial cuya formulación se llevó a cabo por Decisión del Parlamento previa aprobación conjunta del Parlamento y el Consejo. Es también calificada como una norma particular, por ser una norma jurídica de derecho derivado no exclusivamente organizativa, ya que implica derechos de los ciudadanos europeos, de aplicación directa y de carácter general.

<sup>4</sup> En relación al principio de independencia ver el Artículo 9 apartados 1 y 2 y el artículo 10 del Estatuto del Defensor del Pueblo. Otro vínculo que merman la independencia del Ombudsman frente al Parlamento además de los citados es que tenga su sede en la misma del Parlamento Europeo (art. 13).

estamos ante una institución de este tipo. El procedimiento de designación del Defensor del Pueblo Europeo se encuentra regulado en el Reglamento interno del Parlamento Europeo<sup>5</sup> y en él podemos distinguir cuatro fases: La presentación de candidaturas, el examen de idoneidad, la votación del Parlamento y el juramento ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.

La presentación de las candidaturas se realiza tras la convocatoria que el Presidente del Parlamento lleva a cabo al principio de cada legislatura, publicándola en el DOUE. Se necesita del apoyo de 29 diputados, como mínimo, de, al menos, dos Estados miembros para que cada candidatura sea tenida en cuenta, siendo necesario que vayan acompañadas de todos los justificantes necesarios para establecer con seguridad que el candidato reúne las condiciones enunciadas en el Estatuto del Defensor. Cerrado el plazo de presentación, las candidaturas se transmiten a la comisión competente, que no es otra que la Comisión de Peticiones, para iniciar el trámite de la audiencia a los candidatos que tiene por objeto realizar el examen de idoneidad. La audiencia, que será pública a todos los diputados, consta de dos partes, una primera más breve en la que el candidato procede a su presentación, y otra más extensa en la que los parlamentarios hacen preguntas. Realizadas las audiencias, la lista alfabética de las candidaturas admitidas a trámite se someten a la votación del Parlamento realizada mediante voto secreto y por mayoría de los votos emitidos; pero antes de declarar abierta la votación, para dotar de mayor representatividad y legitimidad al candidato que salga finalmente elegido, el Presidente comprueba la existencia de la mitad como mínimo de los diputados que integran el Parlamento. Si, al finalizar las dos primeras votaciones, no resulta elegido ningún candidato, únicamente podrán mantenerse los dos candidatos que hayan obtenido el mayor número de votos en la segunda votación. En todos los casos de empate de votos, se considera vencedor, al candidato de más edad.

El candidato nombrado es llamado inmediatamente a prestar juramento o promesa ante el Tribunal de Justicia, y una vez prestado, ejercerá el cargo hasta la entrada en funciones de su sucesor, excepto en el caso de cese por fallecimiento o destitución<sup>6</sup>.

---

<sup>5</sup> Capítulo XX, artículo 159 cuya rúbrica lleva por nombre "Nombramiento del Defensor del Pueblo" del Reglamento Interno del Parlamento Europeo y artículo 6.1 y 9.2 de la Decisión del Parlamento Europeo sobre el Estatuto del Defensor del Pueblo y sobre las condiciones Generales del ejercicio de sus funciones.

<sup>6</sup> El finlandés Jacob Södermann, fue elegido primer titular de la institución en julio de 1995, y fue renovado en su mandato el 27 de octubre de 1999 hasta el año 2003 en el que ha sido relevado por el griego P. Nikiforos Diamandouros.

## 2. La misión que tiene encomendada

El Ombudsman está facultado para recibir reclamaciones relativas a casos de mala administración en la acción de las instituciones u órganos comunitarios, con exclusión del Tribunal de Justicia y del Tribunal de Primera Instancia en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales<sup>7</sup>. A pesar de la complejidad de definir qué se entiende por mala administración, este concepto es genéricamente identificable con el agravio administrativo o con la incorrección administrativa no susceptible de recurso<sup>8</sup>. Es obvio que cuando hablamos de mala administración no es simplemente de ilegalidad ya que entonces bastaría con el control del Tribunal de Justicia, la razón de ser del Defensor es la existencia de un ámbito intermedio entre lo estrictamente ilegal y lo que sin serlo, sin ser justiciable, se configura como una actuación que no se realiza de conformidad con las normas o principios a los que debe obligatoriamente atenerse, tal y como ha manifestado el Defensor del Pueblo Europeo en el Informe anual de 1997<sup>9</sup>.

El propio Defensor del Pueblo en un folleto editado en 1996, y más adelante en el Informe anual de 1997, arrojó luz sobre este concepto tan oscuro e impreciso, bajo la fórmula de una enumeración ejemplificativa en la que incluía: irregularidades administrativas, omisiones administrativas, abusos de poder, negligencias, procedimientos ilícitos, favoritismos, casos de disfuncionalidad o incompetencia, discriminaciones, retrasos injustificados, falta de información o negativa a proporcionar información. Una perspectiva que no se puede olvidar y sobre la que hay que proyectar este concepto de mala administración es el servicio público, en éste se produce mala administración cuando la institución o cualquier otro organismo comunitario encargado de una

---

<sup>7</sup> Artículo 138 E del TUE, artículo 43 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea proclamada en la cumbre de Niza en diciembre de 2000, artículo 2.1 y artículo 3.1 de la Decisión del Parlamento Europeo sobre el Estatuto del Defensor del Pueblo y sobre las condiciones generales del ejercicio de sus funciones (9 de marzo de 1994).

<sup>8</sup> En su Informe anual de 1997, en respuesta a un requerimiento del Parlamento Europeo para que se incluyera una definición clara del concepto de mala administración, el Defensor del Pueblo concluyó que: “*Se produce mala administración cuando un organismo público no obra de conformidad con las normas o principios a los que debe obligatoriamente atenerse*”. En 1998, el Parlamento Europeo aprobó una resolución que aceptaba esta definición. A lo largo de 1999, el Defensor del Pueblo y la Comisión mantuvieron un intercambio de correspondencia del que se deduce que la Comisión también estaba de acuerdo con esta definición. Ver Informe de 2005, pág. 39.

<sup>9</sup> Ver Informe 1997, págs. 24 a 26.

misión de servicio público no ha funcionado de acuerdo con esa misión. Cuando se habla de mala administración no se trata de una cuestión de pura y simple corrección jurídica, sino que la actuación jurídica administrativa es preciso completarla con la reacción del ciudadano, con su conciencia de agravio administrativo.

### 3. El procedimiento de investigación

#### 3.1. El inicio por reclamación y el inicio de oficio

Cualquier ciudadano, entendiéndose por tal toda persona física o jurídica, que conozca de un caso de mala administración puede presentar una reclamación ante el Defensor del Pueblo Europeo. Para poder presentar la reclamación no se exige ningún interés legítimo ni particular. Pudiéndose dar por tanto dos intenciones en la presentación de reclamaciones: aquel ciudadano que afectado de un caso de mala administración persigue la actuación del Ombudsman para ser resarcido en su derecho o interés y aquel ciudadano que sin tener un interés concreto y personal conoce de un caso de mala administración y pone en marcha la actuación del Ombudsman para defender el interés general de una Administración buena y adecuada.

El Estatuto del Defensor del Pueblo Europeo no reconoce expresamente la posibilidad de presentar reclamaciones a los parlamentarios de *motu proprio*, sino a instancias y como mediadores entre una persona física o jurídica y el Defensor del Pueblo Europeo. Este sistema está influenciado por la institución del *Mèdiateur* y del *Parliamentary Commissioner of Administration* en los cuales se ha renunciado a un acceso directo del ciudadano a los Ombudsman a través de la obligatoria intermediación de un parlamentario. Esta influencia ha de ser correctamente interpretada porque en el caso del Defensor del Pueblo Europeo no existe una obligación sino una opción alternativa respecto al acceso directo<sup>10</sup>. Por tanto la doble posibilidad de presentar la queja por si o a través de un parlamentario no es un reconocimiento expreso de la legitimidad de los parlamentarios para formular reclamaciones sino una ventaja que favorece al ciudadano para relacionarse con el Defensor Europeo ampliando sus formas para acceder a él.

---

<sup>10</sup> Vid. PELLÓN RIVERO, R. "El Defensor del Pueblo. Legislación española y Derecho Comparado", Servicio Central de Publicaciones de la Presidencia del Gobierno. Madrid, 1982 y CARMONA y CHOSSAT, J. F. "El Defensor del Pueblo Europeo". Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid, 2000.

La presentación de las reclamaciones se puede formular en cualquiera de las lenguas oficiales de la Unión Europea, si se utilizan otras lenguas el Defensor del Pueblo Europeo no está obligado. La lengua en la que se presente la reclamación es la aplicada al procedimiento, sin perjuicio de que la correspondencia con las autoridades de los Estados miembros se mantendrá en la lengua oficial del Estado del que se trate. En la reclamación tiene además que constar el objeto de la misma que en todo caso ha de ser una situación de mala administración que se hayan producido por las instituciones y los órganos comunitarios, con exclusión del Tribunal de Justicia y del Tribunal de primera instancia. También ha de quedar patente e identificada la persona que formula la reclamación.

Si la reclamación es formulada por una persona jurídica deben constar el nombre, el Estado miembro en que tengan registradas sus oficinas y la dirección de sus oficinas. La razón por la que existen mayores exigencias de admisibilidad para la formulación de reclamaciones de personas jurídicas se asienta además de asegurar que el domicilio social radique en el territorio de la Unión, en el hecho mismo del fundamento de existencia del propio Defensor Europeo, es decir, en su misión de acercar el ciudadano a la Unión no tanto a través de sus organizaciones sino individualmente como tales, de ahí que los criterios de admisibilidad de reclamaciones individuales sean flexibles y no se fundamenten en un enfoque excesivamente técnico y legalista.

El Defensor del Pueblo Europeo puede actuar de oficio pues su normativa reguladora le otorga competencia para proceder a todas las investigaciones que considere necesarias para aclarar todo posible caso de mala administración en la actuación de la Administración u órganos comunitarios por iniciativa propia<sup>11</sup>. Para ello dispone de las mismas facultades de investigación y sigue el mismo procedimiento que para las investigaciones abiertas a instancia de parte. No obstante, el Defensor del Pueblo Europeo no debe abusar de su actuación de oficio al ser el fundamento de su existencia hacer oír la voz de los débiles, por tanto solo deberá actuar de oficio en aquellos casos en los que tras detectar y constatar una necesidad ciudadana, ésta aún no haya sido manifestada por los propios ciudadanos<sup>12</sup>.

---

<sup>11</sup> Artículo 138 E del TUE, artículo 3.1 del Estatuto del Defensor del Pueblo y artículo 9 de la Decisión de 8 de julio del Defensor del Pueblo por la que se adoptan normas de decisión.

<sup>12</sup> Vid. CARMONA y CHOSSAT, J.F., "El Defensor del Pueblo Europeo" INAP, Ministerio de Administraciones Públicas. Madrid, 2000, cit. pag. 264.

El Estatuto del Defensor del Pueblo Europeo establece un límite temporal para poder presentar la reclamación que se extiende a dos años contados desde que el promotor de la misma tuvo conocimiento de los hechos que la motivaron, siendo necesario que previamente se hayan hecho adecuadas gestiones administrativas ante las instituciones u órganos de que se trate. Parece ser por tanto que con este requisito se está persiguiendo el agotamiento de la vía administrativa para dar al órgano o a la institución la posibilidad de revalorar y corregir con sus propios mecanismos internos su conducta o actuación.

Una vez que el Ombudsman recibe la reclamación tiene la obligación de informar sin demora al ciudadano sobre el curso dado a la misma y, en el caso de ser rechazada, el Defensor puede aconsejar que el reclamante se dirija a otra autoridad con competencia en el caso planteado. En el acuse de recibo se tiene que indicar el número del registro con el que ha sido identificada en su recepción la queja y la identificación del jurista que ha sido asignado a su asunto.

Las reclamaciones pueden ser inadmitidas si aún estando fundadas en casos de “mala administración”, no se refiere a una institución o un órgano comunitario. Igualmente se inadmiten las reclamaciones que versen sobre el Tribunal de Justicia y el Tribunal de Primera Instancia y también aquéllas que aún estando dentro de la competencia del Ombudsman, estén siendo o hayan sido sometidas a los Tribunales<sup>13</sup>.

### 3.2. La investigación

El Defensor del Pueblo Europeo procede a todas las investigaciones que considere necesarias para aclarar todo posible el caso de mala administración. Para ello se suceden una serie de comunicaciones entre el Ombudsman y la institución u órgano afectado y entre el Ombudsman y el reclamante. Con este proceder el ejercicio de la actividad investigadora se concibe como una ac-

---

<sup>13</sup> Sobre esta cuestión consultar el artículo 1.3 y el artículo 3.7 del Estatuto del Defensor del Pueblo Europeo y el artículo 10.3 de la Decisión del Defensor del Pueblo Europeo de 8 de julio 2002 por la que adopta medidas de ejecución. En el Estatuto se prevé la circunstancia del sometimiento del asunto a los Tribunales como una causa de inadmisión, es decir, antes de que el Defensor entre en el estudio de la reclamación. Pero la Decisión va más allá porque prevé la circunstancia de que siendo la reclamación objeto de estudio de los servicios del Defensor e incluso habiéndose obtenido resultados de las investigaciones a las que se haya podido proceder, se incoe, antes de concluir definitivamente las actuaciones el Defensor, un procedimiento jurisdiccional relativo a los hechos de la reclamación, obligándole a archivar todo lo desarrollado al efecto.

tividad de recopilación de información en la que se cuenta con el órgano o institución controlada con la principal finalidad de lograr la colaboración administrativa porque en aras de la actividad de control resulta mucho más efectivo contar con la aceptación o al menos la comprensión de los controlados, de ahí que la Decisión de 8 de julio de 2002 exija el previo aviso para que el Defensor del Pueblo Europeo pueda personarse directamente en la oficina administrativa afectada, llevando a cabo sus investigaciones *in situ*.

Una vez admitida la reclamación, el Defensor del Pueblo Europeo informa a la institución u órgano afectado sin que ello se traduzca en una obligación para el órgano o la institución informada en el sentido de emitir un informe, puesto que en el Estatuto del Defensor del Pueblo se recoge solo la posibilidad de comunicar cualquier información útil<sup>14</sup>. Ahora bien, este carácter potestativo de la comunicación de información útil se convierte en obligatorio cuando la información es exigida por el Defensor del Pueblo Europeo. Entonces la institución u órgano afectado está obligado a remitirle la información solicitada y darle acceso a la documentación relativa al caso, obligación solo excepcionada por razón de secreto o confidencialidad debidamente justificada<sup>15</sup>. Las previsiones contenidas en la Decisión del Defensor del Pueblo Europeo de 8 de julio 2002 son contradictorias con lo explicado anteriormente porque si bien en el Estatuto parece deducirse que la emisión del informe por parte de la institución informada de la reclamación es potestativo, la Decisión establece que una vez transmitida a la institución afectada una copia de la reclamación, se le solicita que emita un dictamen dentro de un plazo determinado por el Defensor que no ha de exceder de tres meses. La trascendencia de este dictamen radica en que una vez recibido por el Defensor, salvo que lo considere inoportuno, lo remite al ciudadano que formuló la reclamación para que presente observaciones en el plazo de un mes. La reclamación, el dictamen y las observaciones realizadas por el ciudadano son el objeto de examen del Defensor del Pueblo para decidir si archiva el asunto mediante decisión motivada, o si prosigue su investigación, informando en consecuencia al ciudadano y a la institución afectada<sup>16</sup>.

---

<sup>14</sup> Artículo 3.1 del Estatuto del Defensor del Pueblo Europeo.

<sup>15</sup> Para ver esta cuestión del secreto comunitario consultar CARMONA y CHOUSAT, J.F., "El Defensor del Pueblo Europeo"..., página 265 a 271.

<sup>16</sup> Artículo 4 de la Decisión

Para realizar las labores de investigación, el Ombudsman cuenta con una serie de garantías así debe poder contar con todos los elementos necesarios para el ejercicio de sus funciones y para ello las instituciones y órganos comunitarios tienen el deber de facilitarles la información que solicite, a no ser que se opongan a ello motivos de secreto debidamente justificados, y sin perjuicio de la obligación que incumbe al Defensor de no divulgar dicha información. Además de esta obligación dirigida a las instituciones y órganos comunitarios, las autoridades de los Estados miembros también deben facilitar toda la información necesaria, a no ser que dicha información esté amparada por disposiciones legales o reglamentarias relativas al carácter secreto, o bien por cualquier otra disposición que impida su transmisión. No obstante, la calificación de secreto de los documentos solicitados el Estado miembro de que se trate podrá permitir al Defensor el acceso a dicha información siempre y cuando se comprometa a no divulgar el contenido de la misma. El conducto para facilitar la información solicitada son las Representaciones Permanentes de los Estados miembros ante las Comunidades Europeas.

Si el Ombudsman en su investigación tiene conocimiento de hechos presuntamente delictivos debe informar inmediatamente a las autoridades nacionales competentes a través de las Representaciones Permanentes de los Estados miembros ante las Comunidades europeas así como, en su caso, a la institución comunitaria a que pertenezca el funcionario o el agente afectado. Igualmente podrá informar a una institución u órgano comunitario de los hechos que, a su entender, pudieran justificar la apertura de un procedimiento disciplinario<sup>17</sup>.

### 3.3. La conclusión del Procedimiento

Una vez que el Defensor del Pueblo Europeo ha constatado en su actuación investigadora un caso de mala administración, puede llevar a cabo funciones de mediador cooperando, en la medida de lo posible, con la Institución afectada para encontrar una solución amistosa que suprima el caso de mala Administración y dé satisfacción al ciudadano. Si el Defensor estima que una cooperación de este tipo ha tenido éxito, archivará el asunto mediante una decisión motivada, informado de su decisión al ciudadano y a la institución afectada. Si la eliminación del caso de mala Administración no se ha producido puede optar entre archivar el asunto mediante decisión motivada conteniendo algún comentario crítico con la posterior comunicación obligada al

---

<sup>17</sup> Artículo 4.2 del Estatuto y artículo 10.4 de la Decisión de 8 de julio 2002.



ciudadano, o puede elaborar un informe con un proyecto de recomendación que también comunicará al ciudadano<sup>18</sup>. El comentario crítico se formula si considera que ha dejado de ser posible que la institución afectada suprima el caso de mala administración y cuando éste no haya tenido consecuencias generales. La elaboración de un informe con proyectos de recomendación dirigidos a la institución afectada procede si considera que es posible que la institución afectada suprima el caso de mala administración o si éste tiene consecuencias generales<sup>19</sup>.

Ante esta situación, la institución interesada remite al Defensor del Pueblo un dictamen circunstanciado en el plazo de tres meses, pudiendo suponer éste la aceptación de la decisión del Defensor en el que deberá detallar las medidas adoptadas con vistas a la ejecución de las recomendaciones. Si por el contrario el Defensor no considera que el dictamen circunstanciado es satisfactorio, elabora un informe sobre el caso de mala administración en el que puede incluir recomendaciones siendo elaborado en forma de informe especial dirigido al Parlamento Europeo.

#### 3.4. Los informes. Su contenido y su tramitación

Podemos distinguir dos tipos de informes: El especial y el anual. El informe especial es el que abarca el tratamiento individualizado y separado de las reclamaciones y es elevado al Parlamento cuando el Ombudsman concluye la investigación de una reclamación constatando un caso de mala administración, y tras haberse dirigido a la institución u órgano comunitario afectado formulando un proyecto de recomendación y habiendo recibido el informe motivado de éstos, estima que dicho informe no es satisfactorio. Los informes especiales pueden contener recomendaciones al margen de poner en conocimiento al Parlamento del caso de mala administración.

El informe anual es aquel que al final de cada periodo anual de sesiones presenta al Parlamento Europeo y en los que se rinden cuentas del conjunto de su actividad y especialmente del resultado de sus investigaciones<sup>20</sup>.

---

<sup>18</sup> Ejemplos de esta actividad mediadora los encontramos en el Informe de la gestión realizada durante el año 2000 en la página 135; en el Informe de la gestión realizada durante el año 2002 en la página 84 y en el Informe de la gestión realizada durante el año 2003 en la página 5.

<sup>19</sup> Artículo 7 y artículo 8 respectivamente de la Decisión de 8 de julio 2002.

<sup>20</sup> Artículo 3.8 del Estatuto del Defensor del Pueblo Europeo. Este artículo se ha limitado a reproducir el artículo 138 E del TUE sin añadir nada nuevo ni concretar el plazo de presentación ni delimitar su contenido positiva o negativamente

El Informe anual se presenta ante la Comisión de Peticiones y ésta elabora un informe que se someterá a debate del Pleno. En el BOUE se publican los anuncios sobre la aprobación de los informes anuales y especiales y los modos en los que los interesados pueden tener acceso al texto completo de los documentos. En la medida de lo posible ambos informes se elaboran en todas las lenguas oficiales<sup>21</sup>.

## II. EL CÓDIGO EUROPEO DE BUENA CONDUCTA ADMINISTRATIVA

Si hay que destacar un aspecto de la labor desarrollada por el Defensor del Pueblo Europeo desde su instauración es el esfuerzo que viene desarrollando para implantar en las Instituciones comunitarias un Código de Buena Conducta Administrativa. Resultado de ello es la aprobación el 6 de septiembre de 2001, por el Parlamento europeo de un Código de Buena Conducta Administrativa dirigido a las instituciones y órganos de la Unión Europea, cuyos contenidos deben ser respetados por esta Administración y sus funcionarios en las relaciones con los ciudadanos.

La idea de un Código similar había sido propuesta en 1998 por el parlamentario europeo, Sr. Roy Perry. El Defensor del Pueblo Europeo redactó un proyecto de texto, siguiendo una investigación de oficio que tenía por objeto determinar si los órganos e instituciones de la Comunidad contaban con un código de buena conducta administrativa en las relaciones de los funcionarios con el público, y si dicho código era accesible al público. El Defensor del Pueblo Europeo dirigió proyectos de recomendación a la Comisión y al Parlamento y al Consejo respectivamente, el 28 y 29 de julio de 1999 y el 13 de septiembre de ese mismo año dirigió otros proyectos similares a otras instituciones, órganos y agencias descentralizadas. El Defensor del Pueblo Europeo adjuntó a sus proyectos de recomendación un código de buena conducta administrativa elaborado por su Secretaría y que contenía, en una lista de 28 artículos, como veremos, las disposiciones relativas tanto a los principios sustanciales y de procedimiento como al buen funcionamiento de la administración. El Defensor del Pueblo declaró que las instituciones y órganos podrían utilizar este proyecto de código como guía para redactar sus propios códigos.

---

<sup>21</sup> Artículo 179 del Reglamento del Parlamento Europeo, artículo 16.1 y artículo 15.5 de la Decisión de 8 de julio 2002.

En abril de 2000, después de analizar a fondo las opiniones recibidas de las distintas instituciones y órganos sobre sus proyectos de recomendación, el Defensor del Pueblo presentó un informe especial al Parlamento Europeo formulando la siguiente recomendación: “*Con el objeto de llegar a establecer unas normas de buena conducta administrativa aplicables por igual a todas las instituciones y órganos comunitarios en sus relaciones con el público, el Defensor del Pueblo recomienda la promulgación de una normativa administrativa europea, aplicable a todas las instituciones y órganos comunitarios. Dicha normativa podría adoptar la forma de Reglamento*”. El Defensor adjuntó su proyecto de Código al informe especial<sup>22</sup>.

El 27 de junio de 2001, la Comisión de Peticiones del Parlamento Europeo aprobó un informe redactado por el eurodiputado Roy Perry que apoyaba el informe especial del Defensor del Pueblo y el 6 de septiembre de ese mismo año, el Parlamento Europeo aprobó una Resolución en la que invitaba a la Comisión Europea a presentar una propuesta de Reglamento que incluyera el Código de Buena Conducta Administrativa, de manera que la incorporación del texto a un Reglamento pondría de relieve la naturaleza obligatoria de la que ahorra carecen sus normas y sus principios<sup>23</sup>.

La necesidad de la aprobación de este Reglamento es notoria puesto que se reconocen los derechos de los ciudadanos frente a la Administración comunitaria y los principios y pautas de actuación de la Administración en su proceder ordinario y cotidiano, más aún cuando La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, proclamada en la cumbre de Niza en diciembre de 2000, incluye como derechos fundamentales de los ciudadanos *el derecho a una buena administración y el derecho a someter al Defensor del Pueblo de la Unión los casos de mala administración*. El Código pretende concretar en la práctica lo que significa el derecho a una buena administración establecido en la Carta.

El Código está formado por 27 artículos y es aplicable, en las relaciones con el público, a todos los funcionarios y otros agentes para los que rigen el

---

<sup>22</sup> Informe especial del Defensor del Pueblo Europeo al Parlamento Europeo relativo a su investigación por iniciativa propia sobre la existencia y el acceso público a un Código de buena conducta administrativa en las instituciones y órganos comunitarios (OI/1/98/OV) 11.04.2000.

<sup>23</sup> Informe del Defensor del Pueblo Europeo de 2002, pag. 204. El procedimiento para la adopción de un Reglamento requerirá una iniciativa formal de la Comisión de Asuntos Jurídicos del Parlamento Europeo, la elaboración de la propuesta por parte de la Comisión sobre la que debería tomar un acuerdo unánime el Consejo.

Estatuto y el régimen aplicable a otros agentes de las Comunidades Europeas, así será de aplicación a las personas contratadas bajo la modalidad de contratos de Derecho privado, expertos de administraciones nacionales en comisión de servicios y becarios. No será por tanto aplicable a las relaciones entre la Institución y sus funcionarios ya que éstas se encuentran regidas por el Estatuto.

Tal y como establece el Código, en el ejercicio de las funciones del personal de la Administración comunitaria deben prevalecer los valores fundamentales de legitimidad, no discriminación, proporcionalidad, imparcialidad, independencia, objetividad, profesionalidad y justicia, desterrando toda conducta de abuso de poder. Ello exige que se actúe de conformidad con la legislación, velando para que las decisiones que afecten a los derechos o intereses de los ciudadanos estén basadas en la ley<sup>24</sup>; exige que se garantice el respeto del principio de igualdad de trato, evitando conductas de discriminación injustificada<sup>25</sup> y acciones arbitrarias que dispensen un trato preferente<sup>26</sup>; requiere que los poderes se ejerzan únicamente con la finalidad para los que han sido otorgados<sup>27</sup>, adoptándose decisiones justas<sup>28</sup> que respeten el justo equilibrio entre los intereses individuales y el interés público general<sup>29</sup> e implica coherencia en la práctica administrativa respetándose las legítimas y razonables expectativas que los miembros del público tengan a la luz de la actuación administrativa precedente<sup>30</sup>. Todas estas actuaciones deben ir inspiradas por el principio de cortesía que implica que el funcionario sea diligente, correcto, cortés y accesible en sus relaciones con el público<sup>31</sup>.

El Código de Buena Conducta Administrativa exige que en los procedimientos administrativos se asegure que todo ciudadano de la Unión, persona

---

<sup>24</sup> Artículo 4 del Código de Buena Conducta Administrativa.

<sup>25</sup> Artículo 5 del Código de Buena Conducta Administrativa.

<sup>26</sup> Artículo 8 del Código de Buena Conducta Administrativa.

<sup>27</sup> Artículo 7 del Código de Buena Conducta Administrativa.

<sup>28</sup> Artículo 9 y 11 del Código de Buena Conducta Administrativa.

<sup>29</sup> Artículo 6 del Código de Buena Conducta Administrativa.

<sup>30</sup> Artículo 10 del Código de Buena Conducta Administrativa.

<sup>31</sup> Artículo 12 del Código de Buena Conducta Administrativa.

jurídica o Asociación que se dirijan por escrito a una Institución europea en una de las lenguas del Tratado reciba su acuse de recibo y su respuesta en esa misma lengua<sup>32</sup>. El acuse de recibo ha de efectuarse en el plazo de dos semanas indicando el nombre y el número de teléfono del funcionario que se ocupe del asunto, así como del servicio al que dicho funcionario pertenece, excepcionándose esta obligación sólo en los casos en los que las cartas o reclamaciones resulten impertinentes por su número excesivo o su carácter repetitivo o absurdo<sup>33</sup>. Igualmente se reconoce el derecho a subsanar los errores u omisiones que pudieran encontrarse en los escritos y documentos<sup>34</sup>, así como el derecho a la defensa en todos aquellos casos en los que se adopte una decisión que afecte a los derechos o intereses de un particular<sup>35</sup> incluso procediéndose al derecho de apelación<sup>36</sup> y de reclamación ante el Defensor del Pueblo Europeo<sup>37</sup>.

El Código de Buena Conducta impone a las Instituciones europeas la obligación de remisión al servicio competente, de las cartas o reclamaciones transmitidas a una Dirección General, a una Dirección o a una Unidad incompetente, notificándolo al autor de éstas indicándole el nombre y el número de teléfono del funcionario al que se ha transmitido el expediente<sup>38</sup>. Igualmente el Código establece la obligación de que las decisiones sean adoptadas en un plazo razonable fijado en un periodo de dos meses y previendo que si un asunto no pudiera ser resuelto en ese tiempo se debe informar al interesado con la mayor brevedad posible<sup>39</sup>. Además de ello, toda decisión que pueda afectar adversamente a los derechos o intereses de una persona privada debe indicar los motivos en los que está basada, exponiendo claramente los hechos pertinentes y el fundamento jurídico de la decisión, evitando de este

---

<sup>32</sup> Artículo 13 del Código de Buena Conducta Administrativa.

<sup>33</sup> Artículo 14 del Código de Buena Conducta Administrativa.

<sup>34</sup> Artículo 15 del Código de Buena Conducta Administrativa.

<sup>35</sup> Artículo 16 del Código de Buena Conducta Administrativa.

<sup>36</sup> Artículo 19 del Código de Buena Conducta Administrativa.

<sup>37</sup> Artículo 26 del Código de Buena Conducta Administrativa.

<sup>38</sup> Artículo 15 del Código de Buena Conducta Administrativa.

<sup>39</sup> Artículo 17 del Código de Buena Conducta Administrativa.

modo la adopción de decisiones basadas en motivos breves o vagos o que no contengan un razonamiento individual<sup>40</sup>. Asimismo se impone la obligación de notificar por escrito a la persona o personas afectadas las decisiones que conciernan a sus derechos o intereses, absteniéndose el funcionario de comunicar la decisión a otras fuentes antes de que la persona o personas afectadas hayan sido informadas<sup>41</sup>. Por último en todo trámite y gestión el funcionario que maneje datos personales referentes a un ciudadano está obligado a respetar la vida privada y la integridad de la persona, de conformidad con las disposiciones normativas relativas a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales<sup>42</sup>.

A pesar de los importantes esfuerzos llevados a cabo por la institución del Ombudsman en la elaboración y reconocimiento del Código de Europeo de Buena Conducta Administrativa hay un aspecto susceptible de mejora. En su artículo 27 se establecía la obligación de revisión del Código para que cada Institución europea, una vez transcurrido dos años, examinara su aplicación y presentara un Informe con los resultados de este examen al Defensor del Pueblo Europeo, pues bien, no hay ninguna constancia de esta revisión en los informes del Ombudsman. Si consideramos que la publicación a través de los Informes anuales del Ombudsman es el cauce idóneo para dar publicidad a los informes de evaluación de la aplicación del Código por las respectivas Instituciones Europeas o, al menos, el vehículo adecuado para hacer pública una reseña de los mismos, y ello no se produce, surge la duda de si efectivamente se está cumpliendo con ello.

---

<sup>40</sup> Artículo 18 del Código de Buena Conducta Administrativa.

<sup>41</sup> Artículo 20 del Código de Buena Conducta Administrativa.

<sup>42</sup> Artículo 21 del Código de Buena Conducta Administrativa.

# **Coste, transporte y residuos municipales en el ámbito comarcal andaluz**

*Manuel Martín-Cobos Puebla*

Profesor Titular de Economía Aplicada  
Facultad de Derecho  
Universidad de Granada<sup>1</sup>

## **RESUMEN:**

La eliminación de los residuos municipales, es hoy un problema medio ambiental en todas las poblaciones de cierta entidad. Por ello, para buscar una solución en el ámbito rural, debe efectuar una opción entre las divisas técnicas existentes que den respuesta al problema planteado.

Ahora bien, todos los procedimientos para tener unos costes aceptables necesitan volúmenes de residuos municipales que sobrepasan los niveles de producción de la mayoría de los municipios rurales. De ahí la necesidad de estudiar el problema bajo la óptica de mancomunidad de municipios.

Como es fácil comprender, estas dos cuestiones –ámbito de aplicación y elección de técnica no son independientes; la ampliación del ámbito geográfico de utilización conjunta de un sistema de tratamiento permite abatar el coste de tonelada tratada, pero, el mismo tiempo, incrementa los costes del transporte. La solución óptima, desde el punto de vista económico, será la que haga mínimos los costes globales de recogida, transporte y tratamiento.

Palabras clave: mancomunidad de municipios, minimización de costes, residuos municipales, protección medio ambiente.

---

<sup>1</sup> Ha colaborado bajo mi dirección en el presente trabajo, D<sup>a</sup> Rosa García Reina.

## 1. INTRODUCCIÓN

La eclosión demográfica del siglo XX, la concentración de la población en zonas urbanas, el cambio en los hábitos de consumo de consumo –de lo se deriva el uso de envases sin retorno fabricados con materiales no biodegradables- y la utilización de bienes materiales de rápido envejecimiento, han traído consigo uno de los problemas más engorrosos como es el de la eliminación de las basuras.

Por ello, la actual sociedad de consumo intenta no ver sus ciudades zonas urbanas colmadas de basuras. Con el crecimiento industrial, se empezó a utilizar todo tipo de objeto y medios por un gran número de personas, por lo que los residuos urbanos crecieron de forma exponencial y pasaron a ser mezcla de desperdicios de alimentos, vidrios, plásticos, papeles, etc. con lo que se dio una dimensión superior del problema respecto de épocas anteriores.

Son múltiples las definiciones de residuo que podemos encontrar: Así pues, según la OCDE residuos son aquellas materias que generadas en las actividades de producción y consumo, no alcanzan en el contexto en el que se producen ningún valor económico, bien porque no existe una tecnología adecuada para su aprovechamiento o bien porque no existe un mercado para los productos recuperados.

Sin embargo, según la ley 10/1998 residuo es cualquier sustancia u objeto perteneciente a alguna de las categorías que figuran en el anejo de esta ley de la cual su poseedor se desprenda o del que tenga intención u obligación de desprenderse. En todo caso se tendrán en consideración los que figuren en el Catálogo Europeo de Residuos (CER), aprobado por las Instituciones Comunitarias. En esta definición se introduce el concepto de intencionalidad que no recogía normativas anteriores (Ley 42/1975 de desechos y residuos sólidos urbanos y ley 20/1986 básica de residuos tóxicos y peligrosos) esto implica que se considera residuo no sólo a aquel que se abandona sino también a aquel del que se tenga intención de desprenderse aunque no se haya llevado a tal efecto el abandono del mismo.

La ley 10/1998 de 21 de abril, de residuos deroga dos normas básicas que venían regulando hasta el año 1998 el ámbito de los residuos en nuestro país y son:

- Ley 42/1975 de desechos y residuos sólidos urbanos



- Ley 20/1986 básica de residuos tóxicos y peligrosos

Esta ley supone la transposición de la directiva 91/156/CEE, de 18 de marzo y además introduce importantes modificaciones en la ley de Bases de Régimen Local y establece que cualquier operación de gestión de residuos urbanos será competencia municipal modificando así el artículo 26 de la ley de Bases de Régimen Local según el cual solamente los municipios de más de 5000 habitantes tenían que prestar servicios obligatorios de recogida y tratamiento de residuos urbanos y los que contasen con una población inferior únicamente tendría que prestar el servicio de recogida.

Además la ley sustituye el término de residuos sólidos urbanos por el de residuos urbanos o municipales ya que algunos de estos no presentan estado sólidos. Así pues considera residuos urbanos a los siguientes:

- Los generados en domicilios particulares, oficinas, comercios y servicios.
- Los procedentes de la limpieza viaria, zonas verdes, áreas recreativas y playas.
- Los animales domésticos muertos, voluminosos y vehículos abandonados.
- Los residuos de construcción procedentes de pequeñas obras.

## 2. FINALIDAD Y ARTICULACIÓN DEL ESTUDIO:

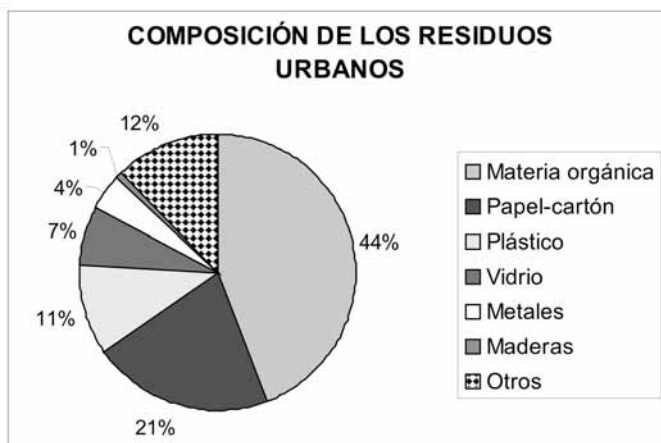
En el presente trabajo pretendemos comparar los costes de recogida de residuos mediante dos sistemas: la carga lateral y la trasera. Partiendo del siguiente supuesto: un estado óptimo donde se hace una buena segregación de los residuos urbanos que implica que en el contenedor gris solamente tendríamos materia orgánica.

Según el Plan Nacional de Residuos Urbanos (BOE de 2 de febrero de 2000) la generación de residuos urbanos se cifra en 1.2 Kg/habitante/día y la composición media de los residuos urbanos para el periodo 1991-1996 es la siguiente:

TABLA 2.1

COMPONENTE	COMPOSICIÓN MEDIA (1991-6) (%)
Materia orgánica	44.06
Papel-cartón	21.18
Plástico	10.59
Vidrio	6.93
Metales	4.11
Maderas	0.96
Otros	12.17

FUENTE: Plan Nacional de Residuos Urbanos (2000). *Elaboración propia.*



FUENTE: Plan Nacional de Residuos Urbanos (2000). *Elaboración propia.*

Así pues, partiendo de estos datos podemos calcular la generación de materia orgánica que es 0.53 Kg/habitante/día.

### 3 IDENTIFICACIÓN DE LA COMARCA OBJETO DE ESTUDIO.

En el presente estudio trabajaremos con la comarca de la provincia de Jaén compuesta por los siguientes municipios:

- BAEZA
- BEGÍJAR
- CANENA
- IBROS
- LUPIÓN
- RUS
- SABIOTE
- TORRE PEROGIL
- ÚBEDA

Para comenzar es importante conocer la demografía de la comarca al objeto de prever la evolución de la población durante el periodo de tiempo que será objeto de estudio.

TABLA 3.1

#### EVOLUCIÓN DE LA POBLACIÓN EN LA COMARCA DE ESTUDIO DURANTE EL PERIODO 1950-2004

AÑO									
	1950	1960	1970	1979	1989	1995	2000	2002	2004
BAEZA	16895	15461	14834	15581	15086	15900	15738	15223	15177
BEGÍJAR	4385	4371	3319	3263	3160	3174	3136	3117	3109
CANENA	2430	2457	2100	2079	2138	2117	2122	2132	2103
IBROS	4884	4544	3909	3339	3294	3225	3015	3060	3021
LUPIÓN	1241	1651	1600	1293	1247	1111	1050	1054	1026
RUS	4508	4526	3830	3863	3737	3826	3747	3769	3743
SABIOTE	7360	6887	5053	5142	4519	4333	4192	4194	4141
TORRE PEROGIL	10146	9606	8528	9664	7801	7964	7424	7227	6948
ÚBEDA	30249	28956	30186	32669	31344	31819	32456	32971	33511
<b>TOTAL</b>	<b>82098</b>	<b>78459</b>	<b>73359</b>	<b>76893</b>	<b>72326</b>	<b>73469</b>	<b>72880</b>	<b>72747</b>	<b>72779</b>

FUENTES: Padrón de municipal. INE. Nomeclator. INE. Sistema de información multiterritorial. IEA. *Elaboración propia.*

Considerando que se mantienen las tendencias actuales en relación a la demografía de los núcleos de estudio haremos una estimación de población para los próximos 10 años periodo de vida útil de la instalación de recepción de los residuos. En principio se pensó determinar la ubicación de un vertedero o una estación de transferencia pero dado que en nuestro supuesto solo realizamos una recogida de materia orgánica lo que calcularemos en los siguientes apartados de este estudio será la ubicación de una planta de compostaje.

Para llevar a cabo la estimación anteriormente mencionada calcularemos el crecimiento medio anual de los municipios de la comarca a través de la siguiente formula:

$$\text{CRECIMIENTO MEDIO ANUAL} = 100 \times ((\text{población final} - \text{población inicial}) / \text{población media del periodo considerado}) / n^{\circ} \text{ de años del periodo}$$

TABLA 3.2

**TABLA DE CÁLCULO DEL CRECIMIENTO MEDIO ANUAL DE LA POBLACIÓN EN LA COMARCA DE ESTUDIO DURANTE EL PERIODO 1989-2004.**

	AÑO					POBLACIÓN (1989-2004)	Crecimiento medio anual (%)
	1989	1995	2000	2002	2004		
BAEZA	15086	15900	15738	15223	15177	15413	0.039
BEGÍJAR	3160	3174	3136	3117	3109	3139	-0.108
CANENA	2138	2117	2122	2132	2103	2122	-0.12
IBROS	3294	3225	3015	3060	3021	3123	-0.583
LUPIÓN	1247	1111	1050	1054	1026	1098	-1.342
RUS	3737	3826	3747	3769	3743	3764	0.011
SABIOTE	4519	4333	4192	4194	4141	4276	-0.589
TORRE PEROGIL	7801	7964	7424	7227	6948	7473	-0.761
ÚBEDA	31344	31819	32456	32971	33511	32420	0.446
<b>TOTAL</b>	<b>72326</b>	<b>73469</b>	<b>72880</b>	<b>72747</b>	<b>72779</b>	<b>72840</b>	<b>0.041</b>

FUENTES: Padrón de municipal. INE. Nomeclator. INE. Sistema de información multiterritorial. IEA. *Elaboración propia.*

#### 4 LOCALIZACIÓN DEL CENTRO DE TRATAMIENTO

Para ubicar una planta de compostaje que ha sido el centro de tratamiento elegido en nuestro estudio debemos tener en cuenta una serie de factores según HONTORIA de tipo ambiental y económico <sup>1</sup>. Así pues la ubicación elegida deberá cumplir los siguientes criterios de ubicación:

- Ser un zona estratégica respecto a la ubicación de las poblaciones productoras de residuos y tener asegurada la venta de compost en un radio inferior a 100 km.
- Deberá de situarse fuera de los núcleos de población y espacios naturales protegidos así como de sus zonas de influencia.
- Se deberá realizar un estudio litológico e hidrológico del terreno con el fin de determinar la ubicación de esta instalación en terrenos impermeables o de baja permeabilidad y con ausencia de acuíferos de entidad.
- Si se quiere rentabilizar la planta de compostaje debe recoger la materia orgánica de una comarca con población superior a los 100000 habitantes.

Dada la importancia de los costes del transporte en el coste de total del servicio es preciso hallar una ubicación que además de cumplir con los criterios anteriores minimice los costes en el transporte. En este estudio únicamente se tendrán en cuenta que la ubicación de la planta de compostaje minimice los costes del transporte es decir que la suma de las distancias de la planta de compostaje a los distintos municipios a los que se presta el servicio sea mínima. Para establecer la ubicación optima existen distintos procedimientos como:

- La matriz de distancias mínimas
- El vector de producción y matriz de distancias físicas
- Modelo de gravedad

##### Procedimiento 1: matriz de distancias mínimas

Este método consiste en obtener las distancias mínimas de cada municipio al resto de municipios que integran la comarca de estudio. Para ello se han calculado las distancias mínimas mediante un mapa oficial de carreteras de Andalucía de la serie provincial de Granada a escala 1:200000 editado en el año 2003 por la Consejería de Obras Públicas y Transportes.

TABLA 4.1

**Tabla de distancias mínimas (km) de los municipios de la comarca de estudio**

	BAEZA	BEGÍJAR	CANENA	IBROS	LUPIÓN	RUS	SABIOTE	TORRE PEROGIL	ÚBEDA
BAEZA	0	6	9.5	3	6.5	6.5	15.5	15	6.5
BEGÍJAR	6	0	11.5	5	2	12.5	24.5	24	17.5
CANENA	9.5	11.5	0	6.5	12	2	18	17.5	11
IBROS	3	5	6.5	0	5.5	8.5	24.5	18.5	9.5
LUPIÓN	6.5	2	12	5.5	0	12	27	32	18
RUS	6.5	12.5	2	8.5	12	0	16	15.5	11
SABIOTE	15.5	24.5	18	24.5	27	16	0	3.5	8
TORRE PEROGIL	15	24	17.5	18.5	32	15.5	3.5	0	6.5
ÚBEDA	6.5	17.5	11	9.5	18	11	8	6.5	0
TOTAL	<b>68.5</b>	<b>85.5</b>	<b>88</b>	<b>81</b>	<b>115</b>	<b>84</b>	<b>137</b>	<b>147.5</b>	<b>88</b>

FUENTE: Mapa oficial de carreteras de Andalucía. Serie provincial de Granada. Consejería de Obras Públicas y Transportes. (2003). *Elaboración propia.*

Según los resultados presentados en la tabla la ubicación óptima para la planta de compostaje estaría en el término municipal de Baeza.

Procedimiento 2: vector de producción y matriz de distancias físicas

En este procedimiento introducimos una nueva variable que es el vector de producción de residuos municipal. Multiplicando el vector de producción por la matriz de distancias físicas podremos determinar el municipio donde se ubicará la planta de compostaje. Para desarrollar los cálculos de este método utilizaremos la siguiente expresión:

$$P_1, P_2, P_3 \dots P_i \times \begin{bmatrix} D_{11} & \dots & D_{1j} \\ \cdot & \cdot & \cdot \\ \cdot & \cdot & \cdot \\ D_{i1} & \dots & D_{ij} \end{bmatrix} = P_i D_{i1}, P_i D_{i2} \dots P_i D_{ij}$$

$P_i$  = producción de residuos de cada municipio.

$D_{ij}$  = Distancia del municipio considerado a cada uno de los restantes.

Así pues, partiendo de la tabla 4.1 y multiplicando por el vector de producción de residuos municipal obtenemos la siguiente tabla:

TABLA 4.2

Tabla resultante de la aplicación del procedimiento 2 para la obtención la ubicación que minimice los coste del transporte de residuos en la comarca de estudio.

	$\Sigma P_i * D_{ij}$
<b>ÚBEDA</b>	<b>181695,395</b>
BAEZA	246408,13
IBROS	350092,03
RUS	379433,63
TORRE PEROGIL	380606,52
CANENA	415582,81
SABIOTE	425737,61
BEGÍJAR	547935,20
LUPIÓN	598357,81

FUENTE: Mapa oficial de carreteras de Andalucía. Serie provincial de Granada. Consejería de Obras Públicas y Transportes. (2003). *Elaboración propia*.

NOTA: Los valores  $\Sigma P_i * D_{ij}$  están expresados en Kg x Km al día.

Según los resultados de la tabla 4.2 el municipio que minimiza los costes de transporte es Úbeda y por tanto según este procedimiento la planta de compostaje debería de ubicarse en esta localidad.

### Procedimiento 3: Modelo de gravedad

En este procedimiento calculamos el centro de gravedad ponderado que es aquel punto en el que cuando aplicamos de una fuerza vertical podemos equilibrar todas las fuerza de gravedad que actúan sobre un cuerpo.

TABLA 4.3

Tabla resultante de la aplicación del modelo de gravedad para la obtención la ubicación que minimice los coste del transporte de residuos en la comarca de estudio.

	X <sub>i</sub> (metros)	Y <sub>i</sub> (metros)	P <sub>i</sub> (población 2004)	P <sub>i</sub> X <sub>i</sub>	P <sub>i</sub> Y <sub>i</sub>
BAEZA	384.9	4216.55	15177	5841627.3	63994579.35
BEGÍJAR	391.2	4214.75	3109	126240.8	13103657.75
CANENA	386.4	4222.33	2103	812599.2	8879559.99
IBROS	389	4219.54	3021	1175169	12747230.34
LUPIÓN	393.5	4216.55	1026	403731	4326180.3
RUS	383.9	4222.33	3743	146937.7	15804181.19
SABIOTE	367.5	4225.33	4141	1521817.5	17497091.53
TORRE PEROGIL	365	4221.34	6948	2536020	29329870.32
ÚBEDA	374	4218.54	33511	12533114	141367559.9
<b>TOTAL</b>			<b>72779</b>	<b>27477256.5</b>	<b>307049910.7</b>

FUENTE: Mapa oficial de carreteras de Andalucía. Serie provincial de Granada. Consejería de Obras Públicas y Transportes. (2003). *Elaboración propia*.

Una vez localizadas las coordenadas geográficas de los distintos municipios en el mapa hemos pasado a metros dichas coordenadas mediante la siguiente equivalencia:

1 segundo = 30.83 metros

A continuación hemos aplicado las siguientes expresiones para obtener el centro de gravedad.

Latitud u ordenada,  $X = \sum X_i P_i / SP_i$

Longitud o abcisa,  $Y = \sum Y_i P_i / SP_i$



$Y_i$  = longitudes geográficas  
 $X_i$  = latitudes geográficas  
 $P_i$  = ponderación de cada municipio

Así pues, las coordenadas del centro de gravedad son:

$X = 3^\circ 24' 0''$   
 $Y = 38^\circ 0' 44.96''$  } El centro de gravedad se halla situado en Úbeda.

## 5. CÁLCULO DE NECESIDADES

El cálculo de la capacidad total lo realizaremos en función de la evolución de la producción de residuos durante el periodo de vida de la planta de compostaje. En este estudio hemos tenido en cuenta solamente la evolución de la población para el cálculo de la evolución de la producción de residuos. El cálculo de dicha evolución se ha realizado a través de la siguiente expresión:

$$P_T = P_A((1+r)^n - 1)/r$$

$P_A$  = producción en el año 2004.

$P_T$  = producción total de residuos orgánicos en el periodo 2004-14.

$r$  = tasa de crecimiento anual de los residuos orgánicos.

$n$  = vida útil de la planta de compostaje (se ha estimado en 10 años).

TABLA 5.1

Tabla de cálculo de producción total de residuos orgánicos en la comarca de estudio durante el periodo 2004-14.

	Población en 2004	tasa crecimiento (%)	r	P <sub>A</sub>	P <sub>T</sub> (2004-14)	Producción media anual para el periodo 2004/14
BAEZA	15177	0,039	0,0002067	8043,81	80512,9608	8051,296075
BEGÍJAR	3109	-0,108	-0,0005724	1647,77	16435,3215	1643,532146
CANENA	2103	-0,12	-0,000636	1114,59	11114,0545	1111,405448
IBROS	3021	-0,583	-0,0030899	1601,13	15790,4946	1579,049461
LUPIÓN	1026	-1,342	-0,0071126	543,78	5267,01435	526,7014346
RUS	3743	0,011	0,0000583	1983,79	19843,1053	1984,310528
SABIOTE	4141	-0,589	-0,0031217	2194,73	21641,5446	2164,154456
TORRE PEROGIL	6948	-0,761	-0,0040333	3682,44	36163,1807	3616,318067
ÚBEDA	33511	0,446	0,0023638	17760,83	179509,495	17950,94954
TOTAL	72779	0,041	0,0002173	38572,87	386106,103	38610,61035

FUENTE: Padrón municipal de población (2004). *Elaboración propia.*

## 6. PLANTEAMIENTO TEÓRICO Y CÁLCULOS

a) CÁLCULO DE LA DISTANCIA NECESARIA A RECORRER PARA TRANSPORTAR LA TOTALIDAD DE LOS RESIDUOS A LA PLANTA DE COMPOSTAJE.

$K_i$  = distancia en km desde el municipio a la planta de compostaje

$N_i$  = número de contenedores necesarios

$V_i$  = volumen que ocupan los contenedores sin compactar

$M$  = volumen del contenedor

$Z_i$  = peso en kg. de los residuos

$X$  = densidad de los residuos ( $\text{Kg}/\text{m}^3$ )

$D_i$  = distancia a recorrer

$$D_i = Z_i N_i K_i$$

$$N_i = V_i / M$$

$$V_i = Z_i / X$$

Sustituyendo obtenemos:

$$N_i = Z_i / (X_i M)$$

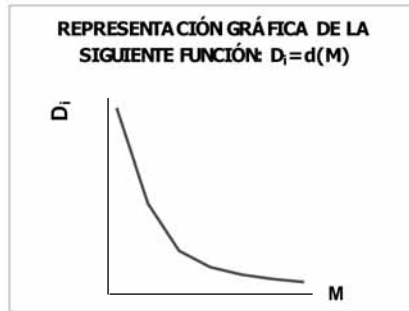
$$D_i = (2K_i Z_i) / (X_i M)$$

Los residuos que se recogen son como ya he comentado materia orgánica, es decir, fundamentalmente restos de comida cuya densidad varía en función de la humedad de los residuos y GARCÍA RAMOS (1996) cifra en 131 Kg/m<sup>3</sup> para un grado de humedad del 50% <sup>2</sup>.

Para simplificar la siguiente expresión  $D_i = (2K_i Z_i) / (X_i M)$  denotamos con F a  $(2K_i Z_i)$  por tanto la expresión de la distancia a recorrer nos queda de la siguiente forma:

$$D_i = F / (X_i M)$$

Si X y F, es decir, la densidad de los residuos y el producto de la distancia de a la planta de compostaje por el número de contenedores del municipio considerado son constantes, por tanto lo que nos varía en la siguiente expresión es el volumen del contenedor (M). Por tanto, podemos considerar  $D_i$  (distancia a recorrer) como una función de M (volumen del contenedor) cuya representación gráfica es la siguiente:



La función  $D_i = d(M)$ , es decreciente ya que conforme aumenta el volumen del contenedor el número de trayectos y por tanto la distancia a recorrer para transportar la totalidad de los residuos a la planta de compostaje  $D_i$  es menor.

#### b) CÁLCULO DE LA DISTANCIA MÁXIMA A RECORRER POR UN VEHÍCULO DURANTE LA JORNADA LABORAL

$V_m$  = velocidad media del vehículo en km/h

T = tiempo perdido en carga y descarga y otras eventualidades

g = pérdida total de kilómetros

$2N_i$  = número de operaciones de carga y descarga

$D_{\max}$  = distancia máxima a recorrer por el vehículo durante la jornada laboral

$$g = 2N_i T$$

$$N_i = Z_i / (X_i M)$$

Sustituyendo obtenemos:

$$g = (2T V_m Z_i) / (X M)$$

A partir de la expresión anterior y la siguiente:

$$D_{\max} = 5.5 V_m - g$$

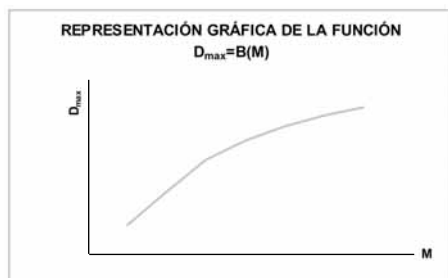
Tenemos que:

$$D_{\max} = 5.5 V_m - (2T V_m Z_i) / (X M)$$

La jornada laboral del personal de recogida de residuos es 35 horas semanales<sup>3</sup> lo que supone 6 jornadas de unas 6 horas. Para el cálculo de la distancia máxima que puede recorrer un vehículo hemos tenido en cuenta una jornada de 5.5 horas ya que ha esta se le ha restado con anterioridad el tiempo correspondiente al descanso del personal. En cuanto a la velocidad media de los camiones tenemos que indicar que normalmente los fabricante limitan la velocidad del camión a 90 km/h<sup>4</sup> y que en el caso de no ser así algunas empresa como CESPAN-INGENIERÍA URBANA limitan la velocidad de su camión estableciendo como valor máximo el anteriormente indicado. Así pues la velocidad media en carretera es de 75 km/h y en núcleo urbano de 15 km/h.

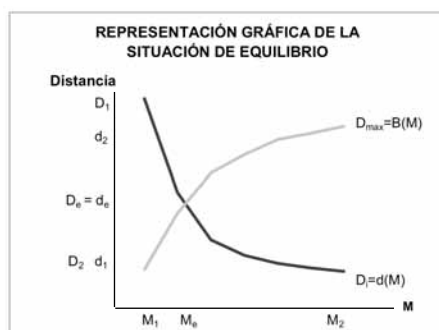
Para simplificar la siguiente expresión  $D_{\max} = 5.5 V_m - (2T V_m Z_i) / (X M)$  denotamos como B a  $(2T V_m Z_i)$  obtenemos que  $D_{\max} = 5.5 V_m - B / (X M)$ .

Si  $V_m$  y B, es decir, la velocidad media del VEHÍCULO y el producto de la misma por la pérdida de tiempo en cargar y descarga y otras eventualidades y por la distancia de a la planta de compostaje del municipio considerado son constantes, por tanto lo que nos varia en la siguiente expresión es el volumen del contenedor (M). Así pues, podemos considerar  $D_{\max}$  (distancia máxima a recorrer por el vehículo durante la jornada laboral) como una función de M (volumen del contenedor) cuya representación gráfica es la siguiente:



La representación de la función  $D_{\max} = B(M)$ , es creciente ya que conforme aumenta el volumen del contenedor ( $M$ ) el número de cargas y descargas así como el tiempo perdido será mayor y por tanto será mayor la distancia a recorrer durante la jornada laboral ( $D_{\max}$ ).

Si a continuación representamos tal y como muestra la siguiente gráfica las funciones  $D_{\max} = B(M)$  y  $D_i = d(M)$  en un mismo gráfico podemos hallar la situación de equilibrio en el punto de intersección de ambas.



Según el gráfico de la representación de la situación de equilibrio podemos encontrar 3 casos:

**Caso 1:** Para un volumen de contenedor pequeño ( $M_1$ ) la distancia a recorrer ( $D_1$ ) es superior a la distancia máxima que puede recorrer un vehículo durante la jornada laboral ( $d_1$ ), por tanto necesitaríamos varios vehículos, de tal modo que el número de vehículos ( $C$ ) vendría determinado por la siguiente expresión:

$$C = D_1 / d_1$$

$C$  = número de vehículos

$D_1$  = la distancia a recorrer

$d_1$  = distancia máxima recorrida por un vehículo durante la jornada laboral

Caso 2: Para un volumen de contenedor grande ( $M_2$ ) la distancia a recorrer ( $D_2$ ) es inferior a la distancia máxima que puede recorrer un vehículo durante la jornada laboral ( $d_2$ ), por tanto el vehículo permanecería ocioso durante el tiempo que se tarda en recorrer  $d_2 - D_2$ .

Caso 3: Para un volumen de contenedor ( $M_e$ ) se alcanza la situación de equilibrio ya que la distancia a recorrer para transportar los residuos a la planta de compostaje ( $D_e$ ) es igual a la distancia máxima que puede recorrer un vehículo durante la jornada laboral ( $d_e$ ).

#### RECOGIDA MEDIANTE CAMIONES DE CARGA LATERAL

En este apartado hemos trabajado con contenedores de 2400 litros y los datos correspondientes al siguiente camión <sup>5</sup>:

MODELO FMEO 25
Volumen de caja = 25 m <sup>3</sup>
Compactación 6:1
Carga útil =13-14 Tm
Tiempo de carga = 40 segundos
Precio = 180000 €

Al tiempo le hemos agregado un minuto para tener en cuenta las maniobras que realiza el camión para recoger los contenedores y otras eventualidades.

TABLA 6.1

Tabla de resultante de la aplicación de las expresiones recogidas en los apartados 6.a. y 6.b. para cada uno del los municipio de la comarca de estudio en el caso de que la recogida de residuos se efectúe mediante camiones de carga lateral.
--

	$K_i$	$Z_i$	$V_i$	$N_i$	nº contenedores	$D_i$	$D_{max}$
BAEZA	6,5	8051,3	61,4603053	25,6084606	31	332,909987	177,3
BEGÚJAR	17,5	1643,53	12,5460305	5,22751272	7	182,962945	231,3
CANENA	11	1111,4	8,48396947	3,53498728	5	77,7697201	236,7
IBROS	9,5	1579,05	12,0538168	5,02242366	7	95,4260496	231,3
LUPIÓN	18	526,7	4,02061069	1,67525445	2	60,3091603	242,1
RUS	11	1984,31	15,1474046	6,31141858	8	138,851209	228,6
SABIOTE	8	2164,15	16,520229	6,88342875	8	110,13486	228,6
TORRE PEROGIL	6,5	3616,32	27,6054962	11,5022901	14	149,529771	215,1
ÚBEDA	0	17950,95	137,030153	57,0958969	71	0	88,2
TOTAL	88	38610,61	294,737481	122,807284	153	21614,0819	-100,8

FUENTE: Tablas 4.1 y 5.1 del presente estudio. *Elaboración propia.*

Según lo observado en la tabla 6.1 la distancia a recorrer en Úbeda es 0 km esto se debe a que se ha establecido este municipio como punto de localización de la planta de compostaje y no se tiene en cuenta que para recoger los 71 contenedores que poseen debe realizarse un recorrido intraurbano que estimaremos en función de la distancia a recorrer en Baeza en 665.82 km.

#### RECOGIDA MEDIANTE CAMIONES DE CARGA TRASERA

En este apartado hemos trabajado con contenedores de 1100 litros y los datos correspondientes al siguiente camión <sup>6</sup>:

MODELO RSE-CROSS 21  
 Volumen de caja = 21 m<sup>3</sup>  
 Compactación 6:1  
 Carga útil = 9-10 Tm  
 Tiempo de carga = 20 segundos  
 Precio = 120000 €

Al tiempo le hemos agregado 2 minutos para tener en cuenta las maniobras que realiza el camión para recoger los contenedores, el tiempo que los operarios tardan en colocar el contenedor y otras eventualidades.

TABLA 6.2

Tabla de resultante de la aplicación de las expresiones recogidas en los apartados 6.a. y 6.b. para cada uno del los municipio de la comarca de estudio en el caso de que la recogida de residuos se efectúe mediante camiones de carga lateral.

	$K_i$	$Z_i$	$V_i$	$N_i$	nº contenedores	$D_i$	$D_{max}$
BAEZA	6,5	8051,3	61,4603053	55,8730049	67	726,349063	20,7
BEGÍJAR	17,5	1643,53	12,5460305	11,4054823	14	399,191881	198,9
CANENA	11	1111,4	8,48396947	7,71269951	9	169,679389	215,1
IBROS	9,5	1579,05	12,0538168	10,9580153	13	208,20229	202,95
LUPIÓN	18	526,7	4,02061069	3,65510062	4	131,583622	231,3
RUS	11	1984,31	15,1474046	13,7703678	16	302,948092	190,8
SABIOTE	8	2164,15	16,520229	15,01839	19	240,29424	182,7
TORRE PEROGIL	6,5	3616,32	27,6054962	25,0959056	30	326,246773	146,25
ÚBEDA	0	17950,95	137,030153	124,572866	150	0	-258,75
TOTAL	88	38610,61	294,737481	267,943164	322	47157,9969	-850,05

FUENTE: Tablas 4.1 y 5.1 del presente estudio. *Elaboración propia.*

Según lo observado en la tabla 6.2 la distancia a recorrer en Úbeda es 0 km esto se debe ha que se ha establecido este municipio como punto de localización de la planta de compostaje y no se tenido en cuenta que para recoger los 150 contenedores que poseen debe de realizarse un recorrido intraurbano que estimaremos en función de la distancia a recorrer en Baeza en 1452.70 km.

## 7. ORGANIZACIÓN DEL SERVICIO DE RECOGIDA SEGÚN LA OPCIÓN DEL CONTENEDOR

Basándonos en las argumentaciones teóricas expuestas en apartados anteriores a continuación procederemos a agrupar el servicio de recogida en distintos circuitos para cada tipo de recogida (mediante carga lateral y trasera) estableciendo los horarios de recogida y los vehículos necesarios para realizar el servicio.



## RESULTADOS DEL ESTUDIO PARA EL SISTEMA DE RECOGIDA MEDIANTE CARGA LATERAL

A continuación recogemos en la tabla 7.1 la información necesaria para deducir los recorridos a establecer para la recogida de materia orgánica y su transporte a la planta de compostaje.

TABLA 7.1

	Kg. / día RSU	Nº contenedores (2,4 L.)	m <sup>3</sup> caja compactadora
BAEZA	8051,3	31	10,4
BEGÍJAR	1643,53	7	2,4
CANENA	1111,4	5	1,6
IBROS	1579,5	7	2,4
LUPIÓN	526,7	2	0,8
RUS	1984,31	8	2,8
SABIOTE	2164,15	8	2,8
TORRE PEROGIL	3616,32	14	4,8
ÚBEDA	17950,95	71	23,6
TOTAL	38610,61	153	51,6

FUENTE: *Elaboración propia*, en base a encuestas realizadas

Como observamos en la tabla 7.1 el número de contenedores es mayor que las necesidades reales diarias ya que se ha tenido en cuenta que el servicio no se presta durante todos los días de la semana puesto que ello implicaría un incremento considerable de los costes. A continuación en las tablas 7.2 y 7.3 estableceremos los servicios de recogida:

TABLA 7.2

	Km. / viaje	nº viajes	Total Km. semana
BAEZA	671,6	6	4029,6
BEGÍJAR			
CANENA			
IBROS			
LUPIÓN			
RUS			
SABIOTE	1020.82	6	6124.92
TORRE PEROGIL			
ÚBEDA			

FUENTE: *Elaboración propia*

TABLA 7.3

	m <sup>3</sup> caja compactadora	m <sup>3</sup> /día desplazamiento	Horas semana	Turnos	Horas para completar servicio	Horas para completar turno
BAEZA	10,24	15	90	2	20	
BEGÍJAR	2,09					
CANENA	2					
IBROS	0,67					
LUPIÓN	1,41					
RUS	2,52					
SABIOTE	2,75	34,12	136	4		4
TORRE PEROGIL	4,6					
ÚBEDA	22,84					

FUENTE: *Elaboración propia*

A la vista de los resultados expuestos en la tablas 7.2 y 7.3 podemos dividir el servicio en dos zonas una sombreada con verde que corresponderá a los

municipios de Baeza, BEGÍJAR, Canena, Ibros, Lupión y Rus y la otra sombreada en naranja que agrupará a los municipios de Sabiote, Torre Perogil y Úbeda. El servicio se estructurará en 6 turnos y las 16 horas que restan deberán completarse con horas extras del personal o la contratación de un conductor a tiempo parcial. Así mismo, para la prestación del servicio se deberán adquirir 6 camiones que trabajarán en turno doble con el fin de minimizar los costes de inversión en vehículos.

#### RESULTADOS DEL ESTUDIO PARA EL SISTEMA DE RECOGIDA MEDIANTE CARGA TRASERA

A continuación recogemos en la tabla 7.1 la información necesaria para deducir los recorridos a establecer para la recogida de materia orgánica y su transporte a la planta de compostaje.

TABLA 7.4

	Kg. / día RSU	Nº contenedores (2,4 L.)	m <sup>3</sup> caja compactadora
BAEZA	8051,3	67	10,4
BEGÍJAR	1643,53	14	2,4
CANENA	1111,4	9	1,6
IBROS	1579,5	13	2,4
LUPIÓN	526,7	4	0,8
RUS	1984,31	16	2,8
SABIOTE	2164,15	19	2,8
TORRE PEROGIL	3616,32	30	4,8
ÚBEDA	17950,95	150	23,6
TOTAL	38610,61	322	51,6

FUENTE: *Elaboración propia*, en base a encuestas realizadas

Como observamos en la tabla 7.4 el número de contenedores es mayor que las necesidades reales diarias ya que se ha tenido en cuenta que el servicio no se presta durante todos los días de la semana puesto que ello implica-

ría un incremento considerable de los costes. A continuación en las tablas 7.5 y 7.6 estableceremos los servicios de recogida:

TABLA 7.5

	m <sup>3</sup> caja compactadora	Km. / viaje	nº viajes	Total Km. semana
BAEZA	10,24	2491,87	6	14951,22
BEGÍJAR	2,09			
IBROS	2			
ÚBEDA	22,84			
LUPIÓN	0,67			
CANENA	1,41	1465,33	6	8791,98
RUS	2,52			
SABIOTE	2,75			
TORRE PEROGIL	4,6			

FUENTE: *Elaboración propia*

TABLA 7.6

	m <sup>3</sup> caja compactadora	m <sup>3</sup> /día desplazamiento	Horas semana	Turnos	Horas para completar servicio	Horas para completar turno
BAEZA	37,84	332,25	5	10	18	
BEGÍJAR						
IBROS						
ÚBEDA						
LUPIÓN						
CANENA	11,28	195	3	5		20
RUS						
SABIOTE						
TORRE PEROGIL						

FUENTE: *Elaboración propia*

A la vista de los resultados expuestos en las tablas 7.5 y 7.6 podemos dividir el servicio en dos zonas una sombreada con verde que corresponderá a los municipios de Sabiote, Torre Perogil, Canena y Rus y la otra sombreada en gris que agrupará a los municipios de Baeza, BEGÍJAR, Ibro, Lupión y Úbeda. El servicio se estructurará en 15 turnos y las 2 horas que restan deberán completarse con horas extras del personal. Así mismo, para la prestación del servicio se deberán adquirir 8 camiones que trabajarán en turno doble con el fin de minimizar los costes de inversión en vehículos.

## 8. COSTES DE RECOGIDA Y TRANSPORTE

A continuación comparamos mediante la tabla 8.1 los costes de los sistemas de recogida y transporte de residuos (materia orgánica) mediante carga lateral y trasera para la zona de estudio para su elaboración se ha tenido en cuenta que el salario de un conductor estaría en torno a 1450 € y el de un operario sobre los 1140 €<sup>7</sup> y que el coste un contenedor de carga lateral de 2400 litros tiene es 917.85 €<sup>8</sup> mientras que uno de carga trasera de 1100 litros cuesta 423.32 €<sup>9</sup>.

TABLA 8.1

Tabla comparativa de costes de los sistemas recogida de carga lateral y trasera en la comarca de estudio

	CARGA LATERAL	CARGA TRASERA
Nº contenedores	153	322
COSTE DE LOS CONTENEDORES	140390 €	136310 €
Nº camiones	6	8
COSTES EN VEHÍCULOS	1080000 €	960000 €
Nº conductores	6.5	15
Nº de operarios	0	30
COSTES SALARIALES	1319500 €	7833000 €
COSTES TOTALES	2539890 €	8929310 €

FUENTE: *Elaboración propia*, en base a encuestas realizadas

Según lo observado en la tabla 8.1 los costes globales del sistema de recogida de carga trasera serían 3.5 veces superior al de carga lateral debido

principalmente a los costes salariales ya que la carga trasera requiere mayor número de trabajadores mientras que la inversión en vehículos y contenedores es inferior a la que tendríamos que realizar para el sistema de recogida mediante carga lateral.

En conclusión, para la zona de estudio sería más ventajoso desde el punto de vista económico el sistema de recogida mediante carga lateral.

### BIBLIOGRAFÍA

- (1). E. HONTORIA GARCÍA. *Fundamentos del manejo de residuos urbanos*, Madrid, Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos.. 2000, Página 266.
- (2). M. GARCÍA RAMOS, “Gestión integral de los residuos de envases”, Residuos nº 32. 1996.
- (3, 4 y 7). Datos obtenidos de consultas directas a la empresa CESPAINGENIERÍA URBANA.
- (5 y 6). Datos obtenidos de consultas directas a la empresa ROS-ROCA.
- (8). Datos obtenidos de consultas directas a la empresa PLASTIC OMNIUM SISTEMAS URBANOS, S.A.
- (9). Datos obtenidos de internet mediante la siguiente página web <http://es.logismarket.com/navigation/product/detail.jsp?id=3789369&ctg=1124850>

# **La Ley 30/2007, de Contratos del sector público y su influencia en el régimen de contratación de las fundaciones del sector público andaluz**

*Manuel Mesa Vila*

Jefe Área. Secretaría General  
Centro de Estudios Andaluces

**SUMARIO:** I. INTRODUCCIÓN. II. SITUACIÓN ANTERIOR. III. ÁMBITO SUBJETIVO DE LA LEY 30/2007. IV. CONTRATOS ADMINISTRATIVOS Y CONTRATOS PRIVADOS. V. DELIMITACIÓN DE LOS TIPOS CONTRACTUALES. VI. DISPOSICIONES GENERALES SOBRE LA CONTRATACIÓN DEL SECTOR PÚBLICO. 1. Necesidad e idoneidad del contrato. 2. Plazo de duración de los contratos. 3. Libertad de pactos. 4. Contenido mínimo del contrato. 5. Perfección de los contratos. 6. Lugar de celebración del contrato. 7. Remisión de información a efectos estadísticos y de fiscalización. 8. El recurso especial en materia de contratación. 9. Registro de contratos del sector público. 10. Contratación con empresas de trabajo temporal. 11. Cómputo de plazos. VII. PARTES EN EL CONTRATO. VIII. OBJETO, PRECIO, CUANTÍA Y GARANTÍA DEL CONTRATO. IX. PREPARACIÓN DE LOS CONTRATOS. X. ADJUDICACIÓN DE LOS CONTRATOS. 1. Los principios que rigen la adjudicación. 2. El procedimiento de contratación. 3. La garantía de efectividad de los principios de contratación. 4. Sobre la forma de adjudicación. 5. Plazos. 6. Racionalización de las formas de contratación. XI. EL PERFIL DEL CONTRATANTE. XII. EFECTOS, CUMPLIMIENTO Y EXTINCIÓN DE LOS CONTRATOS. XIII. CONCEPTO Y CARACTERÍSTICAS DE LAS FUNDACIONES DEL SECTOR PÚBLICO ANDALUZ EN LA LEY 9/2007, DE ADMINISTRACIÓN DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA.

## **I. INTRODUCCIÓN**

La Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, surge como respuesta a un mandato comunitario de transposición al ordenamiento jurídico español de la Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, suministros y

servicios. Esta Directiva sustituye, refunde e introduce importantes cambios a las anteriores Directivas (92/50/CEE sobre contratos públicos de servicios, 93/36/CEE, sobre contratos públicos de suministros y 93/37/CEE, sobre contratos públicos de obras).

Pero, además de cumplir con el imperativo comunitario, el legislador español ha aprovechado la ocasión para mejorar la legislación hasta ahora vigente y para superar ciertos problemas que la experiencia de aplicación ha puesto de manifiesto.

La normativa anterior (Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas), tenía como rasgos esenciales de su arquitectura los siguientes:

- Regulaba el contrato de la Administración Pública: de la Administración General del Estado y de las demás Administraciones.
- Se centraba en el contrato administrativo de la Administración Pública.
- Las necesidades de regular la contratación de otros sujetos del sector público se resolvían mediante dos deficiencias técnicas importantes: por un lado, la extensión parcial de su regulación a ciertos contratos sujetos a la normativa comunitaria y, por otro, el sometimiento del resto de contratos del sector público a ciertos principios que debían regir su adjudicación, sin especificar en ningún caso cómo debía traducirse la aplicación de esos principios.
- Su estructura era bipolar (desde la ley 13/1995) con dos partes diferentes (libros): una parte general, integrada por normas aplicables a todos los contratos y una parte especial, que recogía las peculiaridades de los contratos administrativos típicos.

La nueva ley es bien distinta y viene a resolver algunos de los grandes problemas derivados del régimen jurídico de los contratos del sector público. Principalmente y en la parte que nos afecta, la novedad más destacable es la contemplación expresa en el ámbito subjetivo de aplicación de las fundaciones públicas como entes pertenecientes al sector público, sometidos y regulados en la parte de la ley que directamente les afecta.

El contrato administrativo deja de ser el protagonista exclusivo y pasa a ser uno más de los regulados en el texto, con lo que nos encontramos ante una regulación "a la carta" en la que cada tipo de ente del sector público encuentra sus propias normas, con el consiguiente incremento de la seguridad jurídica merced a la eliminación de remisiones imprecisas y la clarificación de las normas de aplicación.



Por otra parte, la ley incorpora las nuevas tecnologías de la información y las comunicaciones como herramientas básicas del sistema. Internet se convierte en el principal medio de publicidad y difusión de las convocatorias y licitaciones, en detrimento de los boletines oficiales y periódicos, que en determinados tipos de contratos pierden peso. Esto supondrá sin duda un incremento de la concurrencia y participación de las empresas y un abaratamiento en los costos derivados de los procedimientos de adjudicación, lo que mejorará la eficiencia de los entes instrumentales.

Por último, y para cerrar este capítulo introductorio, la publicación de la ley 30/2007 ha coincidido en el tiempo con la Ley 9/2007 de Administración de la Junta de Andalucía, que también ha introducido importantes novedades en el régimen jurídico de las fundaciones del sector público, aclarando conceptos y posiciones, y sentando las bases del funcionamiento de éstas y su situación en la Administración de la Junta de Andalucía.

## II. SITUACIÓN ANTERIOR

El régimen jurídico de la contratación de bienes y servicios de las fundaciones del sector público andaluz viene exigentemente regulado en el artículo 57.4 de la Ley 10/2005 de Fundaciones de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

*“...Asimismo, su contratación deberá ajustarse a la normativa básica estatal en la materia y a la que corresponda aprobar a la Comunidad Autónoma de Andalucía”.*

Este artículo ha constituido la base sobre la que construir el sistema de contratación, que por la remisión expresa de la ley se basaba en el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de julio, de Contratos de las Administraciones Públicas, y en concreto por la Disposición Adicional Sexta, que fue modificada por el art. 34.2 del Real Decreto Ley 5/2005, de 11 de marzo de reformas urgentes para el impulso de la productividad y para la mejora de la contratación pública, en virtud de la cual:

*“Las sociedades mercantiles y las fundaciones del sector público a que se refiere el apartado 1 del artículo 2, para los contratos no comprendidos en él, así como las restantes sociedades mercantiles en cuyo capital sea mayoritaria la participación directa o indirecta de las Administraciones Públicas o de sus organismos autónomos o entidades de derecho público, se ajustarán en su actividad contractual a los principios de publicidad y concurrencia, salvo que la naturaleza de la operación a realizar sea incompatible con estos principios.”*

El Real Decreto Ley 5/2005 consagra unos principios que de hecho ya se venían aplicando con anterioridad como principios inspiradores de la actividad de todos los entes instrumentales.

El problema no era la vigencia de los principios, algo que nadie discutía, sino que cada uno de los entes instrumentales tenía una peculiar forma de interpretarlos y aplicarlos. Para dar solución a este problema la Intervención General de la Junta de Andalucía publicó la Instrucción 3/2000, de 10 de febrero, sobre aplicación de los principios de publicidad y concurrencia en la contratación, que en un principio iba dirigida exclusivamente a las entidades recogidas en la redacción original de la Disposición Adicional Sexta de la Ley de Contratos: Sociedades mercantiles en cuyo capital sea mayoritaria la participación de las Administraciones Públicas; pero tras la reforma de la citada disposición hemos de entender también incluidas a las fundaciones del sector público andaluz.

La Instrucción 3/2000 no establece un protocolo de contratación que han de asumir y aplicar las empresas públicas, sino que recoge detalladamente aquellos aspectos concretos que la Intervención General va a tener en cuenta a la hora de realizar las comprobaciones necesarias para la elaboración de los informes de control financiero y control financiero permanente.

La intervención da por sentado que las empresas han de tener establecido y aprobado un protocolo que regule las competencias y procedimientos de contratación y que ese protocolo debe tener en cuenta los criterios de la Intervención General.

La instrucción establece que la comprobación del cumplimiento de los principios de publicidad y concurrencia a los que ha de ajustarse la actividad contractual de las sociedades se efectuará por los interventores actuantes a través de la verificación de una serie de exigencias relativas a:

- La rigurosa preparación de los proyectos, especificaciones financieras y técnicas, así como de los pliegos de condiciones que hayan de servir de soporte al contrato.
- La publicación, con la suficiente antelación, de invitaciones a participar en las contrataciones a efectuar, para su conocimiento por los posibles proveedores interesados.

La Ley de Contratos vigente establece en su artículo 2 que si se superan determinadas cantidades, excluido el IVA (Reforma de cantidades por Orden

del Ministro de Hacienda 4110/05, de 29 de diciembre: Obras: 5.278.227 y Consultoría y asistencia, servicios y suministros: 211.129 ), las fundaciones del sector público vendrían obligadas a cumplimentar todas las exigencias recogidas en la ley en lo referido a:

- Capacidad de las empresas
- Publicidad
- Procedimientos de licitación
- Formas de adjudicación

La consecuencia más trascendente de esta disposición es la referida a publicidad comunitaria, la obligación de publicar en el DOUE la convocatoria, así como la obligatoriedad de la clasificación de los aspirantes.

La disposición adicional sexta también consagraba una excepción,

*“... salvo que la naturaleza de la operación a realizar sea incompatible con estos principios”.*

La citada excepción también ha sido matizada: La regla cuarta de la Instrucción 3/2000 establece que la realización de actuaciones excepcionales en las que no se apliquen los principios, requerirá informe justificativo emitido por los órganos de dirección.

Por su parte, la regla tercera prevé la posibilidad de utilizar el procedimiento de contratación negociado sin publicidad, cuando concurren circunstancias análogas a las previstas en la ley de Contratos, pero aún utilizando este procedimiento es necesaria la solicitud expresa de tres ofertas.

Como se puede comprobar, se trata de un panorama bastante confuso, basado en la interpretación más o menos homogénea de los principios básicos de la contratación administrativa y que sin duda alguna aplaude con entusiasmo la aparición de la nueva ley que supone la definición y elevación a rango legal de un procedimiento de enorme relevancia en la gestión de las fundaciones del sector público.

### III. ÁMBITO SUBJETIVO DE LA LEY 30/2007

Constituye, sin duda, la principal novedad de la ley y la principal aportación para sentar de una vez un régimen jurídico claro en la contratación de las fundaciones del sector público.

Como dice la exposición de motivos de la ley en su párrafo segundo” (...) *la normativa de contratación del sector público se ha construido alrededor del contrato de la Administración Pública y más específicamente en torno al contrato administrativo de la Administración Pública. La necesidad de pautar la contratación de otros sujetos, se solventaba en este modelo bien mediante la extensión parcial de esta regulación, bien mediante la declaración de sometimiento de los restantes contratos del sector público a ciertos principios que debían presidir su adjudicación. Esta técnica de regulación presentaba los inconvenientes fundamentales de situar el régimen aplicable a los contratos no celebrados por Administraciones Públicas en un ámbito caracterizado por su indefinición...*”

La indefinición jurídica es la nota fundamental que ha caracterizado la contratación pública de los entes instrumentales en general y de las fundaciones del sector público en particular.

La nueva ley viene a poner fin a esta situación ampliando el ámbito subjetivo de su aplicación y realizando una regulación “a la carta” del régimen jurídico de la contratación de cada uno de los entes que incluye. Se supera el término restrictivo de “*Contratos de la Administración Pública*” por el amplio “*contratos del sector público*”.

La ley distingue entre tres tipos de entes:

- Sector público, el más amplio concepto
- Administraciones Públicas, un subconjunto del anterior
- Poderes adjudicadores, un conjunto que agrupa a parte del primero y al segundo completo

La exposición de motivos los agrupa en:

- Administraciones públicas.
- Entes del sector público que, no teniendo el carácter de Administración Pública, están sujetos a la Directiva 2004/18/CE, lo que en la anterior clasificación hemos denominado poderes adjudicadores.
- El resto de entes del sector público que no son Administración Pública ni están sujetos a la directiva 2004/18/CE.

Las fundaciones del sector público aparecen expresamente mencionadas en el artículo 3.1.f) dentro de los entidades y organismos que forman parte del sector público: “*las fundaciones que se constituyan con una aportación mayoritaria, directa o indirecta, de una o varias entidades integradas en el sector público, o cuyo pa-*

*rimonio fundacional, con un carácter de permanencia, esté formado en más de un 50 % por bienes o derechos aportados o cedidos por las referidas entidades”.*

Definición ésta que prácticamente coincide con la de fundación del sector público andaluz que recoge el párrafo primero del artículo 55 de la Ley 10/2005, de 31 de mayo, de Fundaciones de la Comunidad Autónoma de Andalucía:

*“A los efectos de esta Ley, se consideran fundaciones del sector público de la Comunidad Autónoma de Andalucía tanto aquellas que se constituyan con una aportación mayoritaria, directa o indirecta, de la Administración de la Junta de Andalucía, sus organismos públicos o demás entidades o empresas de la Junta de Andalucía, como aquellas que su patrimonio fundacional, con un carácter de permanencia, esté formado en más de un cincuenta por ciento por bienes o derechos aportados o cedidos por dichas entidades.*

*Asimismo, serán consideradas fundaciones del sector público de la Comunidad Autónoma de Andalucía aquellas en las que la Administración de la Junta de Andalucía tenga una representación mayoritaria. Se entenderá que existe ésta cuando más de la mitad de los miembros de los órganos de administración, dirección o vigilancia de la fundación sean nombrados por la Junta de Andalucía, a través de cualquiera de sus instituciones, entidades, órganos, organismos autónomos o empresas”.*

Este segundo párrafo quedaría encuadrado dentro del apartado h) del artículo 3.1 de la Ley 30/2007, que considera que forman parte del sector público cualesquiera entes, organismos o entidades con personalidad jurídica propia siempre que, entre otras cuestiones, uno o varios sujetos pertenecientes al sector público nombren a más de la mitad de los miembros de su órgano de administración, dirección o vigilancia.

Por tanto, identidad absoluta en lo que se entiende por fundación del sector público entre lo dispuesto por el legislador andaluz y el estatal.

Dado que estamos hablando del mismo tipo de entidades, hemos de ver si además de considerarse sector público, las fundaciones se encuadran dentro de la categoría de poderes adjudicadores.

Se consideran poderes adjudicadores (artículo 3.3) además de las Administraciones Públicas, todos los entes, organismos o entidades con personalidad jurídica propia que hayan sido creados específicamente para satisfacer necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil, siempre que uno o varios sujetos que deban considerarse poder adjudicador financien mayoritariamente su actividad, controlen su gestión o nombren a más de la mitad de los miembros de su órgano de administración, dirección o vigilancia.

Con esta amplia definición entendemos que las fundaciones del sector público andaluz deben considerarse a los efectos de la Ley 30/2007 poderes adjudicadores, tanto aquellas que han sido creadas directamente por la Administración Autonómica o local, como aquellas que han sido creadas o son participadas o controladas por organismos autónomos, entidades públicas empresariales, universidades públicas, agencias o sociedades mercantiles en cuyo capital social sea mayoritaria la participación de entidades del sector público. Para realizar tal afirmación hemos de tener en cuenta que una de las notas características fundamentales de las fundaciones en general, es la de perseguir fines de interés general. La fundación no es una forma jurídica apropiada para albergar un carácter industrial o mercantil; para eso el ordenamiento jurídico prevé otras formas de personalidad jurídica: las sociedades mercantiles. Téngase en cuenta que los fines que han de perseguir las fundaciones están tasados en el artículo 3 de la Ley 10/2005, de fundaciones de la Comunidad Autónoma de Andalucía:

*“Las fundaciones deberán perseguir fines de interés general como pueden ser, entre otros, los de defensa de los derechos humanos, de las víctimas del terrorismo y actos violentos, asistencia social e inclusión social, cívicos, educativos, culturales, científicos, deportivos, sanitarios, laborales, de fortalecimiento institucional, de cooperación para el desarrollo, de promoción del voluntariado y de respaldo a la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres, o cualesquiera otros de análoga naturaleza, de promoción de la acción social, de defensa del medio ambiente, y de fomento de la economía social, de promoción y atención a las personas en riesgo de exclusión por razones físicas, sociales o culturales, de promoción de los valores constitucionales y estatutarios y de defensa de los principios democráticos, de fomento de la tolerancia, de desarrollo de la sociedad de la información, de investigación científica y desarrollo tecnológico, o de establecimiento de vínculos de solidaridad entre las personas y los territorios”.*

La pertenencia a esta categoría especial y novedosa de poder adjudicador tiene una enorme trascendencia práctica y cambia por completo el régimen jurídico de la contratación de las fundaciones del sector público, siéndole de aplicación directa una serie de preceptos de la nueva ley de contratos específicamente destinados a este tipo de entidades.

#### IV. CONTRATOS ADMINISTRATIVOS Y CONTRATOS PRIVADOS

Los contratos del sector público pueden tener carácter administrativo o carácter privado.

Tienen carácter administrativo, en general y en el ámbito que nos interesa, los contratos celebrados por una Administración Pública.

Tendrán la consideración de contratos de carácter privado los celebrados por los entes, organismos y entidades del sector público que no reúnan la condición de Administración Pública.

La distinción resulta fundamental para entender la sistemática de la ley, ya que en aplicación de la doctrina de los actos separables, se hace una primera gran distinción de la aplicabilidad de sus preceptos, y establece que los contratos administrativos se regirán en cuanto a su preparación, adjudicación, efectos y extinción, por la ley y su desarrollo reglamentario.

Además, la distinción adquiere otra dimensión, ya que cuando se actúa sometido a derecho privado, los entes intervienen desprovistos de todo privilegio o prerrogativa que otorga el derecho público a la Administración, como manifestación de la potestad general de autotutela de que goza en aras a una mejor protección del interés público que representan. Concretamente, ostenta las siguientes prerrogativas (artículo 194)

- De dirección, inspección y control
- De interpretación
- De modificación
- De anulación
- De resolución
- De suspensión de contratos.

Por su parte, a los contratos privados les serán de aplicación los preceptos de la ley en cuanto a su preparación y adjudicación. Sus efectos y extinción quedan fuera del ámbito de regulación de la ley que los remite al derecho privado.

Como consecuencia de lo anterior, el orden jurisdiccional contencioso administrativo será competente para resolver las cuestiones litigiosas relativas a los contratos administrativos, y el orden jurisdiccional civil lo será respecto de los contratos privados (con la salvedad de los contratos sujetos a regulación armonizada).

Como conclusión podemos afirmar que los contratos celebrados por las fundaciones del sector público andaluz tendrán la consideración de contratos privados, quedando sometidos a lo establecido por la ley 30/2007 en lo relativo a los actos de preparación y adjudicación, quedando los efectos y extinción sometidos a derecho privado, siendo competencia del orden jurisdiccional civil las cuestiones litigiosas que pudieran surgir.

## V DELIMITACIÓN DE LOS TIPOS CONTRACTUALES

Los contratos del sector público típicos que establece la ley son los siguientes:

- Contrato de obras
- Contratos de concesión de obras públicas
- Contrato de gestión de servicios públicos
- Contrato de suministro
- Contrato de servicios
- Contrato de colaboración entre el sector público y privado

Con respecto a la legislación anterior, desaparece el contrato de consultoría y asistencia, que queda encuadrado dentro de la categoría de los contratos de servicios y aparece una nueva categoría: los contratos de colaboración entre el sector público y privado.

A las fundaciones del sector público, de los seis tipos contractuales, interesan sólo tres, ya que otros tres quedan excluidos explícita o implícitamente de su ámbito de actuación:

Tanto el contrato de gestión de servicios públicos como el contrato de colaboración entre el sector público y privado, está expresamente reservado a la Administración Pública (artículos 8 y 10) y excluido, por tanto, a otros entes del sector público.

Por su parte, en el contrato de concesión de obra pública no existe, como en los casos anteriores contemplados en el artículo dedicado a su definición (artículo 7), una reserva expresa a la Administración Pública. Sin embargo, en momentos posteriores del texto legislativo sí habla de Administración concedente (artículo 112). Podemos entender que con esta forma de expresarse el legislador ha querido realizar una reserva implícita a favor de la Administración Pública en la utilización de este tipo contractual; de no ser así hubiera utilizado una terminología menos excluyente y precisa (entidades del sector público, poderes adjudicadores). En cualquier caso, sea esta o no la intención del legislador, el contrato de concesión de obras públicas difícilmente entraría dentro de la esfera jurídica y de las atribuciones y posibilidades de las fundaciones del sector público andaluz.

Por tanto, nos quedamos con sólo tres posibles contratos en función de su objeto:



- Obra
- Suministro
- Servicios

Así como las combinaciones de prestaciones correspondientes a distintos tipos, a los que la ley sigue denominando contratos mixtos (artículo 12) y para los que establece que se aplicarán las normas del tipo de contrato que tenga más importancia desde el punto de vista económico.

Se consideran contratos de obra los que tienen por objeto la realización de una obra o la ejecución de alguno de los trabajos enumerados en el Anexo I de la ley, o la realización por cualquier medio de una obra que responda a las necesidades especificadas por la entidad del sector público contratante. Además de estas prestaciones, el contrato podrá comprender, en su caso, la redacción del correspondiente proyecto. Por «obra» se entenderá el resultado de un conjunto de trabajos de construcción o de ingeniería civil, destinado a cumplir por sí mismo una función económica o técnica, que tenga por objeto un bien inmueble.

Son contratos de suministro los que tienen por objeto la adquisición, el arrendamiento financiero, o el arrendamiento, con o sin opción de compra, de productos o bienes muebles.

Por último, son contratos de servicios aquéllos cuyo objeto son prestaciones de hacer consistentes en el desarrollo de una actividad o dirigidas a la obtención de un resultado distinto de una obra o un suministro.

Hasta ahora hemos visto los distintos tipos de contratos clasificados en función de su objeto. Pero la ley (aunque su situación en el mismo capítulo que los anteriores no sea muy afortunada) crea una nueva fórmula de categorización de los contratos del sector público:

- Contratos sujetos a regulación armonizada
- Contratos no sujetos a regulación armonizada

Según la exposición de motivos de la ley, la categoría legal de «contratos sujetos a regulación armonizada», define los negocios que, por razón de la entidad contratante, de su tipo y de su cuantía, se encuentran sometidos a las directrices europeas. La positivación de esta categoría tiene por finalidad permitir la modulación de la aplicabilidad de las disposiciones comunitarias a los distintos contratos del sector público, restringiéndola, cuando así se estime

conveniente, sólo a los casos estrictamente exigidos por ellas. Por exclusión, utilizándolo de forma negativa, el concepto también sirve para definir el conjunto de contratos respecto de los cuales el legislador nacional tiene plena libertad en cuanto a la configuración de su régimen jurídico.

El artículo 13 y siguientes determinan los contratos que se encuentran bajo esta consideración, dejando claro que el sometimiento a la regulación armonizada es una obligación de los entes que tengan el carácter de poder adjudicador, quedando por tanto, incluidas las fundaciones del sector público.

Centrándonos en los tres tipos contractuales que nos interesan, estarían sujetos a regulación armonizada los siguientes contratos:

- Obra: los de importe superior a 5.150.000 €
- Suministro y servicios: los de importe superior a 206.000 €.

Las cuantías expresadas son las vigentes para el año 2008 en virtud de lo dispuesto en la Orden EHA/3875/2007, de 27 de diciembre, y no coinciden con las cuantías expresadas en la redacción original de la Ley 30/2007 (5.278.000 € para contratos de obra y 211.000 para suministros y servicios).

Resulta obvio que el legislador es consciente de la pesada losa que supone el sometimiento de los contratos a las Directivas Comunitarias y del abuso que en muchas ocasiones se produce en el seno de los poderes adjudicadores acudiendo a la técnica de la división por lotes de prestaciones de determinados tipos de contratos que, sumados, superarían los límites cuantitativos establecidos. Por ello, en estos mismos artículos, intenta poner freno a tan extendida práctica regulando las posibilidades y consecuencias de la división por lotes; de esta manera establece que cuando el valor acumulado de los lotes en que se divida la obra, suministro o servicio iguale o supere las cantidades indicadas, se aplicarán las normas de regulación armonizada en la adjudicación de cada lote.

Por último, una breve alusión a otra importante novedad que constituyen los denominados contratos subvencionados. La ley establece que también están sujetos a regulación armonizada los contratos que sobrepasen unos determinados límites (artículo 17) realizados por cualquier persona física o jurídica, pública o privada que hayan sido subvencionados en más de un 50 % de su importe por entidades que tengan la consideración de poder adjudicador.

## **VI. DISPOSICIONES GENERALES SOBRE LA CONTRATACIÓN DEL SECTOR PÚBLICO**

Analizamos a continuación una serie de estipulaciones, principios y disposiciones (título I del libro I, título II del libro V y algunas disposiciones adicionales) de carácter general que afectan a la contratación de las entidades del sector público en general. Destacamos aquellas que pueden afectar al régimen de contratación de las fundaciones del sector público.

### **1. Necesidad e idoneidad del contrato (artículo 22)**

Los entes, organismos y entidades del sector público no podrán celebrar otros contratos que aquéllos que sean necesarios para el cumplimiento y realización de sus fines institucionales. A tal efecto, la naturaleza y extensión de las necesidades que pretenden cubrirse mediante el contrato proyectado, así como la idoneidad de su objeto y contenido para satisfacerlas, deben ser determinadas con precisión, dejando constancia de ello en la documentación preparatoria, antes de iniciar el procedimiento encaminado a su adjudicación.

### **2. Plazo de duración de los contratos (artículo 23)**

Sin perjuicio de las normas especiales aplicables a determinados contratos, la duración de los contratos del sector público deberá establecerse teniendo en cuenta la naturaleza de las prestaciones, las características de su financiación y la necesidad de someter periódicamente a concurrencia la realización de las mismas.

El contrato podrá prever una o varias prórrogas siempre que sus características permanezcan inalterables durante el periodo de duración de éstas y que la concurrencia para su adjudicación haya sido realizada teniendo en cuenta la duración máxima del contrato, incluidos los periodos de prórroga. La prórroga se acordará por el órgano de contratación y será obligatoria para el empresario, salvo que el contrato expresamente prevea lo contrario, sin que pueda producirse por el consentimiento tácito de las partes.

Los contratos menores definidos en el artículo 122.3 no podrán tener una duración superior a un año ni ser objeto de prórroga.

### **3. Libertad de pactos (artículo 25)**

En los contratos del sector público podrán incluirse cualesquiera pactos, cláusulas y condiciones, siempre que no sean contrarios al interés público, al ordenamiento jurídico y a los principios de buena administración.

Sólo podrán fusionarse prestaciones correspondientes a diferentes contratos en un contrato mixto cuando esas prestaciones se encuentren directamente vinculadas entre sí y mantengan relaciones de complementariedad que exijan su consideración y tratamiento como una unidad funcional dirigida a la satisfacción de una determinada necesidad o a la consecución de un fin institucional propio del ente, organismo o entidad contratante.

#### **4. Contenido mínimo del contrato (artículo 26)**

Salvo que ya se encuentren recogidas en los pliegos, los contratos que celebren los entes, organismos y entidades del sector público deben incluir, necesariamente, las siguientes menciones:

- a) La identificación de las partes.
- b) La acreditación de la capacidad de los firmantes para suscribir el contrato.
- c) Definición del objeto del contrato.
- d) Referencia a la legislación aplicable al contrato.
- e) La enumeración de los documentos que integran el contrato. Si así se expresa en el contrato, esta enumeración podrá estar jerarquizada, ordenándose según el orden de prioridad acordado por las partes, en cuyo supuesto, y salvo caso de error manifiesto, el orden pactado se utilizará para determinar la prevalencia respectiva, en caso de que existan contradicciones entre diversos documentos.
- f) El precio cierto, o el modo de determinarlo.
- g) La duración del contrato o las fechas estimadas para el comienzo de su ejecución y para su finalización, así como la de la prórroga o prórrogas, si estuviesen previstas.
- h) Las condiciones de recepción, entrega o admisión de las prestaciones.
- i) Las condiciones de pago.
- j) Los supuestos en que procede la resolución.
- k) El crédito presupuestario o el programa o rúbrica contable con cargo al que se abonará el precio, en su caso.
- l) La extensión objetiva y temporal del deber de confidencialidad que, en su caso, se imponga al contratista.

El documento contractual no podrá incluir estipulaciones que establezcan derechos y obligaciones para las partes distintos de los previstos en los pliegos, concretados, en su caso, en la forma que resulte de la proposición del adjudicatario, o de los precisados en el acto de adjudicación del contrato de acuerdo con lo actuado en el procedimiento, de no existir aquéllos.

## **5. Perfección de los contratos (artículo 27)**

Los contratos de las Administraciones Públicas, en todo caso, y los contratos sujetos a regulación armonizada, incluidos los contratos subvencionados, se perfeccionan mediante su adjudicación definitiva, cualquiera que sea el procedimiento seguido para llegar a ella.

En este punto sí merece la pena detenerse, puesto que la perfección del contrato mediante su adjudicación lo encuadra como una característica propia de los contratos de las Administraciones Públicas. Este matiz es importante porque debemos entender que los contratos adjudicados por el resto de entidades del sector público, incluidas lógicamente las fundaciones, se perfeccionan siguiendo las reglas establecidas en derecho privado: según establece el artículo 1258 del Código Civil (al que remite el artículo 50 del Código de Comercio), *“los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, y desde entonces obligan, no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley”*.

Este artículo lo debemos ver en conjunto con el 28, que prohíbe los contratos verbales (salvo los que tengan carácter de emergencia). De la conjunción de ambos artículos podemos concluir que los contratos adjudicados por el resto de entidades del sector público se perfeccionan por la formalización y firma del contrato.

## **6. Lugar de celebración del contrato (artículo 27)**

Salvo que se indique otra cosa en su clausulado, los contratos del sector público se entenderán celebrados en el lugar donde se encuentre la sede del órgano de contratación; precepto que resulta fundamental a la hora de determinar la jurisdicción competente en caso de conflicto en el desarrollo o interpretación del contrato.

## **7. Remisión de información a efectos estadísticos y de fiscalización (arts. 29 y 30)**

Al no existir una mención expresa de la tipología de entidades a que se refiere, hemos de entender aplicable a las fundaciones lo dispuesto en estos dos artículos relativos a la remisión de información a los órganos de fiscalización, en el caso de las fundaciones del sector público andaluz a la Cámara de Cuentas, siempre que los contratos superen las siguientes cuantías:

- Obras: más de 600.000
- Suministros: más de 450.000
- Servicios: más de 150.000

Para determinar los contratos que han de remitirse a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa o al Registro de Contratos de la Comunidad Autónoma, la ley remite al desarrollo reglamentario.

### **8. El recurso especial en materia de contratación (artículo 37 y siguientes)**

Este recurso supone otra de las grandes novedades de la Ley 30/2007. Se crea el recurso especial en materia de contratación, cuya interposición por parte de los perjudicados o afectados tendrá carácter obligatorio como trámite previo a la interposición del recurso contencioso administrativo.

De la redacción de este extenso artículo, que aunque no se diga expresamente, puede deducirse que se trata de una particularidad de las Administraciones Públicas, téngase en cuenta que tiene carácter obligatorio previo al contencioso administrativo y que, como ya ha quedado apuntado, la jurisdicción competente en la contratación de los entes del sector público que no son administración pública es la jurisdicción civil.

Por su parte, sí cabría la interposición de este recurso sea cual sea la entidad contratante cuando estemos hablando de contratos sujetos a regulación armonizada, como se desprende de lo dispuesto en el artículo 21.2 “in fine”.

La solución que propone el artículo 39 de la ley para los entes, organismos y entidades del sector público que no tengan el carácter de Administraciones Públicas es una figura propia del derecho privado, el arbitraje, conforme a las disposiciones de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje. Este tipo de entidades podrán remitir a arbitraje la solución de las diferencias que puedan surgir sobre los efectos, cumplimiento y extinción de los contratos que celebren. Nada dice sobre las divergencias en cuanto a la preparación y adjudicación.

### **9. Registro de contratos del sector público (artículo 308 y siguientes)**

El Ministerio de Economía y Hacienda creará y mantendrá un Registro de Contratos, en el que se inscribirán los datos básicos de los contratos adjudicados por las distintas Administraciones Públicas y demás entidades del sector público sujetos a esta Ley. El Registro de Contratos del Sector Público consti-

tuye el sistema oficial central de información sobre la contratación pública en España y, como tal, el soporte para el conocimiento, análisis e investigación de la contratación pública, para la estadística en materia de contratos públicos, para el cumplimiento de las obligaciones internacionales de España en materia de información sobre la contratación pública, para las comunicaciones de los datos sobre contratos a otros órganos de la Administración que estén legalmente previstas y, en general, para la difusión pública de dicha información, de conformidad con el principio de transparencia.

El Registro constituirá el instrumento de los poderes públicos para la revisión y mejora continuas de los procedimientos y prácticas de la contratación pública, el análisis de la calidad, fiabilidad y eficiencia de sus proveedores, y la supervisión de la competencia y transparencia en los mercados públicos.

Los órganos de contratación de todas las Administraciones públicas y demás entidades incluidas en el ámbito de aplicación de esta Ley comunicarán al Registro de Contratos del Sector Público, para su inscripción, los datos básicos de los contratos adjudicados, así como, en su caso, sus modificaciones, prórrogas, variaciones de plazos o de precio, su importe final y extinción. La ley remite al desarrollo reglamentario la determinación del contenido de dichas comunicaciones y el plazo para efectuarlas.

## **10. Contratación con empresas de trabajo temporal (Disposición adicional quinta)**

Ha sido uno de los puntos más controvertidos en el proceso de elaboración y aprobación de la ley.

La prohibición recogida y sus excepciones afectan de lleno a las fundaciones del sector público:

No podrán celebrarse contratos de servicios con empresas de trabajo temporal salvo cuando se precise la puesta a disposición de personal con carácter eventual para la realización de encuestas, toma de datos y servicios análogos.

En estos contratos, vencido su plazo de duración, no podrá producirse la consolidación como personal del ente, organismo o entidad contratante de las personas que, procedentes de las citadas empresas, realicen los trabajos que constituyan su objeto, sin que sea de aplicación lo establecido en el artículo 7.2 de la Ley 14/1994, de 1 de junio, por la que se regulan las empresas de trabajo temporal.

La duración de estos contratos en ningún caso podrá superar el plazo de seis meses, extinguiéndose a su vencimiento sin posibilidad de prórroga.

### **11. Cómputo de plazos (Disposición adicional decimoquinta)**

Los plazos establecidos por días en esta Ley se entenderán referidos a días naturales, salvo que en la misma se indique expresamente que sólo deben computarse los días hábiles. No obstante, si el último día del plazo fuera inhábil, éste se entenderá prorrogado al primer día hábil siguiente.

## VII. PARTES EN EL CONTRATO

Como en todo contrato y por la propia naturaleza de la institución, en los contratos del sector público hay dos partes, la parte contratante, que debe ser una entidad de las citadas en el artículo 3, y la parte contratada, el empresario sea persona física o jurídica, español o extranjero que tenga plena capacidad de obrar, no esté incurso en prohibición de contratar y acredite su solvencia económica, financiera y técnica o profesional (artículo 43).

### **1. Parte contratante**

La competencia para contratar, por tanto, el órgano de contratación en las fundaciones del sector público, es el patronato, órgano supremo y sobre el que recae la responsabilidad legal de “... *cumplir los fines fundacionales y administrar con diligencia los bienes y derechos que integran el patrimonio de la fundación, manteniendo el rendimiento y utilidad de los mismos*” (artículo 15 de la ley 10/2005). Pero la ley permite delegar o desconcentrar esa competencia, mediante la técnica de la delegación, en el caso que se trate de órganos administrativos, y mediante el otorgamiento de poderes, cuando se trate de órganos societarios y fundaciones.

De hecho, el otorgamiento de poderes a favor del presidente o más comúnmente del gerente o director, es una práctica muy habitual. Ese otorgamiento debe hacerse por acuerdo del patronato válidamente constituido y por elevación a documento público del acuerdo que se adopte.

La ley distingue entre el órgano de contratación, que es el órgano o persona con capacidad para obligarse en nombre de la fundación, y el responsable del contrato, que es una persona física o jurídica, vinculada al ente contratante o ajena a él, designada por el órgano de contratación, a quien co-



rresponde supervisar su ejecución y adoptar las cesiones y dictar instrucciones que aseguren la correcta realización de la prestación pactada. Se entiende que se debe designar un responsable, si lo hubiere, por cada contrato que se celebre; si su competencia se extendiera a un número indeterminado de contratos, estaríamos ante una subdelegación o ante el otorgamiento de un poder general.

## **2. Parte contratada**

Se entiende aplicable a las fundaciones del sector público andaluz todo lo dispuesto en el capítulo II del título II, relativo a la aptitud del contratante para contratar con el sector público: condiciones de aptitud (artículo 43), empresas comunitarias (artículo 44), condiciones especiales de compatibilidad (artículo 45), normas especiales sobre capacidad (artículos 46 a 48), prohibiciones de contratar (artículos 49 y 50), condiciones de solvencia (artículos 51 a 53), así como la sección 2, íntegra, en la que se regulan los medios para acreditar la aptitud para contratar.

Sin embargo, la subsección 5ª (artículos 54 a 60) reguladora de la clasificación de las empresas, se ciñe al ámbito de los contratos de las Administraciones Públicas, ya que el primer artículo dedicado al tema (artículo 54), abre diciendo *“Para contratar con las Administraciones Públicas la ejecución de contratos de (...) será requisito indispensable que el empresario se encuentre debidamente clasificado”*.

La exigencia de clasificación es potestativa para el resto de entidades del sector público y pueden exigirla si lo estiman oportuno para definir las condiciones de solvencia requeridas (artículo 54.5).

## **VIII. OBJETO, PRECIO, CUANTÍA Y GARANTÍAS DEL CONTRATO**

### **1. Normas generales**

Todas las normas generales relativas a objeto, precio y cuantía de los contratos (capítulo I del título III), son de aplicación a todo el sector público. De esta forma, la necesidad de objeto determinado y precio cierto expresado en euros, son requisitos esenciales de los contratos.

Entendemos que el hecho de que el artículo 75, apartado 7, prohíba expresamente el pago aplazado del precio de los contratos de las Administra-

ciones Públicas, abre tal posibilidad a los contratos celebrados por el resto de entidades.

Es importante resaltar en este punto la norma contenida en el artículo 76, de enorme importancia práctica, pues establece que a los efectos previstos en la ley, el valor estimado de los contratos vendrá determinado por el importe total, sin incluir el Impuesto sobre el Valor Añadido.

### **2. Revisión de precios**

El propio enunciado del capítulo contiene que la regulación de los mecanismos de revisión de precios tienen como destinatarios exclusivos los contratos de las Administraciones Públicas, por lo que cabe entender que la libertad de pacto debe ser el principio que rijan los sistemas de revisión aplicables a los contratos del resto de entidades del sector público, que en cualquier caso deben quedar establecidos en el pliego de cláusulas administrativas particulares o en el propio texto del contrato.

### **3. Garantías**

El asunto relativo a las garantías exigibles en la contratación del sector público está sometido a doble regulación.

El capítulo I (artículo 83 y siguientes) establece las normas aplicables a las garantías a prestar en contratos celebrados con las Administraciones Públicas, regulación extensa y pormenorizada.

Por su parte, a las garantías de los contratos celebrados con el resto de entidades del sector público se dedica un único artículo (artículo 92), que establece, al igual que en la exigibilidad de clasificación, la garantía como algo potestativo. Se trata de una posibilidad o un mecanismo del que pueden disponer los órganos de contratación para responder del mantenimiento de las ofertas (garantía provisional) o para asegurar la correcta ejecución de la prestación derivada del contrato (garantía definitiva).

## **IX. PREPARACIÓN DE LOS CONTRATOS**

El régimen de preparación de los contratos contenido en el libro II de la ley también está sometido a doble regulación: el título I (artículos 93 a 120) regula pormenorizadamente la preparación de los contratos de las Adminis-

traciones Públicas, y el capítulo único del título II, establece las reglas aplicables a la preparación de los contratos celebrados por poderes adjudicadores que no tengan el carácter de Administraciones Públicas y de contratos subvencionados. Es en este apartado en el que nos detenemos para su análisis por ser el régimen de preparación de los contratos de las fundaciones del sector público.

La ley establece dos tipos de regímenes aplicables en función de la cuantía y objeto del contrato de que se trate: el primero (artículo 121.1) aplicable a los contratos celebrados por poderes adjudicadores que no tengan el carácter de Administraciones Públicas y que, además, reúnan alguna o algunas de las siguientes peculiaridades:

- Que estén sujetos a regulación armonizada.
- Que sean contratos de servicios comprendidos en alguna de las categorías expresadas a continuación y (17 a 27 del Anexo II) de cuantía igual o superior a 211.000 euros:

Servicios de hostelería y restaurante.

Servicios de transporte por ferrocarril.

Servicios de transporte fluvial y marítimo.

Servicios de transportes complementarios y auxiliares.

Servicios jurídicos.

Servicios de colocación y suministro de personal.

Servicios de investigación y seguridad, excepto servicios de furgones blindados.

Servicios de educación y formación profesional.

Servicios sociales y de salud.

Servicios de esparcimiento, culturales y deportivos.

Otros servicios.

- Que se trate de contratos subvencionados.

Para estos supuestos determina que deberán observarse una serie de reglas que en principio estaban reservadas al ámbito de las Administraciones Públicas, se trata de las reglas establecidas en el artículo 101 para la definición y establecimiento de prescripciones técnicas, siendo igualmente de aplicación lo previsto en los artículos 102 a 104.

Por otro lado, el artículo 121 abre la puerta a que el resto de entidades del sector público utilicen la modalidad de contratación urgente, aunque no

queda claro si esta posibilidad se ciñe a la totalidad de los contratos o sólo a los que reúnan las características expresadas anteriormente.

En contratos distintos a los mencionados en el apartado anterior de cuantía superior a 50.000 euros, los poderes adjudicadores que no tengan el carácter de Administraciones Públicas deberán elaborar un pliego, en el que se establezcan las siguientes cuestiones:

- Las características básicas del contrato
- El régimen de admisión de variantes
- Las modalidades de recepción de las ofertas
- Los criterios de adjudicación
- Las garantías que deberán constituir, en su caso, los licitadores o el adjudicatario

También dispone que será de aplicación a estos contratos lo dispuesto en el artículo 104, relativo a la información a facilitar a los licitadores sobre condiciones de subrogación en contratos de trabajo.

Se cierra el artículo estableciendo que estos pliegos serán parte integrante del contrato.

Quedan sin requerimientos específicos la preparación de los contratos de cuantía inferior a 50.000 €, cuestión perfectamente entendible en el caso de contratos de obra porque coincide la cuantía con la del contrato menor. Pero en el caso del resto de contratos, la cuantía para ser considerados contratos menores es de 18.000 €. Cabe, pues, plantearse qué ocurre con los contratos de servicios o de suministros que superen esta cuantía, ya que en principio deben sacarse a pública concurrencia y sería deseable la existencia de un pliego o al menos el establecimiento claro de las condiciones de ejecución del contrato.

## X. ADJUDICACIÓN DE LOS CONTRATOS

Es en el libro tercero dedicado a la selección del contratista y adjudicación de los contratos donde la técnica de legislación “a la carta” alcanza su máxima expresión, ya que el texto regula por separado la adjudicación de los contratos de los tres tipos de entes del sector público:

### Capítulo I. Adjudicación de los contratos de las Administraciones Públicas

## Capítulo II. Adjudicación de otros contratos del sector público.

Sección 1ª. Normas aplicables por los poderes adjudicadores que no tengan el carácter de Administraciones Públicas.

Sección 2ª. Normas aplicables por otros entes, entidades y organismos del sector público.

Sección 3ª. Normas aplicables a la adjudicación de los contratos subvencionados.

Nos centramos, pues, en el análisis de la sección 1ª del capítulo II del Libro III, donde se encuentran las fundaciones del sector público andaluz.

La sección segunda se compone de tres artículos (173 a 175), el primero de introducción y dos de regulación:

En primer lugar, se regulan los contratos de los poderes adjudicadores que no tengan el carácter de Administraciones Públicas cuando por sus características se trate de contratos sujetos a regulación armonizada. Para estos casos la ley establece que son de aplicación las normas del capítulo anterior con una serie de excepciones y adaptaciones:

*a) “No serán de aplicación las normas establecidas en el segundo párrafo del apartado 2 del artículo 134 sobre intervención del comité de expertos para la valoración de criterios subjetivos, en los apartados 1 y 2 del artículo 136 sobre criterios para apreciar el carácter anormal o desproporcionado de las ofertas, en el artículo 140 sobre formalización de los contratos, en el artículo 144 sobre examen de las proposiciones y propuesta de adjudicación, y en el artículo 156 sobre los supuestos en que es posible acudir a un procedimiento negociado para adjudicar contratos de gestión de servicios públicos.*

*b) No será preciso publicar las licitaciones y adjudicaciones en los diarios oficiales nacionales a que se refieren el párrafo primero del apartado 1 del artículo 126 y el párrafo primero del apartado 2 del artículo 138, entendiéndose que se satisface el principio de publicidad mediante la publicación efectuada en el «Diario Oficial de la Unión Europea» y la inserción de la correspondiente información en la plataforma de contratación a que se refiere el artículo 309 o en el sistema equivalente gestionado por la Administración Pública de la que dependa la entidad contratante, sin perjuicio de la utilización de medios adicionales con carácter voluntario”.*

El artículo 175 regula someramente la adjudicación de los contratos de las entidades del sector público que no tengan el carácter de Administraciones Públicas y que no estén sujetos a regulación armonizada, es decir, la inmensa mayoría de contratos de las fundaciones del sector público. Se trata de uno de los artículos más importantes y sustanciosos de la ley en lo que a entes

instrumentales se refiere. Lo reproducimos en su tenor literal para proceder después a su análisis pormenorizado:

*“Artículo 175. Adjudicación de los contratos que no estén sujetos a regulación armonizada. En la adjudicación de contratos no sujetos a regulación armonizada serán de aplicación las siguientes disposiciones:*

*a) La adjudicación estará sometida, en todo caso, a los principios de publicidad, concurrencia, transparencia, confidencialidad, igualdad y no discriminación.*

*b) Los órganos competentes de las entidades a que se refiere esta sección aprobarán unas instrucciones, de obligado cumplimiento en el ámbito interno de las mismas, en las que se regulen los procedimientos de contratación de forma que quede garantizada la efectividad de los principios enunciados en la letra anterior y que el contrato es adjudicado a quien presente la oferta económicamente más ventajosa. Estas instrucciones deben ponerse a disposición de todos los interesados en participar en los procedimientos de adjudicación de contratos regulados por ellas, y publicarse en el perfil de contratante de la entidad. En el ámbito del sector público estatal, la aprobación de las instrucciones requerirá el informe previo de la Abogacía del Estado.*

*c) Se entenderán cumplidas las exigencias derivadas del principio de publicidad con la inserción de la información relativa a la licitación de los contratos cuyo importe supere los 50.000 euros en el perfil del contratante de la entidad, sin perjuicio de que las instrucciones internas de contratación puedan arbitrar otras modalidades, alternativas o adicionales, de difusión.”*

## **1. Los principios que rigen la adjudicación**

La adjudicación de los contratos de las entidades del sector público que no tengan el carácter de Administraciones Públicas, está sometida a una serie de principios rectores de obligado cumplimiento. La ley en esto es rigurosa, pues utiliza el verbo “someter”. No se trata de principios inspiradores sino de auténticas normas jurídicas cuya efectividad debe quedar garantizada y patente en las normas de contratación de las entidades. Los principios rectores son:

- Publicidad.
- Concurrencia.
- Transparencia.
- Confidencialidad.
- Igualdad.
- No discriminación.

La lista de principios aplicables es considerablemente más amplia que en la legislación de contratos anterior. Recordemos que la disposición adicional sexta establecía que las sociedades mercantiles y las fundaciones del sector público se ajustarían en su actividad contractual a los principios de publicidad y concurrencia.

Es importante destacar que la nueva legislación no admite excepciones a la aplicación de los principios de contratación. La salvedad prevista en el texto refundido, “*salvo que la naturaleza de la operación a realizar sea incompatible con estos principios*”, que por su indefinición ha constituido una fuente inagotable de excepciones, ha desaparecido del texto, lo que convierte a la aplicabilidad efectiva de los principios expresados en algo inexcusable.

Por su parte, la legislación estatal de fundaciones (ley 50/2002), artículo 46.5, establece que la contratación de las fundaciones del sector público estatal se ajustará a los principios de publicidad, concurrencia y objetividad.

La nueva ley amplía, por tanto, los principios rectores de la contratación de las fundaciones del sector público añadiendo cuatro más, cuya trascendencia vamos a ver por separado:

– Principios de publicidad y concurrencia

Son los dos grandes clásicos de la contratación administrativa. La concurrencia es una consecuencia de la adecuada difusión publicitaria. Por pura lógica, mientras más difusión se dé a una convocatoria más empresas interesadas se van a dar por enteradas y más licitadores van a concurrir a la misma.

Otro elemento que puede favorecer la efectividad del principio de concurrencia, es otorgar un plazo de presentación de solicitudes que sea razonable y adecuado para que las empresas interesadas puedan preparar una oferta de calidad y ajustada a las exigencias del concurso.

Pero también la ley entiende que en muchas ocasiones el gasto de difusión de los anuncios puede ser excesivo, una partida importante del contrato, y considera que el principio de publicidad queda suficientemente garantizado con la inserción de la información relativa a la licitación de los contratos de importe superior a 50.000 en el perfil de contratante de la entidad, cuestión a la que nos referiremos más adelante. Esta exigencia constituye un mínimo, ya que la propia ley permite a las entidades del sector público arbitrar otras medidas alternativas o adicionales de difusión con carácter permanente o cuando lo estime oportuno en virtud de determinados contratos.

Esto va a suponer un cambio importante en el modo de actuar de las empresas interesadas en trabajar con el sector público, ya que va a implicar una actitud más activa y estar más pendiente de las páginas web de las entidades

con las que trabajan, porque la información (salvo importantes excepciones) no les va a llegar ya servida en la prensa diaria ni en los boletines oficiales.

### - Principio de transparencia

El principio de transparencia es uno de los principios básicos generales del régimen jurídico de las Administraciones Públicas y de esa manera aparece expresado en el Artículo 3.5. de la Ley 30 /1992, de 26 de noviembre (redactado según Ley 4/1999, de 13 de enero) , que establece que en sus relaciones con los ciudadanos las Administraciones Públicas actúan de conformidad con los principios de transparencia y de participación.

La nueva ley de contratos hace extensible la obligatoriedad de la observancia de este principio a las entidades del sector público en lo que a su actividad contractual se refiere.

Entendemos que la aplicación del principio de transparencia tiene una enorme trascendencia práctica, fundamentalmente en el procedimiento de adjudicación, que obligará a poner en conocimiento de los licitadores cada uno de los pasos que se vayan dando y el porqué de cada una de las decisiones que se adopten. De la legislación anterior se podía deducir que una vez cerrado el plazo de presentación de ofertas y habiéndose dado debido cumplimiento a la publicidad y concurrencia, el órgano de contratación no tenía más que comunicar el resultado del proceso de adjudicación sin más explicaciones. La exigencia legal expresa de transparencia va a requerir que se hagan público, entre otros, los siguientes extremos.

- Relación de ofertas presentadas.
- Relación de ofertas admitidas y rechazadas acompañadas de las causas de inadmisión.
- Detalles sobre la composición de la mesa y del órgano de contratación
- Situación en la que se encuentra el procedimiento.
- Empresa adjudicataria acompañada de los motivos o criterios para la adjudicación.
- Relación de empresas no adjudicatarias.

### - Principio de confidencialidad

Es un principio inspirador de la actividad de las entidades del sector público en general, que va a obligar a no transferir datos sobre el contenido de



las ofertas ni datos de carácter personal de los licitadores, más allá de los exigidos por el principio de transparencia.

Podríamos considerar la confidencialidad como una autolimitación del principio de transparencia, en virtud de la cual deben hacerse públicos los datos, trámites y decisiones que el sentido común y la práctica jurídica y mercantil entiendan como publicables.

Entre otras acciones, el principio de confidencialidad nos va a obligar a marcar claramente un plazo para retirar la documentación correspondiente a las ofertas que no hayan resultado adjudicatarias; si en el plazo marcado quedara alguna sin retirar debe procederse a su destrucción bajo certificación.

El artículo 124 de la propia ley fija el alcance de este principio en relación a la adjudicación de los contratos de las Administraciones Públicas y establece que sin perjuicio de las disposiciones de la presente ley relativas a la publicidad de la adjudicación y a la información que debe darse a los candidatos y a los licitadores, los órganos de contratación no podrán divulgar la información facilitada por los empresarios que éstos hayan designado como confidencial. Este carácter afecta, en particular, a los secretos técnicos o comerciales y a los aspectos confidenciales de las ofertas.

Pero también el principio de confidencialidad implica al contratista, ya que éste deberá respetar el carácter confidencial de aquella información a la que tenga acceso con ocasión de la ejecución del contrato a la que se le hubiese dado el referido carácter en los pliegos o en el contrato, o que por su propia naturaleza deba ser tratada como tal. Este deber se mantendrá durante un plazo de cinco años desde el conocimiento de esa información, salvo que los pliegos o el contrato establezcan un plazo mayor.

– Principio de igualdad y no discriminación.

Se trata de un principio de rango constitucional traído al ámbito de la contratación administrativa. La igualdad y no discriminación debe ser una consecuencia de la correcta aplicación del resto de principios consagrados en este artículo, toda vez que la publicidad y concurrencia garantizan la igualdad entre todas las empresas y profesionales del sector. El principio de transparencia garantiza la aplicación del principio de igualdad se trata de una ventana abierta a la que cualquiera se puede asomar para verificar el trato igualitario de todas las ofertas.

Pero el principio de igualdad y la no discriminación tienen también una vertiente objetiva y de plena aplicación práctica, ya que la no discriminación implica el “no favoritismo”; no hay ninguna razón que justifique que una oferta parta con ventaja respecto a las demás, ni el hecho de que el licitador haya trabajado ya con la entidad y “sabemos que funciona”, ni ninguna otra de similares características y demasiado recurrentes.

### **2. El procedimiento de contratación**

El apartado b) del artículo 175 regula el procedimiento de contratación de los poderes adjudicadores que no tengan el carácter de Administraciones Públicas a través del establecimiento de una serie de normas generales que vamos a ver por separado:

- Instrucciones reguladoras de los procedimientos de contratación.

La ley establece que este tipo de entidades deben contar con una normativa interna reguladora de los procedimientos de contratación. Para la validez de estas normas la ley exige el cumplimiento de cuatro requisitos:

- 1º Que sean aprobadas por el órgano competente, esto es, por el órgano de contratación de cada entidad. Pero debemos entender que, dada la trascendencia de esta normativa interna, ha de ser el órgano que tenga la potestad original y no el que la ostente por delegación o por otorgamiento de facultades. Así, en las fundaciones del sector público andaluz entendemos que deben ser aprobadas por el correspondiente patronato.
- 2º Que las instrucciones de contratación garanticen la efectividad de los principios enumerados en el apartado anterior, de manera que el contrato sea adjudicado a la oferta económicamente más ventajosa (a este importante requisito le dedicamos el apartado siguiente del presente capítulo).
- 3º Que las instrucciones se pongan a disposición de los interesados en participar en los procedimientos de adjudicación de contratos regulados por ellas y se publiquen en el perfil de contratante de la entidad. Cuestión ésta que no requiere más comentarios.
- 4º En el ámbito del sector público estatal, la aprobación de las instrucciones requerirá el informe previo de la Abogacía del Estado. Al no decirlo expresamente, hemos de entender, en aplicación del artículo 83.1 de la Ley 30/1992, que se trata de un informe no vinculante, aunque también se hace difícil pensar que el patronato de una fun-

dación pública pueda aprobar unas instrucciones de contratación que cuentan con un informe negativo de la Abogacía del Estado. Sería razonable pensar que, o bien en el desarrollo reglamentario o en la normativa autonómica que se dicte en aplicación de la normativa estatal, se establezca algún órgano de fiscalización y vigilancia que asuma la función de informar las instrucciones reguladoras de los procedimientos de contratación de las fundaciones del sector público andaluz.

La existencia de esta normativa reguladora del procedimiento de contratación no debe suponer una novedad para los entes instrumentales de la administración autonómica andaluza puesto que, como vimos en el capítulo segundo de este texto, la Instrucción 3/2000 de la Intervención General daba por sentado que las empresas de la Junta de Andalucía debían tener establecido y aprobado un protocolo que regulase las competencias y procedimientos de contratación.

### **3. La garantía de efectividad de los principios de contratación**

La ley exige que las instrucciones de contratación garanticen dos cuestiones: por un lado, la efectiva aplicación de los principios de publicidad, concurrencia, transparencia, confidencialidad, igualdad y no discriminación y, por otro, que establezca un mecanismo que garantice que los contratos van a ser adjudicados a los que planteen la oferta económicamente más ventajosa.

Se trata de dos cuestiones que quedan superadas con creces en la regulación de la adjudicación de los contratos de las Administraciones Públicas, regulados en el capítulo primero de este libro III. Y si en este capítulo se establecen los mecanismos que tienden a garantizar ambas cuestiones, estimamos que el resto de entidades del sector público deben encontrar en el referido capítulo I una fuente de inspiración clara e inequívoca para redactar sus instrucciones de contratación.

La ley establece dos tipos de procedimientos de adjudicación:

- Procedimientos ordinarios: abierto y restringido.
- Procedimientos especiales o excepcionales: negociado y diálogo competitivo.

Pero ¿cuáles deben ser los procedimientos utilizables por las fundaciones del sector público? La ley no lo dice expresamente en ningún artículo pero sí podría deducirse el siguiente panorama:

El artículo 175. c) obliga a los poderes adjudicadores que no tengan la consideración de Administraciones Públicas a publicar en el perfil de contratante las licitaciones cuyo importe supere los 50.000 €, lo que significaría recurrir a alguno de los procedimientos que implican publicidad: el procedimiento abierto, como procedimiento base, y el negociado con publicidad, utilizable sólo en ocasiones muy concretas.

Pero ¿qué ocurriría con los contratos cuyo importe se encuentra por debajo de esa cifra? ¿Habría que entender que son susceptibles de adjudicarse por contratación directa?

En principio son susceptibles de adjudicarse por contratación directa los denominados contratos menores, pero éste por su ubicación sistemática (artículo 122) parece ser un concepto restringido al ámbito de las Administraciones Públicas (capítulo I, título I del Libro III denominado “Adjudicación de los contratos de las Administraciones Públicas”). Por tanto, cabría deducir que al no mencionar ningún procedimiento concreto aplicable a los contratos de cuantía inferior a 50.000 €, que las fundaciones del sector público tienen libertad para regular su adjudicación en su normativa interna reguladora de los procedimientos de contratación.

Y, con el fin de restringir la utilización del mecanismo de adjudicación directa, sería recomendable que esas normas internas se hiciesen eco del concepto de contrato menor (regulado en la ley para las Administraciones Públicas, pero no proscrita su utilización por el resto de entidades del sector público) en la misma cuantía que establece el artículo 122 (50.000 € para los contratos de obras y 18.000 € para los de servicios y suministros).

Con esta premisa el contrato de obras no tendría problemas, ya que la cuantía máxima para ser considerado contrato menor y la mínima para determinar la obligatoriedad de su publicación coinciden, por lo que estaríamos ante el supuesto de adjudicación directa de los contratos inferiores a 50.000 € y por procedimiento abierto, para los que superen esa cuantía.

Sin embargo, no se puede hacer tal simplificación con los contratos de servicios y de suministro. Como hemos visto, la ley obliga a publicar los contratos de importe superior a 50.000 € y, por otro lado, se consideran menores los contratos de cuantía inferior a 18.000 €. Nos encontraríamos con un segmento carente de regulación (> 18.000 € y < 50.000 €). Consideramos que los contratos del referido importe deben adjudicarse por el procedimiento restringido, es decir, la petición expresa de al menos tres ofertas que garanticen la adjudicación a aquélla que resulte económicamente más ventajosa.

Por tanto, los procedimientos de adjudicación propios de las fundaciones del sector público andaluz serían cuatro: tres de carácter general: adjudicación directa, procedimiento restringido y procedimiento abierto, y uno excepcional y tasado, el procedimiento negociado con publicidad.

a) Adjudicación directa:

Los contratos menores podrán adjudicarse directamente a cualquier empresario con capacidad de obrar y que cuente con la habilitación profesional necesaria para realizar la prestación, cumpliendo con las normas establecidas en el artículo 95.

b) Procedimiento restringido:

En el procedimiento restringido sólo podrán presentar proposiciones aquellos empresarios que, a su solicitud y en atención a su solvencia, sean seleccionados por el órgano de contratación. En este procedimiento estará prohibida toda negociación de los términos del contrato con los solicitantes o candidatos.

En el supuesto de utilización de este procedimiento, la efectiva aplicación de los principios de contratación exigirá el establecimiento claro y con carácter previo al anuncio de licitación de los criterios objetivos de solvencia con arreglo a los cuales serán elegidos los candidatos que hayan sido invitados a presentar proposiciones.

c) Procedimiento abierto

En el procedimiento abierto todo empresario interesado podrá presentar una proposición, quedando excluida toda negociación de los términos del contrato con los licitadores. Es el sistema natural y de más deseable utilización.

d) Procedimiento negociado

En el procedimiento negociado la adjudicación recaerá en el licitador justificadamente elegido por el órgano de contratación, tras efectuar consultas con diversos candidatos y negociar las condiciones del contrato con uno o varios de ellos. Se trata de un procedimiento excepcional, pues sólo cabe utilizarlo en una serie de supuestos establecidos por la ley (ver artículos 153 y siguientes).

Todo lo expuesto acerca de los procedimientos de adjudicación de las fundaciones del sector público se puede resumir en el siguiente cuadro (las cifras expresan el importe de licitación de los contratos):

	ADJUDICACIÓN DIRECTA	CONCURSO RESTRINGIDO	CONCURSO ABIERTO	CONTRATOS SUJETOS A REGULACIÓN ARMONIZADA
OBRAS	Menos de 50.000 €	—	Más de 50.000 € Menos de 5.150.000 €	Más de 5.150.000 €
SUMINISTROS Y SERVICIOS	Menos de 18.000 €	Más de 18.000 € Menos de 50.000 €	Más de 50.000 € Menos de 206.000 €	Más de 206.000 €

#### 4. Sobre la forma de adjudicación

La forma de adjudicar los contratos supone otra de las grandes novedades de la ley, ya que ha desaparecido la clásica distinción del artículo 74 del Texto Refundido, que distinguía entre la forma de concurso y la subasta.

La nueva ley establece que el contrato se adjudicará a la oferta “económicamente más ventajosa” y deja meridianamente claro que no se trata de adjudicar a la oferta cuyo precio sea el más bajo, sino aquella que en su conjunto resulte más apropiada. Para precisar aún más, el artículo 134 establece una serie de criterios para la valoración de las proposiciones:

- Calidad
- Precio
- Plazo de ejecución o entrega de la prestación
- La rentabilidad
- El valor técnico
- Las características estéticas o funcionales
- La disponibilidad y coste de los repuestos
- El mantenimiento y la asistencia técnica
- El servicio postventa.
- Características medioambientales.
- Características vinculadas con la satisfacción de exigencias sociales que respondan a necesidades propias de las categorías de población especialmente desfavorecidas a las que pertenezcan los usuarios o beneficiarios de las prestaciones a contratar.

Sólo en el caso de que se utilice un único criterio de adjudicación, éste será necesariamente el del precio más bajo.

En aplicación del principio de transparencia y con el fin de garantizar el principio de igualdad, es deseable que los órganos de contratación de las fundaciones del sector público detallen en el anuncio, en los pliegos o en el documento descriptivo, los criterios que han de servir de base para la adjudicación. Para reducir al mínimo la arbitrariedad en la adjudicación, es igualmente deseable que los criterios estén debidamente ponderados y que puedan valorarse mediante cifras o porcentajes obtenidos a través de la mera aplicación de fórmulas establecidas en el pliego. De esta forma la oferta económicamente más ventajosa será aquella que consiga una mayor puntuación resultante de la suma de los criterios.

La disposición adicional sexta establece una serie de medidas de carácter social que en caso de igualdad con las ofertas económicamente más ventajosas deben ser tenidas en cuenta en la adjudicación:

Los órganos de contratación podrán señalar en los pliegos la preferencia en la adjudicación de los contratos para las proposiciones presentadas por aquellas empresas públicas o privadas que, en el momento de acreditar su solvencia técnica, tengan en su plantilla un número de trabajadores con discapacidad superior al 2 por ciento, siempre que dichas proposiciones igualen en sus términos a las más ventajosas desde el punto de vista de los criterios que sirvan de base para la adjudicación.

Igualmente podrá establecerse la preferencia en la adjudicación de contratos para las proposiciones presentadas por aquellas empresas dedicadas específicamente a la promoción e inserción laboral de personas en situación de exclusión social, reguladas en la Disposición Adicional Novena de la Ley 12/2001, de 9 de julio, de medidas urgentes de reforma del mercado de trabajo para el incremento del empleo y la mejora de su calidad, valorándose el compromiso formal del licitador de contratar no menos del 30 por ciento de sus puestos de trabajo con personas pertenecientes a los siguientes colectivos, cuya situación será acreditada por los servicios sociales públicos competentes:

a) Perceptores de rentas mínimas de inserción, o cualquier otra prestación de igual o similar naturaleza, según la denominación adoptada en cada Comunidad Autónoma.

b) Personas que no puedan acceder a las prestaciones a las que se hace referencia en el párrafo anterior, por falta del período exigido de residencia o empadronamiento, o para la constitución de la unidad perceptora, o por haber agotado el período máximo de percepción legalmente establecido.

c) Jóvenes mayores de dieciocho años y menores de treinta, procedentes de instituciones de protección de menores.

d) Personas con problemas de drogadicción o alcoholismo que se encuentren en procesos de rehabilitación o reinserción social.

e) Internos de centros penitenciarios cuya situación penitenciaria les permita acceder a un empleo, así como liberados condicionales y ex reclusos.

f) Personas con discapacidad.

En la misma forma y condiciones podrá establecerse tal preferencia en la adjudicación de los contratos relativos a prestaciones de carácter social o asistencial para las proposiciones presentadas por entidades sin ánimo de lucro, con personalidad jurídica, siempre que su finalidad o actividad tenga relación directa con el objeto del contrato, según resulte de sus respectivos estatutos o reglas fundacionales y figuren inscritas en el correspondiente registro oficial. En este supuesto el órgano de contratación podrá requerir de estas entidades la presentación del detalle relativo a la descomposición del precio ofertado en función de sus costes.

Los órganos de contratación podrán señalar en los pliegos de cláusulas administrativas particulares la preferencia en la adjudicación de los contratos que tengan como objeto productos en los que exista alternativa de comercio justo para las proposiciones presentadas por aquellas entidades reconocidas como Organizaciones de Comercio Justo, siempre que dichas proposiciones igualen en sus términos a las más ventajosas desde el punto de vista de los criterios que sirvan de base para la adjudicación.

Por último, decir que la ley distingue dos momentos de la adjudicación: La adjudicación provisional, que deberá ser acordada por el órgano de contratación en resolución motivada que deberá notificarse a los licitadores y publicada en el perfil del contratante, y la adjudicación definitiva, que se producirá cuando el adjudicatario haya presentado la documentación justificativa de hallarse al corriente de sus obligaciones tributarias y con la Seguridad Social y cualesquiera otros documentos que le reclame el órgano de contratación. La adjudicación definitiva también debe ser notificada y publicada.



## **5. Plazos**

El estricto cumplimiento de los plazos constituye uno de los elementos más característicos y significativos de la contratación administrativa. Su observancia implica tanto a la parte contratante (el sector público) como a la parte contratada (los licitadores).

Los plazos que establece el Libro III están contemplados como plazos mínimos y son vinculantes para las Administraciones Públicas y no para el resto de entidades del sector público, para las cuales puede servir el criterio general del artículo 127 que establece que los órganos de contratación fijarán los plazos de recepción de las ofertas y solicitudes de participación teniendo en cuenta el tiempo que razonablemente pueda ser necesario para preparar aquéllas, atendida la complejidad del contrato.

No obstante lo dicho, es recomendable que las fundaciones del sector público no pierdan de vista estos plazos de publicación, presentación de ofertas, de preadjudicación, etc. establecidos para las Administraciones Públicas, ya que pueden perfectamente servir como criterio para la fijación de plazos en sus correspondientes instrucciones de contratación.

## **6. Racionalización técnica de la contratación**

Bajo este epígrafe se encuentran una serie de instrumentos tendentes a racionalizar y ordenar la adjudicación de los contratos públicos: acuerdos marco, sistemas dinámicos de contratación y centrales de contratación.

Según establecen los artículos 178 y 179, este título únicamente será de aplicación a las Administraciones Públicas y al resto de entidades del sector público sólo para la adjudicación de contratos sujetos a regulación armonizada.

## **XI. EL PERFIL DE CONTRATANTE**

Constituye el sistema de difusión y publicidad de las convocatorias de licitaciones y contrataciones de las entidades del sector público. La ley se hace eco de una realidad latente: Internet se ha convertido en el sistema de difusión más rápido, fiable, accesible y económico de cuantos existen. Es un sistema al alcance de todos, accesible en cualquier momento para los gestores de las entidades del sector público y para los particulares y que, además, garantiza la máxima difusión, por encima de boletines oficiales y de periódicos de

cualquier ámbito. Como dice la propia ley, el perfil de contratante tiene como finalidad asegurar la transparencia y acceso público a la información relativa a la actividad contractual del sector público. No obstante, en muchas ocasiones y bajo un importante número de supuestos descritos en la ley, se mantiene la obligatoriedad de utilización de boletines oficiales como medio de publicidad, entre otros, los contratos sujetos a regulación armonizada.

Con este nuevo sistema de difusión, aunque prácticamente todas las entidades y centros directivos del sector público ya disponen de ellas, han de tener su propia página web y en ella los órganos de contratación deben tener disponible su perfil de contratante.

El artículo 42.2 deja abierto al criterio de los órganos de contratación el contenido concreto de su perfil de contratante; únicamente obliga, en todo caso, a publicar la adjudicación provisional de los contratos. Entre la información que puede y debe incluirse se encuentra:

- Los anuncios de información previa
- Las licitaciones abiertas o en curso
- La documentación relativa a las mismas
- Las contrataciones programadas
- Los contratos adjudicados
- Los procedimientos anulados

Así como cualquier otra información útil, entre la que la ley sugiere los puntos de contacto o los medios de comunicación que se pueden utilizar para relacionarse con el órgano de contratación.

Además de las cuestiones generales sobre el perfil de contratante definidas en el artículo 42, la ley hace continuas alusiones a lo largo de su articulado a esta cuestión. De esa información dispersa y en lo que a las fundaciones del sector público pudiera afectar, podemos deducir el siguiente esquema:

El perfil del contratante debe contar con una información de carácter permanente y otra de carácter temporal.

En cuanto a la primera, el documento básico son las instrucciones reguladoras del procedimiento de contratación aprobadas por el órgano de contratación (artículo 175. b). También sería recomendable citar el órgano de contratación de la entidad con el nombre de la persona o personas que ostentan la titularidad del mismo. Así como la relación de contratos adjudicados

ordenados por año y que incorpore la información más elemental de cada uno de ellos: nombre del adjudicatario, importe de adjudicación y plazo de ejecución.

En cuanto a la información de carácter temporal, es la que debe incluir los aspectos relacionados en el artículo 42.2, esto es, la información relativa a cada una de las convocatorias y licitaciones de contratos de cuantía superior a 50.000 €. De cada uno de los contratos debería facilitarse la siguiente información:

- Anuncio de convocatoria que contenga como mínimo información relativa a: objeto del contrato, tipo de contrato, precio de licitación, plazo de ejecución, procedimiento de adjudicación, plazo y lugar de presentación de ofertas
- Pliego de cláusulas particulares, prescripciones técnicas o documentos descriptivos del contrato, que debe incluir entre otras cuestiones los criterios de adjudicación
- Composición de la mesa de contratación y/o del órgano de adjudicación y contratación
- Relación de ofertas admitidas a concurso por reunir las condiciones y presentar la documentación requerida
- Preadjudicaciones
- Adjudicaciones

Una vez adjudicado el contrato, toda la información se incorporaría al histórico de contratos adjudicados por la entidad, entrando a formar parte de la información de carácter permanente o estable.

La información relativa a ofertas admitidas, preadjudicaciones y adjudicaciones debe ser motivada y además de su publicación en la web debe acompañarse de comunicación individualizada a cada uno de los interesados.

Por último, y dada la enorme trascendencia que en el campo de la contratación administrativa tienen los plazos, decir que la ley obliga a que el sistema informático que soporta el perfil de contratante cuente con un dispositivo que permita acreditar fehacientemente el momento de inicio de la difusión pública de la información que se incluye en el mismo.

## XII. EFECTOS, CUMPLIMIENTO Y EXTINCIÓN DE LOS CONTRATOS

Esta cuestión la desarrolla el libro IV y tiene como destinatarios únicos y exclusivos, tal y como establece el propio título del libro, los contratos administrativos, quedando fuera los contratos celebrados por las fundaciones del sector público, según la distinción entre contratos administrativos y contratos privados examinada en este texto y regulada en los artículos 18 a 21.

## XIII. CONCEPTO Y CARACTERÍSTICAS DE LAS FUNDACIONES DEL SECTOR PÚBLICO EN LA LEY 9/2007 DE ADMINISTRACIÓN DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA

Como decíamos en el capítulo introductorio, como fruto de la casualidad ha coincidido en el tiempo la aprobación de la ley 30/2007 con la Ley 9/2007 de Administración de la Junta de Andalucía. De la conjunción de ambas normas se obtiene la ansiada definición del régimen jurídico de las fundaciones del sector público andaluz, especialmente en su relación de servicio con la Administración General de la Junta de Andalucía, lo que supondrá un importante avance para agregar seguridad jurídica a su actuación y eficacia a su gestión.

Para definir las fundaciones del sector público andaluz la Ley 9/2007 remite a la Ley 10/2005 de Fundaciones de la Comunidad Autónoma de Andalucía, por lo que esta cuestión no supone importantes novedades.

La principal novedad hay que buscarla en el artículo 106 de la Ley 9/2007 de Administración de la Junta de Andalucía, que dice textualmente:

*“Las Consejerías y sus agencias podrán ordenar a las sociedades mercantiles y fundaciones del sector público andaluz cuyo capital o cuya aportación constitutiva, respectivamente, sea en su totalidad de titularidad pública, la ejecución de actividades o cometidos propios de aquellas, siempre que ejerzan sobre ellas un control análogo al que ejercen sobre sus propios servicios y dichas sociedades y fundaciones realicen la parte esencial de su actividad para la Junta de Andalucía.*

*Las sociedades y fundaciones tendrán la consideración de medio propio instrumental de la Administración de la Junta de Andalucía o de sus agencias, a los efectos de la ejecución de obras, trabajos, asistencias técnicas y prestación de servicios que se les encomienden.*

*La encomienda de dichas actividades no podrá implicar, en ningún caso, la atribución de potestades, funciones o facultades sujetas a Derecho Administrativo”.*

Este artículo hay que estudiarlo en relación con los artículos 4.1.n) y 24.6 de la ley 30/2007:

El artículo 4 enumera los contratos excluidos del ámbito de aplicación de la ley entre los cuales se encuentran (apartado n) los negocios jurídicos en cuya virtud se encargue a una entidad que tenga atribuida la condición de medio propio y servicio técnico del mismo, la realización de una determinada prestación.

El artículo 24.6, por su parte, define las características que han de tener los entes, organismos y entidades para ser consideradas medio propio o servicios técnicos de los poderes adjudicadores:

*“A los efectos previstos en este artículo y en el artículo 4.1.n), los entes, organismos y entidades del sector público podrán ser considerados medios propios y servicios técnicos de aquellos poderes adjudicadores para los que realicen la parte esencial de su actividad cuando éstos ostenten sobre los mismos un control análogo al que pueden ejercer sobre sus propios servicios. Si se trata de sociedades, además, la totalidad de su capital tendrá que ser de titularidad pública.*

*En todo caso, se entenderá que los poderes adjudicadores ostentan sobre un ente, organismo o entidad un control análogo al que tienen sobre sus propios servicios si pueden conferirles encomiendas de gestión que sean de ejecución obligatoria para ellos de acuerdo con instrucciones fijadas unilateralmente por el encomendante y cuya retribución se fije por referencia a tarifas aprobadas por la entidad pública de la que dependan.*

*La condición de medio propio y servicio técnico de las entidades que cumplan los criterios mencionados en este apartado deberá reconocerse expresamente por la norma que las cree o por sus estatutos, que deberán determinar las entidades respecto de las cuales tienen esta condición y precisar el régimen de las encomiendas que se les puedan conferir o las condiciones en que podrán adjudicárseles contratos, y determinará para ellas la imposibilidad de participar en licitaciones públicas convocadas por los poderes adjudicadores de los que sean medios propios, sin perjuicio de que, cuando no concurra ningún licitador, pueda encargarse la ejecución de la prestación objeto de las mismas.”*

El tratamiento de esta cuestión en ambas normas responde a la aplicación efectiva de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia Europeo, en aplicación de la denominada doctrina “in house providing”, relativa a los contratos celebrados por una entidad adjudicadora con determinados organismos públicos vinculados a ella. Los límites de esta excepción se detallaron, en particular, en las sentencias de 18 de noviembre de 1999, Teckal (C-107, Rec I-8121) y de 7 de diciembre de 2000, ARGE Gewässerschutz (C-94-99, Rec. I-11037). Ambas sentencias establecen los requisitos para que un contrato o la realización de una determinada prestación entre un poder adjudicador y un ente instrumental a él vinculado, se pueda adjudicar directamente a favor del ente ins-

trumental sin aplicación de la legislación de contratos. Los requisitos exigidos son:

- Que el poder adjudicador ejerza sobre el ente de que se trate un control análogo al que ejerce sobre sus propios servicios.
- Que este ente realice la parte esencial de su actividad con el ente (poder adjudicador) que lo controla.

La legislación española añade un tercer requisito.

- Que si el ente del que se trata es una sociedad, además, la totalidad de su capital tendrá que ser de titularidad pública. En relación a este requisito la legislación andaluza añade: "... cuyo capital o cuya aportación constitutiva, respectivamente, sea en su totalidad de titularidad pública", de lo que se deduce que está extendiendo el requisito a las fundaciones del sector público.

De la regulación expuesta se pueden extraer las siguientes conclusiones en relación con las fundaciones del sector público andaluz:

- Las fundaciones del sector público son medio propio de la Administración de la Junta de Andalucía, siempre que cumplan los requisitos establecidos en la legislación.
- Las fundaciones del sector público andaluz pueden recibir encomiendas de gestión de cualquier órgano de la Administración de la Junta de Andalucía o de sus agencias, sin que se restrinja tal posibilidad a la Consejería o centro directivo del que dependa.
- Para realizar la encomienda el poder adjudicador encomendante no tendrá que tener en cuenta las normas establecidas en la ley 30/2007 ni en las directivas comunitarias que, en principio le fueran de aplicación, al estar haciendo uso de un medio propio, lo que se ha venido en llamar autocontratación o "house providing".
- El procedimiento para formalizar la encomienda de gestión será el establecido en el artículo 25.6 de la ley de Presupuestos de la Comunidad Autónoma de Andalucía para 2008.
- No obstante lo anterior, los contratos que deban celebrarse por las fundaciones del sector público andaluz para la realización de las prestaciones objeto del encargo quedarán sometidos a la Ley de Contratos, en los términos que sean procedentes de acuerdo con la naturaleza de la entidad que los celebre y el tipo y cuantía de los mismos.

- Las actividades o prestaciones que les sean encomendadas a una fundación del sector público andaluz por la Administración de la Junta de Andalucía o sus agencias son irrenunciables y de obligada realización.
- Se hace necesario una adaptación de los estatutos de las fundaciones para recoger en ellos los extremos exigidos en el artículo 24.6: “... *la condición de medio propio y servicio técnico de las entidades que cumplan los criterios mencionados en este apartado deberá reconocerse expresamente por la norma que las cree o por sus estatutos, que deberán determinar las entidades respecto de las cuales tienen esta condición y precisar el régimen de las encomiendas que se les puedan conferir o las condiciones en que podrán adjudicárseles contratos...*”.
- Las fundaciones del sector público andaluz no podrán participar en licitaciones públicas convocadas por la Administración de la Junta de Andalucía.





# RESEÑA LEGISLATIVA



# RESEÑA LEGISLATIVA

## Disposiciones de las Comunidades Europeas Año 2007 (\*)

### I. ASUNTOS GENERALES, FINANCIEROS E INSTITUCIONALES

UE-2792 Reglamento (CE, Euratom) n° 89/2007 del Consejo, de 30 de enero de 2007, que modifica el Reglamento (CE, Euratom) n° 2728/94 por el que se crea un **Fondo de garantía relativo a las acciones exteriores**  
DOUE L 22, 31.01.2007, p. 1

UE-2793 Reglamento (CE, Euratom) n° 478/2007 de la Comisión, de 23 de abril de 2007, por el que se modifica el Reglamento (CE, Euratom) n° 2342/2002 sobre normas de desarrollo del Reglamento (CE, Euratom) n° 1605/2002 del Consejo por el que se aprueba el **Reglamento financiero aplicable al presupuesto general de las Comunidades Europeas**  
DOUE L 111, 28.04.2007, p. 13

UE-2794 Decisión 2007/436/CE, Euratom del Consejo, de 7 de junio de 2007, sobre el **sistema de recursos propios de las Comunidades Europeas**  
DOUE L 163, 23.06.2007, p. 17

UE-2795 Decisión 2007/438/CE del Consejo, de 18 de junio de 2007, que modifica la Decisión 2001/264/CE por la que se adoptan las **normas de seguridad del Consejo**  
DOUE L 164, 26.06.2007, p. 24

UE-2796 Decisión del Consejo, de 1 de enero de 2007, por la que se nombran **miembros de la Comisión de las Comunidades Europeas**  
DOUE L 1, 4.01.2007, p. 4

---

(\*) Subsección preparada por Lucía MILLÁN MORO. Comprende disposiciones generales publicadas en el DOCE, series L y C, durante el 1º y 2º trimestre de 2007.

- UE-2797 Decisión del **Consejo**, de 1 de enero de 2007, por la que se modifica su **Reglamento interno**  
DOUE L 1, 4.01.2007, p. 9
- UE-2798 Decisión del Consejo, de 1 de enero de 2007, relativa al **orden de ejercicio de la Presidencia del Consejo**  
DOUE L 1, 4.01.2007, p. 11
- UE-2799 Decisión 2007/96/CE del Consejo, de 12 de febrero de 2007, por la que se nombra a un **miembro español del Comité de las Regiones**  
DOUE L 42, 14.02.2007, p. 23
- UE-2800 Decisión 2007/65/CE de la Comisión, de 15 de diciembre de 2006, por la que se establecen las **normas de seguridad y los estados de alarma aplicables en la Comisión** y por la que se modifica su Reglamento interno en lo relativo a los procedimientos operativos para la gestión de las situaciones de crisis  
DOUE L 32, 6.02.2007, p. 144
- UE-2801 Decisión de los Representantes de los Gobiernos de los Estados miembros de la Unión Europea, de 1 de enero de 2007, por la que se **nombran jueces del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas**  
DOUE L 1, 4.01.2007, p. 18
- UE-2802 Decisión de los Representantes de los Gobiernos de los Estados miembros de la Unión Europea, de 1 de enero de 2007, por la que se **nombran jueces del Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas**  
DOUE L 1, 4.01.2007, p. 19
- UE-2803 **Comité de las Regiones, Reglamento interno**  
DOUE L 23, 31.01.2007, p. 1
- UE-2804 Versión codificada del **Reglamento Interno del CESE** (vigente a partir del 24 de octubre de 2006)  
DOUE L 93, 3.04.2007, p. 1
- UE-2805 Declaración común 2007/C 145/02 sobre las modalidades prácticas del **procedimiento de codecisión** (artículo 251 del Tratado CE)  
DOUE C 145, 30.06.2007, p. 5

## II. UNIÓN ADUANERA, LIBRE CIRCULACIÓN DE MERCANCÍAS Y POLÍTICA COMERCIAL

UE-2806 Decisión 2007/444/CE del Consejo, de 22 de febrero de 2007, relativa a la celebración de un Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Gobierno de Canadá relativo a la celebración de negociaciones al amparo del artículo XXIV, apartado 6, del GATT

**Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Gobierno de Canadá sobre la celebración de negociaciones en virtud del artículo XXIV, apartado 6, del GATT**  
DOUE L 169, 29.06.2007, p. 53 y 55

UE-2807 Reglamento (CE) nº 129/2007 del Consejo, de 12 de febrero de 2007, por el que se establece una **franquicia arancelaria respecto a determinados principios activos de productos farmacéuticos** con una «denominación común internacional» (DCI) de la Organización Mundial de la Salud y a ciertas sustancias utilizadas para la elaboración de productos farmacéuticos acabados, y por el que se modifica el anexo I del Reglamento (CEE) nº 2658/87

DOUE L 56, 23.02.2007, p. 1

UE-2808 Reglamento (CE) nº 214/2007 de la Comisión, de 28 de febrero de 2007, que modifica el Reglamento (CEE) nº 2454/93 por el que se fijan determinadas disposiciones de aplicación del Reglamento (CEE) nº 2913/92 del Consejo por el que se establece el **código aduanero comunitario**

DOUE L 62, 1.03.2007, p. 6

UE-2809 Reglamento (CE) nº 218/2007 de la Comisión, de 28 de febrero de 2007, relativo a la apertura y modo de gestión de los **continentes arancelarios comunitarios para los vinos**

DOUE L 62, 1.03.2007, p. 22

UE-2810 Reglamento (CE) nº 409/2007 de la Comisión, de 16 de abril de 2007, que sustituye los anexos I y II del Reglamento (CE) nº 673/2005 del Consejo, por el que se establecen **derechos de aduana adicionales sobre las importaciones de determinados productos originarios de los Estados Unidos de América**

DOUE L 100, 17.04.2007, p. 16

UE-2811 Reglamento (CE) nº 728/2007 del Consejo, de 25 de junio de 2007, por el que se modifica el Reglamento (CE) nº 2505/96

relativo a la apertura y modo de gestión de **contingentes arancelarios comunitarios autónomos para determinados productos agrícolas e industriales**  
DOUE L 166, 28.06.2007, p. 1

**UE-2812** Decisión nº 624/2007/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de mayo de 2007, por la que se establece un **programa de acción para la aduana en la Comunidad (Aduana 2013)**  
DOUE L 154, 14.06.2007, p. 25

**UE-2813** Decisión 2007/36/CE del Consejo, de 22 de enero de 2007, relativa a la celebración de un Protocolo del Acuerdo de Colaboración y Cooperación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República de Kazajstán, por otra, por el que se amplía el ámbito de aplicación del Acuerdo de Colaboración y Cooperación al comercio bilateral de textiles a la vista de la expiración del Acuerdo bilateral sobre textiles  
**Protocolo del Acuerdo de Colaboración y Cooperación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República de Kazajstán**, por otra, por el que se amplía el ámbito de aplicación del Acuerdo de Colaboración y Cooperación **al comercio bilateral de textiles** a la vista de la expiración del Acuerdo bilateral sobre textiles  
DOUE L 17, 24.01.2007, p. 15 y 16

**UE-2814** Decisión 2007/138/CE del Consejo, de 22 de febrero de 2007, relativa a la celebración del Acuerdo en forma de Canje de Notas entre la Comunidad Europea y la República de Islandia sobre preferencias comerciales adicionales en el sector de los productos agrícolas, convenidas en virtud del artículo 19 del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo  
**Acuerdo en forma de Canje de Notas entre la Comunidad Europea y la República de Islandia sobre preferencias comerciales adicionales en el sector de los productos agrícolas**, convenidas en virtud del artículo 19 del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo  
DOUE L 61, 28.02.2007, p. 28 y 29

**UE-2815** Decisión (2007/373/CE) nº 1/2007, de 22 de marzo de 2007, del **Comité mixto** establecido en el Acuerdo interino sobre comercio y asuntos comerciales entre la **Comunidad Europea, por una parte, y la República de Albania**, por otra, por la que se adopta su **Reglamento interno**, incluidos los términos de referencia y estructura de los grupos de trabajo CE-Albania  
DOUE L 140, 1.06.2007, p. 55

UE-2816 Reglamento (CE) nº 54/2007 del Consejo, de 22 de enero de 2007, por el que se modifica el Reglamento (CEE) nº 3030/93 relativo al **régimen común aplicable a las importaciones de algunos productos textiles originarios de países terceros**  
DOUE L 18, 25.01.2007, p. 1

UE-2817 Reglamento (CE) nº 613/2007 de la Comisión, de 1 de junio de 2007, que modifica el Reglamento (CE) nº 2368/2002 del Consejo por el que se aplica el **sistema de certificación del proceso de Kimberley para el comercio internacional de diamantes en bruto**  
DOUE L 141, 2.06.2007, p. 56

### III. AGRICULTURA

UE-2818 Decisión 2007/316/CE del Consejo, de 16 de abril de 2007, por la que se aprueba la **posición que debe adoptarse, en nombre de la Comunidad**, en el seno del Consejo internacional del azúcar en relación con la prórroga del **Acuerdo internacional sobre el azúcar de 1992**  
DOUE L 119, 9.05.2007, p. 29

UE-2819 Decisión 2007/317/CE del Consejo, de 16 de abril de 2007, por la que se aprueba la **posición que debe adoptarse, en nombre de la Comunidad**, en el seno del **Consejo internacional de cereales** en relación con la prórroga del Convenio sobre el comercio de cereales de 1995  
DOUE L 119, 9.05.2007, p. 30

UE-2820 Decisión 2007/360/CE del Consejo, de 29 de mayo de 2007, sobre la celebración de sendos Acuerdos en forma de Actas Aprobadas entre la Comunidad Europea y la República Federativa de Brasil y entre la Comunidad Europea y el Reino de Tailandia, en virtud del artículo XXVIII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (GATT de 1994), relativos a la modificación de las concesiones con respecto a la carne de aves de corral  
**Actas Aprobadas entre la Comunidad Europea y la República Federativa de Brasil**  
DOUE L 138, 30.05.2007, p. 10, 12 y 13

UE-2821 Reglamento (CE) nº 116/2007 de la Comisión, de 7 de febrero de 2007, que modifica el Reglamento (CE) nº 382/2005 por el que se establecen las disposiciones de aplicación del Reglamento (CE)

nº 1786/2003 del Consejo sobre la **organización común de mercado de los forrajes desecados**

DOUE L 35, 8.02.2007, p. 7

UE-2822

Reglamento (CE) nº 203/2007 de la Comisión, de 27 de febrero de 2007, que modifica los Reglamentos (CE) nº 958/2006 y (CE) nº 38/2007 con el fin de **abolir las restituciones por exportación para determinados destinos**

DOUE L 61, 28.02.2007, p. 3

UE-2823

Reglamento (CE) nº 204/2007 de la Comisión, de 27 de febrero de 2007, que modifica el Reglamento (CE) nº 1483/2006 en lo que respecta a las cantidades de la **licitación permanente para la reventa en el mercado comunitario de cereales que obran en poder de los organismos de intervención de los Estados miembros**

DOUE L 61, 28.02.2007, p. 5

UE-2824

Reglamento (CE) nº 206/2007 de la Comisión, de 27 de febrero de 2007, que modifica el Reglamento (CE) nº 2247/2003 que establece disposiciones de **aplicación en el sector de la carne de bovino** del Reglamento (CE) nº 2286/2002 del Consejo por el que se establece el **régimen aplicable a los productos agrícolas y a las mercancías resultantes de su transformación originarios de los Estados de África, del Caribe y del Pacífico (Estados ACP)**

DOUE L 61, 28.02.2007, p. 15

UE-2825

Reglamento (CE) nº 218/2007 de la Comisión, de 28 de febrero de 2007, relativo a la apertura y modo de gestión de los **contingentes arancelarios comunitarios para los vinos**

DOUE L 62, 1.03.2007, p. 22

UE-2826

Reglamento (CE) nº 239/2007 de la Comisión, de 6 de marzo de 2007, por el que se establecen disposiciones de aplicación del Reglamento (CEE) nº 404/93 del Consejo en lo que atañe a los **requisitos aplicables a las comunicaciones en el sector del plátano**

DOUE L 67, 7.03.2007, p. 3

UE-2827

Reglamento (CE) nº 248/2007 de la Comisión, de 8 de marzo de 2007, sobre las medidas relativas a los acuerdos de financiación plurianuales y los acuerdos de financiación anuales celebrados al amparo del **programa Sapard y la transición de Sapard a los programas de desarrollo rural**

DOUE L 69, 9.03.2007, p. 5



UE-2828 Reglamento (CE) n° 249/2007 de la Comisión, de 8 de marzo de 2007, que modifica el Reglamento (CE) n° 1431/94 por el que se establecen las disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) n° 774/94 del Consejo relativo a la apertura y modo de gestión de determinados **contingentes arancelarios comunitarios de carne de aves de corral y determinados productos agrícolas**  
DOUE L 69, 9.03.2007, p. 16

UE-2829 Reglamento (CE) n° 270/2007 de la Comisión, de 13 de marzo de 2007, que modifica el Reglamento (CE) n° 1973/2004, por el que se establecen las disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) n° 1782/2003 del Consejo en lo que respecta a los **regímenes de ayuda** previstos en los títulos IV y IV *bis* de dicho Reglamento **y a la utilización de las tierras retiradas de la producción con vistas a la obtención de materias primas**  
DOUE L 75, 15.03.2007, p. 8

UE-2830 Reglamento (CE) n° 275/2007 de la Comisión, de 15 de marzo de 2007, que modifica el Reglamento (CE) n° 1825/2000 por el que se establecen disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) n° 1760/2000 del Parlamento Europeo y del Consejo en lo que respecta al **etiquetado de la carne de vacuno y los productos a base de carne de vacuno**  
DOUE L 76, 16.03.2007, p. 12

UE-2831 Reglamento (CE) n° 317/2007 de la Comisión, de 23 de marzo de 2007, que modifica el Reglamento (CE) n° 936/97 relativo a la apertura y el modo de gestión de los **contingentes arancelarios de carnes de vacuno de calidad superior fresca, refrigerada o congelada, y de carne de búfalo congelada**  
DOUE L 84, 24.03.2007, p. 4

UE-2832 Reglamento (CE) n° 318/2007 de la Comisión, de 23 de marzo de 2007, por el que se establecen **condiciones zoonitarias para la importación de determinadas aves en la Comunidad** y las correspondientes condiciones de cuarentena  
DOUE L 84, 24.03.2007, p. 7

UE-2833 Reglamento (CE) n° 341/2007 de la Comisión, de 29 de marzo de 2007, por el que se abren contingentes arancelarios, se fija su modo de gestión y se instaura un régimen de **certificados de importación y de origen para los ajos y otros productos agrícolas importados de terceros países**  
DOUE L 90, 30.03.2007, p. 12

UE-2834 Reglamento (CE) nº 367/2007 de la Comisión, de 30 de marzo de 2007, que modifica el Reglamento (CEE) nº 2131/93, por el que se establecen los **procedimientos y condiciones de la puesta en venta de cereales en poder de los organismos de intervención**  
DOUE L 91, 31.03.2007, p. 14

UE-2835 Reglamento (CE) nº 378/2007 del Consejo, de 27 de marzo de 2007, que establece las disposiciones relativas a la modulación facultativa de los pagos directos prevista en el Reglamento (CE) nº 1782/2003, por el que se establecen disposiciones comunes aplicables a los **regímenes de ayuda directa en el marco de la política agrícola común** y se instauran determinados regímenes de ayuda a los agricultores, y que modifica el Reglamento (CE) nº 1290/2005  
DOUE L 95, 5.04.2007, p. 1

UE-2836 Reglamento (CE) nº 381/2007 de la Comisión, de 4 de abril de 2007, que modifica el Reglamento (CE) nº 796/2004, por el que se establecen disposiciones para la aplicación de la condicionalidad, la modulación y el sistema integrado de gestión y control previstos en el Reglamento (CE) nº 1782/2003 del Consejo, por el que se establecen disposiciones comunes aplicables a los **regímenes de ayuda directa en el marco de la política agrícola común y se instauran determinados regímenes de ayuda a los agricultores**, y el Reglamento (CE) nº 1973/2004, por el que se establecen las disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) nº 1782/2003 del Consejo en lo que respecta a los regímenes de ayuda previstos en los títulos IV y IV *bis* de dicho Reglamento y a la utilización de las tierras retiradas de la producción con vistas a la obtención de materias primas  
DOUE L 95, 5.04.2007, p. 8

UE-2837 Reglamento (CE) nº 382/2007 de la Comisión, de 4 de abril de 2007, por el que se modifica el Reglamento (CE) nº 753/2002 que fija determinadas disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) nº 1493/1999 del Consejo en lo que respecta a la **designación, denominación, presentación y protección de determinados productos vitivinícolas**  
DOUE L 95, 5.04.2007, p. 12

UE-2838 Reglamento (CE) nº 445/2007 de la Comisión, de 23 de abril de 2007, que establece determinadas disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) nº 2991/94 del Consejo por el que se aprueban las **normas aplicables a las materias grasas para untar** y del Reglamento (CEE) nº 1898/87 del Consejo relativo a la **protección de la denominación de la leche**

**y de los productos lácteos en el momento de su comercialización** (Versión codificada)

DOUE L 106, 24.04.2007, p. 24

UE-2839

Reglamento (CE) nº 504/2007 de la Comisión, de 8 de mayo de 2007, por el que se establecen las disposiciones de aplicación del régimen de aplicación de los **derechos de importación adicionales en el sector de la leche y de los productos lácteos** (Versión codificada)  
DOUE L 119, 9.05.2007, p. 7

UE-2840

Reglamento (CE) nº 516/2007 de la Comisión, de 10 de mayo de 2007, relativo a la **autorización permanente de un aditivo en la alimentación animal**  
DOUE L 122, 11.05.2007, p. 22

UE-2841

Reglamento (CE) nº 519/2007 del Consejo, de 7 de mayo de 2007, que modifica el Reglamento (CE) nº 527/2003 por el que se autoriza la oferta y la entrega para el consumo humano directo de determinados **vinos importados de Argentina** que pueden haber sido sometidos a prácticas enológicas no previstas en el Reglamento (CE) nº 1493/1999  
DOUE L 123, 12.05.2007, p. 1

UE-2842

Reglamento (CE) nº 532/2007 de la Comisión, de 14 de mayo de 2007, que modifica el Reglamento (CE) nº 1282/2006 por el que se establecen disposiciones específicas de aplicación del Reglamento (CE) nº 1255/1999 del Consejo en lo que respecta a los **certificados de exportación y a las restituciones por exportación de leche y productos lácteos** y el Reglamento (CEE) nº 3846/87 por el que se establece la **nomenclatura de los productos agrarios para las restituciones a la exportación**  
DOUE L 125, 15.05.2007, p. 7

UE-2843

Reglamento (CE) nº 551/2007 de la Comisión, de 22 de mayo de 2007, que modifica y corrige el Reglamento (CE) nº 952/2006 de la Comisión, por el que se establecen disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) nº 318/2006 del Consejo en lo referente a la gestión del **mercado interior del azúcar y al régimen de cuotas**  
DOUE L 131, 23.05.2007, p. 7

UE-2844

Reglamento (CE) nº 552/2007 de la Comisión, de 22 de mayo de 2007, por el que se establece la contribución máxima de la Comunidad a la financiación de los **programas de trabajo en el sector del**

**aceite de oliva**, se fijan para 2007 los límites presupuestarios con miras a la aplicación parcial o facultativa del régimen de pago único y las dotaciones financieras anuales del régimen de pago único por superficie, previstos en el Reglamento (CE) nº 1782/2003 del Consejo, y se modifica dicho Reglamento DOUE L 131, 23.05.2007, p. 10

UE-2845 Reglamento (CE) nº 556/2007 de la Comisión, de 23 de mayo de 2007, que modifica el Reglamento (CE) nº 1622/2000, que fija determinadas disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) nº 1493/1999 del Consejo, por el que se establece la **organización común del mercado vitivinícola**, e introduce un **código comunitario de prácticas y tratamientos enológicos**  
DOUE L 132, 24.05.2007, p. 3

UE-2846 Reglamento (CE) nº 557/2007 de la Comisión, de 23 de mayo de 2007, por el que se establecen las disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) nº 1028/2006 del Consejo, sobre las **normas de comercialización de los huevos**  
DOUE L 132, 24.05.2007, p. 5

UE-2847 Reglamento (CE) nº 583/2007 de la Comisión, de 29 de mayo de 2007, por el que se modifica el Reglamento (CE) nº 1839/95 en lo que respecta a la **contabilización de las importaciones de maíz y de sorgo** y a las notificaciones que deberán efectuar los Estados miembros afectados  
DOUE L 138, 30.05.2007, p. 7

UE-2848 Reglamento (CE) nº 586/2007 de la Comisión, de 30 de mayo de 2007, que modifica el Reglamento (CE) nº 1445/95 por el que se establecen las disposiciones de aplicación del **régimen de importación y exportación en el sector de la carne de vacuno**  
DOUE L 139, 31.05.2007, p. 5

UE-2849 Reglamento (CE) nº 589/2007 de la Comisión, de 30 de mayo de 2007, que modifica el Reglamento (CE) nº 1555/96 por lo que respecta a los **volúmenes que activan la imposición de derechos adicionales a los tomates, los albaricoques, los limones, las ciruelas, los melocotones, incluidos los griñones y las nectarinas, las peras y las uvas de mesa**  
DOUE L 139, 31.05.2007, p. 17

UE-2850 Reglamento (CE) nº 608/2007 de la Comisión, de 1 de junio de 2007, por el que se modifica el Reglamento (CE) nº 795/2004

que establece disposiciones de aplicación del régimen de pago único previsto en el Reglamento (CE) nº 1782/2003 del Consejo por el que se establecen disposiciones comunes aplicables a los **regímenes de ayuda directa en el marco de la política agrícola común** y se instauran determinados regímenes de ayuda a los agricultores

DOUE L 141, 2.06.2007, p. 31

UE-2851

Reglamento (CE) nº 646/2007 de la Comisión, de 12 de junio de 2007, por el que se aplica el Reglamento (CE) nº 2160/2003 del Parlamento Europeo y del Consejo en cuanto al objetivo comunitario de **reducción de la prevalencia de la *Salmonella enteritidis* y la *Salmonella typhimurium* en los pollos de engorde** y se deroga el Reglamento (CE) nº 1091/2005

DOUE L 151, 13.06.2007, p. 21

UE-2852

Reglamento (CE) nº 659/2007 de la Comisión, de 14 de junio de 2007, relativo a la apertura y el modo de gestión de **contingentes arancelarios de importación de toros, vacas y novillas no destinados al matadero, de determinadas razas alpinas y de montaña**

DOUE L 155, 15.06.2007, p. 20

UE-2853

Reglamento (CE) nº 688/2007 de la Comisión, de 19 de junio de 2007, que modifica el Reglamento (CE) nº 2771/1999 en lo que atañe a la entrada en almacén de la **mantequilla de intervención puesta a la venta**

DOUE L 159, 20.06.2007, p. 36

UE-2854

Reglamento (CE) nº 700/2007 del Consejo, de 11 de junio de 2007, sobre la **comercialización de la carne procedente de bovinos de edad igual o inferior a doce meses**

DOUE L 161, 22.06.2007, p. 1

UE-2855

Reglamento (CE) nº 702/2007 de la Comisión, de 21 de junio de 2007, por el que se modifica el Reglamento (CEE) nº 2568/91 relativo a las **características de los aceites de oliva y de los aceites de orujo de oliva y sobre sus métodos de análisis**

DOUE L 161, 22.06.2007, p. 11

UE-2856

Reglamento (CE) nº 704/2007 de la Comisión, de 21 de junio de 2007, por el que se modifica el Reglamento (CE) nº 2707/2000, que establece las modalidades de aplicación del Reglamento (CE) nº 1255/1999 del Consejo en lo relativo a la concesión de una **ayuda**

**comunitaria para el suministro de leche y de determinados productos lácteos a los alumnos de centros escolares**

DOUE L 161, 22.06.2007, p. 31

UE-2857

Reglamento (CE) n° 712/2007 de la Comisión, de 22 de junio de 2007, por el que se abren **licitaciones permanentes para la reventa en el mercado comunitario de cereales que obran en poder de los organismos de intervención de los Estados miembros**

DOUE L 163, 23.06.2007, p. 7

UE-2858

Reglamento (CE) n° 727/2007 de la Comisión, de 26 de junio de 2007, por el que se modifican los anexos I, III, VII y X del Reglamento (CE) n° 999/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establecen disposiciones para la **prevención, el control y la erradicación de determinadas encefalopatías espongiiformes transmisibles**

DOUE L 165, 27.06.2007, p. 8

UE-2859

Reglamento (CE) n° 734/2007 del Consejo, de 11 de junio de 2007, que modifica el Reglamento (CEE) n° 1883/78 relativo a las normas generales sobre la financiación de las intervenciones por el **Fondo Europeo de Orientación y de Garantía Agrícola, sección «Garantía»**

DOUE L 169, 29.06.2007, p. 5

UE-2860

Reglamento (CE) n° 735/2007 del Consejo, de 11 de junio de 2007, que modifica el Reglamento (CE) n° 1784/2003 por el que se establece la **organización común de mercados en el sector de los cereales**

DOUE L 169, 29.06.2007, p. 6

UE-2861

Reglamento (CE) n° 758/2007 de la Comisión, de 29 de junio de 2007, que modifica el Reglamento (CEE) n° 3149/92 por el que se establecen las disposiciones de aplicación para el suministro de **alimentos procedentes de las existencias de intervención en beneficio de las personas más necesitadas de la Comunidad**

DOUE L 172, 30.06.2007, p. 47

UE-2862

Reglamento (CE) n° 756/2007 de la Comisión, de 29 de junio de 2007, que modifica el Reglamento (CE) n° 3223/94 por el que se establecen disposiciones de aplicación del **régimen de importación de frutas y hortalizas**

DOUE L 172, 30.06.2007, p. 41

UE-2863 Reglamento (CE) nº 757/2007 de la Comisión, de 29 de junio de 2007, relativo a la **autorización permanente de determinados aditivos en la alimentación animal**  
DOUE L 172, 30.06.2007, p. 43

UE-2864 Directiva 2007/10/CE de la Comisión, de 21 de febrero de 2007, por la que se modifica el anexo II de la Directiva 92/119/CEE del Consejo en lo que atañe a las **medidas que deben tomarse en una zona de protección cuando se produce un brote de enfermedad vesicular porcina**  
DOUE L 63, 1.03.2007, p. 24

UE-2865 Directiva 2007/33/CE del Consejo, de 11 de junio de 2007, relativa al **control de los nematodos del quiste de la patata** y por la que se deroga la Directiva 69/465/CEE  
DOUE L 156, 16.06.2007, p. 12

UE-2866 Directiva 2007/40/CE de la Comisión, de 28 de junio de 2007, que modifica la Directiva 2001/32/CE por la que se reconocen **zonas protegidas en la Comunidad expuestas a riesgos fitosanitarios específicos**  
DOUE L 169, 29.06.2007, p. 49

UE-2867 Directiva 2007/41/CE de la Comisión, de 28 de junio de 2007, por la que se modifican algunos anexos de la Directiva 2000/29/CE del Consejo, relativa a las **medidas de protección contra la introducción en la Comunidad de organismos nocivos para los vegetales o productos vegetales y contra su propagación** en el interior de la Comunidad  
DOUE L 169, 29.06.2007, p. 51

UE-2868 Decisión 2007/18/CE de la Comisión, de 22 de diciembre de 2006, por la que se aprueban **planes de emergencia para el control de la fiebre aftosa** de conformidad con la Directiva 2003/85/CE del Consejo *[notificada con el número C(2006) 6855]*  
DOUE L 7, 12.01.2007, p. 36

UE-2869 Decisión 2007/19/CE de la Comisión, de 22 de diciembre de 2006, por la que se aprueban **planes de emergencia para el control de la peste porcina clásica** de conformidad con la Directiva 2001/89/CE del Consejo *[notificada con el número C(2006) 6858]*  
DOUE L 7, 12.01.2007, p. 38

UE-2870 Decisión 2007/25/CE de la Comisión, de 22 de diciembre de 2006, relativa a determinadas **medidas de protección frente a la gripe aviar altamente patógena** y a los desplazamientos de aves de compañía que llegan con sus propietarios a la Comunidad *[notificada con el número C(2006) 6958]*  
DOUE L 8, 13.01.2007, p. 29

UE-2871 Decisión 2007/28/CE de la Comisión, de 22 de diciembre de 2006, que modifica la Decisión 2005/393/CE por lo que respecta a las **zonas restringidas en relación con la fiebre catarral ovina o lengua azul** *[notificada con el número C(2006) 6970]*  
DOUE L 8, 13.01.2007, p. 51

UE-2872 Decisión 2007/115/CE de la Comisión, de 12 de febrero de 2007, que modifica la Decisión 2004/432/CE, por la que se aprueban los **planes de vigilancia presentados por terceros países relativos a los residuos**, de conformidad con la Directiva 96/23/CE del Consejo *[notificada con el número C(2007) 403]*  
DOUE L 49, 17.02.2007, p. 25

UE-2873 Decisión 2007/142/CE de la Comisión, de 28 de febrero de 2007, por la que se establece un **equipo comunitario de emergencia veterinaria para ayudar a la Comisión** a que respalde a los Estados miembros y a terceros países en asuntos veterinarios relativos a determinadas enfermedades de los animales  
DOUE L 62, 1.03.2007, p. 27

UE-2874 Decisión 2007/182/CE de la Comisión, de 19 de marzo de 2007, relativa a un **estudio sobre la caquexia crónica en los cérvidos** *[notificada con el número C(2007) 860]*  
DOUE L 84, 24.03.2007, p. 37

#### IV. PESCA

UE-2875 UE-2875 Reglamento (CE) nº 450/2007 del Consejo, de 16 de abril de 2007, relativo a la celebración del Acuerdo de colaboración en el sector pesquero entre la República Gabonesa y la Comunidad Europea **Acuerdo de colaboración en el sector pesquero entre la República Gabonesa y la Comunidad Europea**  
DOUE L 109, 26.04.2007, p. 1 y 3



UE-2876 Reglamento (CE) n° 753/2007 del Consejo, de 28 de junio de 2007, sobre la celebración del Acuerdo de colaboración en

materia de pesca entre la Comunidad Europea, por una parte, y el Gobierno de Dinamarca y el Gobierno Autónomo de Groenlandia, por otra

**Acuerdo de colaboración en materia de pesca entre la Comunidad Europea, por una parte, y el Gobierno de Dinamarca y el Gobierno Autónomo de Groenlandia, por otra**

Protocolo por el que se fijan las posibilidades de pesca y la contrapartida financiera establecidas en el Acuerdo de colaboración en materia de pesca entre la Comunidad Europea, por una parte, y el Gobierno de Dinamarca y el Gobierno Autónomo de Groenlandia, por otra

DOUE L 172, 30.06.2007, p. 1, 4 y 9

UE-2877 Reglamento (CE) n° 146/2007 de la Comisión, de 15 de febrero de 2007, que modifica el Reglamento (CEE) n°

3440/84 en lo que respecta a las **condiciones aplicables a determinadas redes de arrastre para los buques que utilicen un sistema de bombeo a bordo**

DOUE L 46, 16.02.2007, p. 9

UE-2878 Reglamento (CE) n° 147/2007 de la Comisión, de 15 de febrero de 2007, por el que se modifican determinadas cuotas

pesqueras de 2007 a 2012 de conformidad con el artículo 23, apartado 4, del Reglamento (CE) n° 2371/2002 del Consejo sobre la **conservación y la explotación sostenible de los recursos pesqueros en virtud de la política pesquera común**

DOUE L 46, 16.02.2007, p. 10

UE-2879 Reglamento (CE) n° 391/2007 de la Comisión, de 11 de abril de 2007, por el que se establecen disposiciones de aplicación

del Reglamento (CE) n° 861/2006 del Consejo en lo que se refiere a los **gastos realizados por los Estados miembros para llevar a la práctica los sistemas de seguimiento y de control aplicables en el marco de la política pesquera común**

DOUE L 97, 12.04.2007, p. 30

UE-2880 Reglamento (CE) n° 509/2007 del Consejo, de 7 de mayo de 2007, por el que se establece un **plan plurianual para la explotación sostenible de la población de lenguado en la parte occidental del Canal de la Mancha**

DOUE L 122, 11.05.2007, p. 7

UE-2881 Reglamento (CE) nº 498/2007 de la Comisión, de 26 de marzo de 2007, por el que se establecen las disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) nº 1198/2006 del **Consejo relativo al Fondo Europeo de Pesca**  
DOUE L 120, 10.05.2007, p. 1

UE-2882 Reglamento (CE) nº 520/2007 del Consejo, de 7 de mayo de 2007, por el que se establecen **medidas técnicas de conservación de determinadas poblaciones de peces de especies altamente migratorias** y por el que se deroga el Reglamento (CE) nº 973/2001  
DOUE L 123, 12.05.2007, p. 3

UE-2883 Reglamento (CE) nº 643/2007 del Consejo, de 11 de junio de 2007, por el que se modifica el Reglamento (CE) nº 41/2007 en lo que se refiere al **Plan de recuperación para el atún rojo recomendado por la Comisión Internacional para la Conservación del Atún Atlántico**  
DOUE L 151, 13.06.2007, p. 1

UE-2884 Reglamento (CE) nº 648/2007 de la Comisión, de 11 de junio de 2007, por el que se **prohíbe la pesca de granadero** en aguas de las zonas CIEM Vb, VI, VII (aguas comunitarias y aguas no sujetas a la soberanía o jurisdicción de terceros países) **por parte de los buques que enarbolan pabellón de España**  
DOUE L 151, 13.06.2007, p. 28

UE-2885 Reglamento (CE) nº 649/2007 de la Comisión, de 12 de junio de 2007, por el que se **prohíbe la pesca de fletán negro** en aguas de la CE de las zonas CIEM IIa y IV y en aguas de la CE e internacionales de la zona CIEM VI **por parte de los buques que enarbolan pabellón de España**  
DOUE L 151, 13.06.2007, p. 30

UE-2886 Reglamento (CE) nº 676/2007 del Consejo, de 11 de junio de 2007, por el que se establece un **plan plurianual para las pesquerías que explotan las poblaciones de solla y lenguado del Mar del Norte**  
DOUE L 157, 19.06.2007, p. 1

UE-2887 Reglamento (CE) nº 708/2007 del Consejo, de 11 de junio de 2007, sobre el uso de las **especies exóticas y las especies localmente ausentes en la acuicultura**  
DOUE L 168, 28.06.2007, p. 1

UE-2888 Reglamento (CE) nº 754/2007 del Consejo, de 28 de junio de 2007, por el que se modifican los Reglamentos (CE) nº 1941/2006, (CE) nº 2015/2006 y (CE) nº 41/2007 en lo relativo a las **posibilidades de pesca y las condiciones asociadas aplicables a determinadas poblaciones de peces**  
DOUE L 172, 30.06.2007, p. 26

UE-2889 Decisión 2007/409/CE del Consejo, de 11 de junio de 2007, que modifica la Decisión 2004/585/CE, por la que se crean **consejos consultivos regionales en virtud de la política pesquera común**  
DOUE L 155, 15.06.2007, p. 68

UE-2890 Decisión 2007/429/CE de la Comisión, de 18 de junio de 2007, que modifica la Decisión 2005/429/CE por la que se establece un **programa de control específico relativo a la recuperación de poblaciones de bacalao** [notificada con el número C(2007) 2550]  
DOUE L 160, 21.06.2007, p. 28

## V. LIBRE CIRCULACION DE LOS TRABAJADORES Y POLÍTICA SOCIAL

UE-2891 Decisión 2007/431/CE del Consejo, de 7 de junio de 2007, por la que se autoriza a los Estados miembros a ratificar, en interés de la Comunidad Europea, el **Convenio sobre el trabajo marítimo, de 2006, de la Organización Internacional del Trabajo**  
DOUE L 161, 22.06.2007, p. 63

UE-2892 Reglamento (CE) nº 102/2007 de la Comisión, de 2 de febrero de 2007, por el que se adoptan las especificaciones del módulo *ad hoc* de 2008 sobre la **situación de los inmigrantes y de sus hijos en el mercado laboral**, tal como se prevé en el Reglamento (CE) nº 577/98 del Consejo, y se modifica el Reglamento (CE) nº 430/2005  
DOUE L 28, 3.02.2007, p.3

UE-2893 Reglamento (CE) nº 311/2007 de la Comisión, de 19 de marzo de 2007, que modifica el Reglamento (CEE) nº 574/72 del Consejo por el que se establecen las modalidades de aplicación del Reglamento (CEE) nº 1408/71 relativo a la **aplicación de los regímenes de seguridad social a los trabajadores por cuenta ajena, a los trabajadores por**

**cuenta propia y a los miembros de sus familias que se desplacen dentro de la Comunidad**

DOUE L 82, 23.03.2007, p. 6

UE-2894

Directiva 2007/30/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2007, por la que se modifica la **Directiva 89/391/CEE del Consejo, sus directivas específicas** y las Directivas 83/477/CEE, 91/383/CEE, 92/29/CEE y 94/33/CE del Consejo, a fin de **simplificar y racionalizar los informes sobre su aplicación práctica**

DOUE L 165, 27.06.2007, p. 21

UE-2895

Decisión 2007/172/CE de la Comisión, de 19 de marzo de 2007, por la que se crea el **Grupo de Coordinadores para el Reconocimiento de las Cualificaciones Profesionales**

DOUE L 79, 20.03.2007, p. 38

UE-2896

Decisión 2007/397/CE de la Comisión, de 8 de junio de 2007, por la que se crea un **grupo de expertos sobre cuestiones demográficas**

DOUE L 150, 12.06.2007, p. 5

UE-2897

Resolución 2007/C 145/01 del Consejo, de 25 de junio de 2007, sobre una nueva **estrategia comunitaria de salud y seguridad en el trabajo (2007-2012)**

DOUE C 145, 30.06.2007, p. 1

## VI. DERECHO DE ESTABLECIMIENTO Y LIBRE PRESTACIÓN DE SERVICIOS

UE-2898

Reglamento (CE) nº 211/2007 de la Comisión, de 27 de febrero de 2007, por el que se modifica el Reglamento (CE) nº 809/2004, relativo a la aplicación de la Directiva 2003/71/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, en lo que se refiere a la **información financiera que debe figurar en los folletos cuando el emisor posee un historial financiero complejo o ha adquirido un compromiso financiero importante**

DOUE L 61, 28.02.2007, p. 24

UE-2899

Directiva 2007/14/CE de la Comisión, de 8 de marzo de 2007, por la que se establecen disposiciones de aplicación de determinadas prescripciones de la Directiva 2004/109/CE sobre la **armonización**

**de los requisitos de transparencia relativos a la información sobre los emisores cuyos valores se admiten a negociación en un mercado regulado**  
DOUE L 69, 9.03.2007, p. 27

UE-2900 Directiva 2007/16/CE de la Comisión, de 19 de marzo de 2007, que establece disposiciones de aplicación de la Directiva 85/611/CEE del Consejo por la que se **coordinan las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas sobre determinados organismos de inversión colectiva en valores mobiliarios (OICVM) en lo que se refiere a la aclaración de determinadas definiciones**  
DOUE L 79, 20.03.2007, p. 11

UE-2901 Directiva 2007/18/CE de la Comisión, de 27 de marzo de 2007, que modifica la Directiva 2006/48/CE del Parlamento Europeo y del Consejo en lo que atañe a la exclusión o inclusión de determinadas entidades de su ámbito de aplicación, así como al **tratamiento de los riesgos frente a los bancos multilaterales de desarrollo**  
DOUE L 87, 28.03.2007, p. 9

UE-2902 Directiva 2007/24/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de mayo de 2007, por la que se deroga la Directiva 71/304/CEE del Consejo, relativa a la **supresión de las restricciones a la libre prestación de servicios en el sector de los contratos administrativos de obras y a la adjudicación de contratos administrativos de obras por medio de agencias o sucursales**  
DOUE L 154, 14.06.2007, p. 22

UE-2903 Decisión 2007/172/CE de la Comisión, de 19 de marzo de 2007, por la que se crea el **Grupo de Coordinadores para el Reconocimiento de las Cualificaciones Profesionales**  
DOUE L 79, 20.03.2007, p. 38

## VII. POLÍTICA DE TRANSPORTES

UE-2904 Decisión 2007/210/CE del Consejo, de 19 de marzo de 2007, relativa a la firma y aplicación provisional del Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Gobierno de Malasia sobre determinados aspectos de los servicios aéreos  
**Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Gobierno de Malasia sobre determinados aspectos de los servicios aéreos**  
DOUE L 94, 4.04.2007, p. 26 y 28

UE-2905 Decisión 2007/339/CE del Consejo y de los Representantes de los Gobiernos de los Estados miembros de la Unión Europea, reunidos en el seno del Consejo, de 25 de abril de 2007, relativa a la firma y la aplicación provisional del **Acuerdo de transporte aéreo entre la Comunidad Europea y sus Estados miembros, por una parte, y los Estados Unidos de América, por otra**  
Acuerdo de transporte aéreo  
DOUE L 134, 25.05.2007, p. 1 y 4

UE-2906 Decisión 2007/323/CE del Consejo, de 18 de septiembre de 2006, relativa a la firma y aplicación provisional del Acuerdo entre la Comunidad Europea y la República del Paraguay sobre determinados aspectos de los servicios aéreos  
**Acuerdo entre la Comunidad Europea y la República del Paraguay sobre determinados aspectos de los servicios aéreos**  
DOUE L 122, 11.05.2007, p. 30

UE-2907 Reglamento (CE) n° 93/2007 de la Comisión, de 30 de enero de 2007, que modifica el Reglamento (CE) n° 2099/2002 por el que se crea el **Comité de seguridad marítima y prevención de la contaminación por los buques (COSS)**  
DOUE L 22, 31.01.2007, p. 12

UE-2908 Reglamento (CE) n° 158/2007 de la Comisión, de 16 de febrero de 2007, por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 1358/2003 en lo que respecta a la **relación de aeropuertos comunitarios**  
DOUE L 49, 17.02.2007, p. 9

UE-2909 Reglamento (CE) n° 235/2007 de la Comisión, de 5 de marzo de 2007, que modifica el Reglamento (CE) n° 474/2006 por el que se establece la **lista comunitaria de las compañías aéreas objeto de una prohibición de explotación en la Comunidad**  
DOUE L 66, 6.03.2007, p. 3

UE-2910 Reglamento (CE) n° 334/2007 de la Comisión, de 28 de marzo de 2007, por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 1592/2002 del Parlamento Europeo y del Consejo sobre **normas comunes en el ámbito de la aviación civil** y por el que se crea una **Agencia Europea de Seguridad Aérea**  
DOUE L 88, 29.03.2007, p. 39

UE-2911 Reglamento (CE) n° 335/2007 de la Comisión, de 28 de marzo de 2007, por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 1702/2003 en lo que se refiere a las disposiciones de aplicación sobre la **certificación medioambiental de las aeronaves y los productos, componentes y equipos relacionados con ellas**  
DOUE L 88, 29.03.2007, p. 40

UE-2912 Reglamento (CE) n° 375/2007 de la Comisión, de 30 de marzo de 2007, que modifica el Reglamento (CE) n° 1702/2003 por el que se establecen las disposiciones de aplicación sobre la **certificación de aeronavegabilidad y medioambiental de las aeronaves y los productos, componentes y equipos relacionados con ellas**, así como sobre la **certificación de las organizaciones de diseño y de producción**  
DOUE L 94, 4.04.2007, p. 3

UE-2913 Reglamento (CE) n° 376/2007 de la Comisión, de 30 de marzo de 2007, por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 2042/2003 sobre el **mantenimiento de la aeronavegabilidad de las aeronaves y productos aeronáuticos**, componentes y equipos y sobre la aprobación de las organizaciones y personal que participan en dichas tareas  
DOUE L 94, 4.04.2007, p. 18

UE-2914 Reglamento (CE) n° 437/2007 de la Comisión, de 20 de abril de 2007, que modifica el Reglamento (CE) n° 622/2003 por el que se establecen las medidas para la aplicación de las **normas comunes de seguridad aérea**  
DOUE L 104, 21.04.2007, p. 16

UE-2915 Reglamento (CE) n° 414/2007 de la Comisión, de 13 de marzo de 2007, relativo a las **directrices técnicas de planificación, ejecución y uso operativo de los servicios de información fluvial** contempladas en el artículo 5 de la Directiva 2005/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a los servicios de información fluvial (SIF) armonizados en las vías navegables de la Comunidad  
DOUE L 105, 23.04.2007, p. 1

UE-2916 Reglamento (CE) n° 415/2007 de la Comisión, de 13 de marzo de 2007, relativo a las **especificaciones técnicas de los sistemas de seguimiento y ubicación de los buques** con arreglo al artículo 5 de la Directiva 2005/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a

los servicios de información fluvial (SIF) armonizados en las vías navegables interiores de la Comunidad  
DOUE L 105, 23.04.2007, p. 35

UE-2917 Reglamento (CE) n° 416/2007 de la Comisión, de 22 de marzo de 2007, relativo a las **especificaciones técnicas de los avisos a los navegantes** mencionadas en el artículo 5 de la Directiva 2005/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a los servicios de información fluvial (SIF) armonizados en las vías navegables interiores de la Comunidad  
DOUE L 105, 23.04.2007, p. 88

UE-2918 Reglamento (CE) n° 457/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de abril de 2007, por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 417/2002 relativo a la **introducción acelerada de normas en materia de doble casco o de diseño equivalente para petroleros de casco único**  
DOUE L 113, 30.04.2007, p. 1

UE-2919 Reglamento (CE) n° 633/2007 de la Comisión, de 7 de junio de 2007, por el que se establecen **requisitos para la aplicación de un protocolo de transferencia de mensajes de vuelo utilizado a efectos de notificación, coordinación y transferencia de vuelos entre dependencias de control del tránsito aéreo**  
DOUE L 146, 8.06.2007, p. 7

UE-2920 Reglamento (CE) n° 653/2007 de la Comisión, de 13 de junio de 2007, sobre el uso de un **formato europeo común para los certificados de seguridad y los documentos de solicitud**, de conformidad con el artículo 10 de la Directiva 2004/49/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, y sobre la validez de los certificados de seguridad expedidos en virtud de la Directiva 2001/14/CE del Parlamento Europeo y del Consejo  
DOUE L 153, 14.06.2007, p. 9

UE-2921 Decisión 2007/60/CE de la Comisión, de 26 de octubre de 2006, por la que se crea la **Agencia ejecutiva de la red transeuropea de transporte** en aplicación del Reglamento (CE) n° 58/2003 del Consejo  
DOUE L 32, 6.02.2007, p. 88

UE-2922 Recomendación 2007/78/CE de la Comisión, de 22 de diciembre de 2006, relativa a sistemas de información y comu-



nicación a bordo de vehículos seguros y eficientes: **actualización de la declaración de principios europea sobre la interfaz persona-máquina**  
DOUE L 32, 6.02.2007, p. 200

UE-2923 Reglamento (CE) n° 593/2007 de la Comisión, de 31 de mayo de 2007, relativo a las tasas e ingresos percibidos por la **Agencia Europea de Seguridad Aérea**  
DOUE L 140, 1.06.2007, p. 3

## VIII. POLÍTICA DE LA COMPETENCIA

UE-2924 Reglamento (CE) n° 42/2007 del Consejo, de 15 de enero de 2007, por el que se amplía el **derecho antidumping definitivo** establecido por el Reglamento (CE) n° 398/2004 sobre las importaciones de silicio originario de la República Popular China a las importaciones de silicio procedente de la República de Corea, independientemente de que se declare originario de la República de Corea  
DOUE L 13, 19.01.2007, p. 1

UE-2925 Reglamento (CE) n° 192/2007 del Consejo, de 22 de febrero de 2007, por el que se establece un **derecho antidumping definitivo** sobre las importaciones de determinado politereftalato de etileno originario de la India, Indonesia, Malasia, la República de Corea, Tailandia y Taiwán como consecuencia de una reconsideración por expiración y de una reconsideración transitoria parcial en virtud del artículo 11, apartados 2 y 3, del Reglamento (CE) n° 384/96  
DOUE L 59, 27.02.2007, p. 1

UE-2926 Reglamento (CE) n° 193/2007 del Consejo, de 22 de febrero de 2007, por el que se establece un **derecho compensatorio definitivo** sobre las importaciones de politereftalato de etileno (PET) originario de la India tras una reconsideración por expiración en virtud del artículo 18 del Reglamento (CE) n° 2026/97  
DOUE L 59, 27.02.2007, p. 34

UE-2927 Reglamento (CE) n° 260/2007 del Consejo, de 9 de marzo de 2007, por el que se establece un **derecho antidumping definitivo** y se percibe definitivamente el derecho provisional establecido sobre las importaciones de determinados electrodos de wolframio originarios de la República Popular China  
DOUE L 72, 13.03.2007, p. 1

UE-2928 Reglamento (CE) n° 407/2007 del Consejo, de 16 de abril de 2007, por el que se imponen **medidas antidumping definitivas** y se libera el derecho provisional establecido sobre las importaciones de determinadas fresas congeladas originarias de la República Popular China  
DOUE L 100, 17.04.2007, p. 1

UE-2929 Reglamento (CE) n° 442/2007 del Consejo, de 19 de abril de 2007, por el que se aplica un **derecho antidumping definitivo** a las importaciones de nitrato de amonio originario de Ucrania tras una reconsideración por expiración de conformidad con el artículo 11, apartado 2, del Reglamento (CE) n° 384/96  
DOUE L 106, 24.04.2007, p. 1

UE-2930 Reglamento (CE) n° 452/2007 del Consejo, de 23 de abril de 2007, por el que se establece un **derecho antidumping definitivo** y se percibe definitivamente el derecho provisional establecido sobre las importaciones de tablas de planchar originarias de la República Popular China y de Ucrania  
DOUE L 109, 26.04.2007, p. 12

UE-2931 Reglamento (CE) n° 682/2007 del Consejo, de 18 de junio de 2007, por el que se impone un **derecho antidumping definitivo** y se percibe definitivamente el derecho provisional impuesto a las importaciones de determinado maíz dulce en grano preparado o conservado originario de Tailandia  
DOUE L 159, 20.06.2007, p. 14

UE-2932 Reglamento (CE) n° 691/2007 del Consejo, de 18 de junio de 2007, por el que se establece un **derecho antidumping definitivo** y se percibe definitivamente el derecho provisional establecido sobre las importaciones de determinados sillines originarios de la República Popular China  
DOUE L 160, 21.06.2007, p. 1

UE-2933 Decisión 2007/53/CE de la Comisión, de 24 de mayo de 2006, relativa a un **procedimiento con arreglo al artículo 82 del Tratado CE y al artículo 54 del Acuerdo EEE contra Microsoft Corporation** (asunto COMP/C-3/37.792 — Microsoft) *[notificada con el número C(2004) 900]*  
DOUE L 32, 6.02.2007, p. 23

UE-2934 **Autorización de las ayudas estatales** en el marco de las disposiciones de los artículos 87 y 88 del Tratado CE — Casos con respecto a los cuales la Comisión no presenta objeciones  
DOUE C 77, 5.04.2007, p. 1

UE-2935 **Autorización de las ayudas estatales** en el marco de las disposiciones de los artículos 87 y 88 del Tratado CE — Casos con respecto a los cuales la Comisión no presenta objeciones  
DOUE C 77, 5.04.2007, p. 4

UE-2936 **Autorización de las ayudas estatales** en el marco de las disposiciones de los artículos 87 y 88 del Tratado CE — Casos con respecto a los cuales la Comisión no presenta objeciones  
DOUE C 136, 20.06.2007, p. 21

UE-2537 **Autorización de las ayudas estatales** en el marco de las disposiciones de los artículos 87 y 88 del Tratado CE — Casos con respecto a los cuales la Comisión no presenta objeciones  
DOUE C 139, 23.06.2007, p. 11

UE-2938 **Autorización de las ayudas estatales** en el marco de las disposiciones de los artículos 87 y 88 del Tratado CE — Casos con respecto a los cuales la Comisión no presenta objeciones  
DOUE C 141, 26.06.2007, p. 1

UE-2939 **Autorización de las ayudas estatales** en el marco de las disposiciones de los artículos 87 y 88 del Tratado CE — Casos con respecto a los cuales la Comisión no presenta objeciones  
DOUE C 142, 27.06.2007, p. 1

UE-2940 **Autorización de las ayudas estatales** en el marco de las disposiciones de los artículos 87 y 88 del Tratado CE — Casos con respecto a los cuales la Comisión no presenta objeciones  
DOUE C 142, 27.06.2007, p. 4

UE-2941 Decisión 2007/236/CE de la Comisión, de 20 de octubre de 2004, **relativa a un procedimiento con arreglo al artículo 87, apartado 1, del Tratado CE** (Asunto COMP/C.38.238/B.2) — **Tabaco crudo — España** [notificada con el número C(2004) 4030]  
DOUE L 102, 19.04.2007, p. 14

UE-2942 **Ayudas estatales** — España — Ayuda estatal C 3/07 (ex NN 66/06) — Tarifas reguladas de electricidad en España — Invitación a presentar observaciones en aplicación del artículo 88, apartado 2, del Tratado CE  
DOUE C 43, 27.02.2007, p. 9

## IX. FISCALIDAD

## X. POLÍTICA ECONOMICA Y MONETARIA Y LIBRE CIRCULACIÓN DE CAPITALES

UE-2943 Reglamento (CE) n° 4/2007 del Banco Central Europeo, de 14 de diciembre de 2006, por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 2423/2001 (BCE/2001/13) relativo al **balance consolidado del sector de las instituciones financieras monetarias** (BCE/2006/20)  
DOUE L 2, 5.01.2007, p. 3

UE-2944 Decisión del Banco Central Europeo, de 15 de diciembre de 2006, sobre la **participación de los bancos centrales nacionales en la clave para la suscripción del capital del Banco Central Europeo** (BCE/2006/21)  
DOUE L 24, 31.01.2007, p. 1

UE-2945 Decisión del Banco Central Europeo, de 15 de diciembre de 2006, por la que se adoptan las medidas necesarias para el **desembolso del capital del Banco Central Europeo por los bancos centrales nacionales participantes** (BCE/2006/22)  
DOUE L 24, 31.01.2007, p.3

UE-2946 Decisión del Banco Central Europeo, de 15 de diciembre de 2006, por la que se establecen las **condiciones de las transferencias de las participaciones del capital del Banco Central Europeo entre los bancos centrales nacionales y del ajuste del desembolso del capital** (BCE/2006/23)  
DOUE L 24, 31.01.2007, p.5

UE-2947 Decisión del Banco Central Europeo, de 15 de diciembre de 2006, por la que se adoptan las medidas necesarias para la **contribución al valor acumulado de los recursos propios del Banco Central**

**Europeo y para el ajuste de los activos de los bancos centrales nacionales equivalentes a las reservas exteriores transferidas (BCE/2006/24)**

DOUE L 24, 31.01.2007, p. 9

UE-2948

Decisión del Banco Central Europeo, de 15 de diciembre de 2006, por la que se modifica la Decisión BCE/2001/15 sobre la **emisión de billetes de banco denominados en euros (BCE/2006/25)**

DOUE L 24, 31.01.2007, p.13

UE-2949

Decisión del Banco Central Europeo, de 18 de diciembre de 2006, por la que se adoptan las medidas necesarias para el **desembolso del capital del Banco Central Europeo por los bancos centrales nacionales no participantes (BCE/2006/26)**

DOUE L 24, 31.01.2007, p.15

UE-2950

Decisión 2007/97/CE del Consejo, de 12 de febrero de 2007, por la que se modifica la Decisión 1999/70/CE, relativa a los **auditores externos de los bancos centrales nacionales**, en lo que respecta al auditor externo del Banco de España

DOUE L 42, 14.02.2007, p. 24

UE-2951

Decisión 2007/279/CE del Banco Central Europeo, de 17 de abril de 2007, por la que se adoptan **normas complementarias sobre la protección de datos en el Banco Central Europeo (BCE/2007/1)**

DOUE L 116, 4.05.2007, p. 64

UE-2952

Orientación 2007/C 17/01 del Banco Central Europeo, de 18 de diciembre de 2006, por la que se modifica la Orientación BCE/2005/5 sobre las **exigencias de información estadística del Banco Central Europeo** y los procedimientos de intercambio de información estadística en el Sistema Europeo de Bancos Centrales, en materia de estadísticas de las finanzas públicas (BCE/2006/27)

DOUE C 17, 25.01.2007, p. 1

UE-2953

Orientación 2007/C 17/02 del Banco Central Europeo, de 21 de diciembre de 2006, sobre la **gestión de los activos exteriores de reserva del Banco Central Europeo por los bancos centrales nacionales y la documentación jurídica requerida para las operaciones en dichos activos (BCE/2006/28)**

DOUE C 17, 25.01.2007, p. 5

UE-2954 Orientación 2007/426/CE del Banco Central Europeo, de 31 de mayo de 2007, por la que se modifica la Orientación BCE/2004/15 sobre las **exigencias de información estadística del Banco Central Europeo** en materia de estadísticas de balanza de pagos, posición de inversión internacional y reservas internacionales (*BCE/2007/3*)  
DOUE L 159, 20.06.2007, p. 48

UE-2955 Dictamen 2007/C 89/03 del Consejo, de 27 de marzo de 2007, sobre el **Programa de Estabilidad actualizado de España 2006-2009**  
DOUE C 89, 24.04.2007, p. 7

## XI. RELACIONES EXTERIORES Y COOPERACIÓN AL DESARROLLO

UE-2956 Reglamento (CE) nº 439/2007 de la Comisión, de 20 de abril de 2007, por el que se aplica la Decisión 2006/526/CE del Consejo relativa a las **relaciones entre la Comunidad Europea, por una parte, y Groenlandia y el Reino de Dinamarca, por otra**  
DOUE L 104, 21.04.2007, p. 20

UE-2957 Decisión 2007/36/CE del Consejo, de 22 de enero de 2007, relativa a la celebración de un Protocolo del **Acuerdo de Colaboración y Cooperación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República de Kazajstán, por otra**, por el que se amplía el ámbito de aplicación del Acuerdo de Colaboración y Cooperación al comercio bilateral de textiles a la vista de la expiración del Acuerdo bilateral sobre textiles  
Protocolo del Acuerdo de Colaboración y Cooperación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República de Kazajstán, por otra, por el que se amplía el ámbito de aplicación del Acuerdo de Colaboración y Cooperación al comercio bilateral de textiles a la vista de la expiración del Acuerdo bilateral sobre textiles  
DOUE L 17, 24.01.2007, p. 15 y 16

UE-2958 Decisión 2007/58/CE de la Comisión, de 28 de agosto 2006, relativa a la celebración de un Acuerdo de Cooperación entre el Gobierno de Japón y la Comunidad Europea de la Energía Atómica en el ámbito de las aplicaciones pacíficas de la energía nuclear

**Acuerdo de Cooperación entre el Gobierno de Japón y la Comunidad Europea de la Energía Atómica en el ámbito de los usos pacíficos de la energía nuclear**  
DOUE L 32, 6.02.2007, p. 64 y 65

UE-2959 Decisión 2007/95/CE del Consejo, de 22 de enero de 2007, relativa a la **posición que la Comunidad debe adoptar** en el Consejo Internacional del Café sobre la prórroga del **Convenio Internacional del Café, 2001**  
DOUE L 42, 14.02.2007, p. 22

UE-2960 Decisión 2007/239/CE del Consejo, de 5 de marzo de 2007, sobre la posición de la Comunidad por lo que se refiere a la Decisión nº 1/2007 del **Comité mixto** establecido en el **Acuerdo interino sobre comercio y asuntos comerciales entre la Comunidad Europea, por una parte, y la República de Albania**, por otra, por la que se adopta su **Reglamento interno**, incluidos los términos de referencia y estructura de los grupos de trabajo CE-Albania  
DOUE L 104, 21.04.2007, p. 32

UE-2961 Decisión 2007/241/CE del Consejo, de 27 de marzo de 2007, sobre la celebración del Acuerdo de cooperación científica y tecnológica entre la Comunidad Europea y el Gobierno de la República de Corea  
**Acuerdo de cooperación científica y tecnológica entre la Comunidad Europea y el Gobierno de la República de Corea**  
DOUE L 106, 24.04.2007, p. 43 y 44

UE-2962 Reglamento (CE) nº 450/2007 del Consejo, de 16 de abril de 2007, relativo a la celebración del Acuerdo de colaboración en el sector pesquero entre la República Gabonesa y la Comunidad Europea  
**Acuerdo de colaboración en el sector pesquero entre la República Gabonesa y la Comunidad Europea**  
DOUE L 109, 26.04.2007, p. 1 y 3

UE-2963 Decisión 2007/274/JAI del Consejo, de 23 de abril de 2007, relativa a la celebración del Acuerdo entre la Unión Europea y el Gobierno de los Estados Unidos de América sobre seguridad en materia de información clasificada  
**Acuerdo entre la Unión Europea y el Gobierno de los Estados Unidos de América sobre seguridad en materia de información clasificada**  
DOUE L 115, 3.05.2007, p. 29 y 30

UE-2964 Decisión 2007/339/CE del Consejo y de los Representantes de los Gobiernos de los Estados miembros de la Unión Europea, reunidos en el seno del Consejo, de 25 de abril de 2007, relativa a la firma y la aplicación provisional del **Acuerdo de transporte aéreo entre la Comunidad Europea y sus Estados miembros, por una parte, y los Estados Unidos de América, por otra**  
Acuerdo de transporte aéreo  
DOUE L 134, 25.05.2007, p. 1 y 4

UE-2965 Decisión 2007/360/CE del Consejo, de 29 de mayo de 2007, sobre la celebración de sendos Acuerdos en forma de Actas Aprobadas entre la Comunidad Europea y la República Federativa de Brasil y entre la Comunidad Europea y el Reino de Tailandia, en virtud del artículo XXVIII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (GATT de 1994), relativos a la modificación de las concesiones con respecto a la carne de aves de corral  
**Actas Aprobadas entre la Comunidad Europea y la República Federativa de Brasil**  
DOUE L 138, 30.05.2007, p. 10, 12 y 13

UE-2966 Reglamento (CE) nº 248/2007 de la Comisión, de 8 de marzo de 2007, sobre las medidas relativas a los acuerdos de financiación plurianuales y los acuerdos de financiación anuales celebrados al amparo del **programa Sapard y la transición de Sapard a los programas de desarrollo rural**  
DOUE L 69, 9.03.2007, p. 5

UE-2967 Reglamento (CE) nº 530/2007 del Consejo, de 8 de mayo de 2007, que modifica el Reglamento (CE) nº 2007/2000 por el que se introducen medidas comerciales excepcionales para los países y territorios participantes o vinculados al **Proceso de estabilización y asociación de la Unión Europea**  
DOUE L 125, 15.05.2007, p. 1

UE-2968 Reglamento (CE) nº 718/2007 de la Comisión, de 12 de junio de 2007, relativo a la aplicación del Reglamento (CE) nº 1085/2006 del Consejo por el que se establece un **Instrumento de Ayuda Preadhesión (IAP)**  
DOUE L 170, 29.06.2007, p. 1

UE-2969 Decisión 2007/49/CE del Consejo, de 22 de enero de 2007, sobre los **principios, las prioridades y las condiciones que figuran en la Asociación Europea con Montenegro**  
DOUE L 20, 27.01.2007, p. 16



UE-2970 Reglamento (CE) nº 309/2007 del Consejo, de 19 de marzo de 2007, por el que se modifica el Reglamento financiero de 27 de marzo de 2003 aplicable al noveno **Fondo Europeo de Desarrollo**  
DOUE L 82, 23.03.2007, p. 1

UE-2971 Reglamento (CE) nº 617/2007 del Consejo, de 14 de mayo de 2007, sobre la aplicación del décimo **Fondo Europeo de Desarrollo** con arreglo al Acuerdo de Asociación ACP-CE  
DOUE L 152, 13.06.2007, p. 1

UE-2972 Decisión 2007/127/CE del Consejo, de 19 de febrero de 2007, que prorroga el periodo de aplicación de las medidas de la Decisión 2002/148/CE por la que se dan por **concluidas las consultas iniciadas con Zimbabue en aplicación del artículo 96 del Acuerdo de asociación ACP-CE**  
DOUE L 53, 22.02.2007, p. 23

UE-2973 Decisión 2007/249/CE del Consejo, de 19 de marzo de 2007, por la que se modifica la Decisión 2001/822/CE, relativa a la **asociación de los países y territorios de ultramar a la Comunidad Europea**  
DOUE L 109, 26.04.2007, p. 33

UE-2974 Decisión 2007/259/CE del Consejo, de 16 de abril de 2007, por la que se concede una **ayuda macrofinanciera de la Comunidad a Moldova**  
DOUE L 111, 28.04.2007, p. 69

## XII. ENERGÍA

UE-2975 Decisión 2007/58/CE de la Comisión, de 28 de agosto 2006, relativa a la celebración de un Acuerdo de Cooperación entre el Gobierno de Japón y la Comunidad Europea de la Energía Atómica en el ámbito de las aplicaciones pacíficas de la energía nuclear  
**Acuerdo de Cooperación entre el Gobierno de Japón y la Comunidad Europea de la Energía Atómica en el ámbito de los usos pacíficos de la energía nuclear**  
DOUE L 32, 6.02.2007, p. 64 y 65

UE-2976 Decisión 2007/446/CE de la Comisión, de 21 de junio de 2007, sobre la participación de la Comisión de las Comunidades Europeas en el **Foro Internacional de los Biocombustibles**  
DOUE L 169, 29.06.2007, p. 63

UE-2977 UE-2977 Reglamento (Euratom) nº 300/2007 del Consejo, de 19 de febrero de 2007, por el que se establece un **Instrumento de cooperación en materia de seguridad nuclear**  
DOUE L 81, 22.03.2007, p. 1

UE-2978 Decisión 2007/198/Euratom del Consejo, de 27 de marzo de 2007, por la que se establece la **Empresa Común Europea para el ITER** y el desarrollo de la energía de fusión y por la que se le confieren ventajas  
DOUE L 90, 30.03.2007, p. 58

UE-2979 Decisión 2007/372/CE de la Comisión, de 31 de mayo de 2007, por la que se modifica la Decisión 2004/20/CE con objeto de transformar la Agencia Ejecutiva de Energía Inteligente en la **Agencia Ejecutiva de Competitividad e Innovación**  
DOUE L 140, 1.06.2007, p. 52

### XIII. POLÍTICA INDUSTRIAL Y MERCADO INTERIOR

UE-2980 Decisión 2007/320/CE de la Comisión, de 22 de marzo de 2007, por la que se instituye el **Grupo de expertos de los Estados miembros en materia de digitalización y conservación digital**  
DOUE L 119, 9.05.2007, p. 45

UE-2981 Decisión 2007/418/CE de la Comisión, de 14 de junio de 2007, por la que se crea un **Grupo de alto nivel sobre la competitividad de la industria química en la Unión Europea**  
DOUE L 156, 16.06.2007, p. 34

UE-2982 Reglamento (CE) nº 211/2007 de la Comisión, de 27 de febrero de 2007, por el que se modifica el Reglamento (CE) nº 809/2004, relativo a la aplicación de la Directiva 2003/71/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, en lo que se refiere a la **información financiera que debe figurar en los folletos cuando el emisor posee un historial financiero complejo o ha adquirido un compromiso financiero importante**  
DOUE L 61, 28.02.2007, p. 24

UE-2983 Reglamento (CE) nº 372/2007 de la Comisión, de 2 de abril de 2007, que establece **límites de migración transitorios para los plastificantes utilizados en las juntas de tapas destinadas a entrar en contacto con alimentos**  
DOUE L 92, 3.04.2007, p. 9

UE-2984 Reglamento (CE) nº 610/2007 de la Comisión, de 1 de junio de 2007, que modifica el Reglamento (CE) nº 1725/2003 por el que se adoptan determinadas **Normas Internacionales de Contabilidad** de conformidad con el Reglamento (CE) nº 1606/2002 del Parlamento Europeo y del Consejo, en lo relativo a la Interpretación nº 10 del Comité de Interpretaciones de las Normas Internacionales de Información Financiera (CINIIF)

DOUE L 141, 2.06.2007, p. 46

UE-2985 Reglamento (CE) nº 611/2007 de la Comisión, de 1 de junio de 2007, que modifica el Reglamento (CE) nº 1725/2003, por el que se adoptan determinadas **Normas Internacionales de Contabilidad** de conformidad con el Reglamento (CE) nº 1606/2002 del Parlamento Europeo y del Consejo, en lo relativo a la Interpretación nº 11 del Comité de Interpretaciones de las Normas Internacionales de Información Financiera (CINIIF)

DOUE L 141, 2.06.2007, p. 49

UE-2986 Reglamento (CE) nº 706/2007 de la Comisión, de 21 de junio de 2007, por el que se establecen, con arreglo a la Directiva 2006/40/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, **disposiciones administrativas para la homologación CE de tipo de vehículos** y un **ensayo armonizado para medir las fugas de determinados sistemas de aire acondicionado**

DOUE L 161, 22.06.2007, p. 33

UE-2987 Reglamento (CE) nº 715/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2007, sobre la **homologación de tipo de los vehículos de motor** por lo que se refiere a las emisiones procedentes de turismos y vehículos comerciales ligeros (Euro 5 y Euro 6) y sobre el acceso a la información relativa a la reparación y el mantenimiento de los vehículos

DOUE L 171, 29.06.2007, p. 1

UE-2988 Reglamento (CE) nº 717/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de junio de 2007, relativo a la **itinerancia en las redes públicas de telefonía móvil en la Comunidad** y por el que se modifica la Directiva 2002/21/CE

DOUE L 171, 29.06.2007, p. 32

UE-2989 Directiva 2007/22/CE de la Comisión, de 17 de abril de 2007, por la que se modifica la Directiva 76/768/CEE del Consejo,

relativa a los **productos cosméticos**, para adaptar sus anexos IV y VI al progreso técnico

DOUE L 101, 18.04.2007, p. 11

UE-2990

Directiva 2007/3/CE de la Comisión, de 2 de febrero de 2007, por la que se modifican, para adaptarlos al progreso técnico, los anexos I y II de la Directiva 96/74/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a las **denominaciones textiles**

DOUE L 28, 3.02.2007, p.12

UE-2991

Directiva 2007/4/CE de la Comisión, de 2 de febrero de 2007, por la que se modifica, para su adaptación al progreso técnico, el anexo II de la Directiva 96/73/CE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre determinados **métodos de análisis cuantitativos de mezclas binarias de fibras textiles**

DOUE L 28, 3.02.2007, p.14

UE-2992

Directiva 2007/14/CE de la Comisión, de 8 de marzo de 2007, por la que se establecen disposiciones de aplicación de determinadas prescripciones de la Directiva 2004/109/CE sobre la **armonización de los requisitos de transparencia relativos a la información sobre los emisores cuyos valores se admiten a negociación en un mercado regulado**

DOUE L 69, 9.03.2007, p. 27

UE-2993

Directiva 2007/15/CE de la Comisión, de 14 de marzo de 2007, por la que se modifica, para adaptarlo al progreso técnico, el anexo I de la Directiva 74/483/CEE del Consejo, sobre los **salientes exteriores de los vehículos a motor**

DOUE L 75, 15.03.2007, p. 21

UE-2994

Directiva 2007/17/CE de la Comisión, de 22 de marzo de 2007, por la que se modifica la Directiva 76/768/CEE del Consejo sobre **productos cosméticos** para adaptar sus anexos III y VI al progreso técnico

DOUE L 82, 23.03.2007, p. 27

UE-2995

Directiva 2007/19/CE de la Comisión, de 30 de marzo de 2007, por la que se modifican la Directiva 2002/72/CE relativa a los **materiales y objetos plásticos destinados a entrar en contacto con productos alimenticios** y la Directiva 85/572/CEE del Consejo por la que se determina la lista de los simulantes que se deben utilizar para controlar la migración de los

componentes de los materiales y objetos de material plástico destinados a entrar en contacto con los productos alimenticios  
DOUE L 91, 31.03.2007, p. 17

**UE-2996** Directiva 2007/29/CE de la Comisión, de 30 de mayo de 2007, por la que se modifica la Directiva 96/8/CE relativa a los **alimentos destinados a ser utilizados en dietas de bajo valor energético para reducción de peso**  
DOUE L 139, 31.05.2007, p. 22

**UE-2997** Directiva 2007/23/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de mayo de 2007, sobre la puesta en el mercado de **artículos pirotécnicos**  
DOUE L 154, 14.06.2007, p. 1

**UE-2998** Directiva 2007/34/CE de la Comisión, de 14 de junio de 2007, por la que se modifica, a efectos de su adaptación al progreso técnico, la Directiva 70/157/CEE del Consejo, sobre el **nivel sonoro admisible y el dispositivo de escape de los vehículos de motor**  
DOUE L 155, 15.06.2007, p. 49

**UE-2999** Directiva 2007/35/CE de la Comisión, de 18 de junio de 2007, por la que se modifica, para adaptarla al progreso técnico, la Directiva 76/756/CEE del Consejo, sobre la **instalación de los dispositivos de alumbrado y de señalización luminosa de los vehículos a motor y de sus remolques**  
DOUE L 157, 19.06.2007, p. 14

**UE-3000** Directiva 2007/42/CE de la Comisión, de 29 de junio de 2007, relativa a los **materiales y objetos de película de celulosa regenerada destinados a entrar en contacto con productos alimenticios** (Versión codificada)  
DOUE L 172, 30.06.2007, p. 71

**UE-3001** Reglamento nº 103 de la Comisión Económica para Europa de las Naciones Unidas (CEPE/ONU) — Prescripciones uniformes relativas a la **homologación de catalizadores de recambio para vehículos de motor**  
DOUE L 158, 19.06.2007, p. 106

**UE-3002** Decisión 2007/75/CE de la Comisión, de 22 de diciembre de 2006, por la que se crea un **grupo de expertos sobre precios de transferencia**  
DOUE L 32, 6.02.2007, p. 189

**UE-3003** Decisión 2007/131/CE de la Comisión, de 21 de febrero de 2007, por la que se **autoriza la utilización armonizada del espectro radioeléctrico para los equipos que utilizan tecnología de banda ultraancha en la Comunidad** [notificada con el número C(2007) 522]  
DOUE L 55, 23.02.2007, p. 33

**UE-3004** Decisión 2007/183/CE de la Comisión, de 23 de marzo de 2007, por la que se modifica la Decisión 2005/760/CE en lo que respecta a determinadas **medidas de protección en relación con la gripe aviar altamente patógena en determinados terceros países, con vistas a la importación de aves cautivas** [notificada con el número C(2007) 1259]  
DOUE L 84, 24.03.2007, p. 44

**UE-3005** Decisión 2007/344/CE de la Comisión, de 16 de mayo de 2007, relativa a la **disponibilidad armonizada de información sobre el uso del espectro en la Comunidad** [notificada con el número C(2007) 2085]  
DOUE L 129, 17.05.2007, p. 67

**UE-3006** Decisión 2007/348/CE de la Comisión, de 15 de mayo de 2007, que modifica la Decisión 2003/43/CE por la que se establecen las **clases de reacción al fuego para determinados productos de construcción en lo que respecta a los tableros derivados de la madera** [notificada con el número C(2007) 2045]  
DOUE L 131, 23.05.2007, p. 21

**UE-3007** Decisión nº 714/2007/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2007, por la que se deroga la Directiva 68/89/CEE del Consejo relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros en materia de **clasificación de madera sin transformar**  
DOUE L 163, 23.06.2007, p. 16

#### XIV. POLÍTICA REGIONAL, COORDINACIÓN DE LOS INSTRUMENTOS ESTRUCTURALES Y REDES TRANSEUROPEAS

**UE-3008** Reglamento (CE) nº 309/2007 del Consejo, de 19 de marzo de 2007, por el que se modifica el Reglamento financiero de 27 de marzo de 2003 aplicable al noveno **Fondo Europeo de Desarrollo**  
DOUE L 82, 23.03.2007, p. 1

UE-3009 Reglamento (CE) nº 617/2007 del Consejo, de 14 de mayo de 2007, sobre la aplicación del décimo **Fondo Europeo de Desarrollo** con arreglo al Acuerdo de Asociación ACP-CE  
DOUE L 152, 13.06.2007, p. 1

UE-3010 Reglamento (CE) nº 498/2007 de la Comisión, de 26 de marzo de 2007, por el que se establecen las disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) nº 1198/2006 del Consejo relativo al **Fondo Europeo de Pesca**  
DOUE L 120, 10.05.2007, p. 1

UE-3011 Decisión 2007/247/CE del Consejo, de 19 de abril de 2007, relativa a la participación de la Comunidad en la ampliación de capital del **Fondo Europeo de Inversiones**  
DOUE L 107, 25.04.2007, p. 5

UE-3012 Decisión nº 573/2007/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de mayo de 2007, por la que se establece el **Fondo Europeo para los Refugiados** para el período 2008-2013 como parte del Programa general «Solidaridad y Gestión de los Flujos Migratorios» y por la que se deroga la Decisión 2004/904/CE del Consejo  
DOUE L 144, 6.06.2007, p. 1

UE-3013 Decisión nº 574/2007/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de mayo de 2007, relativa al **Fondo para las Fronteras Exteriores** para el período 2007-2013 como parte del Programa general «Solidaridad y Gestión de los Flujos Migratorios»  
DOUE L 144, 6.06.2007, p. 22

UE-3014 Decisión nº 575/2007/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de mayo de 2007, por la que se establece el **Fondo Europeo para el Retorno** para el período 2008-2013 como parte del Programa general «Solidaridad y Gestión de los Flujos Migratorios»  
DOUE L 144, 6.06.2007, p. 45

UE-3015 Decisión 2007/435/CE del Consejo, de 25 de junio de 2007, por la que se establece el **Fondo Europeo para la Integración de Nacionales de Terceros Países** para el período 2007-2013 como parte del programa general «Solidaridad y gestión de los flujos migratorios»  
DOUE L 168, 28.06.2007, p. 18

UE-3016 Reglamento (CE) nº 680/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2007, por el que se determinan las **normas generales para la concesión de ayudas financieras comunitarias en el ámbito de las redes transeuropeas de transporte y energía**  
DOUE L 162, 22.06.2007, p. 1

UE-3017 Decisión 2007/98/CE de la Comisión, de 14 de febrero de 2007, relativa al **uso armonizado del espectro radioeléctrico en las bandas de frecuencias de 2 GHz para la implantación de sistemas que presten servicios móviles por satélite** [notificada con el número C(2007) 409]  
DOUE L 43, 15.02.2007, p. 32

UE-3018 Decisión 2007/116/CE de la Comisión, de 15 de febrero de 2007, relativa a la **reserva del rango de numeración nacional que comienza por «116» como números armonizados para los servicios armonizados de valor social** [notificada con el número C(2007) 249]  
DOUE L 49, 17.02.2007, p. 30

UE-3019 Decisión 2007/176/CE de la Comisión, de 11 de diciembre de 2006, por la que se establece una **relación de normas y/o especificaciones para las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas y los recursos y servicios asociados**, por la que se sustituyen todas las versiones anteriores [notificada con el número C(2006) 6364]  
DOUE L 86, 27.03.2007, p. 11

## XV. PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE, DEL CONSUMIDOR Y DE LA SALUD

UE-3020 Reglamento (CE) nº 614/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de mayo de 2007, relativo al **instrumento financiero para el medio ambiente (LIFE+)**  
Declaración de la Comisión  
DOUE L 149, 9.06.2007, p. 1 y 17

UE-3021 Directiva 2007/2/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de marzo de 2007, por la que se establece una **infraestructura de información espacial en la Comunidad Europea (Inspire)**  
DOUE L 108, 25.04.2007, p. 1

UE-3022 Decisión 2007/64/CE de la Comisión, de 15 de diciembre de 2006, por la que se establecen criterios ecológicos revisados y los



requisitos correspondientes de evaluación y comprobación para la concesión de la **etiqueta ecológica comunitaria a sustratos de cultivo** [notificada con el número C(2006) 6962]

DOUE L 32, 6.02.2007, p. 137

UE-3023

Decisión 2007/207/CE de la Comisión, de 29 de marzo de 2007, por la que se modifican las Decisiones 2001/405/CE, 2002/255/CE, 2002/371/CE, 2004/669/CE, 2003/31/CE y 2000/45/CE con objeto de prorrogar la vigencia de los criterios ecológicos para la concesión de la **etiqueta ecológica comunitaria a determinados productos** [notificada con el número C(2007) 532]

DOUE L 92, 3.04.2007, p. 16

UE-3024

Recomendación 2007/425/CE de la Comisión, de 13 de junio de 2007, por la que se define una serie de actuaciones con vistas a la aplicación del Reglamento (CE) n° 338/97 del Consejo, relativo a la **protección de especies de la fauna y flora silvestres mediante el control de su comercio** [notificada con el número C(2007) 2551]

DOUE L 159, 20.06.2007, p. 45

UE-3025

Decisión 2007/76/CE de la Comisión, de 22 de diciembre de 2006, por la que se aplica el Reglamento (CE) n° 2006/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la **cooperación entre las autoridades nacionales encargadas de la aplicación de la legislación de protección de los consumidores, por lo que respecta a la asistencia mutua** [notificada con el número C(2006) 6903]

DOUE L 32, 6.02.2007, p. 192

UE-3026

Decisión 2007/394/CE de la Comisión, de 7 de junio de 2007, por la que se modifica la Directiva 90/377/CEE del Consejo relativa a un **procedimiento comunitario que garantice la transparencia de los precios aplicables a los consumidores industriales finales de gas y de electricidad**

DOUE L 148, 9.06.2007, p. 11

UE-3027

**Libro Verde de la Comisión 2007/C 61/01 sobre la revisión del acervo en materia de consumo**

DOUE C 61, 15.03.2007, p. 1

UE-3028

Reglamento (CE) n° 658/2007 de la Comisión, de 14 de junio de 2007, relativo a las **sanciones financieras en caso de incum-**

**plimiento de determinadas obligaciones fijadas en el marco de las autorizaciones de comercialización** concedidas con arreglo al Reglamento (CE) n° 726/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo  
DOUE L 155, 15.06.2007, p. 10

UE-3029 Decisión 2007/162/CE, Euratom del Consejo, de 5 de marzo de 2007, por la que se establece un **Instrumento de Financiación de la Protección Civil**  
DOUE L 71, 10.03.2007, p. 9

UE-3030 Decisión 2007/263/CE de la Comisión, de 23 de abril de 2007, que modifica la Decisión 2004/210/CE de la Comisión por la que se establecen **Comités científicos en el ámbito de la seguridad de los consumidores, la salud pública y el medio ambiente**  
DOUE L 114, 1.05.2007, p. 14

UE-3031 Recomendación 2007/196/CE de la Comisión, de 28 de marzo de 2007, relativa al seguimiento de la **presencia de furano en productos alimenticios**  
DOUE L 88, 29.03.2007, p. 56

UE-3032 Recomendación 2007/331/CE de la Comisión, de 3 de mayo de 2007, relativa al control de los **niveles de acrilamida en los alimentos** [notificada con el número C(2007) 1873]  
DOUE L 123, 12.05.2007, p. 33

## XVI. INFORMACIÓN, EDUCACIÓN Y CULTURA, POLÍTICA DE LA JUVENTUD

UE-3033 Reglamento (CE) n° 105/2007 de la Comisión, de 1 de febrero de 2007, por el que se modifican los anexos del Reglamento (CE) n° 1059/2003 del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establece una **nomenclatura común de unidades territoriales estadísticas (NUTS)**  
DOUE L 39, 10.02.2007, p. 1

UE-3034 Reglamento (CE) n° 215/2007 de la Comisión, de 28 de febrero de 2007, por el que se aplica el Reglamento (CE) n° 1177/2003 del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a las **estadísticas comunitarias sobre la renta y las condiciones de vida (EU-SILC)**, en lo refe-

rente a la lista de variables objetivo secundarias relativas al sobreendeudamiento y la exclusión financiera  
DOUE L 62, 1.03.2007, p. 8

UE-3035 Reglamento (CE) n° 224/2007 de la Comisión, de 1 de marzo de 2007, por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 1216/2003 en lo referente a las **actividades económicas incluidas en el índice de costes laborales**  
DOUE L 64, 2.03.2007, p. 23

UE-3036 Reglamento (CE) n° 332/2007 de la Comisión, de 27 de marzo de 2007, relativo a las **modalidades técnicas de transmisión de las estadísticas sobre transporte ferroviario**  
DOUE L 88, 29.03.2007, p. 16

UE-3037 Reglamento (CE) n° 425/2007 de la Comisión, de 19 de abril de 2007, por el que se aplica el Reglamento (CE) n° 1365/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo sobre **estadísticas del transporte de mercancías por vías navegables interiores**  
DOUE L 103, 20.04.2007, p. 26

UE-3038 Reglamento (CE) n° 458/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de abril de 2007, sobre el **Sistema Europeo de Estadísticas Integradas de Protección Social (SEEPROS)**  
DOUE L 113, 30.04.2007, p. 3

UE-3039 Reglamento (CE) n° 656/2007 de la Comisión, de 14 de junio de 2007, por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 586/2001, sobre la aplicación del Reglamento (CE) n° 1165/98 del Consejo, relativo a las **estadísticas coyunturales en lo referente a la definición de los Grandes Sectores Industriales (GSI)**  
DOUE L 155, 15.06.2007, p. 3

UE-3040 Reglamento (CE) n° 657/2007 de la Comisión, de 14 de junio de 2007, por el que se aplica el Reglamento (CE) n° 1165/98 del Consejo, sobre las **estadísticas coyunturales, en lo relativo al establecimiento de sistemas de muestras europeos**  
DOUE L 155, 15.06.2007, p. 7

UE-3041 Reglamento (CE) n° 716/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2007, relativo a **estadísticas comunitarias sobre la estructura y la actividad de las filiales extranjeras**  
DOUE L 171, 29.06.2007, p. 17

UE-3042 Decisión 2007/394/CE de la Comisión, de 7 de junio de 2007, por la que se modifica la Directiva 90/377/CEE del Consejo relativa a un **procedimiento comunitario que garantice la transparencia de los precios aplicables a los consumidores industriales finales de gas y de electricidad**  
DOUE L 148, 9.06.2007, p. 11

UE-3043 Resolución 2007/C 68/01 del Consejo, de 22 de marzo de 2007, sobre una **estrategia para una sociedad de la información segura en Europa**  
DOUE C 68, 24.03.2007, p. 1

UE-3044 Decisión 2007/114/CE de la Comisión, de 8 de febrero de 2007, que modifica la Decisión 2005/56/CE por la que se establece la **Agencia Ejecutiva en el Ámbito Educativo, Audiovisual y Cultural**, encargada de la gestión de la acción comunitaria en materia educativa, audiovisual y cultural de conformidad con lo dispuesto en el Reglamento (CE) nº 58/2003 del Consejo  
DOUE L 49, 17.02.2007, p. 21

## XVII. CIENCIA, INVESTIGACIÓN Y DESARROLLO TECNOLÓGICO, PROPIEDAD INTELECTUAL E INDUSTRIAL

UE-3045 Decisión 2007/241/CE del Consejo, de 27 de marzo de 2007, sobre la celebración del Acuerdo de cooperación científica y tecnológica entre la Comunidad Europea y el Gobierno de la República de Corea  
**Acuerdo de cooperación científica y tecnológica entre la Comunidad Europea y el Gobierno de la República de Corea**  
DOUE L 106, 24.04.2007, p. 43 y 44

UE-3046 Reglamento (CE) nº 219/2007 del Consejo, de 27 de febrero de 2007, relativo a la constitución de una **empresa común para la realización del sistema europeo de nueva generación para la gestión del tránsito aéreo (SESAR)**  
DOUE L 64, 2.03.2007, p. 1

UE-3047 Decisión 2007/134/CE de la Comisión, de 2 de febrero de 2007, por la que se establece el **Consejo Europeo de Investigación**  
DOUE L 57, 24.02.2007, p. 14

**UE-3048** Decisión 2007/439/CE de la Comisión, de 25 de junio de 2007, que modifica la Decisión 2004/452/CE por la que se establece una **lista de organismos cuyos investigadores pueden acceder, con fines científicos, a datos confidenciales** [notificada con el número C(2007) 2565]  
DOUE L 164, 26.06.2007, p. 30

**UE-3049** Resolución 2007/C 136/01 del Consejo, 21 de mayo de 2007, sobre la **política espacial europea**  
DOUE C 136, 20.06.2007, p. 1

**UE-3050** Reglamento (CE) nº 148/2007 de la Comisión, de 15 de febrero de 2007, por el que se incluyen algunos nombres en el **Registro de Denominaciones de Origen Protegidas y de Indicaciones Geográficas Protegidas** [Geraardsbergse mattentaart (IGP) – **Pataca de Galicia o Patata de Galicia (IGP)** – **Poniente de Granada (DOP)** – **Gata-Hurdes (DOP)** – **Patatas de Prades o Patates de Prades (IGP)** – **Mantequilla de Soria (DOP)** – Huile d'olive de Nîmes (DOP) – Huile d'olive de Corse o Huile d'olive de Corse-Oliu di Corsica (DOP) – Clémentine de Corse (IGP) – Agneau de Sisteron (IGP) – Connemara Hill Lamb o Uain Sléibhe Chonamara (IGP) – Sardegna (DOP) – Carota dell'Altopiano del Fucino (IGP) – Stelvio o Stilsfer (DOP) – Limone Femminello del Gargano (IGP) – Azeitonas de Conserva de Elvas e Campo Maior (DOP) – Chouriça de Carne de Barroso-Montalegre (IGP) – Chouriço de Abóbora de Barroso-Montalegre (IGP) – Sangureira de Barroso-Montalegre (IGP) – Batata de Trás-os-Montes (IGP) – Salpicão de Barroso-Montalegre (IGP) – Alheira de Barroso-Montalegre (IGP) – Cordeiro de Barroso, Anho de Barroso o Borrego de leite de Barroso (IGP) – Azeite do Alentejo Interior (DOP) – Paio de Beja (IGP) – Linguíça do Baixo Alentejo o Chouriço de carne do Baixo Alentejo (IGP) – Ekstra devi%oko oljāno olje Slovenske Istre (DOP)]  
DOUE L 46, 16.02.2007, p. 14

**UE-3051** Reglamento (CE) nº 240/2007 de la Comisión, de 6 de marzo de 2007, por el que se registran ciertas denominaciones en el «**Registro de denominaciones de origen protegidas e indicaciones geográficas protegidas**» [¿tramberské u?i (IGP) – **Aceite Monterrubio (DOP)** – **Alfajor de Medina Sidonia (IGP)**]  
DOUE L 67, 7.03.2007, p. 5

**UE-3052** Reglamento (CE) nº 544/2007 de la Comisión, de 16 de mayo de 2007, por el que se aprueban modificaciones que no son de menor importancia del pliego de condiciones de una denominación inscrita

en el **registro de denominaciones de origen protegidas y de indicaciones geográficas protegidas «Baena» (DOP)**

DOUE L 129, 17.05.2007, p. 10

UE-3053

Decisión 2007/71/CE de la Comisión, de 20 de diciembre de 2006, por la que se crea un **grupo científico de expertos para las denominaciones de origen, las indicaciones geográficas y las especialidades tradicionales garantizadas**

DOUE L 32, 6.02.2007, p. 177

## XVIII. DERECHO DE EMPRESAS

## XIX. CIUDADANÍA DE LA UNIÓN Y PROTECCIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES

UE-3054

Reglamento (CE) n° 168/2007 del Consejo, de 15 de febrero de 2007, por el que se crea una **Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea**

DOUE L 53, 22.02.2007, p. 1

UE-3055

Decisión 2007/252/JAI del Consejo, de 19 de abril de 2007, por la que se establece para el periodo 2007-2013 el **programa específico «Derechos fundamentales y ciudadanía»**, integrado en el programa general «Derechos fundamentales y justicia»

DOUE L 110, 27.04.2007, p. 33

UE-3056

Addendum al Reglamento (CE) n° 1922/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de diciembre de 2006, por el que se crea un **Instituto Europeo de la Igualdad de Género (DO L 403 de 30.12.2006)**

DOUE L 54, 22.02.2007, p. 3

UE-3057

Memorándum de **acuerdo entre el Defensor del Pueblo Europeo y el Supervisor Europeo de Protección de Datos**

DOUE C 27, 7.02.2007, p. 21

## XX. POLÍTICA EXTERIOR Y DE SEGURIDAD COMÚN

UE-3058 Reglamento (CE) n° 760/2007 de la Comisión, de 29 de junio de 2007, por el que se modifica por octogésima 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  
DOUE L 172, 30.06.2007, p. 50

UE-3059 Reglamento (CE) n° 400/2007 de la Comisión, de 12 de abril de 2007, que modifica el Reglamento (CE) n° 1183/2005 del Consejo por el que se imponen **medidas restrictivas específicas dirigidas contra personas que incurren en violación del embargo de armas en relación con la República Democrática del Congo**  
DOUE L 98, 13.04.2007, p. 20

UE-3060 Reglamento (CE) n° 412/2007 de la Comisión, de 16 de abril de 2007, por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 314/2004 del Consejo, relativo a la adopción de determinadas **medidas restrictivas respecto de Zimbabue**  
DOUE L 101, 18.04.2007, p. 6

UE-3061 Reglamento (CE) n° 329/2007 del Consejo, de 27 de marzo de 2007, sobre la aplicación de **medidas restrictivas contra la República Popular Democrática de Corea**  
DOUE L 88, 29.03.2007, p. 1

UE-3062 Reglamento (CE) n° 618/2007 del Consejo, de 5 de junio de 2007, por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 423/2007, relativo a la adopción de **medidas restrictivas contra Irán**  
DOUE L 143, 6.06.2007, p. 1

UE-3063 Reglamento (CE) n° 481/2007 de la Comisión, de 27 de abril de 2007, por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 817/2006 del Consejo por el que se renuevan las **medidas restrictivas aplicables a Birmania/Myanmar** y por el que se deroga el Reglamento (CE) n° 798/2004  
DOUE L 111, 28.04.2007, p. 50

UE-3064 Reglamento (CE) nº 631/2007 del Consejo, de 7 de junio de 2007, por el que se modifica el Reglamento (CE) nº 147/2003 relativo a la adopción de **medidas restrictivas relativas a Somalia**  
DOUE L 146, 8.06.2007, p. 1

UE-3065 Reglamento (CE) nº 690/2007 de la Comisión, de 19 de junio de 2007, por el que se modifica el Reglamento (CE) nº 1412/2006 del Consejo, relativo a la **aplicación al Líbano de determinadas medidas restrictivas**  
DOUE L 159, 20.06.2007, p. 39

UE-3066 Reglamento (CE) nº 719/2007 del Consejo, de 25 de junio de 2007, por el que se modifica el Reglamento (CE) nº 234/2004 relativo a determinadas **medidas restrictivas contra Liberia**  
DOUE L 164, 26.06.2007, p. 1

UE-3067 Decisión 2007/384/PESC del Consejo, de 14 de mayo de 2007, por la que se crea un mecanismo para administrar la financiación de los costes comunes de las **operaciones de la Unión Europea que tengan repercusiones en el ámbito militar o de la defensa (Athena)** (Versión codificada)  
DOUE L 152, 13.06.2007, p. 14

UE-3068 Decisión 2007/215/CE del Consejo, de 29 de enero de 2007, por la que se modifica la Decisión 2004/676/CE relativa al **Estatuto del personal de la Agencia Europea de Defensa**  
DOUE L 95, 5.04.2007, p. 21

UE-3069 Decisión 2007/242/CE del Consejo, de 23 de abril de 2007, relativa a la aplicación del artículo 7, apartado 2, del Reglamento (CE) nº 423/2007 sobre la adopción de **medidas restrictivas contra Irán**  
DOUE L 106, 24.04.2007, p. 51

UE-3070 Decisión 2007/244/PESC del Consejo, de 23 de abril de 2007, por la que se aplica la Acción Común 2005/557/PESC relativa a la **acción de apoyo civil y militar de la Unión Europea a la misión de la Unión Africana en la región sudanesa de Darfur**  
DOUE L 106, 24.04.2007, p. 63

UE-3071 Decisión 2007/423/PESC del Consejo, de 18 de junio de 2007, por la que se aplica la Posición Común 2004/293/PESC por la



que se renuevan las medidas en apoyo de la aplicación efectiva del mandato del **Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia (TPIY)**  
DOUE L 157, 19.06.2007, p. 23

UE-3072 Decisión 2007/449/PESC del Consejo, de 28 de junio de 2007, por la que se aplica la Posición Común 2004/694/PESC sobre otras medidas en apoyo de la aplicación efectiva del mandato del **Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia (TPIY)**  
DOUE L 169, 29.06.2007, p. 75

UE-3073 Decisión 2007/445/CE del Consejo, de 28 de junio de 2007, por la que se aplica el artículo 2, apartado 3, del Reglamento (CE) nº 2580/2001 sobre **medidas restrictivas específicas dirigidas a determinadas personas y entidades con el fin de luchar contra el terrorismo** y se derogan las Decisiones 2006/379/CE y 2006/1008/CE  
DOUE L 169, 29.06.2007, p. 58

UE-3074 Decisión 2007/455/PESC del Consejo, de 25 de junio de 2007, por la que se aplica la Posición Común 2004/161/PESC relativa a la prórroga de **medidas restrictivas contra Zimbabwue**  
DOUE L 172, 30.06.2007, p. 89

UE-3075 Acción Común 2007/147/PESC del Consejo, de 27 de febrero de 2007, por la que se deroga la Acción Común 2006/319/PESC sobre la **Operación Militar de la Unión Europea de apoyo a la Misión de las Naciones Unidas en la República Democrática del Congo (MONUC) durante el proceso electoral**  
DOUE L 64, 2.03.2007, p. 44

UE-3076 Acción Común 2007/178/PESC del Consejo, de 19 de marzo de 2007, de **apoyo a la destrucción de armas químicas en la Federación de Rusia en el marco de la aplicación de la Estrategia de la UE contra la proliferación de armas de destrucción masiva**  
DOUE L 81, 22.03.2007, p. 30

UE-3077 Acción Común 2007/185/PESC del Consejo, de 19 de marzo de 2007, de **apoyo a las actividades de la OPAQ en el marco de la aplicación de la estrategia de la UE contra la proliferación de armas de destrucción masiva**  
DOUE L 85, 27.03.2007, p. 10

**UE-3078** Acción Común 2007/203/PESC del Consejo, de 27 de marzo de 2007, por la que se prorroga el mandato del equipo de la UE que contribuye a los preparativos del **establecimiento de una posible misión civil internacional en Kosovo, incluido el componente del Representante Especial de la Unión Europea (Equipo de Preparación MCI/REUE)**  
DOUE L 90, 30.03.2007, p. 94

**UE-3079** Acción Común 2007/245/PESC del Consejo, de 23 de abril de 2007, que modifica la Acción Común 2005/557/PESC relativa a la **acción de apoyo civil y militar de la Unión Europea a la misión de la Unión Africana en la región sudanesa de Darfur** con respecto a la inclusión de un elemento de apoyo militar para dar asistencia a la creación de la Misión de la Unión Africana en Somalia (AMISOM)  
DOUE L 106, 24.04.2007, p. 65

**UE-3080** Acción Común 2007/334/PESC del Consejo, de 14 de mayo de 2007, por la que se modifica y se prorroga la Acción Común 2006/304/PESC sobre el **establecimiento de un equipo de planificación de la UE (EPUE Kosovo) para una posible operación de gestión de crisis de la UE** en el ámbito del Estado de Derecho y otros posibles ámbitos en Kosovo  
DOUE L 125, 15.05.2007, p. 29

**UE-3081** Acción Común 2007/359/PESC del Consejo, de 23 de mayo de 2007, que modifica y prorroga la Acción Común 2005/889/PESC por la que se establece una **Misión de asistencia fronteriza de la Unión Europea para el paso fronterizo de Rafah (MAFUE Rafah)**  
DOUE L 133, 25.05.2007, p. 51

**UE-3082** Acción Común 2007/369/PESC del Consejo, de 30 de mayo de 2007, sobre el establecimiento de la **Misión de Policía de la Unión Europea en Afganistán (EUPOL AFGHANISTÁN)**  
DOUE L 139, 31.05.2007, p. 33

**UE-3083** Acción Común 2007/405/PESC del Consejo, de 12 de junio de 2007, relativa a la **Misión de Policía de la Unión Europea en el marco de la reforma del sector de la seguridad (RSS) y su interrelación con la justicia en la República Democrática del Congo (EUPOL RD Congo)**  
DOUE L 151, 13.06.2007, p. 46

**UE-3084** Acción Común 2007/406/PESC del Consejo, de 12 de junio de 2007, relativa a la **Misión de asesoramiento y asistencia de la**

**Unión Europea en materia de reforma del sector de la seguridad en la República Democrática del Congo (EUSEC RD Congo)**

DOUE L 151, 13.06.2007, p. 52

UE-3085

Posición Común 2007/92/PESC del Consejo, de 12 de febrero de 2007, por la que se renuevan las **medidas restrictivas contra**

**Costa de Marfil**

DOUE L 41, 13.02.2007, p. 16

UE-3086

Posición Común 2007/120/PESC del Consejo, de 19 de febrero de 2007, por la que se prorrogan las **medidas restrictivas contra**

**Zimbabwe**

DOUE L 51, 20.02.2007, p. 25

UE-3087

Posición Común 2007/121/PESC del Consejo, de 19 de febrero de 2007, por la que se prorroga y modifica la Posición Común 2004/179/PESC relativa a las **medidas restrictivas respecto de los dirigentes de la región del Trans-Dniéster de la República de Moldavia**

DOUE L 51, 20.02.2007, p. 31

UE-3088

Posición Común 2007/140/PESC del Consejo, de 27 de febrero de 2007, relativa a la adopción de **medidas restrictivas contra**

**Irán**

DOUE L 61, 28.02.2007, p. 49

UE-3089

Posición Común 2007/246/PESC del Consejo, de 23 de abril de 2007, por la que se modifica la Posición Común 2007/140/PESC relativa a la **adopción de medidas restrictivas contra**

**Irán**

DOUE L 106, 24.04.2007, p. 67

UE-3090

Posición Común 2007/150/PESC del Consejo, de 5 de marzo de 2007, por la que se renuevan las medidas en apoyo de la aplicación efectiva del mandato del **Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia (TPIY)**

DOUE L 66, 6.03.2007, p. 21

UE-3091

Posición Común 2007/173/PESC del Consejo, de 19 de marzo de 2007, por la que se renuevan las **medidas restrictivas contra determinados funcionarios de Belarús**

DOUE L 79, 20.03.2007, p. 40

UE-3092 Posición Común 2007/248/PESC del Consejo, de 23 de abril de 2007, por la que se renuevan las **medidas restrictivas contra Birmania/Myanmar**  
DOUE L 107, 25.04.2007, p. 8

UE-3093 Posición Común 2007/338/PESC del Consejo, de 14 de mayo de 2007, por la que se prorrogan determinadas **medidas restrictivas contra Uzbekistán**  
DOUE L 128, 16.05.2007, p. 50

UE-3094 Posición Común 2007/391/PESC del Consejo, de 7 de junio de 2007, por la que se modifica la Posición Común 2002/960/PESC sobre **medidas restrictivas contra Somalia**  
DOUE L 146, 8.06.2007, p. 23

UE-3095 Posición Común 2007/93/PESC del Consejo, de 12 de febrero de 2007, por la que se modifica y renueva la Posición Común 2004/137/PESC relativa a la adopción de **medidas restrictivas contra Liberia**  
DOUE L 41, 13.02.2007, p. 17

UE-3096 Posición Común 2007/400/PESC del Consejo, de 11 de junio de 2007, por la que se pone fin a ciertas **medidas restrictivas contra Liberia**  
DOUE L 150, 12.06.2007, p. 15

UE-3097 Posición Común 2007/448/PESC del Consejo, de 28 de junio de 2007, por la que se actualiza la Posición Común 2001/931/PESC sobre la aplicación de **medidas específicas de lucha contra el terrorismo** y se derogan las Posiciones Comunes 2006/380/PESC y 2006/1011/PESC  
DOUE L 169, 29.06.2007, p. 69

## XXI. ESPACIO DE LIBERTAD, SEGURIDAD Y JUSTICIA

UE-3098 Decisión 2007/274/JAI del Consejo, de 23 de abril de 2007, relativa a la celebración del Acuerdo entre la Unión Europea y el Gobierno de los Estados Unidos de América sobre seguridad en materia de información clasificada  
**Acuerdo entre la Unión Europea y el Gobierno de los Estados Unidos de América sobre seguridad en materia de información clasificada**  
DOUE L 115, 3.05.2007, p. 29 y 30

UE-3099 Decisión 2007/340/CE del Consejo, de 19 de abril de 2007, relativa a la celebración del Acuerdo entre la Comunidad Europea y la Federación Rusa sobre la facilitación de la expedición de visados de corta duración

**Acuerdo entre la Comunidad Europea y la Federación de Rusia sobre la facilitación de la expedición de visados a los ciudadanos de la Unión Europea y de la Federación de Rusia**

DOUE L 129, 17.05.2007, p. 25 y 27

UE-3100 Decisión 2007/341/CE del Consejo, de 19 de abril de 2007, relativa a la celebración del Acuerdo entre la Comunidad Europea y la Federación Rusa sobre readmisión

**Acuerdo entre la Federación Rusa y la Comunidad Europea sobre readmisión**

DOUE L 129, 17.05.2007, p. 38 y 40

UE-3101 Reglamento (CE) nº 681/2007 del Consejo, de 13 de junio de 2007, por el que se modifican las **listas de los procedimientos de insolvencia, los procedimientos de liquidación y los síndicos** de los anexos A, B y C del Reglamento (CE) nº 1346/2000 sobre procedimientos de insolvencia

DOUE L 159, 20.06.2007, p. 1

UE-3102 Decisión 2007/117/CE del Consejo, de 15 de febrero de 2007, que modifica la Decisión de 27 de marzo de 2000 por la que se **autoriza al Director de Europol para que entable negociaciones sobre acuerdos con terceros Estados y organismos no relacionados con la UE**

DOUE L 51, 20.02.2007, p. 18

UE-3103 Decisión 2007/124/CE, Euratom del Consejo, de 12 de febrero de 2007, por la que se establece para el período 2007-2013 el **programa específico «Prevención, preparación y gestión de las consecuencias del terrorismo y de otros riesgos en materia de seguridad»**, integrado en el programa general «Seguridad y defensa de las libertades»

DOUE L 58, 24.02.2007, p. 1

UE-3104 Decisión 2007/125/JAI del Consejo, de 12 de febrero de 2007, por la que se establece para el período 2007-2013 el **programa específico «Prevención y lucha contra la delincuencia»**, integrado en el programa general «Seguridad y defensa de las libertades»

DOUE L 58, 24.02.2007, p. 7

UE-3105 Decisión 2007/126/JAI del Consejo, de 12 de febrero de 2007, por la que se establece para el período 2007-2013 el **programa específico «Justicia penal»**, integrado en el programa general «Derechos fundamentales y justicia»  
DOUE L 58, 24.02.2007, p. 13

UE-3106 Decisión 2007/155/CE del Consejo, de 5 de marzo de 2007, que modifica la Decisión 2000/265/CE por la que se aprueba un Reglamento financiero que rige los aspectos presupuestarios de la gestión, por parte del Secretario General adjunto del Consejo, de los contratos celebrados por este último, en su calidad de representante de determinados Estados miembros, en lo que se refiere a la **instalación y al funcionamiento de la infraestructura de comunicación para el entorno de Schengen, «SISNET»**  
DOUE L 68, 8.03.2007, p. 5

UE-3107 Decisión 2007/170/CE de la Comisión, de 16 de marzo de 2007, por la que se establecen los requisitos de la red para el **Sistema de Información de Schengen II** (primer pilar) [*notificada con el número C(2007) 845*]  
DOUE L 79, 20.03.2007, p. 20

UE-3108 Decisión 2007/171/CE de la Comisión, de 16 de marzo de 2007, por la que se establecen los requisitos de la red para el **Sistema de Información de Schengen II** (tercer pilar)  
DOUE L 79, 20.03.2007, p. 29

UE-3109 Decisión nº 573/2007/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de mayo de 2007, por la que se establece el **Fondo Europeo para los Refugiados** para el período 2008-2013 como parte del Programa general «Solidaridad y Gestión de los Flujos Migratorios» y por la que se deroga la Decisión 2004/904/CE del Consejo  
DOUE L 144, 6.06.2007, p. 1

UE-3110 Decisión nº 574/2007/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de mayo de 2007, relativa al **Fondo para las Fronteras Exteriores** para el período 2007-2013 como parte del Programa general «Solidaridad y Gestión de los Flujos Migratorios»  
DOUE L 144, 6.06.2007, p. 22

UE-3111 Decisión nº 575/2007/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de mayo de 2007, por la que se establece el

**Fondo Europeo para el Retorno** para el período 2008-2013 como parte del Programa general «Solidaridad y Gestión de los Flujos Migratorios»  
DOUE L 144, 6.06.2007, p. 45

UE-3112 Decisión 2007/435/CE del Consejo, de 25 de junio de 2007, por la que se establece el **Fondo Europeo para la Integración de Nacionales de Terceros Países** para el período 2007-2013 como parte del programa general «Solidaridad y gestión de los flujos migratorios»  
DOUE L 168, 28.06.2007, p. 18

UE-3113 Decisión 2007/412/JAI del Consejo, de 12 de junio de 2007, por la que se modifica la Decisión 2002/348/JAI, relativa a la **seguridad en los partidos de fútbol de dimensión internacional**  
DOUE L 155, 15.06.2007, p. 76

UE-3114 Decisión 2007/413/JAI de las Partes contratantes reunidas en el seno del Consejo, de 12 de junio de 2007, por la que se adoptan las normas de aplicación del artículo 6 *bis* del **Convenio por el que se crea una Oficina Europea de Policía (Convenio Europol)**  
DOUE L 155, 15.06.2007, p. 78

UE-3115 Protocolo 2007/340/CE del Acuerdo relativo a los Estados miembros que no aplican plenamente el **acervo de Schengen**  
DOUE L 129, 17.05.2007, p. 35





# Legislación del Estado (\*)

## Primer Trimestre 2008

### I. DEPORTE

EST-1 Real Decreto 63/2008, de 25 de enero. Se regula el procedimiento para la imposición y revisión de sanciones disciplinarias en materia de dopaje.  
BOE núm. 30, de 4 febrero 2008.

### II. DERECHOS FUNDAMENTALES

EST-2 Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre. Se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal.  
BOE núm. 17, de 19 enero 2008.

### III. ECONOMÍA

EST-3 Real Decreto 216/2008, de 15 de febrero. Recursos propios de las entidades financieras.  
BOE núm. 41, de 16 febrero 2008.

EST-4 Real Decreto 217/2008, de 15 de febrero. Sobre el régimen jurídico de las empresas de servicios de inversión y de la demás entidades que prestan servicios de inversión y por el que se modifica parcialmente el Reglamento de la Ley 35/2003, de 4 d noviembre, de Instituciones de Inversión Colectiva, aprobado por el Real Decreto 1309/2005, de 4 de noviembre.  
BOE núm. 41, de 16 febrero 2008.

---

(\*) Sección preparada por Antonio JIMÉNEZ BLANCO. Comprende disposiciones generales publicadas en el BOE durante el 1<sup>er</sup> trimestre de 2008.

- EST-5** Real Decreto 103/2008, de 1 de febrero. Se modifica el Real Decreto 225/2006, de 24 de febrero, por el que se regulan determinados aspectos de las ventas a distancia y la inscripción en el registro de empresas de ventas a distancia.  
BOE núm. 46, de 22 febrero 2008.
- EST-6** Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero. Se aprueba el Reglamento de Defensa de la Competencia.  
BOE núm. 50, de 27 febrero 2008.
- EST-7** Real Decreto 221/2008, de 15 de febrero. Se crea y regula el Consejo Estatal de Responsabilidad Social de las Empresas.  
BOE núm. 52, de 29 febrero 2008.
- EST-8** Real Decreto 322/2008, de 29 de febrero. Sobre el régimen jurídico de las entidades de dinero electrónico.  
BOE núm. 54, de 3 marzo 2008.
- EST-9** Real Decreto 331/2008, de 29 de febrero. Se aprueba el Estatuto de la Comisión Nacional de la Competencia.  
BOE núm. 54, de 3 marzo 2008.
- EST-10** Orden EHA/564/2008, de 28 de febrero. Se modifica la Orden ECO/805/2003, de 27 de marzo, sobre normas de valoración de bienes inmuebles y de determinados derechos para ciertas finalidades financieras.  
BOE núm. 56, de 5 marzo 2008.

#### IV. ENERGÍA

- EST-11** Real Decreto 35/2008, de 18 de enero. Se modifica el Reglamento sobre Instalaciones Nucleares y Radiactivas, aprobado por el Real Decreto 1836/1999, de 3 de diciembre.  
BOE núm. 42, de 18 febrero 2008.
- EST-12** Real Decreto 222/2008, de 15 de febrero. Se establece el régimen retributivo de la actividad de distribución de energía eléctrica.  
BOE núm. 67, de 18 marzo 2008.

## V. GOBIERNO Y ADMINISTRACIÓN

EST-13 Real Decreto 1756/2007, de 28 de diciembre. Se aprueba el Programa anual 2008 del Plan Estadístico Nacional 2005-2008.  
BOE núm. 4, de 4 enero 2008.

EST-14 Real Decreto 1759/2007, de 28 de diciembre. Se regulan los modelos y el procedimiento de remisión de la información que deben prestar las empresas públicas y determinadas empresas en virtud de lo establecido en la Ley 4/2007, de 3 de abril, de transparencia de las relaciones financieras entre las Administraciones públicas y las empresas públicas, y de transparencia financiera de determinadas empresas.  
BOE núm. 14, de 16 enero 2008.

EST-15 Real Decreto 1611/2007, de 7 de diciembre. Se aprueba el Reglamento del Registro de fundaciones de competencia estatal.  
BOE núm. 17, de 19 enero 2008.

EST-16 Orden PRE/116/2008, de 21 de enero. Se publica el Acuerdo de Consejo de Ministros por el que se aprueba el Plan de Contratación Pública Verde de la Administración General del Estado y sus Organismos Públicos, y las Entidades Gestoras de la Seguridad Social.  
BOE núm. 27, de 31 enero 2008.

EST-17 Real Decreto 181/2008, de 8 de febrero. De ordenación del diario oficial "Boletín Oficial del Estado".  
BOE núm. 37, de 12 febrero 2008.

## VI. HACIENDA

EST-18 Real Decreto 1760/2007, de 28 de diciembre. Se aprueba el Reglamento de la Junta Arbitral prevista en el Concierto Económico con la Comunidad Autónoma del País Vasco.  
BOE núm. 14, de 16 enero 2008.

## VII. INMIGRACIÓN

EST-19 Real Decreto-Ley 1/2008, de 18 de enero. Se determina el Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples (IPREM) para

2008 y se concede un crédito extraordinario en el Presupuesto del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, por importe de 200.000.000 euros con destino a la acogida e integración de inmigrantes, así como al refuerzo educativo de los mismos.

BOE núm. 17, de 19 enero 2008.

## VIII. JUSTICIA

**EST-20** Real Decreto 1/2008, de 11 de enero. Se modifica el Real Decreto 326/2002, de 5 de abril, sobre régimen de nombramiento de los miembros sustitutos del Ministerio Fiscal.

BOE núm. 11, de 12 enero 2008.

**EST-21** Real Decreto 158/2008, de 8 de febrero. De reforma del Real Decreto 685/2005, de 10 de junio, sobre publicidad de resoluciones concursales y por el que se modifica el Reglamento del Registro Mercantil aprobado por Real Decreto 1784/1996, de 19 de julio, en materia de publicidad registral de las resoluciones concursales, y por el que se modifica el Reglamento del Registro Mercantil para la mejora de la información del Registro Mercantil Central.

BOE núm. 35, de 9 febrero 2008.

## IX. MEDIO AMBIENTE

**EST-22** Real Decreto 9/2008, de 11 de enero. Se modifica el Reglamento del Dominio Público Hidráulico, aprobado por el Real Decreto 849/1986, de 11 de abril.

BOE núm. 14, de 16 enero 2008.

**EST-23** Real Decreto Legislativo 1/2008, de 11 de enero. Se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Evaluación de Impacto Ambiental de proyectos.

BOE núm. 23, de 26 enero 2008.

## X. SANIDAD

**EST-24** Real Decreto 38/2008, de 18 de enero. Se modifica parcialmente el Real Decreto 1746/2003, de 19 de diciembre, por el que se

regula la organización de los servicios periféricos del Instituto Nacional de Gestión Sanitaria y la composición de los órganos de participación en el control y vigilancia de la gestión.

BOE núm. 30, de 4 febrero 2008.

## XI. SERVICIOS SOCIALES

EST-25 Real Decreto 6/2008, de 11 de enero. Determinación del nivel mínimo de protección garantizado a los beneficiarios del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia en el ejercicio 2008.  
BOE núm. 11, de 12 enero 2008.

EST-26 Real Decreto 7/2008, de 11 de enero. Prestaciones económicas de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia para el ejercicio 2008.  
BOE núm. 11, de 12 enero 2008.

EST-27 Real Decreto 179/2008, de 8 de febrero. Se modifica el Real Decreto 6/2008, de 11 de enero, sobre determinación del nivel mínimo de protección garantizado a los beneficiarios del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia en el ejercicio 2008.  
BOE núm. 35, de 9 febrero 2008.

## XII. TRANSPORTES

EST-28 Real Decreto 62/2008, de 25 de enero. Se aprueba el Reglamento de las condiciones de seguridad marítima, de la navegación y de la vida humana en la mar aplicables a las concentraciones náuticas de carácter conmemorativo y pruebas náutico-deportivas.  
BOE núm. 33, de 7 febrero 2008.

EST-29 Real Decreto 224/2008, de 15 de febrero. Normas generales de instalación y funcionamiento de las estaciones de inspección técnica de vehículos.  
BOE núm. 69, de 20 marzo 2008.

### XIII. URBANISMO Y EDIFICACIÓN

**EST-30** Real Decreto 105/2008, de 1 de febrero. Se regula la producción y gestión de los residuos de construcción y demolición.  
BOE núm. 38, de 13 febrero 2008.

# Disposiciones generales de las Comunidades Autónomas (\*)

## I. ADMINSTRACIÓN AUTONÓMICA

**RIO-6** Ley 4/2007, 17 de septiembre (Presidencia de la Comunidad Autónoma de La Rioja).

Homologación de retribuciones de los miembros del Gobierno y Altos Cargos de la Comunidad Autónoma y del Parlamento de La Rioja con los de la Administración General del Estado.

Boletín Oficial de La Rioja núm. 125, de 18 de septiembre.

BOE núm. 240, de 6 de octubre.

**MAD-5** Ley 3/2007, de 26 de julio (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Madrid).

Medidas urgentes de modernización del Gobierno y Administración.

Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid núm. 179, de 30 de julio.

BOE núm. 241, de 8 de octubre.

## II. BIBLIOTECAS

**PV-10** Ley 11/2007, de 26 de octubre (Presidencia del País Vasco) Bibliotecas.

Boletín Oficial del País Vasco núm. 222, de 19 de noviembre.

## III. IGUALDAD

**CAS-10** Ley 7/2007, de 22 de octubre (Presidencia de la Comunidad de Castilla y León).

Modificación de la Ley 1/2003, de 3 de marzo, de Igualdad de Oportunidades entre Mujeres y Hombres.

Boletín Oficial de Castilla y León núm. 210, de 29 de octubre.

BOE núm. 270, de 10 de noviembre.

---

(\*) Sección elaborada por JUAN ANTONIO CARRILLO DONAIRE. Comprende las Leyes y disposiciones con rango de Ley de las Comunidades Autónomas publicadas en el BOE durante el cuarto trimestre de 2007 (X-XII).

#### IV. MEDIO AMBIENTE

**GAS-11** Ley 8/2007, de 24 de octubre (Presidencia de la Comunidad de Castilla y León).  
Modificación de la Ley 11/2003, de 8 de abril, de Prevención Ambiental.  
Boletín Oficial de Castilla y León núm. 210, de 29 de octubre.  
BOE núm. 270, de 10 de noviembre.

#### V. MEDIOS AUDIOVISUALES

**CAT-11** Ley 11/2007, de 11 de octubre (Presidencia de la Generalitat de Catalunya).  
Corporación Catalana de Medios Audiovisuales.  
Diario Oficial de Cataluña núm. 4990, de 18 de octubre.  
BOE núm. 266, de 6 de noviembre.

#### VI. MEMORIA HISTÓRICA

**CAT-12** Ley 13/2007, de 31 de octubre (Presidencia de la Generalitat de Catalunya).  
Memorial Democrático.  
Diario Oficial de la Generalitat de Catalunya núm. 5006, de 12 de noviembre.  
BOE núm. 284, de 27 de noviembre.

#### VII. PRESUPUESTOS

**MUR-6** Ley 13/2006, de 27 de diciembre (Presidencia de la Región de Murcia).  
Presupuestos Generales para 2007.  
Boletín Oficial de la Región de Murcia núm. 100, de 10 de diciembre.  
BOE núm. 273, de 14 de noviembre.

**PV-11** Ley 12/2007, de 16 de noviembre (Presidencia del País Vasco).  
Modificación del Decreto Legislativo 1/1994, de 27 de septiembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de disposiciones legales sobre régimen presupuestario.  
Boletín Oficial del País Vasco núm. 234, de 5 de diciembre.



## VIII. SEGURIDAD LABORAL

**GAL-25** Ley 14/2007, de 30 de octubre (Presidencia de la Xunta de Galicia)

Crea y regula el Instituto Gallego de Seguridad y Salud Laboral.

Diario Oficial de Galicia núm. 221, de 15 de noviembre.

BOE núm. 293, de 7 de diciembre.

## IX. SERVICIOS SOCIALES

**CAT-13** Ley 12/2007, de 11 de octubre (Presidencia de la Generalitat de Catalunya).

Servicios Sociales.

Diario Oficial de Cataluña núm. 4990, de 18 de octubre.

BOE núm. 266, de 6 de noviembre.



# Disposiciones generales de la Junta de Andalucía (\*)

## I. ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA

AND-57 Ley 9/2007, de 22 de octubre (Presidencia de la Junta de Andalucía).

De la Administración de la Junta de Andalucía.  
BOJA núm. 215, de 31 de octubre.

## II. ADMINISTRACIÓN LOCAL

AND-58 Ley 20/2007, de 17 de diciembre (Presidencia de la Junta de Andalucía).

Crea el Consejo Andaluz de Concertación Local.  
BOJA núm. 252, de 26 de diciembre.

## III. CONSUMO

AND-59 Decreto 285/2007, de 4 de diciembre (Consejería de Salud).

Regula el ejercicio de las competencias inspectoras y sancionadoras en materia de consumo, venta, suministro y publicidad de los productos del tabaco.

BOJA núm. 249, de 20 de diciembre.

## IV. DEFENSA DE LA COMPETENCIA

AND-60 Decreto 289/2007, de 11 de diciembre (Consejería de Economía y Hacienda).

Estatutos de la Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía.  
BOJA núm. 245, de 14 de diciembre.

---

(\*) Sección elaborada por JUAN ANTONIO CARRILLO DONAIRE. Comprende las leyes y disposiciones generales más importantes de la Junta de Andalucía publicadas en el BOJA en el cuarto trimestre de 2007 (X-XII).

## V. EDUCACIÓN

**AND-61** Ley 17/2007, de 10 de diciembre (Presidencia de la Junta de Andalucía).  
De Educación de Andalucía.  
BOJA núm. 252, de 26 de diciembre.

## VI. ESPECTÁCULOS PÚBLICOS

**AND-62** Decreto 258/2007, de 9 de octubre (Consejería de Gobernación).  
Modifica el Decreto 10/2003, de 28 de enero, por el que se aprueba el Reglamento General de la Admisión de Personas en los Establecimientos de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas.  
BOJA núm. 211, de 25 de octubre.

## VII. EMPLEO PÚBLICO

**AND-63** Decreto 284/2007, de 4 de diciembre (Consejería de Justicia y Administración Pública).  
Aprueba la Oferta de Empleo Público correspondiente a 2007.  
BOJA núm. 241, de 10 de diciembre.

## VIII. FARMACIA

**AND-64** Ley 22/2007, de 18 de diciembre (Presidencia de la Junta de Andalucía).  
Farmacia.  
BOJA núm. 254, de 28 de diciembre.

## IX. HACIENDA AUTONÓMICA

**AND-65** Decreto 254/2007, de 2 de octubre (Consejería de Economía y Hacienda).  
Se dispone la emisión de Deuda Pública Anotada de la Junta de Andalucía por importe de doscientos cincuenta millones (250.000.000) de euros.  
BOJA núm. 204, de 17 de octubre.

**AND-66** Ley 23/2007, de 18 de diciembre (Presidencia de la Junta de Andalucía).

Crea la Agencia Tributaria de Andalucía y se aprueban medidas fiscales.  
BOJA núm. 255, de 31 de diciembre.

**AND-67** Ley 24/2007, de 26 de diciembre (Presidencia de la Junta de Andalucía).

Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2008.  
BOJA núm. 255, de 31 de diciembre.

## X. IGUALDAD DE GÉNERO

**AND-68** Ley 12/2007, de 26 de noviembre (Presidencia de la Junta de Andalucía).

Promoción de la igualdad de género en Andalucía.  
BOJA núm. 247, de 18 de diciembre.

**AND-69** Ley 16/2007, de 3 de diciembre (Presidencia de la Junta de Andalucía).

Ciencia y el Conocimiento.  
BOJA núm. 250, de 21 de diciembre.

## XI. MUSEOS

**AND-70** Ley 8/2007, de 5 de octubre (Presidencia de la Junta de Andalucía).

Museos y Colecciones Museográficas de Andalucía.  
BOJA núm. 205, de 18 de octubre.

## XII. PARLAMENTO

**AND-71** Resolución de 22 de noviembre de 2007 (Presidencia del Parlamento de Andalucía).

Reforma del Reglamento del Parlamento de Andalucía.  
BOJA núm. 242, de 11 de diciembre.

**AND-72** Ley 19/2007, de 17 de diciembre (Presidencia de la Junta de Andalucía).

Designación de Senadores y Senadoras en representación de la Comunidad Autónoma de Andalucía.  
BOJA núm. 252, de 26 de diciembre.

### XIII. PARQUES NATURALES

**AND-73** Decreto 262/2007, de 16 de octubre (Consejería de Medio Ambiente).

Aprueba el Plan Rector de Uso y Gestión del Parque Natural del Estrecho y se modifica el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales del Frente Litoral Algeciras-Tarifa, aprobado por Decreto 308/2002, de 23 de diciembre.  
BOJA núm. 233, de 27 de noviembre.

### XIV. PATRIMONIO HISTÓRICO

**AND-74** Ley 14/2007, de 26 de noviembre (Presidencia de la Junta de Andalucía).

Patrimonio Histórico de Andalucía.  
BOJA núm. 248, de 19 de diciembre.

### XV. PENSIONES

**AND-75** Decreto 290/2007, de 11 de diciembre (Consejería de Igualdad y Bienestar Social).

Establece ayudas económicas de carácter extraordinario a favor de las personas perceptoras de las pensiones del Fondo Nacional de Asistencia Social y de las beneficiarias del subsidio de garantía de ingresos mínimos.  
BOJA núm. 253, de 27 de diciembre.

**AND-76** Decreto 291/2007, de 11 de diciembre (Consejería de Igualdad y Bienestar Social).

Establece ayudas económicas de carácter extraordinario a favor de pensionistas por jubilación e invalidez, en sus modalidades no contributivas.  
BOJA núm. 253, de 27 de diciembre.

## XVI. POLICÍAS LOCALES

**AND-77** Decreto 250/2007, de 25 de septiembre (Consejería de Gobernación).

Establece la uniformidad de las Policías Locales.

BOJA núm. 201, de 11 de octubre.

## XVII. PREVENCIÓN DE INCENDIOS

**AND-78** Acuerdo de 18 de septiembre de 2007, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba el Plan Director de los Servicios de Prevención y Extinción de Incendios y Salvamento en Andalucía.

BOJA núm. 199, de 9 de octubre.

## XVIII. PUERTOS

**AND-79** Ley 21/2007, de 18 de diciembre (Presidencia de la Junta de Andalucía).

Régimen Jurídico y Económico de los Puertos de Andalucía.

BOJA núm. 253, de 27 de diciembre.

## XIX. RADIOTELEVISIÓN

**AND-80** Ley 18/2007, de 17 de diciembre (Presidencia de la Junta de Andalucía).

De la radio y televisión de titularidad autonómica gestionada por la Agencia Pública Empresarial de la Radio y Televisión de Andalucía (RTVA).

BOJA núm. 252, de 26 de diciembre.

## XX. SANIDAD

**AND-81** Ley 11/2007, de 26 de noviembre (Presidencia de la Junta de Andalucía).

Reguladora del consejo genético, de protección de los derechos de las personas que se sometan a análisis genéticos y de los bancos de ADN humano en Andalucía.

BOJA núm. 246, de 17 de diciembre.

## XXI. TURISMO

AND-82 Decreto 261/2007, de 16 de octubre (Consejería de Turismo, Comercio y Deporte).

Aprueba el Plan General del Turismo Sostenible de Andalucía 2008-2011.  
BOJA núm. 230, de 22 de noviembre.

## XXII. UNIVERSIDADES

AND-83 Ley 15/2007, de 3 de diciembre (Presidencia de la Junta de Andalucía).

Modifica la Ley 4/1994, de 12 de abril, de creación de la Universidad Internacional de Andalucía.  
BOJA núm. 248, de 19 de diciembre.

## XXIII. URBANISMO

AND-84 Decreto 255/2007, de 2 de octubre (Consejería de la Presidencia).

Crea el Comisionado para la Costa del Sol.  
BOJA núm. 197, de 5 de octubre.

## XXIV. VIOLENCIA DE GÉNERO

AND-85 Ley 13/2007, de 26 de noviembre (Presidencia de la Junta de Andalucía).

Medidas de prevención y protección integral contra la violencia de género.  
BOJA núm. 247, de 18 de diciembre.

## XXV. VITICULTURA

AND-86 Ley 10/2007, de 26 de noviembre (Presidencia de la Junta de Andalucía).

Protección del Origen y la Calidad de los Vinos de Andalucía.  
BOJA núm. 246, de 17 de diciembre.



## XXVI. VIVIENDA

**AND-87** Decreto 237/2007, de 4 de septiembre (Consejería de Obras Públicas y Transporte)  
Medidas referidas a los ocupantes, sin título, de viviendas de promoción pública pertenecientes a la Comunidad Autónoma de Andalucía y a la amortización anticipada del capital pendiente por los adjudicatarios.  
BOJA núm. 200, de 10 de octubre.

**AND-88** Acuerdo de 18 de diciembre de 2007, del Consejo de Gobierno, por el que se formula el Plan Concertado de Vivienda y Suelo en Andalucía 2008-2012.  
BOJA núm. 255, de 31 de diciembre.



# ÍNDICE ANALÍTICO

Acción de apoyo civil y militar de la Unión Europea a la misión de la Unión Africana en la región sudanesa de Darfur, **UE-3070, UE-3079**

Acervo de Schengen, **UE-3115**

Actas Aprobadas entre la CEy la República Federativa de Brasil, **UE-2820, UE-2965**

Actividades económicas incluidas en el índice de costes laborales, **UE-3035**

Actualización de la declaración de principios europea sobre la interfaz persona-máquina, **UE-2922**

Acuerdo CE-Gobierno de Malasia sobre determinados aspectos de los servicios aéreos, **UE-2904**

Acuerdo de colaboración en el sector pesquero entre la República Gabonesa y la Comunidad Europea, **UE-2875, UE-2962**

Acuerdo de colaboración en materia de pesca entre la Comunidad Europea y el Gobierno de Dinamarca y el Gobierno Autónomo de Groenlandia, **UE-2876**

Acuerdo de Colaboración y Cooperación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros y la República de Kazajstán, **UE-2957**

Acuerdo de cooperación científica y tecnológica entre la Comunidad Europea y el Gobierno de la República de Corea, **UE-2961, UE-3045**

Acuerdo de Cooperación entre el Gobierno de Japón y la Comunidad Europea de la Energía Atómica en el ámbito de los usos pacíficos de la energía nuclear, **UE-2958, UE-2975**

Acuerdo de transporte aéreo entre la Comunidad Europea y sus Estados miembros y los Estados Unidos de América, **UE-2905, UE-2964**

Acuerdo en forma de Canje de Notas entre la CE-República de Islandia sobre preferencias comerciales adicionales en el sector de los productos agrícolas, **UE-2814**

Acuerdo entre el Defensor del Pueblo Europeo y el Supervisor Europeo de Protección de Datos, **UE-3057**

Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Gobierno de Canadá sobre la celebración de negociaciones en virtud del artículo XXIV, apartado 6, del GATT, **UE-2806**

Acuerdo entre la Comunidad Europea y la Federación de Rusia sobre la facilitación de la expedición de visados a los ciudadanos de la Unión Europea y de la Federación de Rusia, **UE-3099**

Acuerdo entre la Comunidad Europea y la República del Paraguay sobre determinados aspectos de los servicios aéreos, **UE-2906**

Acuerdo entre la Federación Rusa y la Comunidad Europea sobre readmisión, **UE-3100**

Acuerdo entre la Unión Europea y el Gobierno de los Estados Unidos de América sobre seguridad en materia de información clasificada, **UE-2963, UE-3098**

Acuerdo internacional sobre el azúcar de 1992, posición que debe adoptarse, en nombre de la Comunidad, **UE-2818**

Administración autonómica: **RIO-6; MAD-5; AND-57**

Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía: **AND-60**

Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, **UE-3054**

Agencia Ejecutiva de Competitividad e Innovación, **UE-2979**

Agencia ejecutiva de la red transeuropea de transporte, **UE-2921**

Agencia Ejecutiva en el Ámbito Educativo, Audiovisual y Cultural, **UE-3044**

Agencia Europea de Seguridad Aérea, **UE-2910, UE-2923**

Agencia Tributaria de Andalucía: **AND-66**

Alimentos destinados a ser utilizados en dietas de bajo valor energético para reducción de peso, **UE-2996**

Alimentos procedentes de las existencias de intervención en beneficio de las personas más necesitadas de la Comunidad, **UE-2861**

Análisis genéticos y bancos de ADN: **AND-81**

Aplicación al Líbano de determinadas medidas restrictivas, **UE-3065**

Aplicación de los regímenes de seguridad social a los trabajadores por cuenta ajena, a los trabajadores por cuenta propia y a los miembros de sus familias que se desplacen dentro de la Comunidad, **UE-2893**

Apoyo a la destrucción de armas químicas en la Federación de Rusia en el marco de la aplicación de la Estrategia de la UE contra la proliferación de armas de destrucción masiva, **UE-3076**

Armonización de los requisitos de transparencia relativos a la información sobre los emisores cuyos valores se admiten a negociación en un mercado regulado, **UE-2899, UE-2992**

Artículos pirotécnicos, **UE-2997**

Asociación de los países y territorios de ultramar a la Comunidad Europea, **UE-2973**

Audidores externos de los bancos centrales nacionales, **UE-2950**

Autorización al Director de Europol para que entable negociaciones sobre acuerdos con terceros Estados y organismos no relacionados con la UE, **UE-3102**

Autorización de la utilización armonizada del espectro radioeléctrico para los equipos que utilizan tecnología de banda ultraancha en la Comunidad, **UE-3003**

Autorización de ayudas estatales, **UE-2934, UE-2935, UE-2936, UE-2937, UE-2938 UE-2939, UE-2940**

Autorización permanente de un aditivo en la alimentación animal, **UE-2840, UE-2863**

Ayuda comunitaria para el suministro de leche y de determinados productos lácteos a los alumnos de centros escolares, **UE-2856**

Ayuda macrofinanciera de la Comunidad a Moldova, **UE-2974**

Ayudas estatales, **UE-2942**

Balance consolidado del sector de las instituciones financieras monetarias, **UE-2943**

Bibliotecas: **PV-10**

Boletín Oficial del Estado: **EST-17**

Características de los aceites de oliva y de los aceites de orujo de oliva y sobre sus métodos de análisis, **UE-2855**

Certificación de aeronavegabilidad y medioambiental de las aeronaves y los productos, componentes y equipos relacionados con ella, **UE-2912**

Certificación de las organizaciones de diseño y de producción, **UE-2912**

Certificación medioambiental de las aeronaves y los productos, componentes y equipos relacionados con ellas, **UE-2911**

Certificados de exportación y a las restituciones por exportación de leche y productos lácteos, **UE-2842**

Certificados de importación y de origen para los ajos y otros productos agrícolas importados de terceros países, **UE-2833**

Ciencia y el Conocimiento: **AND-69**

Clases de reacción al fuego para determinados productos de construcción en lo que respecta a los tableros derivados de la madera, **UE-3006**

Clasificación de madera sin transformar, **UE-3007**

Código aduanero comunitario, **UE-2808**

Código comunitario de prácticas y tratamientos enológicos, **UE-2845**

Comercialización de la carne procedente de bovinos de edad igual o inferior a doce meses, **UE-2854**

Comisión Nacional de la Competencia: **EST-9**

Comité de seguridad marítima y prevención de la contaminación por los buques (COSS), **UE-2907**

Comités científicos en el ámbito de la seguridad de los consumidores, la salud pública y el medio ambiente, **UE-3030**

Concierto económico con la Comunidad Autónoma del País Vasco: **EST-18**

Condiciones aplicables a determinadas redes de arrastre para los buques que utilicen un sistema de bombeo a bordo, **UE-2877**

Condiciones de las transferencias de las participaciones del capital del Banco Central Europeo entre los bancos centrales nacionales y del ajuste del desembolso del capital, **UE-2946**

Condiciones zosanitarias para la importación de determinadas aves en la CE, **UE-2832**

Consejo Andaluz de Concertación Local: **AND-58**

Consejo Europeo de Investigación, **UE-3047**

Consejo internacional de cereales, posición que debe adoptarse, en nombre de la Comunidad. **UE-2819**

Consejo relativo al Fondo Europeo de Pesca, **UE-2881**

Consejos consultivos regionales en virtud de la política pesquera común, **UE-2889**

Conservación y explotación sostenible de los recursos pesqueros en virtud de la política pesquera común, **UE-2878**

Consultas iniciadas con Zimbabue en aplicación del artículo 96 del Acuerdo de asociación ACP-CE, conclusión, **UE-2972**

Contabilización de las importaciones de maíz y de sorgo, **UE-2847**

Contingentes arancelarios comunitarios autónomos para determinados productos agrícolas e industriales, **UE-2811**

Contingentes arancelarios comunitarios de carne de aves de corral y determinados productos agrícolas, **UE-2828**

Contingentes arancelarios comunitarios para los vinos, **UE-2809, UE-2825**

Contingentes arancelarios de carnes de vacuno de calidad superior fresca, refrigerada o congelada, y de carne de búfalo congelada, **UE-2831**

Contingentes arancelarios de importación de toros, vacas y novillas no destinados al matadero, de determinadas razas alpinas y de montaña, **UE-2852**

Contribución al valor acumulado de los recursos propios del Banco Central Europeo y para el ajuste de los activos de los bancos centrales nacionales equivalentes a las reservas exteriores transferidas, **UE-2947**

Control de los nematodos del quiste de la patata, **UE-2865**

Convenio Internacional del Café, 2001, posición que la Comunidad debe adoptar, **UE-2959**

Convenio por el que se crea una Oficina Europea de Policía (Convenio Europol), **UE-3114**

Convenio sobre el trabajo marítimo, de 2006, de la Organización Internacional del Trabajo, **UE-2891**

Cooperación entre las autoridades nacionales encargadas de la aplicación de la legislación de protección de los consumidores, por lo que respecta a la asistencia mutua, **UE-3025**

Coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas sobre determinados organismos de inversión colectiva en valores mobiliarios

(OICVM) en lo que se refiere a la aclaración de determinadas definiciones, **UE-2900**

Decisión relativa a un procedimiento con arreglo al artículo 87, apartado 1, del Tratado CE, Tabaco crudo-España, **UE-2941**

Defensa de la competencia: **EST-6**

Denominaciones textiles, **UE-2990**

Dependencia: **EST-25, EST-26, EST-27**

Derecho antidumping definitivo, **UE-2924, UE-2925, UE-2927, UE-2929, UE-2930, UE-2931, UE-2932**

Derecho compensatorio definitivo, **UE-2926**

Derechos de aduana adicionales sobre las importaciones de determinados productos originarios de los Estados Unidos de América, **UE-2810**

Derechos de importación adicionales en el sector de la leche y de los productos lácteos, **UE-2839**

Desembolso del capital del Banco Central Europeo por los bancos centrales nacionales participantes, **UE-2945**

Desembolso del capital del Banco Central Europeo por los bancos centrales nacionales no participantes, **UE-2949**

Designación, denominación, presentación y protección de determinados productos vitivinícolas, **UE-2837**

Deuda Pública: **AND-65**

Dinero electrónico: **EST-8**

Directrices técnicas de planificación, ejecución y uso operativo de los servicios de información fluvial, **UE-2915**

Disponibilidad armonizada de información sobre el uso del espectro en la Comunidad, **UE-3005**

Disposiciones administrativas para la homologación CE de tipo de vehículos, **UE-2986**

Distribución de energía eléctrica: **EST-12**

Dominio público hidráulico: **EST-22**

Dopaje: **EST-1**

Educación: **AND-61**

Emisión de billetes de banco denominados en euros, **UE-2948**

Empleo Público: **AND-63**

Empresa Común Europea para el ITER, **UE-2978**

Empresa común para la realización del sistema europeo de nueva generación para la gestión del tránsito aéreo (SESAR), **UE-3046**

Empresas públicas: **EST-14**

Ensayo armonizado para medir las fugas de determinados sistemas de aire acondicionado, **UE-2986**

Equipo comunitario de emergencia veterinaria para ayudar a la Comisión, **UE-2873**

Especies exóticas y las especies localmente ausentes en la acuicultura, **UE-2887**

Especificaciones técnicas de los avisos a los navegantes, **UE-2917**

Especificaciones técnicas de los sistemas de seguimiento y ubicación de los buques, **UE-2916**

Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas: **AND-62**

Establecimiento de un equipo de planificación de la UE (EPUE Kosovo) para una posible operación de gestión de crisis de la UE, **UE-3080**

Establecimiento de una posible misión civil internacional en Kosovo, incluido el componente del Representante Especial de la Unión Europea (Equipo de Preparación MCI/REUE), **UE-3078**

Estadísticas comunitarias sobre la estructura y la actividad de las filiales extranjeras, **UE-3041**

Estadísticas comunitarias sobre la renta y las condiciones de vida (EU-SILC), **UE-3034**

Estadísticas coyunturales en lo referente a la definición de los Grandes Sectores Industriales (GSI), **UE-3039**

Estadísticas coyunturales, en lo relativo al establecimiento de sistemas de muestras europeas, **UE-3040**

Estadísticas del transporte de mercancías por vías navegables interiores, **UE-3037**

Estatuto del personal de la Agencia Europea de Defensa, **UE-3068**

Estrategia comunitaria de salud y seguridad en el trabajo, **UE-2897**

Estrategia de la UE contra la proliferación de armas de destrucción masiva, **UE-3077**

Estrategia para una sociedad de la información segura en Europa, **UE-3043**

Estudio sobre la caquexia crónica en los cérvidos, **UE-2874**

Etiqueta ecológica comunitaria a determinados productos, **UE-3023**

Etiqueta ecológica comunitaria a sustratos de cultivo, **UE-3022**

Etiquetado de la carne de vacuno y los productos a base de carne de vacuno, **UE-2830**

Evaluación de impacto ambiental: **EST-23**

Exigencias de información estadística del Banco Central Europeo, **UE-2952, UE-2954**

Farmacia: **AND-64**

Fondo de garantía relativo a las acciones exteriores, **UE-2792**

Fondo Europeo de Desarrollo, **UE-2970, UE-2971, UE-3008, UE-3009**

Fondo Europeo de Inversiones, **UE-3011**



Fondo Europeo de Orientación y de Garantía Agrícola, sección «Garantía», **UE-2859**

Fondo Europeo de Pesca, **UE-3010**

Fondo Europeo para el Retorno, **UE-3014, UE-3111**

Fondo Europeo para la Integración de Nacionales de Terceros Países, **UE-3015, UE-3112**

Fondo Europeo para los Refugiados **UE-3012, UE-3109**

Fondo para las Fronteras Exteriores, **UE-3013, UE-3110**

Formato europeo común para los certificados de seguridad y los documentos de solicitud, **UE-2920**

Foro Internacional de los Biocombustibles, **UE-2976**

Franquicia arancelaria respecto a determinados principios activos de productos farmacéuticos, **UE-2807**

Fundaciones: **EST-15**

Gastos realizados por los Estados miembros para llevar a la práctica los sistemas de seguimiento y de control aplicables en el marco de la política pesquera común, **UE-2879**

Gestión de los activos exteriores de reserva del Banco Central Europeo por los bancos centrales nacionales y la documentación jurídica requerida para las operaciones en dichos activos, **UE-2953**

Grupo científico de expertos para las denominaciones de origen, las indicaciones geográficas y las especialidades tradicionales garantizadas, **UE-3053**

Grupo de alto nivel sobre la competitividad de la industria química en la Unión Europea, **UE-2981**

Grupo de Coordinadores para el Reconocimiento de las Cualificaciones Profesionales, **UE-2895, UE-2903**

Grupo de expertos de los Estados miembros en materia de digitalización y conservación digital, **UE-2980**

Grupo de expertos sobre cuestiones demográficas, **UE-2896**

Grupo de expertos sobre precios de transferencia, **UE-3002**

Homologación de catalizadores de recambio para vehículos de motor, **UE-3001**

Homologación de tipo de los vehículos de motor, **UE-2987**

Igualdad de género: **CAS-10; AND-68**

Información financiera que debe figurar en los folletos cuando el emisor posee un historial financiero complejo o ha adquirido un compromiso financiero importante, **UE-2898, UE-2982**

Infraestructura de información espacial en la Comunidad Europea (Inspire), **UE-3021**

Inmigrantes: **EST-19**

Inspección Técnica de vehículos: **EST-29**

Instalación de los dispositivos de alumbrado y de señalización luminosa de los vehículos a motor y de sus remolques, **UE-2999**

Instalación y al funcionamiento de la infraestructura de comunicación para el entorno de Schengen, «SISNET», **UE-3106**

Instituciones de inversión colectiva: **EST-4**

Instituciones nucleares y radiactivas: **EST-11**

Instituto Europeo de la Igualdad de Género, **UE-3056**

Instituto Nacional de Gestión Sanitaria: **EST-24**

Instrumento de Ayuda Preadhesión (IAP), **UE-2968**

Instrumento de cooperación en materia de seguridad nuclear, **UE-2977**

Instrumento de Financiación de la Protección Civil , **UE-3029**

Instrumento financiero para el medio ambiente (LIFE+), **UE-3020**

Introducción acelerada de normas en materia de doble casco o de diseño equivalente para petroleros de casco único, **UE-2918**

Itinerancia en las redes públicas de telefonía móvil en la Comunidad, **UE-2988**

Libro Verde de la Comisión sobre la revisión del acervo en materia de consumo, **UE-3027**

Licitación permanente para la reventa en el mercado comunitario de cereales que obran en poder de los organismos de intervención de los Estados miembros, **UE-2823, UE-2857**

Límites de migración transitorios para los plastificantes utilizados en las juntas de tapas destinadas a entrar en contacto con alimentos, **UE-2983**

Lista comunitaria de las compañías aéreas objeto de una prohibición de explotación en la Comunidad, **UE-2909**

Lista de organismos cuyos investigadores pueden acceder, con fines científicos, a datos confidenciales, **UE-3048**

Listas de los procedimientos de insolvencia, los procedimientos de liquidación y los síndicos, **UE-3101**

Mantenimiento de la aeronavegabilidad de las aeronaves y productos aeronáuticos, **UE-2913**

Mantequilla de intervención puesta a la venta, **UE-2853**

Materiales y objetos de película de celulosa regenerada destinados a entrar en contacto con productos alimenticios, **UE-3000**

Materiales y objetos plásticos destinados a entrar en contacto con productos alimenticios, **UE-2995**

Medidas antidumping definitivas, **UE-2928**

- Medidas de protección contra la introducción en la Comunidad de organismos nocivos para los vegetales o productos vegetales y contra su propagación, **UE-2867**
- Medidas de protección en relación con la gripe aviar altamente patógena en determinados terceros países, con vistas a la importación de aves cautivas, **UE-3004**
- Medidas de protección frente a la gripe aviar altamente patógena, **UE-2870**
- Medidas específicas de lucha contra el terrorismo, **UE-3097**
- Medidas que deben tomarse en una zona de protección cuando se produce un brote de enfermedad vesicular porcina, **UE-2864**
- Medidas restrictivas aplicables a Birmania/Myanmar, **UE-3063, UE-3092**
- Medidas restrictivas contra Costa de Marfil, **UE-3085**
- Medidas restrictivas contra determinados funcionarios de Belarús, **UE-3091**
- Medidas restrictivas contra Irán, **UE-3062, UE-3069, UE-3088, UE-3089**
- Medidas restrictivas contra la República Popular Democrática de Corea, **UE-3061**
- Medidas restrictivas contra Liberia, **UE-3066, UE-3095, UE-3096**
- Medidas restrictivas contra Uzbekistán, **UE-3093**
- Medidas restrictivas específicas dirigidas a determinadas personas y entidades con el fin de luchar contra el terrorismo, **UE-3073**
- Medidas restrictivas específicas dirigidas contra determinadas personas y entidades asociadas con Usamah bin Ladin, la red Al-Qaida y los talibanes, **UE-3058**
- Medidas restrictivas específicas dirigidas contra personas que incurren en violación del embargo de armas en relación con la República Democrática del Congo, **UE-3059**
- Medidas restrictivas relativas a Somalia, **UE-3064, UE-3094**
- Medidas restrictivas respecto de los dirigentes de la región del Trans-Dniéster de la República de Moldavia, **UE-3087**
- Medidas restrictivas respecto de Zimbabwe, **UE-3060, UE-3074, UE-3086**
- Medidas técnicas de conservación de determinadas poblaciones de peces de especies altamente migratorias, **UE-2882**
- Medios Audiovisuales: **CAT-11; AND-80**
- Memoria histórica: **CAT-12**
- Mercado interior del azúcar y al régimen de cuotas, **UE-2843**
- Métodos de análisis cuantitativos de mezclas binarias de fibras textiles, **UE-2991**
- Miembro español del Comité de las Regiones, **UE-2799**
- Miembros de la Comisión de las Comunidades Europeas, **UE-2796**
- Ministerio Fiscal: **EST-20**
- Misión de asesoramiento y asistencia de la Unión Europea en materia de reforma del sector de la seguridad en la República Democrática del Congo (EUSEC RD Congo), **UE-3084**

Misión de asistencia fronteriza de la Unión Europea para el paso fronterizo de Rafah (MAFUE Rafah), **UE-3081**

Misión de Policía de la Unión Europea en Afganistán (EUPOL AFGHANISTÁN), **UE-3082**

Misión de Policía de la Unión Europea en el marco de la reforma del sector de la seguridad (RSS) y su interrelación con la justicia en la República Democrática del Congo (EUPOL RD Congo), **UE-3083**

Modalidades técnicas de transmisión de las estadísticas sobre transporte ferroviario, **UE-3036**

Museos: **AND-70**

Nivel sonoro admisible y el dispositivo de escape de los vehículos de motor, **UE-2998**

Niveles de acrilamida en los alimentos, **UE-3032**

Nombramiento jueces del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, **UE-2801**

Nombramiento jueces del Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas, **UE-2802**

Nomenclatura común de unidades territoriales estadísticas (NUTS), **UE-3033**

Nomenclatura de los productos agrarios para las restituciones a la exportación, **UE-2842**

Normas aplicables a las materias grasas para untar, **UE-2838**

Normas complementarias sobre la protección de datos en el Banco Central Europeo, **UE-2951**

Normas comunes de seguridad aérea, **UE-2914**

Normas comunes en el ámbito de la aviación civil, **UE-2910**

Normas de comercialización de los huevos, **UE-2846**

Normas de seguridad del Consejo, **UE-2795**

Normas de seguridad y los estados de alarma aplicables en la Comisión, **UE-2800**

Normas generales para la concesión de ayudas financieras comunitarias en el ámbito de las redes transeuropeas de transporte y energía, **UE-3016**

Normas Internacionales de Contabilidad, **UE-2984, UE-2985**

Operación Militar de la Unión Europea de apoyo a la Misión de las Naciones Unidas en la República Democrática del Congo (MONUC) durante el proceso electoral, **UE-3075**

Operaciones de la Unión Europea que tengan repercusiones en el ámbito militar o de la defensa (Athena), **UE-3067**

Organización común de mercado de los forrajes desecados, **UE-2821**

Organización común de mercados en el sector de los cereales, **UE-2860**

Organización común del mercado vitivinícola,  
Origen y la Calidad de los Vinos: **AND-86**

Parques Naturales: **AND-73**

Participación de los bancos centrales nacionales en la clave para la suscripción del capital del Banco Central Europeo, **UE-2944**

Patrimonio Histórico: **AND-74**

Pensiones: **AND-75; AND-76**

Plan de contratación Pública Verde: **EST-16**

Plan de recuperación para el atún rojo recomendado por la Comisión Internacional para la Conservación del Atún Atlántico, **UE-2883**

Plan Estadístico Nacional 2005-2008: **EST-13**

Plan plurianual para la explotación sostenible de la población de lenguado en la parte occidental del Canal de la Mancha, **UE-2880**

Plan plurianual para las pesquerías que explotan las poblaciones de solla y lenguado del Mar del Norte, **UE-2886**

Planes de emergencia para el control de la fiebre aftosa, **UE-2868**

Planes de emergencia para el control de la peste porcina clásica, **UE-2869**

Planes de vigilancia presentados por terceros países relativos a los residuos, **UE-2872**

Policías Locales: **AND-77**

Política espacial europea, **UE-3049**

Posibilidades de pesca y las condiciones asociadas aplicables a determinadas poblaciones de peces, **UE-2888**

Presencia de furano en productos alimenticios, **UE-3031**

Presidencia del Consejo orden de ejercicio de la, **UE-2798**

Presupuestos autonómicos: **MUR-6; PV-11; AND-67**

Prevención ambiental: **CAS-11**

Prevención y Extinción de Incendios: **AND-78**

Prevención, el control y la erradicación de determinadas encefalopatías espongiiformes transmisibles, **UE-2858**

Principios, las prioridades y las condiciones que figuran en la Asociación Europea con Montenegro, **UE-2969**

Procedimiento comunitario que garantice la transparencia de los precios aplicables a los consumidores industriales finales de gas y de electricidad, **UE-3026, UE-3042**

Procedimiento con arreglo al artículo 82 del Tratado CE y al artículo 54 del Acuerdo EEE contra Microsoft Corporation, **UE-2933**

Procedimiento de codecisión, **UE-2805**

Procedimientos y condiciones de la puesta en venta de cereales en poder de los organismos de intervención, **UE-2834**

- Proceso de estabilización y asociación de la Unión Europea, **UE-2967**  
Productos cosméticos, **UE-2989, UE-2994**  
Programa de acción para la aduana en la Comunidad (Aduana 2013), **UE-2812**  
Programa de control específico relativo a la recuperación de poblaciones de bacalao, **UE-2890**  
Programa de Estabilidad actualizado de España 2006-2009, **UE-2955**  
Programa específico «Derechos fundamentales y ciudadanía», **UE-3055**  
Programa específico «Justicia penal», **UE-3105**  
Programa específico «Prevención y lucha contra la delincuencia», **UE-3104**  
Programa específico «Prevención, preparación y gestión de las consecuencias del terrorismo y de otros riesgos en materia de seguridad», **UE-3103**  
Programa Sapard y la transición de Sapard a los programas de desarrollo rural, **UE-2827, UE-2966**  
Programas de trabajo en el sector del aceite de oliva, **UE-2844**  
Prohibición de la pesca de fletán negro por parte de los buques que enarbolan pabellón de España, **UE-2885**  
Prohibición de la pesca de granadero por parte de los buques que enarbolan pabellón de España, **UE-2884**  
Protección de datos de carácter Personal: **EST-2**  
Protección de especies de la fauna y flora silvestres mediante el control de su comercio, **UE-3024**  
Protección de la denominación de la leche y de los productos lácteos en el momento de su comercialización, **UE-2838**  
Protocolo del Acuerdo de Colaboración y Cooperación CCEE y sus Estados miembros-República de Kazajstán sobre comercio bilateral de textiles, **UE-2813**  
Puertos: **AND-79**
- Recursos propios de las entidades financieras: **EST-3**  
Reducción de la prevalencia de la *Salmonella enteritidis* y la *Salmonella typhimurium* en los pollos de engorde, **UE-2851**  
Régimen aplicable a los productos agrícolas y a las mercancías resultantes de su transformación originarios de los Estados de África, del Caribe y del Pacífico (Estados ACP), aplicación en el sector de la carne de bovino, **UE-2824**  
Régimen común aplicable a las importaciones de algunos productos textiles originarios de países terceros, **UE-2816**  
Régimen de importación de frutas y hortalizas, **UE-2862**  
Régimen de importación y exportación en el sector de la carne de vacuno, **UE-2848**

Regímenes de ayuda directa en el marco de la política agrícola común, **UE-2835, UE-2836, UE-2850**

Regímenes de ayuda y utilización de las tierras retiradas de la producción con vistas a la obtención de materias primas, **UE-2829**

Registro de denominaciones de origen protegidas e indicaciones geográficas protegidas, Aceite Monterrubio (DOP)–Alfajor de Medina Sidonia (IGP), **UE-3051**

Registro de Denominaciones de Origen Protegidas y de Indicaciones Geográficas Protegidas, Pataca de Galicia o Patata de Galicia (IGP)–Poniente de Granada (DOP)–Gata–Hurdes (DOP)–Patatas de Prades o Patates de Prades (IGP)–Mantequilla de Soria (DOP), **UE-3050**

Registro de denominaciones de origen protegidas y de indicaciones geográficas protegidas «Baena» (DOP), **UE-3052**

Registro Mercantil: **EST-21**

Reglamento del Parlamento de Andalucía: **AND-71**

Reglamento financiero aplicable al presupuesto general de las Comunidades Europeas, **UE-2793**

Reglamento Interno del CESE, **UE-2804**

Reglamento interno del Comité mixto CE–República de Albania, **UE-2815, UE-2960**

Reglamento interno del Consejo, **UE-2797**

Reglamento interno, Comité de las Regiones, **UE-2803**

Relación de aeropuertos comunitarios, **UE-2908**

Relación de normas y/o especificaciones para las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas y los recursos y servicios asociados, **UE-3019**

Relaciones entre la Comunidad Europea, por una parte, y Groenlandia y el Reino de Dinamarca, por otra, **UE-2956**

Requisitos aplicables a las comunicaciones en el sector del plátano, **UE-2826**

Requisitos para la aplicación de un protocolo de transferencia de mensajes de vuelo utilizado a efectos de notificación, coordinación y transferencia de vuelos entre dependencias de control del tránsito aéreo, **UE-2919**

Reserva del rango de numeración nacional que comienza por «116» como números armonizados para los servicios armonizados de valor social, **UE-3018**

Residuos de construcción y demolición: **EST-30**

Responsabilidad social de las empresas: **EST-7**

Restituciones por exportación para determinados destinos, abolición, **UE-2822**

Salientes exteriores de los vehículos a motor, **UE-2993**

Sanciones financieras en caso de incumplimiento de determinadas obligaciones fijadas en el marco de las autorizaciones de comercialización, **UE-3028**

Seguridad en los partidos de fútbol de dimensión internacional, **UE-3113**

Seguridad marítima: **EST-28**

Seguridad y salud laboral: **GAL-25**

Senado: **AND-72**

Servicios sociales: **CAT-13**

Simplificación y racionalización los informes sobre su aplicación práctica de la Directiva 89/391/CEE del Consejo y sus directivas específicas, **UE-2894**

Sistema de certificación del proceso de Kimberley para el comercio internacional de diamantes en bruto, **UE-2817**

Sistema de Información de Schengen II, **UE-3107, UE-3108**

Sistema de recursos propios de las Comunidades Europeas, **UE-2794**

Sistema Europeo de Estadísticas Integradas de Protección Social (SEEPROS), **UE-3038**

Situación de los inmigrantes y de sus hijos en el mercado laboral, **UE-2892**

Supresión de las restricciones a la libre prestación de servicios en el sector de los contratos administrativos de obras y a la adjudicación de contratos administrativos de obras por medio de agencias o sucursales, **UE-2902**

Tabaco: **AND-59**

Tratamiento de los riesgos frente a los bancos multilaterales de desarrollo, **UE-2901**

Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia (TPIY), **UE-3071, UE-3072, UE-3090**

Turismo Sostenible: **AND-82**

Universidades: **AND-83**

Urbanismo: **AND-84**

Uso armonizado del espectro radioeléctrico en las bandas de frecuencias de 2 GHz para la implantación de sistemas que presten servicios móviles por satélite, **UE-3017**

Valoración de bienes inmuebles: **EST-10**

Ventas a distancia: **EST-5**

Vinos importados de Argentina, **UE-2841**

Violencia de género: **AND-85**

Vivienda: **AND-87; AND-88**

Volúmenes que activan la imposición de derechos adicionales a los tomates, los albaricoques, los limones, las ciruelas, los melocotones, incluidos los griñones y las nectarinas, las peras y las uvas de mesa, **UE-2849**



Zonas protegidas en la Comunidad expuestas a riesgos fitosanitarios específicos, **UE-2866**

Zonas restringidas en relación con la fiebre catarral ovina o lengua azul, **UE-2871**



NOTICIAS DE LA  
ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA



# INFORMES\*

## La Ley 22/2007, de 18 de diciembre, de farmacia de Andalucía<sup>1</sup>

I.- El art. 55.1 del Estatuto de Autonomía de Andalucía establece la competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma en materia de ordenación farmacéutica, en el marco de lo establecido en el art. 149.1.16 CE, precisión esta última con la que se reconoce, al cabo, que tal competencia de la Comunidad no es exclusiva, pues precisamente el precepto constitucional reserva para el Estado la competencia sobre las bases y coordinación general de la sanidad, así como la legislación sobre productos farmacéuticos.

En lo que a este comentario interesa, el Estado ha ejercido su competencia mediante la Ley 14/1986, General de Sanidad, de 25 de abril; la Ley 16/1997, también de 25 de abril, de Regulación de Servicios de las Oficinas de Farmacia (LRSOF); y la Ley 29/2006, de 26 de julio, de Garantías y Uso Racional de los Medicamentos y Productos Sanitarios, principalmente. La Ley 22/2007, de 18 de diciembre, de Farmacia (BOJA núm. 254, de 28 de diciembre), ha venido a desarrollar la legislación básica estatal precitada, tras el fallido intento protagonizado por el Decreto 353/2003, sobre planificación farmacéutica y procedimientos de autorización relativos a oficinas de farmacia<sup>2</sup>, comentado en esta

---

\* Sección redactada bajo la dirección de José Ignacio MORILLO-VELARDE PÉREZ.

<sup>1</sup> Realizado por M<sup>a</sup> del Carmen NÚÑEZ LOZANO.

<sup>2</sup> Declarado nulo, por infracción del principio de reserva de Ley, por la STSJ de Andalucía 553/2005, de 17 de octubre (RJCA 2006/195), reiterada por la STSJ de Andalucía 488/2006, de 30 de octubre (JUR 2007/183033). Más recientemente, la STS de 27 de diciembre de 2007, dictada en recurso de casación contra la STSJ de Andalucía de 30 de julio de 2004, ha declarado la nulidad de determinados extremos del Anexo II del Decreto.

El Decreto tenía por objeto, “dentro del marco general establecido en la legislación vigente”, la regulación “de los criterios de planificación farmacéutica referidos a módulos de población y las distancias, los procedimientos de apertura de las oficinas de farmacia, incluyendo tanto las oficinas de farmacia de nueva apertura como las modificaciones de locales, traslados y cierres de las ya existentes”; también establecía “los criterios objetivos para la valoración de los méritos

Revista<sup>3</sup>. Con ella, se completa el elenco de Leyes autonómicas que han regulado la materia, pues era Andalucía la única Comunidad huérfana de Ley.

En una primera aproximación, cabe señalar que nos encontramos ante una Ley extensa –cuenta con ochenta y un artículos, cinco disposiciones adicionales, cinco disposiciones transitorias, una disposición derogatoria y tres disposiciones finales– cuyo contenido excede de lo que su denominación permite adivinar, pues si bien es cierto que en su mayor parte se ocupa de los establecimientos y servicios farmacéuticos, dedica también un conjunto importante de preceptos a los medicamentos, en consonancia, ciertamente, con el objetivo que la Ley confiesa en su Exposición de Motivos<sup>4</sup> y de modo coherente, asimismo, con la definición que de atención farmacéutica anticipa el art. 2.a)<sup>5</sup>. De ahí que, a la postre, el art.1, aún a pesar de su carácter aparentemente reductor, acierte al precisar el objeto de la Ley, que es el de “en el marco de la ordenación y atención farmacéuticas, la regulación de los servicios y establecimientos farmacéuticos, así como los derechos y obligaciones que se derivan de la atención farmacéutica en el ámbito competencial de la Comunidad Autónoma de Andalucía” (art. 1).

Por evidentes razones de espacio, en las páginas que siguen se comentarán sólo algunos de los aspectos que conciernen a las oficinas de farmacia en sentido estricto<sup>6</sup>, en concreto lo atinente a la planificación de las farmacias, las

---

académicos y experiencia profesional de los farmacéuticos que concurran a las convocatorias de nuevas oficinas de farmacia” (art. 1).

<sup>3</sup> M. C. NÚÑEZ LOZANO. “Planificación farmacéutica y procedimientos de autorización relativos a oficinas de farmacia”, en el núm. 53 de 2004.

<sup>4</sup> “La ordenación de los servicios y establecimientos farmacéuticos, así como la regulación de los derechos y obligaciones que se deriven de la atención farmacéutica que se presta a la población, para garantizar, en todo momento, un acceso adecuado y de calidad a los medicamentos, fomentando su uso racional y propiciando la mejora de los niveles de salud para la colectividad”.

<sup>5</sup> “La prestación que ha de darse a la ciudadanía en los establecimientos y servicios farmacéuticos, con las condiciones y requisitos que se establecen en la presente Ley, a través de un proceso mediante el cual los farmacéuticos cooperan con el paciente, con los profesionales de la medicina y demás profesionales de la sanidad, con el objeto de que el tratamiento medicamentoso produzca los adecuados resultados terapéuticos”.

<sup>6</sup> El art. 3 de la Ley, al regular los ámbitos de atención farmacéutica, distingue entre la oficina de farmacia, los servicios farmacéuticos y los almacenes mayoristas de distribución de medicamentos y productos sanitarios para uso humano. En la categoría *oficina de farmacia* diferencia a su vez entre las oficinas de farmacia y los botiquines farmacéuticos; las primeras son “establecimientos sanitarios privados de interés público, sujetos a planificación sanitaria” (art. 2.k).

adjudicaciones y autorizaciones de oficinas de farmacia, así como el traslado, cierre y transmisión de las mismas<sup>7</sup>.

II.- La planificación territorial de las oficinas de farmacias se asienta, en principio, en la unidad territorial farmacéutica (UTF) <sup>8</sup>, término con el que la Ley designa, como ya hiciera el Decreto 353/2003, el instrumento básico a este efecto, para cuya configuración se han de tomar como referencia las zonas básicas de salud determinadas en el Mapa de Atención Primaria de Andalucía<sup>9</sup>. Su establecimiento ha de tener lugar por Orden de la persona titular de la Consejería competente en materia de salud, teniendo en cuenta la densidad demográfica, características geográficas y dispersión de la población y atendiendo a criterios territoriales y a factores geográficos, socioeconómicos y sanitarios, con el objetivo de garantizar unas adecuadas condiciones de accesibilidad en la asistencia farmacéutica para la ciudadanía (art. 28). De este modo, la Ley proporciona elementos y parámetros que permiten matizar la simple identificación entre la UTF y la zona básica de salud<sup>10</sup> y trae al Derecho propio de Andalucía las pautas de ordenación territorial que especifica el art. 2.2 LROSF, de carácter básico.

Los criterios de planificación en relación con la población y las distancias se pormenorizan en los arts. 29 ss. de la Ley, que en líneas generales coinciden con los que había establecido el Decreto 353/2003, inspirados a su vez en el art. 2.3 y 2.4 LROSF, que no tienen carácter básico.

---

<sup>7</sup> En línea de continuidad con el estudio presentado en el núm. 53 de esta Revista, ya citado.

<sup>8</sup> En principio porque, como a continuación veremos, la Ley toma en consideración, siguiendo el precedente del Decreto 353/2003, otras demarcaciones territoriales a los efectos de la planificación.

<sup>9</sup> La zona básica de salud es “el marco territorial elemental para la prestación de la atención primaria de salud, de acceso directo de la población, en el que se ha de tener la capacidad de proporcionar una asistencia continuada, integral, permanente y accesible” (art. 50 de la Ley 271998, de 15 de junio, de Salud de Andalucía, LS).

<sup>10</sup> El Anexo I del Decreto 353/2003 hizo coincidir las UUTTF con las zonas básicas de salud, si bien en el articulado del Decreto no se mencionaban las zonas y sí, en cambio, las *Unidades Básicas de Atención Primaria*, en sintonía con el art. 2.1 de carácter básico, de la LRSOF (“La planificación farmacéutica se realizará de acuerdo con la planificación sanitaria. Las demarcaciones de referencia para la planificación farmacéutica serán la unidades básicas de atención primaria fijadas por las Comunidades Autónomas”).

Así, el módulo de población mínimo para la apertura de oficinas es de 2800 habitantes por establecimiento, si bien en cualquier UTF, municipio, entidad local autónoma (ELA), entidad de ámbito inferior al municipio (EATIM) o núcleo<sup>11</sup>, una vez superada la proporción, puede autorizarse una nueva oficina por fracción superior a 2000 habitantes. No obstante, a fin de garantizar la distribución uniforme y accesibilidad de las oficinas de farmacia se puede autorizar la existencia de, al menos, una de ellas en cada UTF; municipio; ELA o EATIM; núcleos poblacionales aislados que tengan como mínimo 1000 habitantes<sup>12</sup>; aeropuertos y otros centros de tráfico de viajeros o mercancías donde por necesidades de la propia actividad se obligue a enlaces o pernóctas; y UTF en la que no esté garantizado el acceso a los medicamentos y productos sanitarios de tenencia mínima obligatoria. Si no se cubriesen las previsiones derivadas de la aplicación de los criterios anteriores, por la existencia de excepcionales circunstancias que impidieran la accesibilidad o la distribución uniforme de las oficinas de farmacia, se podrá autorizar la instalación y funcionamiento de una nueva oficina de farmacia. Finalmente, por Orden de la Consejería se podrán definir zonas especiales en las que en función de incrementos estacionales de población, distintos de las afluencias turísticas, sea necesario establecer elementos correctores de los criterios anteriores<sup>13</sup>.

Estos criterios, como se ha anticipado, coinciden en líneas generales con los que ya había fijado el Decreto 353/2003. Constituye una excepción, sin embargo, la posibilidad de autorizar una oficina en una UTF en la que no esté garantizado el acceso a los medicamentos y productos sanitarios de tenencia mínima obligatoria [art. 29.2.f)], supuesto que además se solapa con el previsto en primer término: autorización de, al menos, una oficina de farmacia en cada UTF, a fin de garantizar la distribución uniforme y accesibi-

---

<sup>11</sup> Definido en la Ley, como antaño en el Decreto 353/2003, como el conjunto de viviendas asentadas en una o varias urbanizaciones, con sus correspondientes accesos y viales que forman un conjunto homogéneo separado del resto de la población, ya sea de uno o varios municipios.

<sup>12</sup> En el Decreto 353/2003 se distinguía entre núcleos rurales y núcleos de expansión urbanos.

<sup>13</sup> El cómputo de habitantes se regula en el art. 31, que desarrolla el art. 2.5 LROSF, básico, y que mantiene en lo sustancial la regulación del Decreto 353/2003, con la única excepción del criterio para determinar la población estacional, pues en el Decreto se multiplicaban las plazas de alojamiento turísticos por noventa y dos y se dividían por trescientos sesenta y cinco, en tanto que en la Ley se multiplican por ciento ochenta y cuatro, dividiéndose también por trescientos sesenta y cinco.



lidad de las oficinas de farmacia [art. 29.2.a)]. Pudiera entenderse que se trata de una previsión que pretende incentivar el cumplimiento de la obligación que para los farmacéuticos tipifica el art. 22.2.d) de la Ley (“tener los medicamentos y productos sanitarios de existencia mínima obligatoria, de acuerdo con lo previsto en la normativa vigente”), de modo que, a la amenaza de sanción por el incumplimiento de esta obligación, se uniría ahora esta habilitación a la Administración para autorizar una nueva oficina de farmacia (de hecho, en el Anteproyecto de Ley figuraba en el texto del propio art. 22 esta posibilidad de autorizar una nueva farmacia); no obstante, el tenor literal del art. 29.2 (“se podrá autorizar la existencia de, al menos, una oficina de farmacia en cada una de las siguientes zonas”) dificulta esta interpretación del supuesto, pues la hipótesis parte precisamente de la existencia, ya, de al menos, una oficina (la que no garantiza el suministro)<sup>14</sup>. Por ello, parece razonable concluir que se trata de un supuesto efectivamente coincidente con el recogido en el art. 29.2.a) y que no añade nada nuevo.

La distancia mínima entre oficinas de farmacia se fija en doscientos cincuenta metros. A partir de esta regla general se establecen las siguientes particularidades: a) Para las nuevas oficinas que se autoricen en núcleos poblacionales aislados que tengan más de 1000 habitantes, la distancia mínima será de quinientos metros de la oficina más cercana dichos núcleos; para las sucesivas oficinas que puedan autorizarse, la distancia mínima entre oficinas será de doscientos cincuenta metros; b) La distancia mínima entre oficinas y cualquier centro asistencial del Sistema Sanitario Público será de doscientos metros, con independencia de la UTF, municipio o núcleo al que pertenezcan; en el caso de municipio, ELA, EATIM y núcleo de farmacia única, la distancia mínima a cualquier centro sanitario del sistema sanitario público será de cien metros, salvo que esta distancia suponga en la práctica la imposibilidad de instalación de la oficina de farmacia, en cuyo caso no será exigible este requisito.

La Ley explicita además otros criterios de ubicación en el art. 32 que, en su formulación literal, no se encontraban en el Decreto 353/2003: así, ha de tenerse en cuenta que el emplazamiento propuesto, de acuerdo con el mapa farmacéutico de Andalucía, garantiza o mejora el adecuado servicio farmacéutico a la población, evitando emplazamientos impropios o con finalidad

---

<sup>14</sup> Debe rechazarse además la posibilidad de autorizar una oficina por la circunstancia de no estar garantizado el acceso a los medicamentos y productos sanitarios de tenencia mínima obligatoria porque en la UTF pueden existir otras oficinas de farmacia, de manera que la autorización de una nueva oficina de farmacia afectaría no sólo a la incumplidora.

distinta a la estrictamente sanitaria que deben tener estos establecimientos (primer apartado); se prevé también que en las convocatorias públicas de oferta de nuevas oficinas de farmacia, si fuere necesario, se señalen las zonas urbanas, núcleos, entidades o municipios de emplazamiento obligado (apartado segundo)<sup>15</sup>.

III.- Las adjudicaciones de oficinas de farmacia se regulan en los arts. 33 ss. de la Ley. Tienen lugar mediante concurso público cuya convocatoria, de oficio, se publica en el BOJA (art. 33.1)<sup>16</sup>, y se han de ajustar a los principios de publicidad, transparencia, concurrencia pública y mérito (art. 33.2). La Ley, pues, mantiene esta vía de acceso a la titularidad de la oficina que con mayor detalle había regulado el Decreto 353/2003 pero, a diferencia de éste, oportunamente menciona los principios reseñados, omitidos de forma expresa en el Decreto y parcialmente en la LROSF, que sólo alude a los de publicidad y transparencia (art. 3.2, no básico).

Junto con la adjudicación, la Ley mantiene la transmisión como mecanismo de acceso a la titularidad de una oficina, como no podía ser de otro modo habida cuenta el carácter básico del art. 4 LROSF. Libertad de empresa y propiedad privada, de un lado, e interés público y planificación pública, de otro, siguen siendo los ejes sobre los que se estructura el sector farmacéutico, en la caracterización del mismo que luce en la STC 109/2003.

La línea de continuidad con el Decreto 353/2003 se mantiene también en lo que concierne a las cautelas que persiguen evitar las prácticas especulativas que pudiera generar el doble sistema de acceso a la titularidad de una oficina<sup>17</sup>, si bien la Ley introduce una nueva consistente en que no pueden

---

<sup>15</sup> Ello resulta obligado por el art. 41.4.

<sup>16</sup> Por cierto que se echa en falta en la Ley alguna fórmula que garantice la transparencia en la convocatoria de oficinas, máxime a la vista de la referencia a la reserva de potestad que contiene el art. 40.3 y de la escueta alusión en el art. 41.3 a la oferta de oficinas de farmacia que la Consejería determine.

<sup>17</sup> Arts. 35 (pérdida del derecho a la adjudicación y a las autorizaciones de instalación y funcionamiento de nueva oficina de farmacia), 36 (obligación de cierre de la oficina de farmacia) y 37 (farmacéuticos adjudicatarios titulares de otra oficina de farmacia en la Comunidad Autónoma de Andalucía). No obstante la finalidad pretendida con estos preceptos (*vid.* nuestro comentario en el núm. 53 de esta Revista), es preciso convenir en que la Ley bien hubiera podido fijar algún plazo de garantía, un tiempo máximo de espera, para el farmacéutico que obtiene la adjudicación de una nueva oficina y ha de aguardar a la entrada en funcionamiento de otra oficina en el muni-

participar en el procedimiento de adjudicación de nuevas oficinas los farmacéuticos que hayan transmitido su titularidad o cotitularidad sobre una farmacia en un plazo inferior a cinco años respecto a la fecha de publicación de la convocatoria de concurso (art. 34.1); esta previsión, por lo que concierne a la transmisión de la cotitularidad, dificulta sin duda la posibilidad de ser titular de una oficina en exclusiva, aunque también es cierto que el establecimiento de una excepción a favor del cotitular transmitente hubiera impedido al precepto alcanzar la finalidad pretendida.

Sí se registran cambios muy significativos en lo que concierne al procedimiento de adjudicación de nuevas oficinas de farmacia, para el que se establecen tres fases. En la primera, en la que se adjudicarán como máximo el veinte por ciento de las oficinas de farmacia convocadas, sólo pueden participar los farmacéuticos que, a la fecha de la publicación de la convocatoria, sean titulares de oficina de farmacia abierta al público en municipios, ELA o EATIM, o núcleos poblacionales aislados, todos ellos de menos de mil habitantes, de la Comunidad Autónoma, y que hayan mantenido la titularidad sobre la oficina, como mínimo, durante los diez años anteriores a la fecha de publicación de la convocatoria; con ello reconoce la Ley las especiales circunstancias –a veces sacrificadas– en las que, en estos casos, se ejerce la profesión. En la segunda fase podrán participar todos los farmacéuticos interesados y los que no hayan resultado adjudicatarios en la fase anterior; en ella se adjudican las oficinas convocadas y no adjudicadas en la primera fase. En la tercera fase se adjudican a los farmacéuticos que no hayan sido titulares de oficina de farmacia las vacantes que hayan quedado por resultar sus titulares adjudicatarios de otra oficina de farmacia en las dos fases anteriores, así como las que no hubieran sido adjudicadas en dichas fases<sup>18</sup>. En todo caso, el concurso (sic) reservará un cupo de oficinas de farmacia para personas con discapacidad. Se

---

cupio o núcleo en que tenía abierta la primitiva (art. 36.2); otra opción hubiera sido la de admitir la figura del farmacéutico regente hasta la adjudicación de la oficina primitiva, como la propia Ley contempla para los supuestos de jubilación (art. 40.2).

<sup>18</sup> Con lo cuál pudiera resultar que se adjudicase en la primera o en la segunda fase una oficina menos apetecible que la que podría resultar adjudicada en la tercera fase (una farmacia dejada vacante a resultas de la adjudicación en la segunda fase); ello es así porque en la tercera fase las adjudicaciones se realizan a favor de quienes no hayan sido titulares, lo que parece implicar –amén del guiño a los jóvenes licenciados a que aludía la Consejera de Salud en el debate parlamentario de la Ley– que no puede participar quien haya obtenido adjudicación en las primeras. La cuestión no es baladí en la medida en que la obtención de una autorización de instalación y funcionamiento agota los méritos de experiencia profesional y de formación posgraduada que se le computen al interesado para el concurso en el que resultó adjudicatario (art. 41.2).

remite al reglamento el establecimiento del baremo, aunque se avanza que tendrá en cuenta los méritos académicos, la formación posgraduada y la experiencia profesional (art. 41.1)<sup>19</sup>. Por último, ha de consignarse que desde la fecha en que se produzca la conformidad de la adjudicación, ésta es irrenunciable; no detalla la Ley en esta sede en qué se traduce la irrenunciabilidad o, desde otra perspectiva, qué consecuencias negativas conlleva la renuncia, que es a lo que acaso haya querido referirse la Ley; tan sólo especifica que supone, en particular para los adjudicatarios titulares de oficinas no ubicadas en la Comunidad, la imposibilidad de concursar en futuras convocatorias en esta Comunidad<sup>20</sup>; sí se especifica en el art. 76.1.d) que es infracción muy grave la renuncia a la adjudicación no mediando causa justificada<sup>21</sup>.

IV.- Son varias las autorizaciones que contempla la Ley: la de instalaciones donde se elaboren las fórmulas magistrales y preparados oficinales en las oficinas de farmacia (art. 13.2), la de seguimiento del tratamiento farmacoterapéutico (art. 16), la de instalación [arts. 7.a) y 33.1], la de funcionamiento [arts. 7.a) y 33.1], la de ampliación y modificación de instalaciones [arts. 7.a) y 38.1.a)], de traslado [arts. 7.a) y 42 ss.), de cierre [arts. 7.a) y art. 46] y la de cambio de titularidad [arts. 7.a) y 47]. Todas ellas se califican en el texto legal como “autorizaciones personales al farmacéutico autorizado y referidas al ámbito territorial, locales e instalaciones que se contemplan en las correspondientes resoluciones de autorización” (art. 33.3), aunque alguna de ellas responde mejor al tipo de autorización real (por ejemplo la de instalaciones del art. 13.2)<sup>22</sup>. Hemos de añadir que son también autorizaciones

---

<sup>19</sup> En el Decreto 353/2003, en consonancia con el rango de la disposición, se reglamentaban con detalle los pormenores del concurso. En el apartado 6º de su Anexo II se recogían criterios para dilucidar el empate en la puntuación, que son los que han inspirado en buena parte las tres nuevas fases del concurso que regula la Ley.

<sup>20</sup> La diferenciación resulta de dudosa constitucionalidad.

<sup>21</sup> En el art. 41.6 se precisa que los efectos de la renuncia no se producen cuando se funda en alguna causa sobrevenida de carácter personal o familiar determinada reglamentariamente y que resulte debidamente acreditada. Recordemos que en el Decreto 353/2003 estaba prevista la renuncia y sus efectos, entre ellos la imposibilidad de concursar en las tres próximas convocatorias en la Comunidad Autónoma de Andalucía (art. 18.6).

<sup>22</sup> De suyo, lo que la Ley quiere indicar es que las autorizaciones se otorgan al titular de la oficina y no a la oficina como tal. Sin embargo, hay supuestos en que la titularidad del farmacéutico no se mantiene y la oficina permanece abierta, como es el caso de la caducidad por jubilación y continuidad de la oficina con un farmacéutico regente (art. 40.2).

regladas, pues “se otorgarán siempre que se acredite el cumplimiento de los requisitos y condiciones establecidos en la presente Ley y normas de desarrollo” (art. 33.3).

La Ley se remite, en cuanto a los procedimientos de autorización, a lo que ella misma, los reglamentos y la Ley 30/1992 dispongan; y precisa que el silencio tiene carácter negativo (art. 8), lo que no parece congruente, con la sola excepción de la autorización de cierre<sup>23</sup>. No regula las garantías para asegurar el adecuado desarrollo de los procedimientos, que sí estaban contempladas en el Decreto 353/2003, pero habilita, en la disposición adicional quinta, para que se pueda establecer su constitución<sup>24</sup>.

De estas materias, sólo regula con detalle la caducidad de las autorizaciones de instalación y funcionamiento, el traslado, el cierre y la transmisión.

V.- La caducidad del derecho a las autorizaciones de instalación y funcionamiento y la caducidad de las mismas autorizaciones, probablemente por insuficiencia de rango, no estaban contempladas en el Decreto 353/2003. La caducidad del derecho se produce cuando el farmacéutico adjudicatario no proceda, por causas a él imputables y en el plazo reglamentariamente determinado por la Administración, a promover dichas autorizaciones y, también, cuando la oficina de farmacia, por circunstancias sobrevenidas, no sea abierta al público (art. 39). La caducidad de las autorizaciones puede producirse por causas referidas al titular<sup>25</sup>; por no haber transmitido la oficina de farmacia en

---

<sup>23</sup> No resulta posible profundizar sobre la cuestión en estas páginas. Tan solo recordemos que la regla general en la Ley 30/1992 es el silencio positivo y que las autorizaciones recaen sobre operaciones que afectan a establecimientos sobre los que ya se ha producido la intervención administrativa (siquiera sea la sola adjudicación de la oficina). En la autorización de cierre el silencio sí podría ser negativo, por sus repercusiones sobre la asistencia farmacéutica a la población.

<sup>24</sup> Hubiera sido deseable que la Ley fijara algunos elementos de estas garantías o, al menos, que hubiera diferido al reglamento de desarrollo la regulación de la materia. Con la redacción actual, puede establecerse la obligación de constituir la garantía mediante acto administrativo.

<sup>25</sup> Renuncia; inhabilitación profesional por periodo superior a dos años; suspensión definitiva de funciones; cierre definitivo de la oficina de farmacia. Si la inhabilitación profesional o la suspensión definitiva de funciones se hubiera producido en el ejercicio profesional en la oficina de farmacia, las autorizaciones caducarán aunque existan cotitulares. En el caso de renuncia, caducarán las autorizaciones si solo existe un titular, salvo si, siendo varios, renuncian todos [art. 40.1.a)].

Otra causa referida al titular es la jubilación, que la Ley trata en el apartado segundo del art. 40: las autorizaciones de instalación y funcionamiento de nuevas oficinas, otorgadas a partir de la

el plazo de veinticuatro meses, contados a partir de la fecha en que se produzcan los hechos causantes que precisa la Ley<sup>26</sup>; y por resultar el titular adjudicatario de otra en un concurso público y obtener por resolución firme las autorizaciones de instalación y funcionamiento de esta nueva oficina de farmacia. La Consejería competente en materia de salud, en cualesquiera de estos supuestos de caducidad, se reserva la potestad de autorizar una nueva oficina de farmacia en aquellos municipios, entidades poblacionales o UTF donde se hubieran producido los mismos (art. 40).

No resulta posible, por la necesaria brevedad de estas páginas, profundizar en los problemas que sin duda plantea esta regulación. Por ello, apuntaremos únicamente que la Ley resulta equívoca y confusa, pues a la postre no resultan debidamente perfiladas las figuras de caducidad del derecho a la autorización y de caducidad de la autorización misma; no ofrece seguridad jurídica el art. 36.2 puesto en relación con la figura de la caducidad; desconoce los derechos de los cotitulares en algunos de los casos de caducidad; e introduce un elemento de ambigüedad, con la reserva de la potestad de autorizar una nueva oficina, que no casa la pretensión de establecer unos criterios generales de planificación.

VI.- Al igual que el Decreto 353/2003, la Ley distingue entre traslados voluntarios y forzosos y, en cada categoría, los provisionales y definitivos<sup>27</sup>.

---

entrada en vigor de la Ley, caducarán al cumplir sesenta y cinco años el farmacéutico a cuyo nombre se extienda la autorización de la oficina de farmacia; no obstante, el farmacéutico podrá solicitar la continuidad de la autorización hasta cumplir la edad de setenta años. La caducidad conlleva el cierre automático de la oficina de farmacia, salvo resolución expresa en contrario de la Administración sanitaria para garantizar la continuidad de la asistencia sanitaria, debiendo figurar el frente de la misma un farmacéutico regente hasta tanto se adjudique por concurso una nueva oficina de farmacia en la zona afectada.

<sup>26</sup> Declaración judicial de ausencia; incompatibilidad legal; incapacidad laboral permanente, total o absoluta; fallecimiento. En los supuestos de cotitularidad podrá seguir al frente el cotitular que no se encuentre afectado por el hecho causante.

<sup>27</sup> Es traslado forzoso definitivo el que tiene su fundamento en la pérdida de la disponibilidad jurídica o física del local, por causa no imputable a quien es titular de la oficina de farmacia y que conlleva el desalojo del local en que se encuentra ubicada y comporta el cambio definitivo de los locales. Es traslado forzoso provisional aquél que tiene su fundamento en la pérdida de la disponibilidad jurídica o física del local, por causa no imputable a quien es titular de la oficina de farmacia, que conlleva el desalojo del local en que se encuentre ubicada la oficina de farmacia y que tiene una duración limitada en el tiempo, estando las oficinas de farmacia obligadas a reintegrarse al lugar de origen cuando finalice el tiempo establecido. Es traslado voluntario definitivo el que tiene su fundamento en la libre voluntad de quien es titular de farmacia y que comporta

Respecto de los voluntarios, introduce tres novedades: ya no se exige que la oficina mejore su actual ubicación con respecto a la mayoría de la población que atiende, aspecto éste sobre el que en su momento llamamos la atención y cuya eliminación nos parece un acierto<sup>28</sup>; si son definitivos suponen la clausura de la oficina de farmacia sita en los primitivos locales<sup>29</sup>; y se omite la referencia a que haya de fijarse el tiempo de duración del traslado por motivos de obras, limitándose a prescribir un periodo máximo de dos años, transcurrido el cuál sin que se haya efectuado el retorno, se cierra el local provisional, previsión ésta que bien hubiera podido matizarse<sup>30</sup>. Respecto de los forzosos, y también como novedad, la Ley anticipa la fijación de un plazo reglamentario para que tenga lugar el retorno y añade que cuando el titular se comprometa a retornar al local originario, una vez reconstruido, se podrá ampliar el plazo por el tiempo necesario que exija la reconstrucción, lo que resulta un tanto sorprendente si se tiene en cuenta que lo que define al traslado forzoso provisional es el retorno al lugar de origen (salvo que por causa ajena fuera imposible, en cuyo caso se ha de solicitar la autorización definitiva en los locales que se ocupan provisionalmente, si se cumplen el resto de los requisitos de distancia, locales e instalaciones previstos en los arts. 25 y 30 de la Ley); también se introduce como novedad la obligación de guardar la distancia mínima de 150 metros respecto de los centros sanitarios asistenciales públicos. El régimen de traslados de farmacias de núcleo no se altera en la Ley.

VII.- Del cierre de las oficinas se ocupa el art. 46, que recoge parte de la regulación del Decreto 353/2003 y se remite al reglamento en cuanto a la determinación de las causas que justifiquen el cierre voluntario, temporal o definitivo, su régimen de autorización y las medidas que garanticen la conti-

---

cambio permanente de locales. Es traslado voluntario provisional el que tiene su fundamento en la libre voluntad de quien es titular de la oficina de farmacia y que tiene una duración limitada en el tiempo, estando las oficinas de farmacia obligadas a reintegrarse al lugar de origen cuando finalice el tiempo establecido reglamentariamente [art. 2.q), r), s) y t)].

<sup>28</sup> *Vid.* M. C. NÚÑEZ LOZANO, en el núm. 53 de esta Revista.

<sup>29</sup> Ello podía considerarse implícito en el Decreto 353/2003.

<sup>30</sup> Porque pudiera ser que por causas ajenas a la voluntad del titular o por motivos razonables las obras durasen un tiempo tal que imposibilitaran el retorno en el plazo señalado en la Ley. En cualquier caso, la consecuencia que se deriva, el cierre provisional del local, supone una penalización tanto para el titular de la oficina como para la población a la que se atiende.

nidad de la prestación de la atención farmacéutica. Como novedad, obliga a la obtención de la autorización de funcionamiento si el cierre temporal fuere por más de tres meses y hasta dos años<sup>31</sup>.

VIII.- La transmisión de farmacias, que quedó huérfana de regulación en el Decreto 353/2003, se aborda en el extenso art. 47. Ha de tenerse en cuenta que la transmisión de la oficina es un negocio privado sujeto, en cuanto tal, a la competencia exclusiva del Estado *ex* arts. 149.1.8 y 149.1.6 CE. Pero al mismo tiempo, es una materia sujeta a intervención pública, como consecuencia de la calificación de estos establecimientos como de interés público, lo que determina una ordenación jurídico-pública<sup>32</sup> cuyas bases corresponde fijar al Estado. Tales bases se encuentran recogidas actualmente en el art. 4 LR/SOF, que se limita a prescribir que la transmisión únicamente puede realizarse a favor de otro u otros farmacéuticos; a anunciar que las Comunidades Autónomas regularán las formas, condiciones, plazos y demás requisitos de las transmisiones de estos establecimientos; y a considerar que en los casos de clausura o cierre obligatorio de las oficinas de farmacia, por sanción de inhabilitación profesional o penal, temporal o definitiva, de cualquier índole, las Comunidades Autónomas podrán prever la prohibición de la transmisión de las citadas oficinas de farmacia, así como la intervención de los medicamentos.

Estas escuetas bases son las que desarrolla el art. 47 de la Ley que, conviene anticiparlo, efectivamente regula los aspectos jurídico-públicos de la transmisión, respetando en nuestra opinión el contenido esencial de la libertad de empresa y el núcleo irreductible de la autonomía de voluntad del transmitente, en la medida en que es quien ha de fijar las condiciones generales de la transmisión, condiciones sobre las cuáles no incide la intervención de la Administración.

El art. 47.1 somete la transmisión de la oficina de farmacia, por cualquiera de las formas admitidas en Derecho, a autorización administrativa, que se realizará<sup>33</sup> en las condiciones y con los requisitos de procedimiento que

---

<sup>31</sup> El Decreto exigía sólo comunicación a la Delegación Provincial de la Consejería.

<sup>32</sup> Que se manifiesta en vinculaciones especiales que entrañan limitaciones a la libertad de empresa y, también, en privilegios singulares para el titular de la oficina, de los que no disponen otros profesionales.

<sup>33</sup> Acaso no sea una expresión acertada, pues las autorizaciones se otorgan, no se realizan.



reglamentariamente se determinen. Este apartado primero del art. 47 deslegaliza, en principio, la materia, aunque debe tenerse en cuenta que en los siguientes apartados del artículo la Ley proporciona pautas y criterios que acaso puedan considerarse suficientes para entender satisfecha la reserva de Ley que demanda la regulación de la materia.

Así, en el apartado segundo se puntualiza que la transmisión de la totalidad o una parte indivisa de la oficina de farmacia sólo podrá llevarse a cabo a favor de otro u otros farmacéuticos siempre que el establecimiento haya permanecido abierto al público durante un mínimo de cinco años, con la misma persona titular o cotitulares; de este modo –y porque no se prevé la adjudicación de una oficina por concurso en régimen de cotitularidad– no se puede compartir la titularidad de una oficina que haya sido autorizada tras la entrada en vigor de la Ley hasta que no hayan transcurrido cinco años en régimen de titularidad única. El plazo no se aplica en los supuestos de fallecimiento, incapacidad laboral permanente, total o absoluta, incapacitación judicial o declaración judicial de ausencia de la misma, sin perjuicio de que pueda declararse la caducidad de las autorizaciones de instalación y funcionamiento si la transmisión no tiene lugar en el plazo de veinticuatro meses contados a partir de la fecha en que se produzcan estos hechos causantes.

Las transmisiones onerosas quedan sujetas, además, a un peculiar régimen que evoca el derecho de tanteo, si bien la regulación adolece del nivel de detalle necesario como para poder sentar conclusiones claras sobre la naturaleza jurídica de la figura, lo que por otra parte dificultará su aplicación práctica, ya que son varios los interrogantes que plantea. Así, se establece que el transmitente comunicará a la Administración sanitaria las condiciones generales de la transmisión; la Administración le dará a conocer los nombres de los farmacéuticos inscritos en el registro de posibles adquirentes que tengan la mayor puntuación, según el baremo de méritos que se establezca, de acuerdo con los principios de publicidad, transparencia y con los criterios de los apartados 1 y 2 del artículo 41, si bien la experiencia profesional se tendrá especialmente en cuenta cuando se hubiera desempeñado en municipios, ELA o EATIM, o núcleos poblacionales aislados, todos ellos de menos de mil habitantes; la transmisión, que se realizará a favor de aquel farmacéutico que teniendo la mayor puntuación acepte las condiciones y garantías exigidas por el transmitente, deberá efectuarse en el plazo máximo de cuatro meses; se exceptiona de este régimen la primera transmisión onerosa de aquellas oficinas de farmacia que cuenten con autorización administrativa de funcionamiento a la entrada en vigor de la Ley. Al respecto, cabe hacer notar lo siguiente: 1) El registro a que se alude no se encuentra formalmente creado

ni regulado; 2) La remisión a los apartados 1 y 2 del art. 41, en bloque, resulta poco eficaz pues: a) del art. 41.1 sólo resulta aplicable la referencia a los méritos que se han de tener en cuenta y el trato singular que merecen los titulares de oficinas que atienden a menos de mil habitantes, lo que por ende resuelve el mismo art. 47.2 al disponer que esta circunstancia se ha de tener especialmente en cuenta a los efectos de experiencia profesional; b) en particular, el contenido del art. 41.2 no guarda relación con la selección del adquirente; 3) No se regulan las consecuencias que reporta la negativa de los primeros inscritos a adquirir en las condiciones establecidas por el transmitente; 4) No se prevé específicamente ningún tipo de consecuencia para el transmitente y el adquirente que realizan el negocio jurídico sin observar las prescripciones de la Ley.

El apartado cuarto del art. 47 también excepciona del régimen anterior la transmisión onerosa de una parte indivisa de la oficina de la farmacia, si bien el farmacéutico transmitente no podrá transmitir *su* parte proindivisa de la oficina de farmacia durante los cinco años siguientes. Debe entenderse que la Ley parte de una situación previa de cotitularidad (por eso se refiere a *su parte indivisa*) y que permite la libre transmisión de la parte proindivisa de la farmacia, con la sola condición de que previamente se haya permanecido cinco años en la cotitularidad de la oficina.

Efectuada finalmente la transmisión de la oficina de farmacia, la persona a cuyo favor se haya realizado la misma debe solicitar la oportuna autorización por cambio de titularidad a la Delegación Provincial correspondiente de la Consejería competente en materia de salud, en el plazo máximo de dos meses. El incumplimiento de este plazo, así como el anteriormente expresado de cuatro meses, por causa imputable al adquirente, supone su baja en el registro de posibles adquirentes por un plazo de cinco años.

Por último, cuando el adquirente de una oficina fuera titular de otra y no la hubiera transmitido al momento de obtener la autorización de cambio de titularidad de la nueva, esta autorización quedará condicionada a que en el plazo máximo de seis meses realice la transmisión de la que era titular; transcurrido este plazo sin haberse efectuado la transmisión, la autorización de cambio de titularidad conllevará la caducidad de la autorización de instalación y funcionamiento de la que tuviera abierta.

# **Otras disposiciones de interés para la Administración Autónoma**

## **I. COMERCIO**

ORDEN de 6 de noviembre de 2007, por la que se establece el calendario de domingos y festivos en que los establecimientos comerciales podrán permanecer abiertos al público durante el año 2008.

BOLETÍN número 237 de 03 de diciembre de 2007.

## **II. CONSUMO**

ORDEN de 26 de septiembre de 2007, por la que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo de los Consumidores y Usuarios de Andalucía.

BOLETÍN número 203 de 16 de octubre de 2007.

## **III. CONTRATOS**

ORDEN de 16 de octubre de 2007, por la que se establece la tramitación telemática del procedimiento negociado para la contratación del suministro de productos seleccionados previa determinación de tipo o acuerdo marco por el Servicio Andaluz de Salud.

BOLETÍN número 218 de 06 de noviembre de 2007.

ORDEN de 26 de octubre de 2007, por la que se establece la gestión por medios electrónicos de los procedimientos relativos al Registro de Licitadores de la Comunidad Autónoma de Andalucía y se desarrollan determinados aspectos del Decreto 189/1997, de 22 de julio.

BOLETÍN número 224 de 14 de noviembre de 2007.

## **IV. ENSEÑANZA CONCERTADA**

ORDEN de 31 de agosto de 2007, por la que se acuerda las retribuciones para el año 2007 del personal docente de la enseñanza privada concertada en

el ámbito del XII convenio colectivo general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad.

BOLETÍN número 205 de 18 de octubre de 2007

## **V. FUNCIÓN PÚBLICA**

ORDEN de 10 de octubre de 2007, por la que se modifica parcialmente la Relación de Puestos de Trabajo de la Administración General de la Junta de Andalucía correspondiente a la Consejería de Turismo, Comercio y Deporte, en cumplimiento del acuerdo del Consejo de Gobierno de 31 de octubre de 2006 (BOJA núm. 222, de 16 de noviembre).

BOLETÍN número 219 de 07 de noviembre de 2007.

DECRETO 274/2007, de 6 de noviembre, por el que se modifica parcialmente la relación de puestos de trabajo de la Administración General de la Junta de Andalucía correspondiente a la Consejería de la Presidencia.

BOLETÍN número 221 de 09 de noviembre de 2007.

DECRETO 275/2007, de 6 de noviembre, por el que se modifica parcialmente la relación de puestos de trabajo de la Administración General de la Junta de Andalucía correspondiente a la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social.

BOLETÍN número 221 de 09 de noviembre de 2007.

DECRETO 264/2007, de 16 de octubre, por el que se modifica parcialmente la Relación de Puestos de Trabajo de la Administración General de la Junta de Andalucía correspondiente al Instituto de Estadística de Andalucía.

BOLETÍN número 225 de 15 de noviembre de 2007.

ORDEN de 28 de noviembre de 2007, por la que se modifica parcialmente la relación de puestos de trabajo de la Administración General de la Junta de Andalucía correspondiente a la Consejería de Medio Ambiente

BOLETÍN número 247 de 18 de diciembre de 2007.

DECRETO 287/2007, de 4 de diciembre, por el que se modifica parcialmente la relación de puestos de trabajo de la Administración General de la Junta de Andalucía correspondiente a la Consejería de Medio Ambiente y se integra y adscribe a puestos de la misma al personal traspasado de los Parques Nacionales de Doñana y Sierra Nevada por el Real Decreto 447/2007, de 3 de abril.

BOLETÍN número 253 de 27 de diciembre de 2007.

## **VI. ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA**

DECRETO 280/2007, de 13 de noviembre, por el que se modifica el Decreto 202/2004, de 11 de mayo, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Obras Públicas y Transportes.

BOLETÍN número 244 de 13 de diciembre de 2007.

## **VII. PLAZOS**

ORDEN de 28 de noviembre de 2007, por la que se determina el calendario de días inhábiles a efectos de cómputos administrativos para el año 2008.

BOLETÍN número 247 de 18 de diciembre de 2007.



NOTICIA DE  
REVISTAS AUTONÓMICAS





## Noticia de Revistas Autonómicas\*

### **(1) § Unión Europea, Comunidades Autónomas, Derecho autonómico, Distribución de competencias.**

LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, Enrique, *De nuevo sobre la impugnación de las disposiciones y resoluciones autonómicas ante el Tribunal Constitucional*, "R.V.A.P." núm. 78, mayo-agosto 2007, pp. 185-232.

Coincide este trabajo con libro con el mismo título del autor publicado por el IVAP. El trabajo es un estudio crítico de los aspectos más relevantes a la vista de los nuevos pronunciamientos del Tribunal Constitucional. El autor cree de especial importancia poner de manifiesto las limitaciones que se han impuesto a la eficacia de las leyes autonómicas a través de la extensión a las mismas del mecanismo suspensivo del artículo 161.2 CE. LUCAS MURILLO DE LA CUEVA observa una continuidad en lo sustancial de la jurisprudencia del constitucional, con la fisura del ATC 336/2005 poniendo límites a la evolución de la misma en un sentido más avanzado y favorable a la presunción de legitimidad de las leyes autonómicas. El autor lamenta que sus tesis no hayan tenido acogida en la modificación de la LOTC operada por la Ley 6/2007, de 24 de mayo, destinada a resolver el problema de la avalancha de amparos operando sobre los requisitos de su admisibilidad y la distribución de competencias entre las salas y secciones.

NIETO MORENO, Juan Emilio, *¿Protagonistas o actores de reparto? A propósito de los intervinientes en la evaluación ambiental de planes y programas*, "RArAP" núm. 31, diciembre 2007, pp. 47-100. *Vid. (6)*.

### **(2) § Administraciones Públicas/Función Pública.**

SERRANO A. & TERUEL, *La evaluación del desempeño en las Administraciones Públicas, tras la entrada en vigor de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del empleado público: retos y oportunidades para su implantación en las Entidades Locales*, "RArAP" núm. 31, diciembre 2007, pp. 101-136 .

En este trabajo analiza la carrera profesional y la evaluación del desempeño (y los dos aspectos fundamentales que lo integran: conducta profesional y el rendimiento o logro de resultados). Los autores consideran que ello nos aproxima a técnicas y

---

(\*) Sección a cargo de Jesús JORDANO FRAGA.

sistemas que hasta ahora, salvo contadas excepciones, no se han implantado en las Administraciones Públicas, y que en el caso de las Entidades Locales ofrecen singularidades y dificultades añadidas. Para los autores, de la lectura del artículo 20 EBEP se desprende que se está haciendo referencia tanto al desempeño como a los resultados o rendimientos, es decir tanto al producto como al proceso o forma de hacer el trabajo, lo cual les parece adecuado, "máxime cuando en algunos casos, por las características de los puestos de muchos empleados públicos, lo difícil es cuantificar "el producto", si no se traduce en unidades mensurables, y porque combinar los dos aspectos da una visión más global de los evaluados. Respecto de la conducta profesional creen que debe reconducirse a los deberes del funcionario, a los que se refieren los artículos 52 a 54 EBEP. Es en el conjunto de deberes de los empleados públicos, donde, en su opinión, encontraremos la fundamentación precisa sobre la que pivotar la evaluación y medición de la conducta profesional a efectos de la evaluación del desempeño.

LORENZO DE MEMBIELA, *La gestión por objetivos (MBO) como instrumento de medición de la eficiencia administrativa*, "RrAP" núm. 31, diciembre 2007, pp. 249-264.

GRACIA ROMERO, FÉLIX M<sup>a</sup> & LATORRE VILA, Luis, *Ética administrativa: reflexiones desde la función pública*, "RrAP" núm. 31, diciembre 2007, pp. 137-198.

En este estudio se reflexiona sobre el papel de la ética administrativa en el funcionamiento de las Administraciones Públicas entendida como conjunto de valores -democráticos y burocráticos- a los que han de ajustar su actuación todos los servidores públicos, y cuyo respeto y vigencia ha de fomentar y proteger la propia organización administrativa mediante un conjunto variado de técnicas, conocido como infraestructura ética, que permita asegurar el necesario clima ético de la organización. Los autores creen que la ética administrativa ha de reposar fundamentalmente sobre la nota de la profesionalidad de los servidores públicos, mediante el cumplimiento del sistema de mérito que prevé la Constitución española, de modo que la actuación administrativa sea un factor que refuerce la credibilidad de las instituciones, generando confianza a los ciudadanos e incrementando con ello la ética cívica y el capital social. El estudio incluye una amplia bibliografía.

COELLO MARTÍN, Carlos & GONZÁLEZ BOTIJA, Fernando, *A vueltas con la ejecución de sentencias en materia de empleo público en la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional*, "RrAP" núm. 31, diciembre 2007, pp. 343-382.

Llamamos la atención sobre ese verdadero tratado sobre la materia de indudable interés práctico. En él se analizan: 1) la STS 111/2003, el caso de los bomberos de Barcelona en el que se conservan los nombramientos efectuados; 2) la STS de 17 de febrero de 2006 -auxiliares de Administración de Justicia con ponderación de la nota

de corte y establecimiento de criterios para el umbral de selección; 3) la STS de 12 de junio de 2006 –Cuerpo de Profesores de enseñanza secundaria; 4) caso de las plazas de Personal operativo de Guías Caninos de la policía y 5) un supuesto de imposibilidad sobrevenida de ejecución del fallo por jubilación del recurrente en una Cátedra de Derecho romano. Muestran así casos en los que la medida más apropiada para que los candidatos tenga la posibilidad de acceder a la categoría del proceso de selección del que han sido excluidos no es la retroacción del procedimiento al momento en que se cometió el vicio, sino reconocer al candidato recurrente el derecho a una plaza.

ÚBEDA TARAJANO, Francisco Eugenio, *Régimen jurídico del ejercicio de competencias por los órganos municipales*, “R.V.A.P.” núm. 78, mayo-agosto 2007, pp. 367-401.

### **(3) § Derechos Fundamentales, Potestad Reglamentaria, Acto, Procedimiento administrativo y Contratación. Control Jurisdiccional de las Administraciones Públicas.**

GARCÍA-ÁLVAREZ, Gerardo, *Algunas consecuencias del reconocimiento constitucional del derecho a un medio ambiente adecuado en la jurisprudencia del Tribunal Supremo*, “RArAP” núm. 31, diciembre 2007, pp. 11-46. *Vid.* (6).

RODRÍGUEZ ARANA, Jaime, *El derecho administrativo en el siglo XXI: Nuevas perspectivas*, “RArAP” núm. 31, diciembre 2007, pp. 101-136 .

Parte de la definición del Maestro GONZÁLEZ NAVARRO, del Derecho administrativo como Derecho del poder para la libertad. Cree RODRÍGUEZ-ARANA que los horizontes y nuevos desafíos de Derecho administrativo del siglo XXI requieren de nuevos planteamientos, de nuevos enfoques en los que la tarea de garantía de los derechos de los ciudadanos ocupe un lugar central. Igualmente, la proyección de los postulados del pensamiento abierto, plural, dinámico y complementario sobre el entero sistema del Derecho administrativo reclama nuevas soluciones para un mejor entendimiento de Derecho administrativo como Derecho del poder para la libertad.

DE LA SIERRA MORÓN, Susana, *Derechos fundamentales y cine en el Consejo de Europa*, “RArAP” núm. 31, diciembre 2007, pp. 383-404.

En el trabajo se ofrece una panorámica de algunos pronunciamientos del TEDH, partiendo del señero asunto *Otto Preminger Institut* que supone una interpretación del margen de apreciación de los Estados signatarios del convenio, y en consecuencia, una interpretación amplia de los límites a la libertad de expresión.

GOIZUETA VÉRTIZ, Juana, *La libertad de circulación y residencia en España: algunas notas sobre su titularidad y régimen de ejercicio*, “R.V.A.P.” núm. 78, mayo-agosto 2007, pp. 153-183.

En este trabajo se estudia el derecho fundamental reconocido en el art. 19 CE realizando un análisis comparativo de la regulación actual del ejercicio del derecho en función de si su titular es extranjero o ciudadano comunitario. Se examina así la titularidad del derecho y se aborda el examen de su ejercicio prestando atención tanto a las condiciones a las que queda supeditado el ejercicio del derecho, como a los límites que, eventualmente, puede menoscabar su disfrute. Cree el autor que la propia Constitución permite esa multicplidad de regímenes al imponer la obligación de respetar el contenido esencial del derecho sólo cuando el legislador desarrolla el derecho del artículo 19 para los españoles.

COELLO MARTÍN, Carlos & GONZÁLEZ BOTIJA, Fernando, *Circulares, instrucciones y órdenes de servicio: ¿meros actos internos, actos administrativos o reglamentos? Comentario a las sentencias del Tribunal Supremo de 21 de junio y 12 de diciembre de 2006*, "R.V.A.P." núm. 78, mayo-agosto 2007, pp. 267-305.

Creen los autores que la concepción de las circulares como meros actos internos sin valor jurídico parece resurgir en los pronunciamientos del TS de 21 de junio y 12 de diciembre de 2006. Los autores alaban la legislación cántabra y catalana, que ha optado por aclarar que las instrucciones y órdenes de servicio no constituyen, en ningún caso, manifestación del ejercicio de la potestad reglamentaria. Los autores creen que la Ley 30/1992 debiera aclarar la naturaleza jurídica y que podría haber dejado claro que está prohibido que las circulares e instrucciones traspasen sus límites teniendo un contenido innovativo que infrinja normas jurídicas, restrinja derechos o imponga obligaciones sin base o habilitación legal. En cualquier caso, postulan el control de la jurisdicción contencioso-administrativa de las circulares e instrucciones en tanto que actividad administrativa del art. 106.1 CE.

IGARTUA SALAVERRÍA, Juan, *Sobre nombramientos discrecionales del altos cargos: un fallido viraje jurisprudencial*, "R.V.A.P." núm. 78, mayo-agosto 2007, pp. 307-324.

El autor desarrolla su previo libro *La motivación en los nombramientos discrecionales*, Thomsom-Civitas, Madrid 2007. El estudio comienza subrayando el giro radical, que en orden a la obligación de motivar los nombramientos discrecionales para altos cargos parecía suponer la STS 3171/2006, de la Sala tercera. El lector debe conocer que esta sentencia es la que resuelve un recurso contra el primer nombramiento del Magistrado GÓMEZ BERMÚDEZ para presidir la Sala de lo penal de la Audiencia Nacional. A continuación, desgrana toda una serie de desventuras que, en ejecución de la citada sentencia, han terminado por desmantelar, en su opinión, lo que de ansiado y novedoso tenía la resolución.

LAFONT NICUESA, Luis, *El derecho de huelga en la Ertzainza. Comentario a la STSJ del País Vasco 503/2006 de 11 de septiembre de 2006 (recurso 402/2006)*, "R.V.A.P." núm. 78, mayo-agosto 2007, pp. 325-346.

**(4) § Hacienda pública, Bienes, expropiación y responsabilidad.**

SARASIBAR IRIARTE, Miren, *Los bosques y el desarrollo rural en la Comunidad Autónoma del País Vasco*, "R.V.A.P." núm. 78, mayo-agosto 2007, pp. 233- 263. Vid. (6).

**(5) § Modalidades administrativas de Intervención (Policía, Fomento, Servicio público, Actividad Sancionadora, Arbitral y Planificadora).**

SARASIBAR IRIARTE, Miren, *Los bosques y el desarrollo rural en la Comunidad Autónoma del País Vasco*, "R.V.A.P." núm. 78, mayo-agosto 2007, pp. 233- 263. Vid. (6).

**(6) § Sectores Administrativos de Intervención. Derecho Administrativo económico (Aguas, Montes, Minas, Costas, Agricultura y pesca, Urbanismo y Ordenación del territorio, Medio ambiente, Turismo, Energía, Telecomunicaciones, Patrimonio cultural, etc.).**

GARCÍA-ÁLVAREZ, Gerardo, *Algunas consecuencias del reconocimiento constitucional del derecho a un medio ambiente adecuado en la jurisprudencia del Tribunal Supremo*, "RArAP" núm. 31, diciembre 2007, pp. 11-46.

Estudia el autor el impacto del reconocimiento constitucional del derecho a un medio ambiente adecuado en la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre tres ámbitos concretos: el derecho de acceso a la información ambiental; la Evaluación de impacto ambiental y , el proceso contencioso-administrativo. El estudio se centra en realidad en la jurisprudencia de estos tres ámbitos temáticos. Respecto del derecho de acceso a la información ambiental GARCÍA-ÁLVAREZ resume la posición del TS y TSJ en una interpretación ampliatoria de los términos legales y favorecedora del ejercicio del derecho a la información ambiental. En EIA, el autor destaca como cambio de posición la STS de 1 de abril de 2002, entendiendo que la omisión de la evaluación de impacto ambiental constituía un caso de nulidad de pleno Derecho de las declaraciones de utilidad pública de una subestación eléctrica y de modificaciones en el trazado de una línea de alta tensión. El cambio de posición es debido, señala GARCÍA-ÁLVAREZ, a la propia evolución legislativa. Del resto de jurisprudencia sobre EIA expuesta brillantemente por el autor destacamos dos: 1) EIA del planeamiento; 2) insubsanabilidad del trámite. En EIA del planeamiento, en contraste con su interpretación inicial restrictiva respecto a determinados proyectos, fundamentalmente líneas eléctricas, el Tribunal Supremo parece haber hecho gala en los últimos tiempos de un excesivo proteccionismo, que le habría llevado a exigir para determinados planes urbanísticos una evaluación de impacto ambiental cuando sólo resultaba aplicable la evaluación estratégica. Respecto la insubsanabilidad del trámite destaca, en otras, la STS de 21 de enero de 2004, RJ 2004, 5665 que considera la declaración de impacto ambiental

no puede ser considerada un requisito susceptible de posterior subsanación. Culmina el estudio el examen de la jurisprudencia sobre legitimación y tutelar cautelar. El autor cree que el TS se acomoda a criterios hermenéuticos basados en la realidad social acompañando en paralelo una evolución de la sensibilidad social que tiene su origen en el reconocimiento del derecho a un medio ambiente adecuado en la Constitución de 1978.

NIETO MORENO, Juan Emilio, *¿Protagonistas o actores de reparto? A propósito de los intervinientes en la evaluación ambiental de planes y programas*, "RARAP" núm. 31, diciembre 2007, pp. 47-100.

El estudio que recensionamos se extrae de la tesis dirigida en la Universidad Autónoma de Barcelona por la destacada ambientalista Isabel PONT "El régimen jurídico de la evaluación de impacto ambiental de planes y programas". Terminamos antes diciendo que es lo mejor, más completo y profundo que se ha escrito sobre la EAE. El autor es un falso novato por edad, formación y trayectoria profesional. Estamos acostumbrados a una dinámica absurda que exige a jóvenes investigadores hacer el trabajo de su vida con 23-28 años. Esto habría que replantearse a la vista de las tesis que en nuestra doctrina ha hecho después de los treinta NIETO MORENO o, en su día, LÓPEZ MENUDO (a mi modo de ver, una de las mejores leídas en los últimos 50 años). Resumimos las conclusiones que es el mejor homenaje que podemos hacer a su autor evidenciando su alto poder de análisis y creatividad.

Cree NIETO MORENO que el art. 5 de la Ley 9/2006, de 28 de abril, que pretende delimitar competencias a imagen y semejanza de la EIA, quiebra en los supuestos en los que distintas Administraciones elaboran y aprueban, respectivamente, un mismo plan o programa. En su opinión, la solución general a estos supuestos parece que debe residir en dar primacía al criterio de aprobación, que es el que se desprende tanto en los debates parlamentarios de la norma, como de la interpretación general y sistemática que aboga por entenderlo idéntico al sistema de EIA. Cree además, que de acuerdo con la jurisprudencia del TC, el criterio de la territorialidad no resultaría adecuado. Respecto de la normativa autonómica recalca que la Ley 9/2006, de 28 de abril, exige con carácter básico el acuerdo del órgano ambiental en todo caso y considera como novedad de interés, la consideración y tratamiento del papel del promotor privado, cuya intervención suscita importantes cuestiones en la evaluación de los planes y programas urbanísticos.

TUDELA ARANDA José, *Régimen Jurídico y renovación del turismo rural*, "RARAP" núm. 31, diciembre 2007, pp. 283-312.

En este trabajo se estudia de forma completa el régimen jurídico del turismo rural: el alojamiento como núcleo tradicional del turismo rural; los nuevos retos; necesidades e insuficiencias de la intervención pública en materia de turismo rural. El autor considera que el modelo clásico consolidado de turismo rural necesita ser modificado para alcanzar sus objetivos apostando por una visión integral. Cree, asimismo, que la

renovación del turismo rural pasa por innovar su imagen asociada a un turismo de calidad, con independencia de su coste. El autor propugna un concepto integral de turismo rural que incluye el disfrute de los valores medioambientales y culturales y que completa la oferta estrictamente hostelera con una imaginativa y diversa oferta complementaria.

BENAVIDES VELASCO, Patricia, *La propuesta de directiva sobre Protección de los consumidores de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico y su incidencia en el ordenamiento jurídico español*, "RArAP" núm. 31, diciembre 2007, pp. 313- 340.

ARTETXE PALOMAR, Eugenio, *Los juegos de azar y el derecho de establecimiento y la libertad de prestación de servicios en el derecho europeo*, "R.V.A.P." núm. 78, mayo-agosto 2007, pp. 37- 82.

En este interesante trabajo se llegan a importantes conclusiones de la mano de la jurisprudencia del TJCE. Cree así que la jurisprudencia del TJCE no determinará ni la desaparición de los monopolios estatales sobre el juego, ni la desaparición de barreras a las libertades comunitarias, ni una liberalización o desregulación del sector. Por el contrario, si cree que obliga a reflexionar sobre la adecuación de las políticas del juego a los parámetros de proporcionalidad, idoneidad y necesidad definidos en la jurisprudencia comunitaria.

En cuanto a lo concreto: 1) considera injustificada la discriminación fiscal respecto a las ganancias del juego al eximirse exclusivamente los premios obtenidos en organizados por el monopolio estatal y no los premios de loterías de otros Estados; 2) cree discriminatoria la exigencia de nacionalidad española en el caso de los administradores de loterías conforme al RD 1082/1985. Denuncia este mismo problema en las normativas propias de las Comunidades Autónomas. También cree indirectamente discriminatorias las obligaciones referentes a que los licenciatarios posean determinada forma jurídica conforme al Derecho español. El autor concluye igualmente que actualmente no existe una justificación formal y coherente para sustentar los derechos exclusivos del LAE y la ONCE, al margen del interés por obtener ingresos públicos destinados al Tesoro Público o a financiar determinados servicios sociales.

GARCÍA URETA, Agustín, *Urbanismo y red natura 2000. La ley 8/2007 y alteración de zonas protegidas*, "R.V.A.P." núm. 78, mayo-agosto 2007, pp. 113-152.

Una vez más escribe GARCÍA URETA, el mejor especialista europeo en la materia, sobre la Red Natura 2000. En esta ocasión, analiza la regulación de la Ley 8/2007, de 28 de mayo de Suelo, respecto de la posibilidad de alteración de la delimitación de los espacios naturales incluidos en la Red Natura 2000. Tanto en el Derecho internacional, europeo y español, la desclasificación de un espacio natural protegido no puede llevarse a cabo, en principio, bajo cualquier causa. El estudio examina lo dispuesto en el artículo 9 de la Directiva de Hábitats, su incidencia sobre LICs, ZEPAS y ZECS, así como el alcance de lo establecido en la Ley 8/2007 y su compatibilidad con el Derecho

européo, argumentando que algunos aspectos va más allá de lo establecido en la Directiva. El estudio expone una vez más los conceptos claves del Derecho europeo de protección de la biodiversidad, y los *leading cases* en la materia (C/ 57/89 y 191/05). El estudio está plagado de conclusiones interpretativas o aportaciones: 1) el artículo 13.4 LS incurre en una cierta contradicción ya que, por un parte habla de la posibilidad de reducir la superficie de una zona y de la exclusión de un terreno, para posteriormente referirse a la desclasificación. Este término, afirma GARCÍA URETA, ha de entenderse referido únicamente a la superficie que deje de incluirse en la zona protegida; 2) debiera haberse fijado plazos procedimentales en relación con los trámites que se desarrollen en el ámbito interno y, sobre todo, para salvaguardar la participación de los interesados; 3) el art. 13.4 LS al referirse a zonas Red Natura 2000 incluye las ZEPAS, que no aparecen mencionadas en el art. 9 de la Directiva 93/43; la ley 8/2007 no puede incluir en sus previsiones a los LICs al no hacerlo el artículo 9 de la Directiva 93/43.

LAZCANO BROTONS, Íñigo, *Reservas de la biosfera y competencias estatales: una problemática relación*, "R.V.A.P." núm. 78, mayo-agosto 2007, pp. 349-401.

Estudia LAZCANO BROTONS, también ya destacado especialista en conservación de la naturaleza, los cambios acaecidos en 2007 en relación con las Reservas de la Biosfera. Destaca así, en primer término, la regulación reglamentaria por primera vez de la composición, organización, y funciones del Comité español del programa MaB atribuyéndole al citado órgano ciertas funciones de coordinación y dirección. En segundo lugar, destaca la aprobación de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre del patrimonio Natural y la Biodiversidad. Destaca LAZCANO BROTONS como esta importante norma recoge, por primera vez, la categoría de Reserva de la Biosfera como categoría específica de espacio protegido (arts. 65 a 67). Cree LAZCANO BROTONS que la aprobación de esta ley supone un notable cambio en el estatus jurídico que tienen las Reservas de la Biosfera en el Derecho interno. Cree así discutible la atribución de ciertas funciones a órganos administrativos interministeriales de carácter estatal. El autor señala tres problemas potenciales horizontales: la clasificación como suelo no urbanizable de especial protección que no le parece deseable, pues solo debiera aplicarse al núcleo de la Reserva; la expansión del régimen sancionador y la posible extensión penal respecto de la calificación jurídica de determinadas conductas ilícitas que igualmente considera más adecuado limitarlas espacialmente a las zonas núcleo de las mismas. El estudio incluye una amplia y selecta bibliografía.

SARASIBAR IRIARTE, Miren, *Los bosques y el desarrollo rural en la Comunidad Autónoma del País Vasco*, "R.V.A.P." núm. 78, mayo-agosto 2007, pp. 233- 263.

SARASIBAR IRIARTE es ya la especialista nacional en legislación ambiental forestal. Es la autora de la soberbia tesis *El Derecho forestal ante el cambio climático: las funciones ambientales de los bosques*, Thomsom Aranzadi, Cizu Menor Navarra, 2007 dirigida por otro de pesos pesados del Derecho ambiental en España (ALENZA GARCÍA).



Este trabajo versa sobre la regulación jurídico forestal de los Territorios Históricos del País Vasco partiendo de un análisis de la normativa forestal europea y de la española, tanto estatal como autonómica. Además de exponer las principales medidas de cada una de las normas forales se procede a un estudio de las normas de fomento que se encuentran incluidas en la normativa forestal de estos Territorios, y por otro lado, de aquellas medidas también incentivadoras pero que están reguladas en la política de Desarrollo rural en el contexto de la PAC. La autora cree que para que el objetivo de protección ambiental resulte exitoso debe existir una complementariedad entre la normativa forestal y la de desarrollo rural evitando en todo caso incongruencias entre ambas. De la misma forma, cree necesario que exista una coordinación de las distintas Administraciones que intervienen siendo necesario que la actuación del Gobierno vasco y de cada una de las Diputaciones forales de los Territorios Históricos sea coherente y que las medidas que dicten tengan en consideración las dictadas por los otros órganos para evitar no tanto una invasión de competencias, como, sobre todo, una descoordinación con efectos negativos sobre los bosques.

**(7) § Varia.**

MARTÍN RETORTILLO, Lorenzo, *Un profesor de la facultad de derecho metido a Senador*, "RrAP" núm. 31, diciembre 2007, pp. 201-224.

Reflexión de gran calado al hilo de las experiencias y vivencias personales del Maestro.

ABREVIATURAS

RrAP	Revista Aragonesa de Administración Pública
RVAP	Revista Vasca de Administración Pública



# BIBLIOGRAFÍA



## RECENSIONES

**Santiago GONZÁLEZ VARAS, *Urbanismo y Ordenación del Territorio*, Thompson-Aranzadi, 4ª edición, Cizur Menor, 2007, 1.069 páginas.**

Tenemos ante nosotros la última edición de la obra *Urbanismo y Ordenación del Territorio*, Libro aparecido hace pocos años y que va ya por su cuarta edición. Es una de las obras más vendidas del reciente Derecho Administrativo, lo cual es mucho decir en los tiempos que corren, en que abundan los Comentarios de Leyes y los títulos enfocados a los prácticos del Derecho, que garantizan una mejor difusión. Su autor se ha mostrado especialmente prolífico en los últimos años, escribiendo de temas muy variados, si bien centrándose en temas urbanísticos (comentarios a la legislación urbanística catalana o valenciana, el agente rehabilitador), pero pasando también por las materias más candentes de nuestro tiempo: Derecho de aguas, Derecho administrativo europeo, el contrato administrativo, los mercados de interés general, etc. Incluso se ha atrevido con un ensayo sobre la naturaleza política del Estado español titulado *España no es diferente*, prologado por el filósofo Gustavo Bueno y publicado en Tecnos.

Pero ha sido el título que se recensiona aquí el que, sin ningún género de dudas, mayor difusión le ha dado entre los juristas aplicadores del Derecho, dedicados en gran parte al estudio de la siempre difícil y cambiante disciplina del Derecho urbanístico.

La presente edición acaba de aparecer en el mercado, y, teniendo en cuenta que ha sido uno de las primeras Monografías que comenta la reciente Ley 8/2007, de 28 de mayo, de Suelo, nos atrevemos a pronosticar un nuevo éxito editorial a la obra, fruto de la oportunidad y celeridad del autor en el estudio de la norma, al tiempo que se apunta un tanto académico.

El libro agrupa, bajo el género del Urbanismo y la Ordenación del territorio, una serie de temas sueltos elegidos por el autor con un criterio práctico, de entre aquellos cuyo esclarecimiento puede resultar más provechoso para la práctica urbanística en los últimos años, debido a su problemática, teniendo en cuenta también que se trata de temas ya estudiados por el autor previamente, sobre los que ha escrito artículos en Revistas jurídicas, capítulos de Libro o Monografías.

Se trata, pues, de una *summa* o *collana* (utilizando los expresivos términos latino e italiano) de temas variados del Derecho urbanístico y de la ordenación del territorio, que se han ido ampliando a otros, siempre con acierto, en cada nueva edición. Así, a los temas iniciales sobre la ordenación del territorio (definición, legislación autonómica, relaciones entre la Administración del Estado con las Administraciones de las CC.AA. y la Administración local...) y el urbanismo (contratos y empresario urbanizador, agente urbanizador, iniciativa privada en la gestión urbanística, agente rehabilitador, distinción entre el suelo urbanizable, suelo urbano y suelo no urbanizable, condicionantes ambientales, etc.) se han unido en los tres últimas ediciones materias relativas a los cambios del sistema de gestión urbanística, los catálogos, el sistema del agente urbanizador en el suelo urbano consolidado, el tratamiento de los problemas indemnizatorios, expectativas empresariales en suelo no urbanizable, los condicionantes ambientales en el planeamiento urbanístico, los siempre polémicos convenios urbanísticos, los derechos de tanteo y retracto, estudio de los riesgos naturales, de los campos de golf, de los patrimonios municipales del suelo, de las reparcelaciones, el régimen jurídico del subsuelo, de la responsabilidad administrativa en el urbanismo, el valor de los informes sectoriales, licencias, vivienda protegida, disciplina urbanística, abstención y recusación de las autoridades y funcionarios implicados en funciones y potestades urbanísticas, etc.

En resumen, la obra está concebida como un gran agujero negro, que absorbe con voracidad la mayoría de los temas que interesan a los juristas académicos y a los prácticos, y los presenta de manera sencilla y agradable. Aparte, está dotada de una sana practicidad, ya que incorpora sentencias y comentarios de normas y tendencias. Eso sí, echamos de menos una mayor hilación de los temas, e incluso el tratamiento separado de algunas materias, como la sostenibilidad, las valoraciones o el derecho de superficie.

Eso sí, en esta cuarta y última edición valoramos muy positivamente la actualización de las materias que ya estaban insertas en la tercera, así como el estudio de las causas y consecuencias del cambio gravitacional del centro de poder urbanístico, desde el Estado a las Comunidades Autónomas, el estudio del urbanismo de las áreas semiconsolidadas, el emergente fenómeno del condicionante comunitario de la protección del suelo y, por último, el comentario general, al hilo de todos los temas tratados, de la nueva Ley 8/2007, de 28 de mayo, de Suelo, sobre todo en lo que hace al nuevo régimen jurídico del suelo rural.

La nueva Ley de Suelo vuelve en gran medida a retomar el concepto estatutario de la vieja Ley del Suelo de 1956, lo que significa una posición de

partida radicalmente opuesta a la postura liberalizadora de su antecesora, la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre régimen del suelo y valoraciones, que ha sido derogada con fecha 1 de julio de 2007 (véase el nuevo art. 7). En la nueva Ley de se deja sentir el enfoque ambientalista del Derecho comunitario: obsérvese, como dato revelador, la sutil ausencia de artículo, que cambia por completo el significado del título de la Ley, que llama a un tratamiento general o protectionista de suelo, no estrictamente urbanístico. El suelo en la ciudad, como bien recuerda el Prof. GONZÁLEZ-VARAS, queda consignado como un recurso natural y, por tanto, escaso y no renovable, razón por la cual la Ley no cree en su liberalización, sino en una clasificación ponderada y caso por caso, impidiendo la especulación (art. 10).

Estamos, finalmente, ante una obra útil y práctica, acertada en sus temas y actualizada, llamada a ser un auténtico best-seller del Derecho Urbanístico reciente.

Prof. Dr. Antonio José Sánchez Sáez





**Revista de Estudios  
de la Administración  
Local**

---

Mayo-Agosto 2007

Número 304

---

**I. Estudios**

Avelino Blasco Esteve

**SUPUESTOS INDEMNIZA TORIOS EN LA LEY DE SUELO DE 2007**

9

Teresa Giménez-Candela

**¿GLOBALIZACIÓN DE LA CULTURA JURÍDICA EN ROMA?:  
MUNICIPALIDAD Y AUTONOMÍAS**

49

Bartomeu Trias Prats

**LA EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL EN LAS ISLAS BALEARES:  
LA NORMATIVA AUTONÓMICA EN EL MARCO DEL RÉGIMEN  
COMUNITARIO Y ESTATAL**

61

Javier Pinazo Hernandis

**LA NECESARIA REFORMA DEL EMPLEO PÚBLICO LOCAL EN LA  
MODERNIZACIÓN DE LOS GOBIERNOS LOCALES**

107

Lucía Casado Casado

**EL PAPEL DE LOS MUNICIPIOS EN LA PREVENCIÓN, ORDENACIÓN  
Y CONTROL DE LA CONTAMINACIÓN LUMÍNICA**

137

**II. Jurisprudencia**

Casimiro López García

**PROBLEMAS DE APLICACIÓN DE LA CLÁUSULA DE PREVALENCIA DEL  
DERECHO DEL ESTADO**

181

Patricia Fabeiro Fidalgo

**EL PESO DE LAS LENGUAS COOFICIALES EN EL ACCESO A LA FUNCIÓN  
PÚBLICA: LA EVOLUCIÓN DE LA JURISPRUDENCIA HASTA  
LA STC 253/2005, DE 15 DE NOVIEMBRE**

213

### III. Crónicas y Documentos

Valentín Merino Estrada  
**ESTRATEGIAS E INNOVACIÓN EN LOS GOBIERNOS MUNICIPALES**  
237

Carmen de Guerrero Manso  
**CRÓNICA DE LAS IV JORNADAS CONSTITUCIONALES:  
CONSTITUCIÓN, URBANISMO Y VIVIENDA**  
251

Rafael D. Agulló Mateu  
**EL USO DE LAS LENGUAS COOFICIALES EN EL SENADO ESPAÑOL**  
259

José P. Viñas Bosquet  
**RÉGIMEN JURÍDICO DE LA AUDITORÍA PÚBLICA  
EN LAS ENTIDADES LOCALES INGLESAS**  
283

### IV. Recensiones

M. Sarasíbar Iriarte  
**EL DERECHO FORESTAL ANTE EL CAMBIO CLIMÁTICO: LAS FUNCIONES  
AMBIENTALES DE LOS BOSQUES**  
Aranzadi. Pamplona. 2007. 301 págs.  
(Recensión M<sup>a</sup> Remedios Zamora Roselló)  
303

J. A. Razquín Lizarraga y A. Ruiz de Apodaca Espinosa  
**INFORMACIÓN, PARTICIPACIÓN y JUSTICIA EN MATERIA  
DE MEDIO AMBIENTE**  
Comentario sistemático a la Ley 27/2006, de 18 de julio.  
Aranzadi. Pamplona, 474 págs.  
(Recensión M<sup>a</sup> Remedios Zamora Roselló)  
305

VV.AA. Orduña Rebollo, Enrique (coord.)  
**VALLADOLID EN AMÉRICA, EL MUNICIPALISMO  
Y SU PROYECCIÓN IBEROAMERICANA**  
Ciudad Argentina, Buenos Aires-Madrid, 2007, 327 págs.  
(Recensión: José Manuel ValLe Vega)  
308

Gérard Marcou  
**EL ALANCE Y LA NATURALEZA DE LAS COMPETENCIAS DE LAS ENTIDADES  
LOCALES EN LOS ESTADOS MIEMBROS DEL CONSEJO DE EUROPA**  
Informe para el Comité Director para la Democracia Local y Regional del Consejo  
de Europa (C.D.R.L.). Traducción de José Manuel Rodríguez Álvarez.

Ministerio de Administraciones Públicas. Madrid, 2006, 145 págs.  
(Recensión Carmen Pinesa Nebot)  
311

Jessica Makowiak  
**ESTHÉTIQUE ET DROIT**  
Editorial L.G.DJ. Librairie de Droit et de Jurisprudence, E.J.A., 2006  
(Recensión Santiago González-Varas Ibáñez)  
314

Manuel José Domingo Zaballos (director)  
**PRÁCTICA DE ADMINISTRACIÓN LOCAL: FORMULARIOS Y DOCUMENTOS**  
Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2006  
(Recensión Santiago González-Varas Ibáñez)  
315

Santiago González-Varas Ibáñez (coordinador)  
**NUEVO DERECHO DE AGUAS**  
Editorial Civitas. 2007  
(Recensión Inmaculada de la Fuente Cabero)  
316

**V. Sumarios de otras revistas**  
319