

Administración de Andalucía

Revista Andaluza de Administración Pública

■ 75/2009
Septiembre-Diciembre

ESTUDIOS

José Luis Meilán Gil

Una aproximación jurídica a la regulación económica y financiera

José María Souvirón Morenilla

Elsa Marina Álvarez González

Mabel López García

Sanidad animal y salud pública: Cuestiones competenciales tras los nuevos Estatutos de Autonomía

María Jesús Gallardo Castillo

Consentimiento informado y responsabilidad patrimonial de la Administración

Lucía López de Castro García-Morato

Funciones Públicas ejercidas por particulares:

El caso del operador del sistema eléctrico según la Ley 54/1997

JURISPRUDENCIA

Comentarios de Jurisprudencia

A vueltas con el concepto de vía de hecho: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 29 de septiembre de 2009

(Hugo Santos Gil)

Notas de Jurisprudencia

CRÓNICA PARLAMENTARIA

DOCUMENTOS

El Derecho a una buena Administración en el nuevo Estatuto de Autonomía para Andalucía: significado y alcance

Planificación de las áreas de transporte de mercancías en la Comunidad Autónoma de Andalucía

RESEÑA LEGISLATIVA

NOTICIAS DE LA ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA

INFORMES: La nueva organización de la Agencia Andaluza del Agua: el distrito hidrográfico como pieza de la Administración hidrológica de Andalucía. De la confederación al distrito

NOTICIA DE REVISTAS AUTONÓMICAS

BIBLIOGRAFÍA



ADMINISTRACIÓN DE ANDALUCÍA

Revista Andaluza de Administración Pública

Nº 75

Septiembre-Diciembre 2009



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
María Pérez Porras, Directora del Instituto Andaluz de Administración Pública
Manuel Alcaide Calderón, Director General de Recursos Humanos y Función Pública
Gregorio Cámara Villar, Catedrático de Derecho Constitucional
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
José Ortíz Díaz, Catedrático de Derecho Administrativo
M^a. Gema Pérez Naranjo, Directora General de Innovación de los Servicios Públicos
Rafael Puyá Jiménez, Magistrado del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía
José M^a Reguera Benítez, Director General de Administración Local
Eduardo Roca Roca, Catedrático de Derecho Administrativo
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, Catedrática 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, Campus Ramón y Cajal C/ Enramadilla, 18 -20. 41018 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 (3 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

Email: publicaciones.iaap@juntadeandalucia.es



SUMARIO

Pág.

ESTUDIOS

<i>José Luis Meilán Gil</i> Una aproximación jurídica a la regulación económica y financiera	13
<i>José María Souvirón Morenilla</i> <i>Elsa Marina Álvarez González</i> <i>Mabel López García</i> Sanidad animal y salud pública: Cuestiones competenciales tras los nuevos Estatutos de Autonomía	47
<i>María Jesús Gallardo Castillo</i> Consentimiento informado y responsabilidad patrimonial de la Administración	95
<i>Lucía López de Castro García-Morato</i> Funciones Públicas ejercidas por particulares: El caso del operador del sistema eléctrico según la Ley 54/1997	139

JURISPRUDENCIA

COMENTARIOS DE JURISPRUDENCIA

A vueltas con el concepto de vía de hecho: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 29 de septiembre de 2009 <i>(Hugo Santos Gil)</i>	181
---	-----

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. <i>(Francisco Escribano López)</i>	191
---	-----

TRIBUNAL SUPREMO Y TRIBUNAL SUPERIOR
DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA

I. Acto Administrativo.- II. Administración Local. III. Administración Pública. IV. Bienes Públicos. V. Comunidades Autónomas. VI. Contratos. VII. Corporaciones de Derecho Público. VIII. Cultura, Educación, Patrimonio Histórico. IX. Derecho Administrativo Económico. X. Derecho Administrativo Sancionador. XI. Derechos Fundamentales y Libertades. XII. Expropiación Forzosa. XIII. Fuentes.	
XIV. Hacienda Pública.- XV. Jurisdicción Contencioso-Administrativa. XVI. Medio Ambiente. XVII. Organización. XVIII. Personal. XIX. Procedimiento Administrativo. XX. Responsabilidad. XXI. Salud y Servicios Sociales. XXII. Urbanismo y Vivienda.	
Tribunal Supremo (<i>José I. López González</i>)	223
Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (<i>José L. Rivero Ysern</i>)	247

CRÓNICA PARLAMENTARIA

El proyecto de Ley de Autonomía Local de Andalucía (<i>Manuel Medina Guerrero</i>)	269
---	-----

DOCUMENTOS

El Derecho a una buena Administración en el nuevo Estatuto de Autonomía para Andalucía: significado y alcance (<i>Carmen María Ávila Rodríguez</i>)	289
Planificación de las áreas de transporte de mercancías en la Comunidad Autónoma de Andalucía (<i>Ana Isabel de la Torre López</i>)	327

RESEÑA LEGISLATIVA

Disposiciones de las Comunidades Europeas.	391
Disposiciones Estatales.	459
Disposiciones Generales de las Comunidades Autónomas.	463
Disposiciones Generales de la Junta de Andalucía.	469
Índice Analítico	479
(<i>Lucía Millán Moro</i>)	
(<i>Antonio Jiménez Blanco</i>)	
(<i>Juan Antonio Carrillo Donaire</i>)	

NOTICIAS DE LA ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA

	INFORMES:	
La nueva organización de la Agencia Andaluza del Agua: el distrito hidrográfico como pieza de la Administración hidrológica de Andalucía.		
De la confederación al distrito		499
Otras disposiciones de interés para la Administración Autónoma.		
(<i>José I. Morillo-Velarde Pérez</i>)		507

NOTICIA DE REVISTAS AUTONÓMICAS

(<i>Jesús Jordano Fraga</i>)	513
--------------------------------	-----

BIBLIOGRAFÍA

RECENSIONES

JORDANO FRAGA, J.; *La reclasificación del suelo no urbanizable*, Aranzadi, Navarra, 2009
(Roberto Galán Vioque)

523

INSTRUCCIONES PARA LOS AUTORES

1.- TEMAS DE INTERÉS

La Revista Andaluza de Administración Pública publica trabajos originales sobre Derecho Administrativo y Administración Pública, dispensando especial atención a los que puedan resultar de interés para el conocimiento del Derecho y de las instituciones autonómicas.

2.- ENVÍO DE ORIGINALES.

Los trabajos deberán ser **originales e inéditos**. Se enviarán por correo electrónico a las direcciones raap@us.es o barrero@us.es o en papel acompañado, en todo caso, de soporte electrónico a la Secretaría de la Revista, Facultad de Derecho, Avda. Enramadilla, 18-20, 41018. Sevilla.

3.- FORMATO

Los originales deberán ir escritos a espacio y medio, en letra *Times New Roman*, tamaño 12 en texto y 10 en las notas a pie de página que irán a espacio sencillo. Deberán contar con una extensión máxima que no supere las cuarenta páginas. La primera página incluirá el título, nombre del autor o autores, nivel académico o profesional, dirección de correo ordinario y electrónico y teléfono de contacto.

En la segunda página se presentarán **dos resúmenes, uno en español y otro inglés**, de unas 120 palabras cada uno. Igualmente deberá contener palabras claves en cada idioma (tres a cinco).

Los originales deberán incluir un sumario según el siguiente modelo que es el que se ha de seguir, además, en los distintos epígrafes del texto:

I. TÍTULO. 1. *Título*. 1.1. **Título**. 1.1.a) **Título**. II. TÍTULO ...

4.- NORMAS DE EDICIÓN

a) **Bibliografía**. Las referencias bibliográficas se limitarán a las obras citadas en el trabajo y se ordenarán alfabéticamente, al final del original, por el

primer apellido, en mayúsculas, del autor, bajo el título “Bibliografía”. Ejemplo, APELLIDOS, N., Título del libro, número de la edición, en su caso, editorial, ciudad, año, páginas. En el caso de artículos se indicará tras el autor, el título del artículo, el nombre de la Revista, el número, el año y las páginas.

b) **Notas a pie de página.** Todas las notas irán a pie de página, numeradas mediante caracteres arábigos y en el formato indicado, letra times 10 a espacio sencillo. La primera referencia bibliográfica será completa, en las sucesivas solo se indicará el nombre del autor, seguido del título y la indicación “op. cit.” seguida del número de página.

c) **Jurisprudencia.** Las citas de sentencias deberán indicar su correspondiente marginal de Aranzadi, RJ para las del Tribunal Supremo y RJCA para los de las de los Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas.

5.- PROCESO DE PUBLICACIÓN

La revista decidirá, a través de su Consejo de redacción, la publicación de los trabajos, una vez que **hayan sido informados por dos evaluadores externos.**

6.- COPYRIGHT

Copyright. El autor o los autores ceden a la *Revista*, en exclusiva, los derechos de reproducción en revistas científicas de los textos admitidos.

ESTUDIOS



Una aproximación jurídica a la regulación económica y financiera¹

José Luis Meilán Gil

Catedrático de Derecho administrativo Universidad de A Coruña

SUMARIO: 1. ACTUALIDAD Y ALCANCE DE LA REGULACIÓN ECONÓMICA. 2. EL PARADIGMA AMERICANO. 3. LA APROXIMACIÓN EUROPEA. 4. ENCUADRAMIENTO JURÍDICO DE LA REGULACIÓN ECONÓMICA: EL TÍTULO HABILITANTE. 5. LOS ENTES REGULADORES. 6. REGULACIÓN Y SUPERVISIÓN BANCARIA. 7. REFLEXIÓN CONCLUSIVA

RESUMEN

La regulación económica se aplica en USA a las *public utilities* y en Europa como consecuencia de la liberalización y privatización de servicios públicos. El Estado reconoce el protagonismo del mercado y actúa a través de organismos independientes para procurar la libre competencia en los sectores regulados garantizando en todo caso el servicio universal. La regulación financiera tiene sus propias peculiaridades. La insuficiencia de supervisión financiera ha sido una de las causas de la crisis económica actual.

Palabras clave:

- Regulación económica. *Public utilities*. Privatización. Liberalización. Administraciones independientes. Mercado. Libre competencia. Servicio universal. Bancos. Supervisión Financiera internacional.

ABSTRACT:

In the USA, as well as in Europe, public utilities are under economic regulation, as a consequence of the liberalization and privatization of public

¹ Trabajo que será incluido en el libro homenaje al Profesor DIOGO FREITAS DO AMARAL.

services. Government recognizes the importance of the market and operates through independent bodies to seek free competition within regulated sectors, thus guaranteeing universal service. Financial regulation is unique in itself. Insufficient financial supervision has been one of the causes behind the current economic crisis.

Key Words:

- Economic regulation, Public utilities, privatization, liberalization, independent administrations, market, free competition, universal service, banks, international financial supervision.

1. ACTUALIDAD Y ALCANCE DE LA REGULACIÓN ECONÓMICA

La regulación económica es una expresión acuñada en EE.UU., deudora de una concepción de la economía y que en el Derecho administrativo de aquel país se encuentra muy ligada a la existencia de Agencias y Comisiones independientes, en concreto las reguladoras. Tan es así que se da por válida la afirmación de que esa rama del Derecho nace con la creación de la *Interstate Commerce Commission* en 1887².

La regulación implica una intervención del Estado en una economía basada fundamentalmente en el mercado y, en concreto, en aquellas actividades que tienen un interés general, como las *public utilities* en EE.UU. Esa actividad se ha presentado como un paradigma para ordenamientos jurídicos distintos vinculados a la tradición continental europea, en los que la noción de servicio público, como servicios esenciales para los ciudadanos, ha tenido un largo arraigo. Coincide con la oleada de privatizaciones y liberalizaciones que en Europa vino impulsada por exigencias de un mercado común o único y en Latinoamérica claramente por el influjo de la orientación ideológica de un rampante neoliberalismo. A la eficacia del mercado, abierto a las inversiones extranjeras quedaron las actividades anteriormente de titulación estatal, aunque gestionadas por concesionarios privados, sin el contrapeso que el Tratado de la U.E ofrece con su apelación a la misión de servicio público y al servicio universal. En ocasiones la regulación se introdujo después de la privatización y,

² Cfr. B. SCHWARTZ, *Administrative Law*, Little, Brown and Company, Boston, 2ª ed., 1984, p. 21.

en todo caso la pregonada mejor solución para la universalización del servicio ha quedado en entredicho. El trasplante de las *Independent Regulatory Agencies* a sistemas constitucionales diferentes ha añadido más confusión³.

Este fenómeno de importación indiscriminada de categorías jurídicas inordinadas en un ordenamiento constitucional distinto, frecuente en la historia del Derecho administrativo⁴, pone en guardia sobre la posible validez generalizada de la regulación económica entendida en el sentido estricto⁵ de intervención en *public utilities* y servicios públicos privatizados.

La crisis financiera que empezó en 2007, se manifestó con claridad en 2008 y desembocó en una crisis económica, ha introducido dudas en relación con el aireado soporte neoliberal. Las medidas adoptadas para hacer frente a la crisis, como las de rescate de entidades financieras y empresas, con participación incluso en ellas, y de estímulo de la economía van más allá de lo que supone una vigilancia o supervisión del mercado financiero y sus agentes. Se adoptan medidas para liberar a los Bancos de la carga de “hedge funds” que ponían en peligro su subsistencia y para proporcionar liquidez que les permitiera mantener la capacidad de competir en un libre mercado. El Estado pasó a ser, incluso, accionista. Ha ocurrido no sólo en EE.UU. Por lo que concierne a las empresas no financieras, Chrysler, en el sector automovilístico, icono americano y como tal exhibido, es un ejemplo altamente significativo en un país tradicionalmente receloso del intervencionismo del Estado en la economía. Todo ello ha dado lugar a que, en sede doctrinal, se haya planteado el interrogante de una vuelta al “Estado gestor” que habría sido sustituido anteriormente por el “Estado garante”⁶. Más que una caracterización de etapas del Es-

³ *Ad exemplum*, P. R. FERREIRA META, *Regulação e universalização dos serviços públicos*, Forum, Belo Horizonte, 2009.

⁴ Sobre la exportación de problemas y soluciones del *régime administratif*, cfr. J. L. MEILÁN GIL, *Progreso tecnológico y servicios públicos*, Thomsom-civitas, Cizur Menor, 2006, pp. 21 y ss; *La estructura de los contratos públicos*, Iustel, 2008, pp. 152 y ss. “El acto administrativo como categoría jurídica” *El Derecho*, nº 12370, Buenos Aires, 2009.

⁵ Ese sentido en S. MUÑOZ MACHADO (Dir) *Derecho de la regulación económica*, Iustel, Madrid, 2009.

⁶ Esa transición en J. ESTEVE PARDO, “La regulación de la economía desde el Estado garante” en *Publicaciones de la Asociación española de profesores de Derecho administrativo*, 2, Thomson-Aranzadi, 2007. Sobre el interrogante que plantea la crisis cfr. J. MUÑOZ MACHADO, *Regulación económica*, I, Iustel, 2009, pp. 62-64.

tado habría que entenderlo como una coexistencia de esas notas, que confirma la subsistencia de la actividad de la Administración prestadora de servicios⁷.

Las medidas antes aludidas constatan la variedad de respuestas del Estado a los desafíos de la economía en la procura del bien común o del interés general. Con ese fin, la característica de la regulación económica se refiere a que el Estado opera con la convicción en el protagonismo del mercado, cuyo correcto funcionamiento ha de garantizar.

La respuesta desde el Derecho y, en particular, desde el Derecho administrativo necesita ser entendida teniendo en cuenta los supuestos político-económicos, sin caer en el riesgo de desnaturalizar categorías y técnicas jurídicas, con un impropio mestizaje, por incorporación de lo que pertenece a otras ramas científicas y responde a objetivos distintos y se maneja de forma diferente⁸.

Desde ese punto de vista es preciso analizar qué de novedad hay en la denominada regulación económica, si se trata de una categoría nueva o de un sistema compuesto de categorías jurídicas existentes que mantienen su individualidad o que, al relacionarse unas con otras al servicio de una finalidad, sólo desde esta unidad pueden ser entendidas.

De entrada, ha de plantearse que, dicho en forma deliberadamente simplificada, la *regulation* referida a las *public utilities* supone una intervención del *government* en actividades de titularidad privada, en tanto que la regulación económica, en versión europea y latino americana, implica intervención del Estado en actividades –servicios públicos– que inicialmente eran de su titularidad mediante la correspondiente *publicatio*. Tampoco existe equivalencia, pese al nombre, entre las Independent Regulatory Commissions y las comisiones regulatorias independientes.

⁷ E. FORSTHOFF, *Rechtsfragen der leistenden Verwaltung*, Stuttgart, 1950, (hay traducción española por C. Fernández de la Vega, ENAP).

⁸ Cfr. J. L. MEILÁN GIL, “El estudio de la Administración económica”, *RAP*, nº 50; 1966, pp. 51-81. G. ARIÑO ORTIZ, *Principios de Derecho público económico*, Comares, Granada, 1999, pp. 5 y ss.

2. EL PARADIGMA AMERICANO

La regulación americana está condicionada por los principios fundamentales de su Constitución, que desde su inicio, “Nosotros el Pueblo de los Estados Unidos”, evidencia el protagonismo de la sociedad civil y la separación y equilibrio de poderes que dificulta lo que puede interpretarse como una intromisión del *government* en las funciones de los poderes legislativo y judicial.

En EE.UU., la regulación no se produce como una consecuencia de una previa desregulación, como en Europa, sino como respuesta natural a la actividad económica, llevada tradicionalmente a cabo, en su mayor parte, por los particulares⁹, aunque nunca se haya formalizado el principio liberal del *laissez faire*. El “due process”, la “contract clause” la “just compensation” fueron un obstáculo y, al cabo, han sido la puerta para una creciente intervención pública, a través de agencias reguladoras. Por eso, el importante crecimiento de la intervención administrativa en la economía ha sido un proceso lento y no exento de dificultades, a las que ha contribuido la interpretación del sistema constitucional y la pugna de grupos de presión¹⁰.

Si el libre mercado ha sido una premisa fundamental de la economía americana, la regulación de una actividad empresarial supone un fallo de aquel. Se ha justificado de varias maneras, en protección de usuarios y consumidores¹¹, invocando razones de interés público a través de instrumentos jurídicos, como *franchises* o *certificates of convenience and necessity*.

No es del caso exponer el itinerario de esa intervención administrativa protagonizada por las agencias reguladoras y propiciada por fenómenos de crisis económica (la gran depresión y el New Deal) o por apremios bélicos (segunda guerra mundial) o la tensión de la posterior guerra fría y que reflejan las orientaciones políticas de las distintas Presidencias¹².

⁹ Cfr. Melvin ANSHEN, Francis D. WORMUTH, *Private Enterprise and Public Policy*, The Macmillan Company, New York, 1954, pp. 15 y ss.

¹⁰ Una muestra de la jurisprudencia recaída en A. M. MORENO MOLINA, *La Administración por agencias en los Estados Unidos de Norteamérica*, B.O.E., 1995, pp. 83-86.

¹¹ Cfr. William F. FOX, Jr., *Understanding Administrative Law*, 4^a ed., Lexis Publishing, N.Y., 2000, pp. 10 y ss.

¹² *Ibidem*.

Un elemento paradigmático de ese proceso es el desarrollo espectacular del ferrocarril. No existía en sus comienzos, en los años siguientes a la guerra civil, una real regulación. Dominaba en los Estados y en la Federación un gran interés por la inversión privada en el desarrollo del ferrocarril, otorgando incluso ayudas y donando terrenos de dominio público. La revuelta de los agricultores forzaron a la creación de las primeras comisiones en distintos Estados con funciones sólo de inspección y supervisión y más tarde de establecer límites a la libertad de precios por las compañías.

El ejercicio de esta función, aplicada a los silos situados en las estaciones en los que los agricultores almacenaban el grano, sujetos a los precios de las compañías de ferrocarril, provocó una contienda judicial que se revuelve por la sentencia *Munm v. Illinois*, un *leading case* en la materia. La legitimidad de la decisión de la Railroad and Warehouse Commission se basó en que esas actividades –property– llegan a estar revestidas con un interés público cuando afectan a la comunidad “at large”. Son lo que se llamarán “*public utilities*”. El desarrollo del ferrocarril, que cruzaba varios Estados, condujo a la lógica consecuencia de considerarlo como asunto federal, dando lugar a la creación de la Interstate Commerce Commission, que se presenta como la referente de las creadas con posterioridad para otros sectores económicos¹³.

Las dificultades de las Agencias reguladoras¹⁴, a las que se atribuye la función que les da nombre, provienen de la estructura constitucional ya que, desde esa perspectiva, se reconoce que actúan con poderes propios del legislativo y judicial, aunque la Federal Administrative Procedure Act defina a la agencia como una “*authority... of the Government of the United States other than Congress, the courts*”. La realidad es que esas agencias tienen poder de dictar normas (rulemaking) con fuerza de obligar, como la ley, y autoridad para decidir “cases”, como el poder judicial, además de la facultad de “*adjudication*” que inciden en derechos y obligaciones (autorización de acceso a la actividad, fijación de precios y tarifas, poder sobre el ejercicio de actividad).

Todos los esfuerzos se dirigirán a ampliar cada vez más las delegaciones de poder y a superar las dificultades que desde el *common law* supone el reco-

¹³ Cfr. M. ANSHEN and F. D. WORMUTH, *Private ...* pp. 33 y ss, J. ESTEVE PARDO, “La regulación de industrias y public utilities en los Estados Unidos de América” en *Derecho de la regulación económica*, dir. S. MUÑOZ MACHADO y J. ESTEVE PARDO, Iustel, 2009, pp. 293 y ss.

¹⁴ Una exposición en B. SCHWARTZ, *Administrative Law*, cit, capítulos 1 y 2.

nocimiento de que la agencia puede ser parte en el asunto controvertido, con vulneración de la situación de igualdad ante el juez. La concentración de esos poderes en una agencia se justifica porque la rígida separación impide una regulación de las industrias. El talismán de esa justificación será la invocación del “interés público” al que debe someterse el poder económico, definido y defendido por la misma agencia y que, en no pocas ocasiones, coincide con el de las compañías reguladas, que ofrecen información económica y técnica al regulador.

Las controversias girarán en torno al alcance y determinación del “interés público”, un concepto general necesitado de concreción en estándares que faciliten la decisión en cada caso concreto. En ese sentido se ha utilizado la razonabilidad de los precios o tarifas, una “fair and impartial” regulación de todos los modos de transporte, un “fair and orderly market”, la “public convenience, interest or necessity” del servicio, que dejan un amplio margen para la decisión judicial acerca del jurídicamente adecuado uso de la potestad normativa de la agencia.

En cuanto a la competencia jurisdiccional su defensa se ha hecho descansar, aparte del socorrido recurso al “quasi”, en que el “due process” no es necesariamente un “judicial process”, por lo que aquella se estima constitucionalmente legítima.

En la moderna historia americana puede detectarse una suerte de compromiso entre regulado y regulador. Aquel acepta el sometimiento a la regulación, en la que influye, a cambio de ventajas frecuentemente unidas a la consideración de la actividad como un monopolio natural, defendido como el modo más eficiente de realizarla.

Esa significación del operador de la actividad se pone de manifiesto en la importancia que en el sistema americano de regulación económica se da a la tasa de retorno (*rate of return*), como expresión de los beneficios adecuados para la realización de la actividad, fijada unilateralmente por la Agencia en función de datos suministrados por la empresa operadora (equilibrio entre costes e inversiones e ingresos) y la consideración del sector económico en que actúa.

Para lo que aquí interesa, bastará con recordar que en el meollo de las controversias judiciales está dilucidar si las decisiones de las Agencias tienen un carácter confiscatorio, contrario a la Constitución, que prohíbe al *government* tomar o hacer uso de la propiedad sin justa compensación. En todo caso, y es la cuestión a decidir, las “*public utilities*” están destinadas al “public servi-

ce”; las empresas han de actuar para la “convenience of the public”¹⁵. La regulación llega, como máximo, a la protección de usuarios y consumidores.

3. La aproximación europea.

La intervención del poder público en la economía tiene una larga historia. Es comprobable en lo que hoy podría denominarse Derecho público romano¹⁶, del que el Código teodosiano ofrece variadas muestras¹⁷ y en el Antiguo Régimen, como para España muestra la Novísima Recopilación¹⁸.

En Europa continental, con diferentes motivaciones y en diferentes circunstancias, el Estado ha tenido una presencia determinante en el desarrollo de la economía, aun cuando sean particulares los protagonistas de la actividad. Se pone de manifiesto en el alumbramiento de la idea del servicio público, en su configuración como precisa categoría jurídica y en la progresiva ampliación de la misma hasta su desnaturalización.

La idea nace, aunque resulte paradójico, como una afirmación “anti autoritaria”, en contra de situar la “puissance publique” como nota dominante del Derecho público¹⁹. La tecnificación de la idea en categoría jurídica supondrá un compromiso entre la función servicial y la potestad función. El poder no ha sido sustituido por el servicio, dirá Hauriou²⁰. El poder se somete a

¹⁵ Caso *Smyth v. Ames*, 169, US.466.546, Cfr. M. ASHEN and F. D. WORMUTH, *Private*, pp. 178-189. Sobre la evolución de la jurisprudencia, con sus avances y retrocesos y del propio modelo de regulación orientado hacia la competencia, cfr. J. ESTEVE PARDO, “La regulación....” pp. 311-347.

¹⁶ Cfr. A. PÉREZ de BUJÁN, *Derecho público romano*, 12 ed. Civitas, Madrid, 2009.

¹⁷ Cfr. *The Theodosian Code*, ed. De CLYDE PHARR, Princeton University Press, New Jersey, 1952.

¹⁸ Edición de 1805: libros VII, VIII, IX, Cfr. Ramón Lázaro DOU y BASSOLS, *Instituciones de Derecho público general de España*, 9 vols. Madrid, 1800 en especial volumen V que se refiere a la policía y a la regulación de distintos sectores como agricultura, industria, comercio exterior e interior.

¹⁹ Cfr. L. DUGUIT, *Las transformaciones del Derecho público*, ED. Heliesta, Buenos Aires, 1975, p. 9.

²⁰ *Precis de Droit administratif et de Droit public général*, 11ª ed.

la idea de servir en lugar de a la de dominar. Un compromiso entre la ideología liberal y la incipiente socializadora, en este caso. El Estado queda legitimado en el ejercicio de poderes soberanos no sólo por expresar la *volonté generale* (Rousseau), sino como titular de responsabilidades sociales.

Un compromiso también entre el Estado que encarna la razón, en la ideología de la Revolución, con los intereses de los particulares, en la etapa del Estado liberal burgués. El Estado, en virtud del dogma de su racionalidad ideal, no puede implicarse con la gestión económica, que la sociedad –la burguesía emergente– reclama; pero no puede desentenderse de ella. Se delimitan las tareas de una y otra. El Estado se reserva la titularidad del servicio, mediante una *publicatio*, y se deja a los particulares la gestión, de acuerdo con el principio de libertad de industria y comercio²¹.

En Alemania, que no se adscribe a la doctrina del servicio público, al modo francés, el protagonismo del Estado se evidencia por arrastres o razones ideológicas y políticas. La *Fiskuslehre*²², herencia medieval que hunde sus raíces en principios del Derecho romano, aparta a Alemania de la corriente del *service public*. Sirve para delimitar el terreno del Estado y de la sociedad y explica la resistencia tradicional alemana al contrato administrativo y que las materias de contenido económico se ventilan ante el juez ordinario²³.

Bajo la influencia del idealismo, del que Hegel es un referente inexcusable, se delimita el campo de juego de Estado y sociedad. Aquel encarna la idea moral. Entronca con la racionalidad que representa la voluntad general frente a los dispersos y múltiples intereses particulares. Esa distinción marca los ámbitos respectivos de Estado y sociedad²⁴.

²¹ Cfr. J.L. MEILÁN GIL, *Progreso tecnológico y servicios públicos*, Thomson-Civitas, 2006, pp. 21-30.

²² Cfr. J. L. VILLAR PALASÍ, *Prologo a La cláusula de progreso en los servicios públicos*, de J. L. MEILÁN GIL, IEA, Madrid, 1968. Los privilegios del Fisco se reconocen en varios textos del Digesto. Cfr. J. L. MEILÁN GIL, *El proceso de la definición del Derecho administrativo*, ENAP, Madrid, 1967, pp. 18 y ss.

²³ La preferencia del acto sobre el contrato en J. L. MEILÁN GIL *La estructura de los contratos públicos*, Iustel, 2008, pp. 59-64.

²⁴ Sobre la dialéctica público-privado. Cfr. A. LLANO, *La nueva sensibilidad*, Espasa –Calpe, Madrid, 1988.

El aumento de las tareas del Estado, en virtud de la ampliación de los servicios públicos en el paradigma francés, va a verificarse a través del Estado social de Derecho como superación de un Estado formal de Derecho²⁵. Esta línea, que tuvo su eclosión en la etapa de proliferación de empresas públicas en la Europa continental y también en el Reino Unido²⁶, se mantiene en el ámbito de la Unión Europea, a pesar del sometimiento de las empresas públicas a las normas sobre competencia²⁷ y del establecimiento del mercado común o único.

El término servicio público es generalmente olvidado en el Tratado²⁸. No obstante, el artículo 86,2 del Tratado, al referirse a las empresas encargadas de la gestión de servicios económicos de interés general, excepciona su sometimiento a las normas sobre competencia en la medida que la aplicación de dichas normas impidan el cumplimiento de la misión específica a ellas confiada. Con independencia de que puedan subsistir servicios tradicionales²⁹, la idea o misión u obligaciones del servicio público coexiste con los antiguos servicios públicos liberalizados en el llamado “servicio universal”³⁰: servicios esenciales, de una calidad determinada, asequibles para todos los ciudadanos con independencia de su situación geográfica. Con ello se trata de que la prestación del servicio por las empresas privadas tenga una cobertura territorial y social completa.

²⁵ La crisis del Estado burgués de Derecho en E. FORSTHOFF, *Tratado de Derecho administrativo*, trad. Esp. Madrid, 1958. Sobre las características de un Estado social de Derecho, cfr. H. J. WOLFF, *Verwaltungsrecht*, I, 5ª ed. Munich y Berlín, 1963, pp. 45-46 que comprende articulación de poder, Estado formal de Derecho basado en el principio de legalidad, Estado material de Derecho, en el que los intereses superiores prevalezcan sobre los inferiores, general-particular y aspiración a transformar el orden social existente y superar la desigualdad social y económica de sus miembros.

²⁶ Cfr. J. L. MEILÁN GIL, *Empresas públicas y turismo*, ENAP, Madrid, 1967.

²⁷ Artículo 86,1 del Tratado de la UE.

²⁸ Se encuentra en el artículo 73 al referirse a ayudas públicas que excepcionalmente se admiten para reembolsar obligaciones inherentes a la noción de servicio público.

²⁹ En el ámbito local o transportes por carretera en España.

³⁰ Cfr. J. L. MEILÁN GIL, *Progreso ...* PP. 44-51 Y 121 Y SS. En la misma línea, con una interpretación del artículo 128,2 de la CE que me parece excesiva, M. CARLON RUIZ, *El servicio universal de telecomunicaciones*, Thomson-Civitas, 2007.

En publicaciones oficiales de la UE se habla de “una combinación armónica de mecanismos de mercado y misiones de servicio público”³¹. La insuficiencia del mercado para cumplir los objetivos sociales que revelan las obligaciones de servicio público se manifiesta en las compensaciones posibles para mantener un equilibrio financiero en la actividad correspondiente, que han de justificarse, de lo que existe reflejo en la jurisprudencia comunitaria³². Son la contrapartida de las actividades prestadas por el servicio universal³³. Se admite excepcionalmente restringir o excluir la competencia, esencial para el mercado, cuando pelagra el equilibrio financiero del servicio universal o es necesario para que se preste en condiciones económicamente aceptables³⁴.

4. ENCUADRAMIENTO JURÍDICO DE LA REGULACIÓN ECONÓMICA: EL TÍTULO HABILITANTE

La regulación económica ha planteado de nuevo el reto de considerar su naturaleza en el ámbito del Derecho y más concretamente del Derecho administrativo. No es la primera vez que se presenta un requerimiento de esta naturaleza. Hitos de ese esfuerzo intelectual de sistematización serán la ciencia de la Policía (Von Mohl, Von Stein), la trilogía de policía, fomento y servicio público (Álvarez Gendín, Jordana de Pozas), con la agregación de la gestión económica (Villar Palasí). La actividad de la Administración se desenvuelve a través de normas, que integran el ordenamiento jurídico –con carácter general e incluso singular– actos unilaterales, que suponen imposición de obligaciones o limitación de derechos, de ofrecimiento para aceptación voluntaria o de contratos.

La regulación económica ¿supondría un elemento nuevo para la sistematización del Derecho administrativo? Quizá pueda sostenerse para el caso es-

³¹ Libro Blanco sobre los servicios de interés general.

³² Sentencias significativas del TJCE son la de 19 de mayo de 1993, asunto Corbeau, de 27 de abril de 1994, asunto Almelo, de 24 de julio de 2003 asunto Altmark.

³³ A cargo del presupuesto del Estado, loterías, reparto entre los participantes en el mercado, concediendo derechos especiales y exclusivos, contribuyendo a un fondo.

³⁴ Cfr. STJCE de 17 de mayo de 2001 asunto c-340/99, TNT Traco, STJCE de 15 de noviembre de 2007 asunto c-162/06 International Mail Spain.

tadounidense ligado a la figura de las comisiones y agencias reguladoras, por la novedad que supone, en la interpretación de su sistema constitucional, que se concentren en ellas poderes “legislativos y judiciales”.

En Europa, incluido el Reino Unido, y en América latina la regulación económica de nuevo cuño aparece ligada a fenómenos de privatización-liberalización de actividades configuradas como de servicio público que suponían la titularidad del Estado.

En 1968 concluí que los objetivos perseguidos por el servicio público tendían a lograrse por el empleo de medidas de policía –entendida en sentido amplio– para certificar que ya no era preciso que el Estado declare pública, de su titularidad, una actividad, bastando la imposición unilateral, característica de la técnica de la policía³⁵. La actuación del Estado no fundada en una previa “publicatio”, propia de la categoría del servicio público, es la que corresponde a la regulación económica, que no se circunscribe a la policía, bajo la cual se han situado figuras jurídicas diferentes, dentro de lo que podría denominarse teoría de limitaciones en el ejercicio de derechos³⁶, por razones de interés general (ordenamientos sectoriales), actos de comprobación de la legalidad (licencias) o derivadas del contrato o acto que atribuyen el derecho (concesión de servicio público, autorizaciones varias), actos de ejecución, sanciones³⁷.

El título habilitante de la potestad ayuda a hacer los oportunos deslindes de las categorías jurídicas. El de la policía es el orden público, entendido constitucionalmente como seguridad pública o seguridad ciudadana, en una reducción del ámbito de aquélla, que es propio de un Estado democrático. El de la regulación económica es el mercado, con el principio de la libre competencia, en el que se concreta el fin justificador de la actividad de la Administración pública, de servicio al interés general, desarrollada, en parte, por unos entes que se configuran como Administraciones independientes, o Agencias

³⁵ J.L. MEILAN, *La cláusula ...* pp. 89-90.

³⁶ En ese sentido Celso Antonio BANDEIRA DE MELLO, *Curso de Direito administrativo*, 14ª ed. Malheiros, Sao Paulo, 2002, p. 696.

³⁷ Cfr. J.L. MEILAN GIL, Prólogo a *Poder policial y derecho administrativo*, de C.A. AMOEDO SOUTO, Universidad de A Coruña, 2000.

reguladoras³⁸. Esto es lo fundamental. El Estado actúa como garantía de que el mercado cumpla con esa finalidad, sin desarrollar la actividad, sin declarar-la pública³⁹.

A esta situación se llega mediante un proceso que presenta, por su propia dinámica, distintas fases con manifestaciones varias: mantenimiento de participaciones privilegiadas (golden share) coste de transición a la competencia⁴⁰ o la realización del servicio por una entidad pública empresarial.⁴¹

Al servicio de la competencia, esencial para el correcto funcionamiento del mercado, se ha llevado a cabo normativamente “la desintegración vertical y la separación de actividades”, propiciada por Directivas de la U.E.⁴². Pero, como ocurría en el sector eléctrico, que se cita como referencia, no era esencial al servicio público que toda la actividad de ese sector económico fuese desarrollada bajo esa categoría, configurándose de diferente modo la producción y la distribución.

La regulación de la seguridad y de la calidad, que se presenta también como una característica propia de la nueva regulación económica⁴³ tienen nu-

³⁸ En la exposición que se hace en el texto se tiene en cuenta el modelo europeo, –y sobre todo español– aunque exista coincidencia con el americano en que unas y otras pueden tener en común una “neutralización del Gobierno”. Cfr. J. L. MEILÁN GIL “*La Administración pública en perspectiva*”, Universidad de A Coruña, 1996, pp. 375-77. En la bibliografía española un trabajo pionero fue el de J. M. SALA ARQUER, “El Estado neutral. Contribución al estudio de las Administraciones independientes”, *REDA*, 42 (1984). Cfr. A BETANCOR, *Las Administraciones independientes*, Madrid, 1994.

Una ley de 22 de abril de 1980 configuró por primera vez un organismo, el Consejo de seguridad Nuclear, como “ente de Derecho público independiente de la Administración del Estado”.

³⁹ El artículo 2 de la Ley 54/1997 de 27 de noviembre del sector eléctrico reconoce la libre iniciativa empresarial para el suministro de energía eléctrica con la consideración de servicio esencial, que según el artículo 128 de la CE puede ser reservado al sector público.

⁴⁰ Cfr. R. GÓMEZ-FERRER RINCON, *La transición a la competencia: sus costes y sus posibles compensaciones*, Marcial Pons, Madrid, 2003.

⁴¹ Caso del servicio universal postal.

⁴² Cfr. S. MUÑOZ MACHADO, *Fundamentos ...* pp. 170-177.

⁴³ *Ibidem*.

meros precedentes y con implícitas obligaciones de incorporar las mejoras, de acuerdo con estándares requeridos por el progreso⁴⁴.

Tampoco la autorización para acceder al mercado supone una novedad. Ésta consiste en que, al abandonarse la categoría del servicio público para determinadas actividades, no tenga sentido la concesión de carácter contractual. Las autorizaciones en este ámbito de la regulación económica no difieren, en cuanto a su naturaleza jurídica, de las que existen en otros sectores, superada la teoría de una amplia concepción de la policía y la remoción de límites para justificar las licencias. Las autorizaciones, cuando existen, exigen a los operadores el cumplimiento de los requisitos previstos e indispensables, de carácter técnico y económico, que habilitan para el ejercicio de la actividad⁴⁵. En algunos casos se declara expresamente que la autorización es reglada⁴⁶ e incluso automática⁴⁷. No obstante, la autorización puede ser denegada por incidencia negativa en el mercado⁴⁸ o se otorga en régimen de competencia por limitaciones que imponga el propio mercado, lo que inclina a su consideración como discrecional. Tampoco desde este punto de vista existe novedad en cuanto a la naturaleza jurídica.

La autorización, como acto unilateral, puede contener cláusulas accesorias que influyen en el desarrollo y mantenimiento de la actividad. La autorización contiene la obligación del operador de aceptar condiciones de contenido no económico que se establezcan reglamentariamente con posterioridad “por motivos de interés general⁴⁹” en los que se comprenden los avances tec-

⁴⁴ Cfr. J. L. MEILÁN GIL, *Progreso...* pp. 81 y ss.

⁴⁵ Para el servicio postal (arts. 11 y 12 de la Ley 24/1998); instalaciones de distribución eléctrica (art. 40 de la Ley 54/1997); licencias de explotación y de servicios aéreos para el transporte aéreo, Cfr. S. RODRÍGUEZ-CAMPOS, *La liberalización del transporte aéreo: alcance y régimen jurídico*, Marcial Pons, Madrid, 2005, pp. 123 y ss.

⁴⁶ Autorizaciones singulares para el servicio postal, instalaciones para producción eléctrica en régimen especial (energías renovables) que, sin embargo, suelen otorgarse en régimen competitivo en las Comunidades autónomas.

⁴⁷ Autorizaciones generales para el servicio postal.

⁴⁸ Las autorizaciones para distribución de energía eléctrica pueden denegarse, aún cumpliendo los requisitos previstos, por su incidencia negativa en el mercado.

⁴⁹ Ad exemplum, en las autorizaciones singulares del servicio postal.

nológicos para garantizar la calidad del servicio. Tampoco esto es una novedad⁵⁰. El título habilitante de la actividad no se limita a comprobar al inicio el cumplimiento de los requisitos legales exigidos, porque la Administración autorizante no puede desentenderse de una actividad que ha de desarrollarse de acuerdo con las reglas del mercado y de su propio dinamismo. Tampoco en ello existe novedad, al replantearse en sede doctrinal la pertinencia de las denominadas autorizaciones operativas o de tracto sucesivo⁵¹, y son ampliamente conocidas las autorizaciones como técnicas de “resultado” en materia medioambiental⁵².

Las novedades proceden del protagonismo del mercado y del dinamismo privado, asumidos por el Estado. Explica los fenómenos de “autorregulación”⁵³, así como la influencia o participación privada en el ejercicio de la potestad normativa de la Administración, que favorece la aceleración del progreso tecnológico por la mayor rapidez de las empresas privadas para incorporarlo. El protagonismo del mercado limita la potestad discrecional de la Administración, como para la imposición de obligaciones de servicio universal ha advertido la Directiva 2002/22 CE⁵⁴ y facilita su control. Las distorsiones del mercado, como las ayudas públicas, están prohibidas como regla general. La Administración es la primera obligada, por un principio de coherencia, a impedir posiciones dominantes, a que sea efectivo el acceso a las redes que sean imprescindibles para el desarrollo de la actividad.

En definitiva, el título habilitante de la regulación económica es el mercado con su nota inherente de la competencia, por sectores singularizados⁵⁵

⁵⁰ Cfr. J. L. MEILÁN GIL, *Progreso ...* pp. 125-131.

⁵¹ Crítico de esa figura por entender que supone una “tendencia expansiva de los poderes de la Administración”, J.-C. LAGUNA DE PAZ, *La autorización administrativa*, Thomson-Civitas, 2006, pp. 60-69.

⁵² Caso típico y tradicional en actividades molestas, nocivas o peligrosas. Sobre las cuestiones planteadas en el texto, cfr. J. L. MEILÁN GIL, “Sobre la determinación conceptual de la autorización y la concesión”, *RAP*, núm. 71, 1973, pp. 84 y ss.

⁵³ Cfr. J. ESTEVE PARDO, *Autorregulación. Génesis y efectos*, Aranzadi, Cizur Menor, 2002.

⁵⁴ No deben fomentar artificialmente determinadas opciones tecnológicas en detrimento de otras, ni imponer una carga financiera desproporcionada, o que repercuta injustamente en los consumidores de rentas bajas.

⁵⁵ Se ha hablado de ordenamientos sectoriales, por influencia italiana, M. S. GIANINI “Gli elementi degli ordinamento giuridice”, *Rev. Trimestrale di Diritto Pubblico*, 1958, pp. 291 y ss. En rela-

que se corresponden a antiguos servicios públicos⁵⁶, con un respaldo constitucional que reconoce la libertad de empresa, precisamente en una economía de mercado y que se concreta en normas de obligado cumplimiento para los operadores existentes o que solicitan acceder a ellos y se incorporan mediante actos y pueden ser sujetos de sanciones.

Esto es lo realmente nuevo: la utilización del mercado y lo que ello supone de libre competencia en los distintos sectores al servicio de la procura del interés general. Para ello se emplean categorías y técnicas jurídicas conocidas⁵⁷. Es lo que ocurre con la de fomento de variadas formas y, por supuesto, las que en una concepción clásica correspondería a la de policía como reconocedoras o limitadoras de derechos e imposición de obligaciones. La de servicio público está presente al referirse a obligaciones de servicio público o al servicio universal. El protagonismo del mercado no es, sin embargo, inocuo. El servicio público ha tendido al monopolio, incluido el natural, o a la exclusiva. Algo que rechaza el mercado. Por eso se garantiza el acceso de diferentes operadores a la red en servicios que se prestan de ese modo⁵⁸.

5. LOS ENTES REGULADORES

Las agencias o entes reguladores constituyen un elemento clave para diferenciar el régimen de la regulación económica. Aunque en el caso español tengan la consideración de independientes, esta característica no es coincidente con la de las homónimas americanas. Las diferencian el sistema constitucional y la organización y el fundamento jurídico de la Administración Pú-

ción con el mercado de valores se ha sostenido que se trata ya de un ordenamiento general por B. BELANDO GARIN, *La protección pública del inversor en el mercado de valores*, Thomson-Civitas, 2004, pp. 43-45. T. R. FERNÁNDEZ, "El ordenamiento crediticio y bancario español, reflexiones después de la crisis" *Comentarios a la ley de disciplina e intervención de las entidades de crédito* C.E. Cajas de Ahorro de Madrid, 1989, pp. 15-16.

⁵⁶ Cfr. J. L. MEILÁN GIL, *Progreso ...*, pp. 121 y ss sobre mercado y actuación reguladora.

⁵⁷ Ley 24/1988 del Servicio postal universal y de liberación de los servicios postales: Ley 32/2003 General de Telecomunicaciones. Ley 54/1997 del sector eléctrico.

⁵⁸ La interpretación jurisdiccional es favorable a su entendimiento más amplio aunque no faltan votos particulares en algún caso, como el de distribución de energía eléctrica. Cfr. STS de 21 de enero de 2009, RJ 766 y otras anteriores en ella citadas.

blica. Se ha optado, en el caso español, por unos entes administrativos de carácter instrumental, dotados de variable autonomía, especializados en el sector correspondiente. La intervención, por norma o actos, se orienta a asegurar que el funcionamiento del mercado cumple con la misión de que los servicios prestados a través de las empresas operadoras se corresponda al carácter de esenciales que tienen para el Estado.

Esa referencia al mercado, en el que la competencia juega un papel fundamental, está presente en el objeto de estos entes reguladores⁵⁹ nacidos con ocasión de la ola de privatizaciones comenzada en la última década del siglo pasado⁶⁰. Dada la importancia de la sana competencia para el correcto funcionamiento del mercado ha de asegurarse la colaboración de los entes reguladores sectoriales con el encargado de velar por la competencia, la Comisión Nacional del mismo nombre (CNC), que se concreta en la obligación de informaciones recíprocas. Ello no ha impedido que existan conflictos competenciales ya que una de las funciones de los entes reguladores sectoriales es velar e incluso fomentar la competencia en el sector.

Razones de eficacia, en las que el carácter técnico es relevante, figuran para justificar su creación así como una ambigua apelación a la independencia del gobierno de turno y una inconfesada influencia foránea, perceptible también en otros países⁶¹.

Estos entes reguladores son definidos como organismos públicos⁶² con personalidad jurídica propia e independencia funcional y están adscritos al

⁵⁹ La CNE como ente regulador del funcionamiento de los sistemas energéticos vela por la competencia efectiva (disposición adicional 11ª de la Ley 34/1998). La CMT tiene por objeto el establecimiento y supervisión de las obligaciones específicas de los operadores en los mercados de telecomunicaciones y el fomento de la competencia en los mercados de los servicios audiovisuales (art. 48 de la Ley 32/2003 de 3 de noviembre). La CNSP, como organismo regulador del sector postal vela por su transparencia y buen funcionamiento y el cumplimiento de las exigencias de la libre competencia (art. 1 de la Ley 23/2007 de 8 de octubre)

⁶⁰ Cfr. G. ARIÑO (Dir.) *Privatizaciones y liberalizaciones en España, Balance y resultados* (1996-2003).

⁶¹ En el Reino Unido la creación de estos "regulatory bodies" con motivo de las privatizaciones ha constituido también una innovación sin precedentes. Cfr. COSMO GRAHAM, *Regulating Public Utilities: A Constitutional Approach*, Hart Publishing, Oxford-Portland Oregon, 2000, p. 19.

⁶² La disposición adicional décima de la Ley 6/1997 de 14 de abril de organización y funcionamiento de la Administración General del Estado (LOFAGE) se refiere a determinados orga-

Ministerio sectorial correspondiente. En cuanto ejerzan funciones públicas se rigen por el Derecho propio la Administración pública sometándose en el resto de su actividad al derecho privado.

Considerando la existencia de otros entes reguladores que no tienen su causa en el fenómeno privatizador, como la Comisión Nacional de Mercado de Valores (CNMV) y el Banco de España⁶³ puede hablarse con propiedad de una “escala de la independencia”⁶⁴ en términos jurídicos.

La neutralidad que se busca en los directivos de los entes reguladores se concreta en el carácter de un reconocido prestigio y competencia profesional. La independencia del poder político se pretende con un nombramiento que no es de libre revocación por un período superior al del mandato constitucional del Gobierno que los nombra, a propuesta del Ministro correspondiente. En el caso de la CNMV el Gobierno no tiene que dar cuenta al Congreso de los Diputados. En el de la CMT se requiere una previa comparecencia ante la Comisión correspondiente del Congreso “para informar sobre las personas a quienes pretende proponer”. De un modo menos claro pero equivalente se alude a esa comparecencia en el de la CNSP y en el de la CNE, para constatar la competencia de los propuestos⁶⁵. La situación actual no es satisfactoria y episodios acaecidos propician la idea de que, al menos indiciariamente, la independencia de los entes reguladores no es siempre real. En algún caso la existencia de un recurso administrativo ante el Ministro que propuso el nombramiento contra una resolución del ente regulador (CNE) incrementa la duda. Las personas propuestas deberían comparecer en sede parlamentaria y responder a las preguntas que tengan que ver con la idoneidad para las funciones a desempeñar.

nismos públicos, entre los que figuran entes reguladores como la Comisión Nacional de Energía (CNE), la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (CMT), la Comisión Nacional del sector postal (CNSP), y Comisión Nacional de la Competencia a los que se aplica supletoriamente la ley. Son los enumerados en el anteproyecto de ley del gobierno de Economía Sostenible (diciembre 2009).

⁶³ A él se refiere la disposición adicional octava de la LOFAGE que no se aplica supletoriamente.

⁶⁴ L.A. POMED SÁNCHEZ, *Régimen jurídico del Banco de España*, Tecnos, Madrid, 1996, p. 277.

⁶⁵ En el anteproyecto de ley de economía sostenible se propone la comparecencia del Ministro y de las personas propuestas ante la Comisión correspondiente del Congreso de los Diputados “que versará sobre la capacidad de los candidatos”. La del Presidente “se extenderá a sus planes de actuación sobre el organismo y sobre el sector regulado”.

Aunque la competencia supervisora de estos entes reguladores no es ciertamente irrelevante, para calibrar su relevancia en la regulación económica ha de tenerse en cuenta que ni el acceso⁶⁶, ni el establecimiento de las obligaciones de servicio universal que se imponen unilateralmente⁶⁷, ni la fijación de tarifas y precios se lleva a cabo por los entes reguladores, sino por el gobierno⁶⁸. En este sentido su existencia no supone mucha innovación. La fijación del precio regulado no se realiza en el ámbito de un contrato de gestión de un servicio público⁶⁹, pero incluso bajo ese régimen se ha sostenido el carácter normativo de la tarifa del servicio⁷⁰. Decir que “en el nuevo régimen liberalizado el precio del servicio lo fija el mercado” no pasa de ser una afirmación teórica, a la que conduce la lógica y desmiente la realidad, al servicio de diferentes fines de la política⁷¹. Otra cosa es que la fijación del precio⁷² haya

⁶⁶ *Ad exemplum*, artículo 9 y 13 de la ley de servicio postal universal y de liberalización de los servicios públicos.

⁶⁷ Artículo 22 de la ley general de telecomunicaciones.

⁶⁸ Así para las tarifas eléctricas, art. 17,2 de Ley 54/1997. En sentido crítico cfr P. NAVARRO RODRÍGUEZ, *La Comisión Nacional de Energía*, Marcial Pons, 2008, p 150. Año tras año se han interpuesto recursos contencioso-administrativos contra Decretos del Gobierno que se han desestimado. La fijación se hace “con base en unos costes razonables” que se sostiene no ha contravenido el principio de suficiencia tarifaria, STS 2582/2006 de 3 de mayo; STS 1777/2006 de 22 de marzo.

⁶⁹ Por la fórmula contractual parece inclinarse J. C. CASAGNE, *La intervención administrativa*, Abeledo- Parrot, 2ª ed., Buenos Aires, 1994, p. 179.

⁷⁰ Cfr. J. L. MEILÁN GIL, *La distinción entre norma y acto administrativo*, ENAP, Madrid, p. 48 y G. ARIÑO ORTIZ, *Las tarifas de los servicios públicos*, I.G.O., Sevilla, 1976. En J. C. CASAGNE- G. ARIÑO, *Servicios públicos, regulación y negociación*, Buenos Aires, 2005, pp. 104 y ss. se orienta hacia “lo contractual”. Personalmente sigo manteniendo el carácter normativo. Cfr. J. L. MEILÁN, *Progreso ...* p. 130. Es también hoy la tesis de J. TORNOS MAS “Regulación de precios y tarifas” en *Regulación económica*, p. 559, también F. J. VILLAR ROJAS, *Tarifas, tasas, peajes y precios administrativos*, Comares, Granada, 2000, pp. 195-7.

⁷¹ TORNOS, *Regulación ...* p. 557

⁷² Las tarifas eléctricas a pagar por los consumidores se establecen teniendo en cuenta el coste de producción de energía eléctrica, peajes por transporte y distribución, costes de comercialización, costes permanentes del sistema y de diversificación y seguridad de abastecimiento (art. 17 Ley 54/1997).

de hacerse teniendo en cuenta el mercado, así como las retribuciones (date of return) de las actividades⁷³.

Los entes reguladores son titulares de una potestad normativa (circulares, instrucciones) en desarrollo y ejecución de disposiciones reglamentarias del Gobierno o del Ministerio al que están adscritos (CNE), dictan instrucciones dirigidas a los operadores del sector (CMT, CNSP)⁷⁴. En el caso de la CNMV y del Banco de España la potestad normativa, expresamente reconocida⁷⁵, deriva directamente de una habilitación de la ley⁷⁶.

La novedad en la integración sucesiva de la norma, frecuente en el ordenamiento jurídico-administrativo⁷⁷, estriba en que uno de los escalones es un ente que no se encuentra en una relación de jerarquía⁷⁸. En realidad, opera más que como un ente independiente, como un ente instrumental dotado de una determinada autonomía⁷⁹.

⁷³ Para la determinación de tarifas, peajes y precios que deben satisfacer los consumidores se establece reglamentariamente “la retribución de las actividades con criterios objetivos, transparentes y no discriminatorios que incentiven la gestión, la eficiencia económica y técnica de dichas actividades y la calidad de suministro eléctrico” (art. 15) a partir de datos de mercado (art. 16).

⁷⁴ La potestad normativa debe enmarcarse dentro de los límites de la propia ley habilitante y el resto del ordenamiento jurídico por lo que el organismo regulador sectorial no puede extralimitarse invadiendo competencias del organismo encargado de la defensa de la competencia (STS 1 de febrero de 2006 por la que se anula una circular de la CMT).

⁷⁵ Disposición adicional cuarta 1 y 2 de la Ley 29/1988 de 13 de julio reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa.

⁷⁶ STS de 10 de julio de 2007, RJ 7726. La STC 133/1997 de 16 de julio, aunque reproduce lo sentado en la STC 135/1992 deja traslucir la posible habilitación directa de la ley al afirmar que no se opone a lo dispuesto en el artículo 97 de la CE que “el legislador estatal haya dotado a la Comisión Nacional del Mercado de Valores de una serie de potestades, incluida la reglamentaria, para que pueda cumplir adecuadamente sus funciones”.

⁷⁷ Cfr. J. L. MEILÁN GIL, *La distinción* ... p. 45 y ss.

⁷⁸ Las relaciones entre la CMT y la Administración a que se adscribe no son de jerarquía por lo que aquella está legitimada para interponer recurso contencioso-administrativo contra acuerdo del gobierno por el que se aprueba un reglamento (STS de 10 de marzo de 2009, RJ 2842; STS de 11 de febrero de 2009, RJ 1231).

⁷⁹ Cfr. M. FUERTES LÓPEZ, *La Comisión Nacional del Mercado de Valores*, Lex Nova, Valladolid, 1994, pp. 379-380. P.- NAVARRO RODRIGUEZ, *La Comisión...*, pp. 313 y ss.

Por lo que se refiere a los actos en aplicación de la potestad normativa o sancionadora la “escala de la independencia” de los entes se manifiesta en que en unos casos agotan la vía administrativa y son impugnables directamente ante la jurisdicción contencioso-administrativa (CNMV, CMT, CNSP) y en otros, antes de acudir a ésta, procede un recurso de alzada –impropio– ante el Ministro con el que se relaciona (CNE).

Los entes reguladores, en fin, supervisan el cumplimiento de los requisitos exigidos legalmente y el ejercicio de la actividad velando por la efectividad de la competencia, procuran su fomento, contribuyen a la ordenación del funcionamiento del mercado, fijan el coste neto de las obligaciones del servicio universal⁸⁰ otorgan autorizaciones, imponen sanciones, hacen requerimientos⁸¹, de cuyo ejercicio da cuenta la jurisprudencia, además de realizar actividades de arbitraje, asesoramiento e información⁸² y formular informes y propuestas⁸³.

6. REGULACIÓN Y SUPERVISIÓN BANCARIA

Existen entes reguladores que no tienen su origen en la liberalización de servicios públicos y las correspondientes privatizaciones, como es el caso de la Comisión Nacional del Mercado de Valores (CNMV)⁸⁴ y el Banco de España.

⁸⁰ *Ad exemplum*, STS de 24 de febrero de 2009, RJ 1251. La función arbitral no tiene carácter público (STS de 16 de enero de 2008, RJ 899).

⁸¹ La CMT los hace para obtener información de entidades del sector antes de resolver una denuncia. Son actos de trámite, debidamente motivados (STS de 16 de mayo de 2006 RJ 2389), ejecutivos (STS de 6 de mayo de 2006, RJ 2358) susceptibles de ser recurridos en vía contenciosa si producen perjuicio irreparable por afectar a la estrategia comercial de la entidad requerida (STS de 3 de febrero de 2008, RJ 1600).

⁸² *Ad exemplum*, de las normas reguladoras de la CNMV, CMT, CNE, CNSP.

⁸³ El anteproyecto de ley de economía sostenible cita como funciones generales “supervisión, habilitación e inhabilitación de los títulos correspondientes, inspección, sanción, resolución de conflictos entre operadores, arbitraje en el sector”.

⁸⁴ Cfr. M. FUERTES LÓPEZ, *La Comisión Nacional del Mercado de Valores*, Lex Nova, Valladolid, 1994. Trae causa de la Ley 24/1988 de 28 de julio. El modelo, como en otros países europeos, fue la *Securities and Exchange Commission* estadounidense. Tienen funciones de supervisión e inspección, contando con potestad normativa, a través de circulares, y sancionadora como se recordó anteriormente por nota. Un ejemplo reciente de aquellas es la circular 4/2009 de 4 de noviembre sobre comunicación de información relevante.

La regulación y supervisión bancaria no ha sido resultado de la exportación americana, ni de las exigencias de la Comunidad económica europea, a la que España no se incorporaría hasta 1986, sino de una tradición marcada por el intervencionismo del Estado en la economía⁸⁵, anterior a la nacionalización del Banco de España en 1962⁸⁶ y a su configuración como ente regulador autónomo en 1994. La exposición de motivos de la ley de disciplina e intervención de las entidades de crédito de 29 de julio de 1988 lo manifiesta con claridad, al referirse a las experiencias “acumuladas a lo largo de muchos años ... la necesidad de someter las entidades financieras a un régimen especial de supervisión administrativa, en general mucho más intenso que el que soporta la mayoría de los restantes sectores económicos”⁸⁷.

La preocupación de los Estados por regular suele estar ligada a la crisis, como en relación con la actual han puesto de relieve las conclusiones del G-20 en sus reuniones de Londres y Pittsburg. Las acaecidas en España en los años setenta y noventa del pasado siglo explican que exista un sistema de regulación “autoelogiado” oficialmente y con un reconocimiento fuera⁸⁸. Estos antecedentes explican que se hubieran adoptado unas amplias medidas regulatorias hasta el punto de que se haya criticado la “hiperregulación financiera” o la “exuberancia regulatoria”⁸⁹ que causa rigidez en el funcionamiento del

⁸⁵ En esa materia, *ad exemplum*, la ley de ordenación bancaria de 1946 contenía una minuciosa regulación de la banca privada. Sobre la evolución del ordenamiento jurídico anterior a la situación actual cfr. S. MARTÍN RETORTILLO, *Derecho administrativo económico*, II La Ley, 1991, pp. 68-90. Sobre el exceso de “estatalización”. Cfr. J. M. ECHEVARRIA, “El control público de la Banca”, *Ordenación jurídica del crédito*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 1978, pp. 292-3.

⁸⁶ Por la ley de Bases de Ordenación del Crédito y la Banca de 14 de abril, como instrumento del Primer plan de desarrollo, en el movimiento liberalizador de la economía española iniciada con el Plan de estabilización de 1958, un punto de inflexión histórico de una economía condicionada por el rígido intervencionismo estatal ligado a las consecuencias de una guerra civil y el aislamiento político del Estado emergente de ella.

⁸⁷ Por la Ley 26/1983 de 26 de diciembre se regula el coeficiente de caja, la Ley 13/1985 de 25 de marzo versa sobre coeficientes de inversión, recursos propios y obligaciones de información de intermediarios financieros.

⁸⁸ Spanish Steps, *The Economist*, 15 de mayo 2008. J. A. OSORIO, “Las provisiones anticíclicas: uso e importancia para la estabilidad del sistema financiero”, Banco Central de Reserva de El Salvador, nº 26, 20 de enero de 2009.

⁸⁹ Es la opinión del Presidente de la Confederación Española de Cajas de ahorros J. R. QUINTÁS SEOANE, “Los nuevos entornos regulatorios y las Cajas de ahorros españolas” *Rev. Derecho bancario y bursátil*, núm. 108, 2007, pp. 9 y ss.

sistema en el que operan entidades privadas (bancos) o de carácter social (cajas de ahorro).

La tradición regulatoria es coherente con el reconocimiento de la actividad bancaria, sin que se haya impuesto la consideración del crédito como servicio público, ni se haya acudido a la nacionalización de la Banca. Esa realidad, propia de la economía de mercado que será reconocida en la Constitución de 1978, ha sido compatible con la existencia de crédito oficial y de bancos públicos especializados por sectores⁹⁰, de la que sobrevive el Instituto de Crédito oficial, al que en la actual crisis se ha encomendado un plan de ayuda a las entidades de crédito, con préstamos a bajo interés para favorecer su liquidez⁹¹.

Se trata de una actividad privada, necesitada de autorización previa y regulada administrativamente en algunos aspectos de su funcionamiento y no sólo para salvaguarda de los intereses de los depositarios de fondos en las entidades que la desarrollan y de los usuarios de ellas, sino también por su importancia para el conjunto de la economía. Por eso, resulta razonable que las entidades no sean consideradas exclusivamente de un modo singular, sino formando un conjunto o sector financiero, que ha sugerido la categoría jurídica de ordenamiento sectorial y que la inclusión en el sector sea configurable con la discutible –e innecesaria– categoría de o relación especial de sujeción (besonderes Gewaltverhältnis)⁹².

Para lo que aquí interesa, la regulación tiene por finalidad la salvaguarda del sistema financiero, que puede verse en peligro por el fallo de sus piezas; en suma, la estabilidad del conjunto del sistema financiero y la confianza en él⁹³.

⁹⁰ De crédito industrial, a la construcción hipotecaria o agrícola, del que fui Presidente (1979-1982).

⁹¹ Cfr. Real Decreto-ley 6/2008 de 10 de octubre por el que se crea el Fondo de adquisición de activos financieros con 30.000 millones de euros ampliables a 50.000 para aumentar la oferta de crédito a empresas y particulares.

⁹² Cfr. A GALLEGO ANABITARTE, “Las relaciones especiales de sujeción y el principio de legalidad de la Administración” *RAP*, 34 (1961) pp. 11 y ss. El término disciplina utilizado en la ley favorece la admisión de esa categoría que ha sido aceptada por el Tribunal Supremo. Cfr. T. R. FERNÁNDEZ, “Poderes públicos de ordenación bancaria y eficacia preventiva” *Libro homenaje al profesor Villar Palasi*, Civitas, Madrid, pp. 418-419.

⁹³ Este último objetivo, por ejemplo, se presenta como el principal reto de la regulación en Argentina después de un azaroso periplo. Cfr. *Banking Regulation*, 2009, Law Bussines Research,

Las normas reguladoras son leyes, que son desarrolladas y completadas por reglamentos del Gobierno y por disposiciones de la misma naturaleza del Ministro competente en la materia, así como por circulares del Banco de España⁹⁴. Ninguna novedad supone ello respecto de lo que es normal en el ordenamiento jurídico, con la única salvedad de que el Banco de España goza de una potestad normativa que, en alguna medida, proviene directamente de la habilitación que le otorga la ley⁹⁵.

El itinerario legislativo seguido es ilustrativo de cómo se ha ido afrontando la necesaria regulación del sistema financiero. El impacto de la crisis de mediados de los años setenta del pasado siglo, que hubo de ser afrontada coincidiendo con el momento delicado de transición a la democracia, condujo a una operación de salvamento con la creación del Fondo de garantía de depósitos en establecimientos bancarios en noviembre de 1977, poco después de formarse el primer gobierno democrático⁹⁶.

La ley sobre disciplina e intervención de las entidades de crédito es expresiva de su contenido⁹⁷, que revela una cierta heterogeneidad. Aunque la Exposición motivos presenta inicialmente la ley con una invocación general a la necesidad de la regulación y supervisión pública en términos coincidentes con lo anteriormente expuesto sobre la justificación de esas intervención del Estado, el contenido evidencia la importancia que le presta al régimen sancionador al que se refieren 27 de los 48 artículos de la ley. La urgencia venía provocada por la falta de cobertura legal de sanciones impuestas, reconocida

Londres, 2009, que contiene la respuestas a un cuestionario sobre la materia en 27 países, entre los que no se encuentra España.

⁹⁴ El preámbulo del Real Decreto-Ley 9/2009 reconoce que por su especialidad técnica, como garante del buen funcionamiento y estabilidad del sistema financiero, participa con el legislador y el gobierno en la ordenación del crédito. Cfr. R.D. 216/2008.

⁹⁵ Cfr. nota 74. En ese sentido también L. PAREJO ALFONSO, "La potestad normativa de las administraciones independientes". *Administración instrumental*, libro homenaje a Manuel Clavero Arévalo, Civitas, Madrid, I, pp. 645-6.

⁹⁶ Se reformó en 1980, constituyéndose también en 1982 el relativo a las Cajas de ahorro y el de Cooperativas de crédito. La solución ha permanecido y se ha reforzado recientemente con motivo de la crisis actual, según se expondrá más adelante.

⁹⁷ Es la Ley 26/1988 de 29 de julio que lleva a cabo una necesaria limpieza de normas anteriores.

por los Tribunales. Tan es así, que la propia exposición de motivos califica esos artículos como temas centrales, incluido el procedimiento, y el artículo 1 arranca declarando que incurrirán en responsabilidad administrativa sancionable “las entidades de crédito y quienes ostenten cargos de administración o dirección en las mismas que infrinjan normas de ordenación y disciplina”.

En la ley se contienen otros temas, aunque su propia exposición de motivos reconoce la necesidad de una ley general sobre ordenación de la actividad de las entidades de crédito, que “por su complejidad no puede abordarse –se decía en 1988– con premura”. Entre ellos habría que destacar aquí la intervención de la entidad o la sustitución provisional de sus órganos de administración o dirección cuando aquella “se encuentre en una situación de excepcional gravedad que ponga en peligro la efectividad de sus recursos propios o su estabilidad, liquidez o solvencia”⁹⁸. Es el caso extremo, compatible con el ejercicio de la potestad sancionadora, que puede adoptarse durante la tramitación de un expediente sancionador. Esas medidas se acuerdan por el Banco de España, previa audiencia a la interesada si no se hiciera a instancia suya, dando cuenta razonada al Ministro de Economía y Hacienda.

Una medida típicamente regulatoria es la que impone el establecimiento de **coeficientes de inversión y recursos propios**. A ello se refiere la Ley 13/1985 de 25 de mayo reformada, en parte, por la 36/2007 de 16 de noviembre. La medida consiste en que las entidades de crédito quedan obligadas a destinar parte de los recursos que proceden de tomar dinero de terceros –función típica– a las inversiones establecidas en la ley: financiación al sector público español, fomento a la exportación, la inversión o el empleo, la protección de los sectores retrasados, la reestructuración de la economía y la atención de necesidades de carácter social. Para ello el Gobierno queda habilitado para exigir que los activos calificados para cubrir esas obligaciones “estén dentro de unos límites máximos y mínimos de rentabilidad”.

Este tipo de coeficientes obligatorios ha motivado la crítica de representantes del sector. Se dirigen a objetivos de política económica o general, para lo que se utiliza a las entidades de crédito de un modo instrumental⁹⁹.

⁹⁸ Artículo 31. En 2009 se ha intervenido una Caja de Ahorros.

⁹⁹ Cfr. J. R. QUINTÁS, “Los nuevos”... Esa utilización instrumental se manifiesta, por ejemplo, en relación con el blanqueo de dinero por motivos tan importantes como la lucha contra el narcotráfico o el terrorismo, en aplicación de la Ley 19/2003 de 4 de julio. Entre la escasa jurisprudencia SSTS de 20 de marzo y 18 de octubre de 2007, que declaran conforme a derecho sanciones a un Banco por no informar a la Administración de haber bloqueado determinadas cuentas.

El título II, reformado por la ley de 2007, que pasa a denominarse de **recursos propios mínimos y limitaciones a la actividad de las entidades de crédito por razones de solvencia**, a consecuencia de la Directiva europea 2006/48/CE transpuesta al Derecho interno siguiendo recomendaciones de Basilea II tiene, en cambio, como finalidad “garantizar la estabilidad del sistema financiero previniendo la aparición de crisis entre aquellas entidades que conforman su tejido”. La medida fundamental, para ello, consiste en la obligación de “mantener en todo momento un volumen suficiente de recursos propios en relación con las inversiones realizadas y los riesgos asumidos”.

Esa suficiencia se concreta en que las entidades dispondrán en todo momento de fondos iguales o superiores a la suma de recursos propios mínimos, de acuerdo con el cálculo que se establezca reglamentariamente para determinados riesgos¹⁰⁰.

De otra parte, se podrán imponer límites máximos a las inversiones en inmuebles u otros inmovilizados, a las acciones y participaciones, a los activos, pasivos o posiciones en moneda extranjera, a los riesgos que pueden contraerse con una misma persona, entidad o grupo económico y, en general, a aquellas operaciones que impliquen riesgos elevados para la solvencia de las entidades.

La ley contiene una amplia habilitación al Gobierno para el desarrollo reglamentario, advertida por el Consejo de Estado (informe 740/2007), fundamental para la eficacia de sus disposiciones, ya que por aquella vía se fija el alcance y cuantía de las obligaciones de las entidades de crédito.

En ese proceso de concreción sucesiva de la norma regulatoria, el Banco de España juega un papel importante y, sobre todo, en la supervisión del sistema. No es cuestión de narrar su historia hasta el momento actual¹⁰¹, sino de analizar sus funciones como ente regulador y supervisor del ordenamiento bancario. Sin llegar, a la configuración de una auténtica entidad independiente¹⁰², el Banco tiene autonomía, como declara la ley 12/1998 de 28 de

¹⁰⁰ Riesgo de crédito, de dilución, de posición, de liquidación, de contraparte, sobre materias primas, operacional (art. 6). Cfr. R. D. 216/2008 de 15 de febrero.

¹⁰¹ Cfr. L. A. POMED SÁNCHEZ, *Régimen jurídico del Banco de España*, Tecnos, Madrid, 1996, pp. 29-122.

¹⁰² El modelo sería el Banco federal alemán, que derivaría del artículo 88 de la Ley fundamental. El enganche a la Constitución es fundamental.

abril que modifica la 13/1994 de 1 de junio del mismo nombre, transposición de la Directiva 89/646/C.E.E.

El Banco de España es una entidad de Derecho público, con personalidad jurídica propia, que para el cumplimiento de sus fines actúa con autonomía respecto de la Administración General del Estado y, en ese sentido, a diferencia de los otros entes reguladores, no está sometido a las previsiones establecidas en la ley que regula aquella administración y, salvo en los casos en que ejerza potestades administrativas, queda sometido al ordenamiento jurídico-privado.

De los hitos hasta esa culminación habría que recordar la disposición adicional octava de la Ley de 1988 que declara, zanjando discusiones doctrinales, que podrá dictar las disposiciones necesarias para el desarrollo o ejercicio de la regulación contenida en las disposiciones del Gobierno o del Ministro que la habiliten para ello, lo que se corrobora en el artículo 3,1 de la Ley de 1994, consolidando el nombre de circulares¹⁰³.

Prescindiendo aquí de sus funciones en relación con la política monetaria en cuyo ejercicio podrá dictar circulares monetarias¹⁰⁴ y su pertenencia al sistema europeo de bancos centrales (SEBC) con sometimiento a las disposiciones del Tratado de la Unión Europea, el Banco de España deberá supervisar “la solvencia, actuación y cumplimiento de la normativa específica de las entidades de crédito”.

La supervisión se lleva a cabo de un modo continuo, basada en la información recibida, el análisis a distancia e inspecciones “in situ” y a través de requerimientos y recomendaciones, aprobación de planes de saneamiento, pu-

¹⁰³ La STC 135/1992 de 5 de octubre dictada en recursos contra la Ley 13/1985 sobre coeficientes de inversión reconoció la constitucionalidad de la potestad normativa del Banco de España, con base en que “forma parte de la Administración del Estado en su vertiente institucional o indirecta”. Por ello entiende que es posible la desconcentración de la potestad reglamentaria, que el artículo 97 de la Constitución atribuye al Gobierno, en el Banco de España que es “asesor de aquel y ejecutor de su política monetaria y crediticia”.

La justificación es discutible a la luz de la Ley de 1994 de autonomía del Banco y de la diferencia de sus funciones como consecuencia de su integración en el SEBC.

¹⁰⁴ Esa potestad normativa deriva directamente de la ley.

diendo llegar a la intervención y sustitución de administradores y el ejercicio de una potestad disciplinaria y sancionadora.

La función ejercida a través de Circulares ha sido determinante de la regulación de las entidades de crédito, como ponen de manifiesto las dictadas sobre determinación y control de los recursos propios mínimos. De especial importancia ha sido la circular 9/1999 de 17 de diciembre, que entró en vigor en julio de 2000, que modificó la regulación sobre provisión de insolvencia contenida en la circular 4/1991 de 14 de junio sobre normas de contabilidad¹⁰⁵.

La novedad fundamental fue la llamada **provisión estadística** o anticíclica. A diferencia de las tradicionales provisión específica, cuyo objeto es cubrir los activos morosos, y genérica, que es un porcentaje del crecimiento crediticio, la estadística se constituye para cubrir pérdidas esperadas. Con esta provisión, se trata de eludir las consecuencias del provisionamiento que sigue el curso de la economía, en el sentido de que desciende en los períodos de crecimiento y crece en los de recesión. La provisión estadística opera, en cambio, con una visión cíclica: aumenta cuando disminuye la específica y se recurre a ella cuando ha de aumentar ésta como consecuencia de la fase recesiva del ciclo.

Esta provisión anticíclica responde, por tanto, a la necesidad de cobertura de los riesgos de crédito que no han dado señales de deterioro y la determinación de su importe se realiza mediante un sistema integrado de medición y gestión del riesgo que se funda en la experiencia e historia de la entidad¹⁰⁶.

Esa perspectiva de futuro, en previsión de una de esas fases recesivas, se evidencia por el momento en que se introdujo la provisión estadística, que correspondía a una situación óptima de crecimiento económico, con morosidad mínima y excelentes cuentas de resultados de las entidades financieras. A ello ha de atribuirse, en buena medida, la resistencia del sistema, en los primeros tramos de la actual crisis financiera y recesión económica, con aumento de la morosidad, acentuada por el derrumbe del sector inmobiliario.

El aumento de la morosidad ha provocado que las entidades crediticias, principalmente Cajas de Ahorro, hayan tenido que echar mano de las provi-

¹⁰⁵ La contabilidad es la imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera, de los resultados y de los flujos de efectivo de la entidad o del grupo indispensable para la eficaz supervisión.

¹⁰⁶ J. A. OSORIO, "Las provisiones"... cit.

siones anticrisis. Lo que era un instrumento de estabilidad se convierte en una dificultad, por su severidad, en un momento de recesión opuesto al del boom inmobiliario en el que se impusieron¹⁰⁷.

Las peticiones por una mayor flexibilidad se dirigieron a la circular 4/2004 de 22 de diciembre sobre normas de información financiera pública y reservada y modelos de estados financieros¹⁰⁸, modificada por la 6/2008, en cuanto afectan a las provisiones provocadas por las hipotecas y la incidencia en ellas de los incumplimientos, como consecuencia de la crisis.

Los **Fondos de Garantía de Depósitos en Establecimientos bancarios, Cajas de ahorro y Cooperativas de crédito**¹⁰⁹ siguen constituyendo un instrumento relevante para asegurar la estabilidad del sistema financiero.

Los Fondos son patrimonios independientes, dotados de personalidad jurídica, en la órbita del Banco de España. Cumplen con las finalidades de asegurar los depósitos y de saneamiento y reflotamiento de entidades de crédito en dificultades. Se constituyen con las aportaciones de las entidades, consistentes en el 2 por 1000 de los depósitos existentes en ellas al final del ejercicio, pudiendo disminuirse a propuesta del Banco de España que, de un modo excepcional, puede realizar aportaciones al Fondo. La administración del Fondo está llevada por una comisión gestora compuesta de ocho miembros nombrados por el Ministro, cuatro en representación del Banco de España y otros cuatro en el de las entidades de crédito. La actuación a realizar puede consistir en ayudas financieras, reestructuración del capital y medidas de gestión que mejoren la organización, procedimiento y control interno de la entidad.

El Real Decreto-ley 9/2009 de 26 de junio¹¹⁰ creó el **Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria**. Ante una situación que “no puede calificarse de

¹⁰⁷ En abril de 2009 el FASB, que determina las normas contables en EE.UU., acordó relajar su aplicación a los bancos para que los activos financieros no hayan de ser valorados mensualmente a precios de mercado *mark to market*. Se mejoran los resultados y disminuye la transparencia.

¹⁰⁸ De acuerdo con el Reglamento 1605/2002 del Parlamento europeo y del Consejo que adoptó las normas internacionales de información financiera (NIF). Cfr. también la circular 3/2005 de 22 de mayo sobre determinación y control de los recursos propios mínimos, consecuencia del Real Decreto 216/2008 de 15 de febrero.

¹⁰⁹ R.D. 2606/1996 de 20 de diciembre, completa la transposición de la D. 94/19/CE.

¹¹⁰ Fue convalidado por el Congreso de los Diputados. Ha suscitado discusión por parte de algunas Comunidades autónomas, que han interpuesto recursos de inconstitucionalidad por entender que algunos de sus preceptos vulneran competencias de ellas.

normal” amplía los instrumentos adicionales previstos para hacer frente a un “potencial riesgo sistémico” que podría generarse por “la consideración conjunta” de los problemas de viabilidad de entidades susceptibles de entrar en dificultades¹¹¹.

Para ello se plantea una estrategia que “favorezca la solución de los problemas mediante una reestructuración ordenada del sistema bancario”, para la que se proponen tres fases. La primera supone la búsqueda por parte de cualquier entidad financiera de una solución privada para reforzar su solvencia. Se trata de una iniciativa libre, no reglada ni predeterminada, en la que el Banco de España no interviene.

La segunda se corresponde a una solución también privada, pero en la que interviene el Banco de España. Existen debilidades que pueden afectar a la viabilidad de las entidades de crédito. Para afrontarlas se acude a los respectivos Fondos de Garantía de Depósitos sectoriales¹¹², previa presentación de un plan de actuación, que requiere la aprobación del Banco de España, y que puede tener como objetivos, reforzar el patrimonio y solvencia de la entidad, su fusión o absorción o el traspaso total o parcial del negocio o unidades del mismo.

El FROB opera en casos en que persista la situación de debilidad porque no se hubiera presentado el plan antes descrito al Banco de España, no se le hubiese comunicado la situación de la entidad, el plan presentado no fuese viable, la entidad hubiese incumplido de forma grave el plazo de su ejecución, las medidas concretas contenidas en él, o las previstas en un plan relativo a los recursos propios previamente aprobado por el Banco de España¹¹³. Se trata de

¹¹¹ El Fondo de reestructuración tiene una dotación de 9.000 millones de euros, de los cuales 6.750 son a cargo de los Presupuestos Generales del Estado y 2.250 de los Fondos de garantía de depósitos, sin perjuicio de que esta última aportación sea incrementada por ley y el Fondo pueda adicionalmente emitir valores de renta fija y realizar operaciones de endeudamiento.

El gobierno del Fondo corresponde a una Comisión rectora compuesta por ocho miembros, de los cuales cinco lo serán a propuesta del Banco de España –uno de ellos subgobernador– y tres en representación de los respectivos Fondos de garantía de depósitos.

¹¹² Son los relativos a establecimientos bancarios, Cajas de Ahorro y Cooperativas de crédito. El Fondo de Reestructuración ordenada bancaria (FROB) puede otorgarles financiación a precio de mercado.

¹¹³ Ver artículo 75 del Real Decreto 216/2008 de 15 de febrero, de recursos propios de las entidades financieras.

supuestos tasados. Aún así resulta evidente el decisivo papel del ente regulador. A él corresponde designar al Fondo de reestructuración como administrador provisional. El plan de reestructuración podrá prever la fusión con otra u otras entidades, cesión global o parcial de sus activos y pasivos mediante procedimientos que aseguren la competencia, como la subasta.

El FROB puede operar también en procesos de integración de las entidades financieras que necesiten reforzar sus recursos propios y no se encuentran en la necesidad de acometer un proceso de reestructuración de los anteriormente descritos. Aquellos pueden incluir “sistemas institucionales de protección” que se consideran como fusiones virtuales al coincidir en los objetivos de las fusiones reales. Para facilitarlos el FROB puede adquirir excepcionalmente títulos emitidos por las entidades financieras.

El nuevo Real Decreto-ley y la Ley 5/2009 de 29 de junio, que modifica la 26/1988 sobre disciplina e intervención de las entidades de crédito, han reforzado la función supervisora del Banco de España, de cuya amplitud dan cuenta las Memorias anuales¹¹⁴.

Con la crisis global como referencia y el arma del Fondo el Banco de España está impulsando una profunda reestructuración, “ordenada” se dice, del sector, especialmente en las Cajas de Ahorro, estimulando la fusión. Es una apuesta decidida del Banco de España, sobre todo en relación con las Cajas de Ahorro¹¹⁵, dentro de la capacidad de maniobra que posee, aunque no es la única de las alternativas previstas legalmente. El título del Real Decreto-Ley es, en ese sentido, significativo ya que junto a la reestructuración bancaria habla de reforzamiento de los recursos propios de las entidades de crédito.

¹¹⁴ En la correspondiente al año 2008 estaban sometidas a su supervisión 500 entidades, de las cuales 361 eran entidades de crédito; formuló 77 escritos de recomendaciones y requerimientos, de los cuales la mitad se refirieron al riesgo del crédito; se incoaron 14 expedientes sancionadores y se resolvieron otros tramitados contra 9 entidades y 42 miembros de sus órganos de dirección y administración.

¹¹⁵ Responde, entre otras razones, a que las Cajas, al haber crecido durante el “boom” inmobiliario haciéndose con cuota de mercado a costa de los bancos, se encuentran en una posición más proclive a la intervención del ente regulador.

7. REFECCIÓN CONCLUSIVA

La llamada regulación económica responde a una de las variadas formas de intervención del Estado en la actividad económica que ni es única, ni homogénea en los distintos ordenamientos jurídicos, ni responde a idénticos postulados, aunque exista una convergencia en considerar el mercado y sus reglas como una referencia fundamental.

La insuficiencia del mercado para cumplir con los fines asumidos de diversas formas por los Estados como de interés general ha quedado de manifiesto de un modo singularmente claro con el defectuoso mecanismo de autorregulación en el ámbito financiero con ocasión de la actual crisis. Esa insuficiencia y los propios fallos han justificado la regulación de las *public utilities*, la imposición de obligaciones de servicio público para asegurar un servicio universal, sin necesidad de que el Estado asuma la titularidad, como en el servicio público y tampoco la gestión de servicios que, no obstante, se consideran esenciales, tratándose de servicios económicos de interés general o de servicios de interés general¹¹⁶.

La regulación bancaria, aunque no ligada, a fenómenos de privatización y liberalización, participa de esa referencia fundamental al mercado. La intervención del Estado ejercida a través de entes reguladores que implica la “supervisión prudencial de las entidades de crédito”¹¹⁷ ha de garantizar que puedan desarrollarse las actividades económicas de un modo acorde con las reglas del mercado y la sana competencia. La confianza del público que necesitan las entidades de crédito en su actuación justifica que se haya insistido en “el efecto disciplinario que ejerce el escrutinio del mercado”, lo que obliga a que aquellas divulguen información sobre aspectos clave de su gestión.

La crisis ha puesto en evidencia que los instrumentos y mecanismos estatales de supervisión son insuficientes. A superar esa insuficiencia responden las recomendaciones de Basilea II¹¹⁸ o del Foro de estabilidad financiera

¹¹⁶ Cfr. J. L. MEILÁN, *Progreso...*, pp. 45-51.

¹¹⁷Exposición de motivos de R. D. 216/2008.

¹¹⁸ Cfr. Convergencia internacional de medidas y normas de capital: marco revisado, 2004 y Core Principles Methodology, 1996, 2006.

(FSF)¹¹⁹ convertido en Consejo del mismo nombre (FSB) por acuerdo del G-20, que propuso un marco regulador más fuerte y globalmente más coherente, en el marco de un sistema financiero mundial. La interdependencia supranacional requiere fórmulas regulatorias de la misma naturaleza, que no encuentran su fundamento último en un inexistente poder legislativo, sino en procedimientos típicos de un emergente Derecho administrativo global correspondiente a una gobernanza en red¹²⁰.

La regulación tiene limitaciones. La crisis ha respondido a comportamientos humanos dominados por la codicia reprobables también desde la ética. En eso existe un amplio consenso desde la autoridad moral de Benedicto XVI, a la científica de premios Nóbel de economía como P. Krugmn, del que se han hecho eco publicaciones periódicas de interés general y el propio G-20 al pronunciarse sobre la necesidad de decoro, integridad y transparencia.

¹¹⁹ Cfr. Report of the Financial Stability Forum on Enhancing Market and Institutional Resilience.

¹²⁰ Cfr. J. L. MEILÁN GIL, *“Fundamento principal del Derecho administrativo global”*, Ponencia en el III Congreso internacional de Derecho Administrativo, Universidad autónoma de Nuevo León (México), Abril 2009.

Sanidad animal y salud pública: Cuestiones competenciales tras los nuevos Estatuto de Autonomía¹

José María Souvirón Morenilla

Catedrático de Derecho Administrativo. UMA

Elsa Marina Álvarez González

Prof^a. Ayudante-Doctor de Derecho Administrativo. UMA

Mabel López García

Doctora en Derecho. Derecho Administrativo. UMA

Resumen: La regulación sobre sanidad animal ha estado presidida desde 2003 por la vigente Ley estatal de Sanidad Animal, que realiza la función armonizadora y coordinadora del Estado en un ámbito en el que las Comunidades Autónomas tienen asumida competencias en materias directamente vinculadas a la sanidad animal (como las de “ganadería” y “sanidad interior”). Concretamente, la Ley de Sanidad Animal permite que en determinadas circunstancias especialmente graves para la salud humana, la Administración general del Estado pueda con carácter general asumir el ejercicio de las competencias en materia de sanidad animal y la necesaria coordinación de las diferentes Administraciones. Sin embargo, las reformas producidas desde 2006 en los Estatutos de Autonomía amplían las competencias de las Comunidades Autónomas en esta materia pudiendo plantearse un conflicto entre la legitimación estatal y las nuevas previsiones estatutarias.

Abstract: The animal health regulation has been guided since 2003 by the current Animal Health Act, which enhances the coordinating and harmonizing role of the state in an area in which the Autonomous Regions

¹ Trabajo realizado dentro del Grupo de Investigación SEJ.410 “*Estudios jurídicos e interdisciplinares avanzados: servicios colectivos*”.

have assumed powers in matters directly concerned (such as “livestock” and “Internal Health “). Specifically, the Animal Health Act allows that in certain circumstances especially severe for human health, the General State Administration can generally assume the exercise of all powers in the field of animal health and the necessary coordination between different administrations. But the reforms that have occurred since 2006 in the autonomy statute extending the powers of the Autonomous Regions in this area can sometimes lead to conflicts between the Animal Health Act and the new statutory provisions.

SUMARIO²: I. INTRODUCCIÓN. II. LA DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS EN EL BLOQUE DE LA CONSTITUCIONALIDAD: EL MARCO DE PARTIDA. 1. Las previsiones de la Constitución. 2. La asunción de las correspondientes competencias por los primeros Estatutos de Autonomía. 3. La demarcación de la sanidad animal entre la ganadería y la sanidad por la doctrina y la jurisprudencia constitucional. III. LA DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS EN LA LEY DE SANIDAD ANIMAL. 1. La Ley de Sanidad Animal como regulación general y básica. A) Ámbito y definición de la sanidad animal. B) Los títulos constitucionales de cobertura. C) Apartados fundamentales de su régimen. 2. Las competencias de las distintas Administraciones en materia de sanidad animal y su ejercicio integrado. A) Delimitación general de las competencias. B) Las medidas sanitarias de salvaguardia: el papel de la Administración del Estado. C) La asunción general de las competencias sobre sanidad animal por la Administración del Estado en las situaciones de emergencia sanitaria. D) La coordinación en materia de sanidad animal. 3. Articulación competencial de la sanidad animal y la salud pública: coordinación y ejecución ante riesgos extraordinarios. IV. LAS ÚLTIMAS REFORMAS ESTADUTARIAS Y LA SANIDAD ANIMAL. 1. Las nuevas previsiones estatutarias sobre la sanidad animal. A) El Estatuto reformado de la Comunidad Valenciana. B) El Estatuto de Cataluña. C) El Estatuto de Andalucía. D) El Estatuto de Baleares. E) El Estatuto de Aragón. F) El Estatuto de Castilla y León. 2. A modo de resumen. V. ALGUNAS CONSIDERACIONES Y PROPUESTAS FINALES FINALES.

² Abreviaturas: CE: Constitución española; CCAA: Comunidades Autónomas; EA: Estatuto de Autonomía; EARA: Estatuto de Aragón; EC: Estatuto de Cataluña; ECL: Estatuto de Castilla y León; ECV: Estatuto de la Comunidad Valenciana; EIB: Estatuto de las Illes Balears; E.M.: Exposición de Motivos; LGS: Ley General de Sanidad; LCCSNS: Ley de Cohesión y Calidad del Sistema Nacional de Salud; LSAN: Ley de Sanidad Animal; SNS: Servicio Nacional de Salud; STC: Sentencia del Tribunal Constitucional; TC: Tribunal Constitucional

I. INTRODUCCIÓN

Como es sabido, con la Constitución de 1978 y la creación de las Comunidades Autónomas (CCAA) la estructura político-administrativa y el entero sistema normativo de nuestro país sufrieron una profunda transformación derivada de la distribución constitucional de competencias (normativas y administrativas) entre el Estado y su Administración y las Comunidades Autónomas; un reparto éste presidido por lo establecido en el llamado bloque de la constitucionalidad integrado por la Constitución y los Estatutos de autonomía.

Pero pese al desarrollo postconstitucional del Estado autonómico y la ultimación de los consiguientes trasposos de funciones y servicios desde el Estado a las Comunidades Autónomas, el sector de la sanidad animal siguió largo tiempo sujeto con carácter general (en lo que respecta a la normativa estatal, pues las Comunidades Autónomas aprobaron, como veremos su propia legislación) a la antigua Ley de Epizootias de 1952³ y su Reglamento⁴, hasta que en el año 2003 se promulgó la vigente Ley de Sanidad Animal, de 24 de abril de 2003. Ésta, aprobada una vez asumidas por todas las Comunidades Autónomas las correspondientes competencias (y también ante la alarma social causada por determinados sucesos, como los ligados a la “encefalopatía espongiiforme transmisible” o a otras enfermedades animales), además de recoger una concepción de la sanidad animal más actualizada y por tanto amplia, tuvo ya en cuenta las claves de la nueva estructura descentralizada del Estado, pero también, y consciente de la necesidad de aunar esfuerzos a nivel estatal para afrontar aquel tipo de riesgos, consagró con este último objetivo una serie de mecanismos que precisan y realzan en determinados supuestos la función del Estado en esta materia.

Pues bien, posteriormente la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas se ha visto de nuevo afectada –o podría serlo– en términos muy enjundiosos por la reforma de los Estatutos de alguna de éstas; en algún caso con la aprobación de auténticos nuevos Estatutos de Autonomía, en concreto, los de la Comunidad Valenciana, Cataluña, Andalucía, Baleares, Aragón, Castilla y León, presididos todos ellos –ciertamente unos más que otros– por un renovado designio autonomista de calado.

³ Ley de 20 de diciembre de 1952. BOE núm. 358, de 23 de Diciembre de 1952.

⁴ Aprobado por Decreto de 4 de febrero de 1955. BOE núm 85, de 25 de marzo de 1955.

Se ha abierto así un interesante panorama para la reflexión jurídica, que en esta ocasión vamos a centrar en el ámbito de la sanidad animal con el fin de verificar hasta qué punto la distribución de competencias en la materia ha quedado incidida por esas recientes reformas estatutarias de 2006-2009, así como si los mecanismos previstos por la Ley de Sanidad Animal de 2003, y en concreto los que, como veremos, realzan la función armonizadora y coordinadora del Estado, pudieran por ello haber quedado incididos o alterados.

Tengamos en cuenta que día a día (pensemos, por referirnos a un caso de actualidad, en la alarma generada por la extensión, a partir de su foco mejicano, de la inicialmente llamada gripe porcina y luego gripe A) se demuestra la necesidad de que en el ámbito de la sanidad, y por tanto de la sanidad animal y su conexión con la salud pública, existan los oportunos mecanismos integrados de garantía de los distintos derechos e intereses que en dicho ámbito pueden quedar afectados.

II. LA DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS EN EL BLOQUE DE LA CONSTITUCIONALIDAD: EL MARCO DE PARTIDA

1. Las previsiones de la Constitución

La Constitución establece con carácter general la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas a partir de un criterio material-funcional y un mecanismo sucesivo para que esa distribución se haga efectiva. Conforme a ese criterio material-funcional, la Constitución recoge en esencia dos listas de materias (arts.148 y 149 CE) que en apariencia corresponderían respectivamente a las Comunidades Autónomas y al Estado. Sin embargo, tanto aquéllas como éste extienden su ámbito funcional más allá de ese aparente límite, y el Estado (en algunas materias del art.148 CE) como las Comunidades Autónomas (en las del art.149 CE) están llamados por estos preceptos a ejercer las correspondientes competencias. Hay, pues, que analizar ambas listas para ver si la materia de que se trate está atribuida en su integridad a uno u otras (serían así sus competencias auténticamente exclusivas, pues en tal caso les estarán atribuidas sin resquicio alguno tanto la legislación como la ejecución); si más bien hay un reparto de las funciones (a uno la legislación, a otras la ejecución), o incluso si lo que se reparte es la misma función (por ejemplo, si al Estado le corresponde dictar las bases o legislación básica y a las Comunidades Autónomas el desarrollo legislativo y la ejecución). Pero a partir de ahí, y de acuerdo con el citado mecanismo sucesivo, son los Estatutos de Autonomía los que mediante la asunción en su texto de las competencias abiertas por tales precep-

tos a la disponibilidad de las CCAA y en general de cualesquiera otras no expresamente atribuidas en la Constitución al Estado, darán curso a la efectiva concreción de las competencias de las Comunidades Autónomas.

Pues bien, la materia “sanidad animal” no está como tal específica y literalmente contemplada en los arts. 148 y 149 CE. No obstante, la misma podría entenderse integrada en diversas materias y correspondientes títulos de cobertura de las expresamente recogidos en dichos artículos. Por ejemplo en las de “comercio exterior”, “ferias interiores”, “medio ambiente” y, sobre todo, estos dos títulos competenciales: por un lado, el de “agricultura y ganadería”, de responsabilidad de las CCAA, entendidas aquéllas como sector económico, y por ello mismo sujetas a la “ordenación general –estatal– de la economía” (art.148.1.7 CE) y a las “bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica” de responsabilidad del Estado (art.149.1.13 CE); y por otro lado, el de “sanidad e higiene”, título éste también de competencia autonómica (art.148.1.21 CE), aunque respetando lo que en este caso corresponde al Estado, es decir, la “sanidad exterior” en su integridad, las “bases y coordinación general de la sanidad” (o sea, la sanidad interior) y la “legislación sobre productos farmacéuticos” (art.149.1.16 CE) ⁵.

2. La asunción de las correspondientes competencias por los primeros Estatutos de Autonomía

Los primeros Estatutos de Autonomía promulgados tras la Constitución de 1978, y en general todos ellos tras las reformas producidas entre 1994 y 2000 en los de las llamadas Autonomías inicialmente “no plenas”, asumieron las competencias de las CCAA correspondientes a esos dos últimos títulos competenciales fundamentales en lo que nos ocupa. Recogieron así para la respectiva Comunidad Autónoma la competencia sobre “ganadería”, si bien li-

⁵ El art.148 CE establece que las CCAA podrán asumir competencias, entre otras materias, en “agricultura y ganadería, de acuerdo con la ordenación general de la economía (ar. 148.1.7 CE), “la gestión en materia de protección del medio ambiente” (art. 148.1.9), “el fomento del desarrollo económico de la Comunidad Autónoma dentro de los objetivos marcados por la política económica nacional” (148.1.13 CE), y “sanidad e higiene” (art. 148.1.21 CE).

Por su parte, el art. 149.1 CE atribuye el Estado la competencia exclusiva sobre, entre otras, estas materias: “régimen aduanero y arancelario. Comercio exterior” (art. 149.1.10); “bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica” (art. 149.1.13); “sanidad exterior. Bases y coordinación general de la sanidad. Legislación sobre productos farmacéuticos” (art. 149.1.16 CE); “legislación básica sobre protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de las CCAA de establecer normas adicionales de protección” (art. 149.1 23 CE).

mitada por esa su necesaria adecuación a la “ordenación general de la economía” (tal y como establece el art. 148.1.7 CE) y a las “bases y la ordenación de la actividad económica general en los términos de los arts. 38, 131 y 149.1.11 y 13 CE”⁶ (la vinculación entre la “ordenación general de la economía” del art. 148.1.7 CE y las “bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica” del art. 149.1.13 CE ha sido reconocida por SSTC 213/1994⁷ y 45/2001⁸). Por otra parte tales Estatutos recogieron asimismo como competencia de las CCAA la “sanidad e higiene sin perjuicio de lo que establece el art. 149.1.16 CE” (es decir, sin perjuicio de la competencia atribuida expresamente por este precepto al Estado en materia de “sanidad exterior”, “bases y coordinación de la sanidad” y “legislación sobre productos farmacéuticos”), así como, en términos acordes con esta demarcación, “el desarrollo legislativo y ejecución de la legislación básica en materia de sanidad interior”⁹.

En definitiva, tras la Constitución de 1978 los primeros Estatutos de las Comunidades Autónomas no recogieron expresamente la sanidad animal como específica materia estatutaria (pese a que, como hemos dicho, la misma no está específicamente contemplada en los artículos 148 y 149 CE), ni tampoco dilucidaron de modo explícito y literalmente la inclusión de la sanidad animal en uno u otro de esos dos títulos competenciales fundamentales sí recogidos en su texto (“ganadería” o “sanidad e higiene”). Ahora bien, la atribución de la sanidad animal al ámbito competencial de las Comunidades Autónomas, y en concreto en el marco de esos títulos competenciales (“ganadería”, “sanidad e higiene”, “sanidad” interior), fue dilucidándose de modo efectivo al hilo de la concreta

⁶ Así, en los originarios Estatutos catalán (art. 12.1.4), andaluz (art. 18.1.4), valenciano (art. 31.1.4), aragonés (art. 35.1.12), balear (art. 10.10), etc.

⁷ BOE núm. 197, de 18 de agosto de 1994.

⁸ BOE núm. 65, de 16 de marzo de 2001.

⁹ En este sentido y a título de ejemplo, el originario Estatuto de Cataluña (arts. 17.1 y 4) establecía que corresponde a la Generalidad de Cataluña el desarrollo legislativo y la ejecución de la legislación básica del Estado en materia de sanidad interior y que podrá organizar y administrar a tales fines, y dentro de su territorio, todos los servicios relacionados con las materias antes expresadas, y ejercerá la tutela de las instituciones, entidades y funciones en materia de sanidad, reservándose el Estado la alta inspección conducente al cumplimiento de las funciones y competencias contenidas en este artículo. Por su parte, el Estatuto de Andalucía de 1981 establecía (art. 13.21) que corresponde a la Comunidad Autónoma de Andalucía la competencia exclusiva sobre sanidad e higiene sin perjuicio de lo que establece el artículo 149.1.16, de la Constitución.

actuación de las CCAA en el plano normativo¹⁰ y administrativo, así como de las conclusiones de la doctrina científica y la jurisprudencia constitucional.

3. La demarcación de la sanidad animal entre la ganadería y la sanidad por la doctrina y la jurisprudencia constitucional

En general, la doctrina¹¹ ha identificado la “sanidad animal” con la prevención, lucha, control y erradicación de las epizootias (enfermedades animales infecto-contagiosas que afectan al ganado) y las zoonosis (enfermedades animales transmisibles al hombre), así como con la seguridad alimentaria¹² y la protección del medio ambiente. Para a partir de ahí integrarla en el ámbi-

¹⁰ Ley 6/1994, de 19 de mayo, de Sanidad Animal de Castilla y León. Ley foral 11/2000, de 16 de noviembre, de Sanidad Animal, de Navarra. Ley 7/2002, de 18 de octubre, de Sanidad Animal, de la Comunidad Autónoma de la Rioja. Ley 6/2003, de 4 de marzo, de ganadería, de la Comunidad Valenciana.

En el ámbito conexo de la protección de los animales (en cuyo marco han dictado las CCAA normas reglamentarias relativas a la sanidad animal), Ley 1/1990, de 1 de febrero, de Protección de los Animales Domésticos de la CA de Madrid. Ley 10/1990, de 27 de agosto, de Protección y Defensa de los Animales de Compañía, de la Región de Murcia. Ley 7/1990, de 28 de diciembre, de Protección de los Animales Domésticos, de la CA de Castilla La Mancha. Ley 8/1991, de 30 de abril, de protección de los animales domésticos de la CA de Canarias. Ley 3/1992, de 18 de marzo, de Protección de los Animales, de Cantabria. Ley 1/1992, de 8 de abril, de Protección de los Animales que viven en el entorno humano, de Baleares. Ley 1/1993, de 13 de abril, de Protección de Animales Domésticos y Salvajes en cautividad, de Galicia. Ley 6/1993, de 29 de octubre, de Protección de los Animales, del País Vasco. Ley foral 7/1994, de 31 de mayo, de Protección de los Animales, de Navarra. Ley 4/1994, de 8 de junio, de la Generalidad Valenciana, sobre Protección de los Animales de Compañía. Ley 5/1995, de 22 de marzo, de Protección de los Animales, de la Rioja. Ley 5/1997, de 24 de abril, de protección de animales de compañía, de Castilla y León. Ley 5/2002, de 23 de mayo, de protección de los animales en la CA de Extremadura. Ley 13/2002, del Principado de Asturias, de 23 de diciembre, de Tenencia, Protección y Derecho de los Animales. Ley 11/2003, de 19 de marzo, de Protección Animal, de la Comunidad Autónoma de Aragón. Ley 22/2003, de 4 de julio, de protección de los animales de Cataluña (modificado por Ley 12/2006, de 27 de julio). Ley 11/2003, de 24 de noviembre, de Protección de los Animales, de Andalucía.

¹¹ Entre otros, QUINTANA LÓPEZ, T., *Derecho veterinario: epizootias y sanidad animal*. Ed. Marcial Pons, S.A. Madrid, 1993; GONZÁLEZ RÍOS, I., *Sanidad animal y seguridad alimentaria en los productos de origen animal*. Editorial Comares, Granada, 2004; y REBOLLO PUIG, M., *Potestad sancionadora, alimentación y salud pública*, MAP, Madrid, 1989, y “Sanidad preventiva y salud pública en el marco de la actual Administración sanitaria española”, *REALA*, núm. 239, 1988.

¹² La relativa a la alimentación humana a partir de productos o sustancias animales, así como a la alimentación animal que indirectamente puede influir en el hombre, tal y como deriva del

to de la “ganadería” (en suma, el sector económico agropecuario) y consecuentemente en la competencia de las Comunidades Autónomas, aunque recordando el necesario respeto por éstas de los títulos estatales concurrentes (sanidad, comercio exterior, protección del medio ambiente, etc.). Ciertamente desde una interpretación de los títulos “sanidad e higiene” (148.1.21 CE) y “sanidad” (149.1.16 CE) como aplicables al ámbito de la sanidad animal sólo tangencialmente, es decir, sólo cuando la sanidad animal pueda afectar a la salud humana (y específicamente en el caso de la zoonosis y la seguridad alimentaria).

Sobre esta base la sanidad animal quedaría así subsumida en las competencias –estatales o autonómicas– sobre “ganadería” (o sea, en el ámbito delimitado por los arts. 148.1.7 y 149.1.13 CE), desde la consideración de la sanidad animal (en cuanto acción instrumental de la actividad ganadera) y de tales competencias como de naturaleza económica; y no en las competencias sobre “sanidad” salvo que pudiera quedar afectada la salud humana. Se venía así a partir, como criterio de base, de la identificación del ámbito propio de la “sanidad” con el de la salud humana, probablemente desde la consideración de la sanidad y de los correspondientes títulos del art.148.1.21 y 149.1.16 CE como intrínsecamente vinculados al derecho a la salud del art.48 CE, un derecho éste (de las personas) a la salud (la salud humana) que en principio en efecto constituye el soporte conceptual y criterio demarcador del ámbito de aplicación de la Ley General de Sanidad de 1986.

A la comentada interpretación doctrinal no ha sido ajeno el planteamiento de la jurisprudencia constitucional (en especial las SSTC 67/1996¹³ y 147/1996¹⁴), que en relación, en concreto, con los productos y sustancias que influyen en la alimentación de los animales, y subrayando la existencia de esos dos títulos competenciales involucrados (el de “ganadería”, porque el objetivo de la alimentación animal es incrementar la producción ganadera, y el de la “sanidad”, porque la alimentación animal puede indirectamente influir en

art. 1.2 d) y e) de la LSAN cuando recoge entre sus fines “*la protección de la salud humana y animal mediante la prevención, lucha, control y, en su caso, erradicación de las enfermedades animales susceptibles de ser transmitidas a la especie humana o que impliquen riesgos sanitarios que comprometan la salud de los consumidores*”, así como la “*prevención de riesgos para la salud humana derivada del consumo de productos alimenticios de origen animal*”.

¹³ De 18 de abril de 1996. BOE núm.123, de 21 de mayo de 1996.

¹⁴ De 19 de septiembre de 1996. BOE núm. 254, de 21 de octubre de 1996.

la salud de las personas), concluyó que sólo si se trata de alimentos de los animales con incidencia en la salud humana sería posible que entraran en juego el título de “sanidad” y las correspondientes competencias estatales¹⁵. Por su parte, y en la misma línea, la STC 118/1996¹⁶ centrada en el transporte de los animales, recondujo éste al ámbito competencial de la “ganadería” y en cuanto tal ajeno a la competencia estatal salvo que dicho transporte pusiera en peligro la salud humana. En suma, conforme a la demarcación que efectúa esta jurisprudencia y el criterio que la sustenta habría que distinguir entre los aspectos sanitarios meramente relativos a la mejora de la producción animal, que corresponderían a la materia “ganadería”, y otros que por recaer sobre productos, alimentos u otros apartados con incidencia sobre la salud humana, corresponderían a la materia “sanidad”. Sería, pues, la incidencia de la sanidad animal sobre la salud humana la que reconduciría aquélla al ámbito competencial de la “sanidad”, y consecuentemente, de no concurrir esa incidencia sobre la salud humana, la sanidad animal debería entenderse integrada en el ámbito competencial de la ganadería.

La doctrina vio así reafirmada jurisprudencialmente su tesis: el que las enfermedades animales mientras no muestren conexión con la salud humana han de encuadrarse en el título “ganadería”¹⁷ (de ahí la crítica por la doctrina a alguna jurisprudencia del TC que, como la STC 192/1990¹⁸, vinculó las medidas contra una concreta epizootia –la verroasis de las abejas– y por tanto la sanidad animal, no al título “ganadería” sino al de “sanidad”), y la consecuente propuesta de que el Estado no podría intervenir en ese ámbito sino por motivos de “ordenación de la economía” –no los sanitarios– y en la medida en que la economía general se viera afectada por tales enfermedades animales.

¹⁵ Análogamente, en el campo de la “sanidad vegetal”, las SSTC 80/1985 y 67/ 1996 vinieron a aplicar el mismo criterio, en relación con las medidas contra la procesionaria del pino: si la enfermedad es una fitopatología sin repercusión sobre la salud humana, las correspondientes medidas públicas han de reconducirse a la materia “agricultura y sanidad vegetal”, competencia autonómica.

¹⁶ De 27 de junio de 1996. BOE núm. 182, de 29 de julio de 1996.

¹⁷ QUINTANA LÓPEZ, T., por cita de GONZÁLEZ RÍOS, I., cit, p.49.

¹⁸ De 29 de noviembre de 1990, BOE núm.9 de 10 de enero de 1991.

A esta línea de demarcación, refrendada por la jurisprudencia constitucional, respondería también, a juicio de la citada doctrina¹⁹, la Ley General de Sanidad de 1986 (LGS), cuyo ámbito de aplicación sería el de la salud humana, no el de la sanidad animal, aunque por ello mismo dicha Ley extendería su alcance a algunos aspectos de ésta relacionados con la salud humana (el control de la higiene, la tecnología y la investigación alimentarias, la prevención y lucha contra la zoonosis, y la evitación de riesgos en el hombre debidos a la vida animal y sus enfermedades), en suma, al ámbito de la salud pública y específicamente al de la veterinaria de salud pública. En efecto, el art.8.2 LGS establece: “Asimismo se considera actividad básica del sistema sanitario la que pueda incidir sobre el ámbito propio de la veterinaria de salud pública en relación con el control de la higiene, la tecnología y la investigación alimentaria, así como la prevención y lucha contra las zoonosis, y las técnicas necesarias para la evitación de riesgos en el hombre debidos a la vida animal o a sus enfermedades”. Por su parte el art.18 de la misma LGS incluye dentro de las “actuaciones sanitarias del Sistema Nacional de Salud”, “la promoción y mejora de la vigilancia sanitaria y la adecuación a la salud del medio ambiente en todos los ámbitos de la vida” (ap.6), “el control sanitario y la prevención de los riesgos para la salud derivados de los productos alimentarios” (ap.10), “el control sanitario de productos ... que afectando al organismo humano, puedan suponer un riesgo para la salud de las personas (ap.11), y la “promoción y mejora de las actividades de veterinaria de salud pública, sobre todo en las áreas de la higiene alimentaria, en mataderos e industrias, y en la armonización funcional que exige la prevención y lucha contra la zoonosis” (ap. 12).

Ahora bien, la cuestión de fondo, con consecuencias competenciales, es si, siendo así, en los supuestos en que la sanidad animal tenga efectos sobre la salud humana y/o afecte a la salud y salubridad pública (o sea, cuando la sanidad animal exceda de sus objetivos ligados a la salud de los animales y los aspectos económicos de su producción) debe seguir considerándose “sanidad animal” y reconducida por ello al título competencial de “ganadería”, o, por el contrario, ser acotada, como “sanidad” sin más y cubierta por este exclusivo título. Será, pues, necesario efectuar un matizado análisis material, dado el distinto marco competencial aplicable según estemos en un supuesto u otro (según que las enfermedades y la vida de los animales tengan o no efecto sobre la salud humana y por ende la salud pública) e incluso según el alcance que demos a la noción “sanidad animal”: mera identificación con la veterinaria, co-

¹⁹ Cfr. GONZÁLEZ RÍOS, I., cit., p. 50.

mo acción de prevenir y curar las enfermedades animales, o también y además toda acción dirigida a la preservación de la salud pública, algo esto último que no tiene por qué reducirse al caso de las enfermedades transmisibles al hombre, sino que alcanza a la incidencia de la vida y las enfermedades animales, todas ellas, sobre la salud pública.

Y es que, aunque las consecuencias de la inclusión del supuesto de que se trate en uno y otro título (“ganadería”, o “sanidad”) pudieran parecer intercambiables, pues conforme al título “ganadería” y –ex arts. 148.1.7 y 149.1.13 CE– las CCAA deberán ejercer sus competencias de acuerdo con las bases y la coordinación fijadas por el Estado, y conforme al de “sanidad” –y ex art. 149.1.16 CE– deberán hacerlo sujetándose asimismo a las bases y coordinación estatales, no hay duda de que existirá para las Comunidades Autónomas una mayor holgura en el primer supuesto, dada la configuración estatutaria de la competencia como autonómica “exclusiva”; y menor en el segundo, dado el indubitable carácter compartido con el Estado que en este caso tendría la competencia. A lo que habría que añadir la obligada naturaleza económica en el primer caso o sanitaria en el segundo de la correspondiente intervención estatal básica, así como que atendiendo al principio de prevención y precaución, el título “sanidad” podría ser prevalente sobre los demás títulos competenciales.

Ese matizado análisis material resulta, por lo demás, cada vez más necesario dada esa eventual conexión de la sanidad animal con la salud pública y la progresiva expansión y realce dado a esta última por el ordenamiento. En efecto, la preocupación por la salud pública fue enfatizada, sobre la base de lo previsto por la LGS de 1986, por la posterior Ley 16/2003, de Cohesión y Calidad del Sistema Nacional de Salud (LCCSNS). Ésta se refiere a la “salud pública” como expreso apartado de su ámbito de aplicación (art. 5.h); contempla, junto a las prestaciones sanitarias de atención primaria, especializada, sociosanitarias, de urgencia, farmacéutica, ortoprotésica, de transporte sanitario, etc., las llamadas “prestaciones de salud pública”²⁰; e incluye unas técnicas específi-

²⁰ Integradas por el “conjunto de iniciativas organizadas por las Administraciones públicas para preservar, proteger y promover la salud de la población (...) dirigidas al mantenimiento y mejora de la salud de todas las personas, a través de acciones colectivas y sociales”.

Comprenden la información y vigilancia epidemiológica, la promoción y protección de la salud; la prevención de enfermedades; la vigilancia y control de riesgos para la salud derivados de la importación, exportación y tránsito de mercancías y tráfico internacional de viajeros; la promoción y protección de la sanidad ambiental, laboral y de la seguridad alimentaria (art. 11 LCCSNS);

cas al respecto como son las “actuaciones coordinadas en salud pública y en seguridad alimentaria” (art. 65) y la Cooperación en salud pública a través del Plan de Cooperación (art. 66) a las que nos referiremos más adelante.

Queremos con ello subrayar que por su vinculación con la “salud pública” (y reconducida entonces, pues, más allá del ámbito competencial de la “ganadería” –sector y ámbito competencial de naturaleza económica–, al ámbito competencial de la “sanidad”), la sanidad animal puede tener entonces una relevancia específica añadida muy superior a lo que aparentemente podría suponerse se deriva del reparto competencial en el bloque de la constitucionalidad entre el plano de las funciones de las CCAA y el estatal de la normación básica y la coordinación. A esta advertencia hay que añadir, por otra parte, que aunque a la vista de la definición constitucional de los dos principales títulos competenciales que nos ocupan (art.148.1.7 y 149.1.13 CE: “agricultura y ganadería de acuerdo con la ordenación general de la economía” y “bases y coordinación estatales de la planificación económica”; y art.149.1.16 CE: “bases y coordinación sanitarias”, respectivamente) podría pensarse que en el campo de la sanidad animal la acción del Estado quedaría limitada a sólo la normación básica y la coordinación, sin apenas ámbito para la ejecución estatal (consecuentemente las CCAA dispondrían de un amplísimo margen de competencias –salvo en sanidad exterior– tanto legislativas como de desarrollo legislativo, e íntegramente de las de ejecución), sin embargo, como ahora vamos a ver, la legislación estatal sobre sanidad animal no parece responder sin más a esa hipótesis.

III. LA DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS EN LA LEY DE SANIDAD ANIMAL

1. La Ley de Sanidad Animal como regulación general y básica

La Ley estatal 8/2003, de 24 de abril, de Sanidad Animal (en adelante LSAN), regula con carácter general y básico la sanidad animal en los dos niveles que, como objeto de la Ley, precisa su art.1.1: “la regulación de la sanidad exterior en lo relativo a la sanidad animal”, y “el establecimiento de las normas básicas y de coordinación en materia de sanidad animal”.

En suma, la LSSAN regula la sanidad animal, de un lado (y en tanto que regulación general), como aspecto de la “sanidad” exterior en cuanto ésta recaiga sobre la sanidad animal; y, de otro (con el carácter de normativa básica y de coordinación), la sanidad animal en su conjunto, por tanto –y excluida

de la vertiente anterior– lo que podríamos llamar sanidad animal interior. El distingo sin duda obedece a la diferente legitimación del Estado en uno y otro caso: para lo primero el Estado tiene competencia exclusiva, para lo segundo compartida con las CCAA en virtud de diversos títulos competenciales.

A) Ámbito y definición de la sanidad animal

La LSAN no incluye un expreso acotamiento de lo que legalmente sea la “sanidad animal”. Tal noción legal podría, no obstante, derivarse de los fines que la Ley (que lo es de Sanidad Animal) expresamente enumera: 1º de un lado, la lucha contra las enfermedades de los animales, su mejora sanitaria y la prevención de los riesgos para la salud animal (art. 1.2, ap. a), b), c) y f) a k); y 2º de otro, la prevención y protección de la salud humana frente a las enfermedades susceptibles de ser transmitidas a la especie humana o que impliquen riesgos sanitarios para los consumidores y a los riesgos del consumo de productos alimenticios de origen animal (art. 1.2, aps. d) y e).

Legalmente quedan, pues, incluidos así en la sanidad animal dos distintos apartados: las acciones sanitarias relativas a la salud animal, y que podríamos calificar de sanidad animal en sentido estricto, porque las mismas agotan su finalismo en la salud de los animales (es lo que, como veremos, en algún caso el ordenamiento llama “sanidad animal sin efectos sobre la salud humana”); y las acciones sanitarias relativas a la salud humana llevadas a cabo frente a los riesgos derivados de las enfermedades o productos animales y que podríamos calificar de sanidad animal en sentido lato, porque su objetivo es la prevención y protección de la salud humana (es lo que, en su caso, el ordenamiento llamará “sanidad animal con efectos sobre la salud humana”).

Lo relevante es que para la LSAN, y como contenido de su regulación de la sanidad animal, ambos apartados son objeto de una conceptualización unitaria comprensiva de ambos planos. Aunque los títulos competenciales al respecto, tal y como lo había acotado la doctrina científica y la jurisprudencia constitucional, sean distintos: la sanidad animal en sentido estricto, la relativa a la salud animal, no estaría cubierta por el título de “sanidad”, sino por el de “ganadería” y los correlativos de la ordenación general –estatal– de la economía y las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica, mientras que la sanidad animal en sentido lato, la relativa a los riesgos para la salud humana (y la salud pública) derivados de los animales, sí estaría cubierta por el título de “sanidad”. Quizá por ello la LSAN, aunque forzada por ese criterio jurisprudencial consolidado sobre la demarcación competencial –que le lleva a invocar necesariamente esos dos diferentes títulos competen-

ciales-, sin embargo, funda su regulación en dichos dos títulos de modo conjunto, sin especificarlos, en términos acordes con su voluntad de abordar de modo unitario toda la llamada sanidad animal y aun de acotar ésta como ámbito específico en el que lo relevante es sanidad (y no, por ejemplo, la mera producción ganadera). Es decir, fundando su regulación de la sanidad animal (con el doble alcance de ésta que hemos expuesto) al tiempo en un título sanitario (el del art. 149.1.16 CE), y un título económico (las bases y coordinación de la planificación económica general de los arts. 148.1.7 y 149.1.13 CE).

Pero, al margen de los citados condicionamientos jurisprudenciales sobre la distribución de competencias, ¿es coherente esa aplicación abstracta por la LSAN de tales títulos constitucionales? ¿los son tales apelativos de “sanidad animal” en sentido estricto y en sentido lato? Quizá resulte oportuna para dilucidarlo una depuración de los diversos conceptos implicados en la cuestión que analizamos (salud, salud pública, sanidad, ganadería, –al que se ha podido reconducir el ámbito de la sanidad animal–, veterinaria, etc.), muchas veces objeto de uso indistinto por la legislación²¹.

Según los define la RAE, “salud” es el estado en que el ser orgánico ejerce normalmente sus funciones, y “sanidad” la cualidad de sano, de saludable (ciertamente por gozar de salud) y que por ello, como estado o cualidad, se identifica con la salud, siendo, en fin, “salubridad” la cualidad de saludable, y salubre lo bueno para la salud. Pero, en una segunda acepción –como función u organización–, “sanidad” es también el conjunto de servicios, gubernativos o civiles, ordenados para preservar la salud del común de los habitantes de la nación, de una provincia, etc²², en suma, la acción y organización dirigidas a preservar la salud. Reparemos en esa connotación colectiva de la “sanidad” (en cuanto dirigida a “preservar la salud del común”) que, en efecto, definió históricamente la acción administrativa sanitaria hasta la posterior extensión de la sanidad a la asistencia sanitaria individual para culminar en la actual dualidad de la sanidad como salud pública (acción de preservación de la salud común) y como asistencia sanitaria individualizada.

²¹ Refiere así GONZÁLEZ RÍOS, I., cit., p. 15, que la normativa utiliza indistintamente los conceptos de sanidad animal, sanidad pecuaria y sanidad veterinaria.

²² La RAE precisa como “sanidad exterior” la gubernativa que tiene establecidos sus servicios y los presta en las costas y fronteras nacionales, y como “sanidad interior” la gubernativa que ejerce su ministerio propio dentro del Estado o país.

El diccionario de la RAE no reseña las voces “sanidad humana” o “sanidad animal”, pero el uso de esta última por parte de nuestro ordenamiento (en primer término la LSAN) abona acotemos su significado (y por oposición a éste, el de la primera) en el contexto de las definiciones anteriores: la sanidad humana abarcará las dos dimensiones (colectiva o de salud pública, e individual o de asistencia sanitaria) que como de suyo aplicable a ella conlleva la “sanidad”. Dos dimensiones que por analogía cabrá reconocer también en la llamada “sanidad animal” (lógicamente referida ésta a la salud de los animales y basada en la veterinaria, o sea, la ciencia y acto de prevenir y curar las enfermedades de los animales). Concretamente tanto en el caso de la sanidad humana como en el de la sanidad animal estamos ante “sanidad”, pero entre ellas (además de que la “sanidad” como tal, y sin apelativo, originaria y propiamente hay que predicarla de la acción dirigida a la salud humana) hay un distingo relevante: la sanidad animal, al no ir más allá de la salud animal, no puede tener como objetivo la salud pública (que de suyo se restringe a la salud humana y por tanto a la sanidad humana), por lo que la prevención global del estado de salud de los animales (que no es un fin en sí mismo, como para la sanidad humana, o mejor la sanidad, lo es la salud pública) resultará instrumental de un objetivo no tanto sanitario sino económico productivo: el desarrollo adecuado de la actividad ganadera. Todo ello con independencia de que el progresivo realce de la protección y bienestar de los animales (en paralelo a la tentativa de reconocimiento de derechos a éstos) esté situando ya la cuestión a medio camino entre el citado mero plano instrumental y el sustantivo de la precaución y curación de las poblaciones animales.

Esa perspectiva dual es la que sin duda preside la LSAN, como puede advertirse en el propio acotamiento legal de sus fines: de una parte, la lucha contra las enfermedades de los animales, su mejora sanitaria y la prevención de los riesgos para la salud animal, es decir, actividades dirigidas exclusivamente a prevenir y curar las enfermedades de los animales y de naturaleza instrumental para un objetivo de carácter económico-productivo, y como tales no vinculadas a la salud humana (ni consecuentemente a la “sanidad” en sentido propio); y de otra parte, la prevención y protección de la salud humana frente a los riesgos sanitarios derivados de los animales (por ende “sanidad” en sentido propio). Ahora bien, sucede que la LSAN subsume todas esas acciones, y ambos planos, en el concepto legal global de “sanidad animal” partiendo de que el objeto de las mismas o el origen de los riesgos que tratan de solventar son los animales.

B) Los títulos competenciales de cobertura

La LSAN invoca expresamente como títulos competenciales que justifican su regulación los siguientes²³. Primero, y como fundamento general y legitimador de su carácter de normativa básica, los arts. 149.1.13 (bases y coordinación de la planificación económica), 149.1.16 (bases y coordinación general de la sanidad) y 149.1.23 CE (legislación básica sobre protección del medio ambiente). A lo que añade, particularizando, que su regulación sobre los intercambios con terceros países (arts. 12 a 15 LSAN) y el régimen sancionador sobre importaciones y exportaciones se fundan en la competencia estatal exclusiva sobre “comercio exterior” (art. 149.1.10 CE) y “sanidad exterior” (art. 149.1.16 CE); la regulación de los productos zoonosanitarios y para la alimentación animal (arts. 60 a 63) en la competencia estatal exclusiva sobre “legislación de productos farmacéuticos” (art. 149.1.16 CE); y la regulación de las correspondientes tasas (arts. 96 a 105) en la competencia estatal exclusiva en materia de hacienda general.

La LSAN tiene así una evidente voluntad de complitud en su regulación de la sanidad animal, actuando por ello como ley abrazadera de todos esos títulos competenciales, en términos coherentes con la subsunción por la misma bajo la noción de sanidad animal de tanto la acción sobre la salud animal como de la relativa a la incidencia sobre la salud humana de los riesgos de origen animal, así como con el carácter omnicompreensivo de su ámbito de aplicación, que incluye a todos los animales, sus explotaciones, cultivos y producciones, y cualesquiera actividades en cuanto estén relacionadas con las finalidades de la Ley²⁴; ciertamente demarcando que los tres últimos títulos los son de competencia estatal exclusiva y los tres primeros atributivos al Estado de sólo la normación básica y la coordinación. Interesa, por ello, destacar que, aunque la Ley se denomine de Sanidad Animal, no es sin más y tan sólo el título “sanidad” del art. 149.1.16 CE el que el legislador estatal invoca para regular la sanidad animal, sino que se apoya en él sólo con carácter parcial y concurrente con otros títulos de carácter económico: el “comercio exterior” (en el

²³ Disp. Final. 1ª.

²⁴ Su ámbito de aplicación (art. 2) incluye a todos los animales, sus explotaciones y cultivos, sus producciones específicas y derivadas, los productos zoonosanitarios y para la alimentación animal y demás medidas de producción animal, los alojamientos de ganado, terrenos, partizales, instalaciones y medios de transporte, así como las actividades de cualesquiera personas en cuanto estén relacionadas con las finalidades de la Ley (art. 2).

caso de la sanidad animal “exterior”) y las “bases y coordinación de la planificación de la actividad económica” (en el de la sanidad animal “interior”).

A subrayar también, a mayor abundamiento, que la LSAN, aunque precisa los preceptos de la misma cubiertos por los títulos estatales exclusivos de “sanidad exterior” y “legislación de productos farmacéuticos” (ambos de competencia estatal exclusiva, en los que por tanto no cabe fundar actuación alguna de las CCAA), no hace, sin embargo, lo mismo respecto de sus preceptos relativos a lo que podríamos llamar sanidad animal “interior”, para los que no especifica los correspondientes títulos estatales de cobertura: ni los relativos a sanidad, en concreto, el de “bases y coordinación de la sanidad” (omisión que podría entenderse si se aceptara que el ámbito real de la sanidad animal excede de lo que competencialmente es “sanidad”, identificando ésta tan sólo con la relativa a la salud humana; aunque como vamos a ver la LSAN regula la prevención y protección de la salud humana frente a las enfermedades animales); ni tampoco aquellos cuya cobertura para la sanidad animal entendida como actividad inscribible en la ganadería en tanto que sector económico-productivo parecen indubitables (así el de “bases y coordinación de la planificación económica”). El legislador parece así haber preferido obviar esa concreta demarcación, o bien haber asumido que a la sanidad animal “interior” le resultan aplicables todos ellos. Lo cual evidencia una primera característica del sector regulado: el que la regulación de la sanidad animal pueda exceder o incluso no identificarse con el título constitucional de “sanidad”.

C) Apartados fundamentales de su regulación

La LSAN agrupa sus determinaciones en torno a estos apartados fundamentales: la prevención, lucha, control y erradicación de las enfermedades de los animales (Título II); la organización sanitaria sectorial (Título III); los productos zoonosológicos y para la alimentación animal (Título IV); el régimen de inspección y sancionador (Título V); y la formación e información en materia de sanidad animal (Título VII). Pues bien, todo ese régimen está presidido por tres grandes principios: 1) el de necesaria comunicación inmediata a la autoridad competente de todos los focos de que se tenga conocimiento de enfermedades epizooticas o que impliquen un peligro potencial de contagio para la población animal o un riesgo para la salud pública o el medio ambiente, así como de todo hecho que suponga una sospecha de riesgo y grave peligro para la salud humana, animal o al medio ambiente en relación con los productos zoonosológicos o la alimentación animal; 2) el de coordinación de los programas y actuaciones en materia de sanidad animal de las distintas Admi-

nistraciones²⁵; y 3) el de proporcionalidad en las medidas que adopten las Administraciones (arts. 4,5, y 6 LSAN).

Junto a las previsiones sobre la organización sanitaria sectorial²⁶ y el régimen de los productos zoonos sanitarios y para la alimentación de los animales²⁷, el Título II de la LSAN, dedicado a la prevención, lucha, control y erradicación de las enfermedades de los animales, constituye el núcleo esencial de la regulación de la Ley, en cuanto que sus determinaciones atañen tanto a la sanidad de los animales como a sus posibles repercusiones sobre la salud humana. Pues bien, estas determinaciones se articulan en torno a tres ejes sustantivos y dos instrumentos logísticos:

Tales ejes sustantivos son: 1) primero, la prevención de las enfermedades de los animales, basada, como tramos secuenciales, en la densa serie de obligaciones (vigilancia, información y comunicación a la Administración pública, cumplimiento de la correspondiente normativa, etc.) de los particulares afectados (responsables de los animales, comerciantes, importadores, exportadores, transportistas, etc.) (art. 70); las “medidas sanitarias de salvaguardia” que para prevenir la introducción o difusión en territorio nacional de enfermedades de los animales de declaración obligatoria, o para prevenir su extensión en caso de existencia de casos sospechosos o confirmados o de grave riesgo sanitario, pueden adoptar las Administraciones (prohibición del movimiento o transporte de los animales y productos de origen animal, sacrificio obligatorio de animales, suspensión de certámenes y concentraciones de ganado, etc.) (art. 8); y la información recíproca entre Administraciones (art. 11). 2) En segundo lugar, la regulación de los intercambios con terceros países (inspecciones en frontera, importación y exportación de animales, productos de origen

²⁵ La coordinación incluirá: a) el establecimiento de índices y criterios mínimos comunes para evaluar la necesidad de tales programas en función de los mapas epizootiológicos; b) la determinación de los fines u objetivos mínimos comunes en materia de prevención, promoción y asistencia sanitaria veterinaria; y c) el establecimiento de criterios mínimos comunes de evaluación de la eficacia de los programas zoonos sanitarios.

²⁶ Ordenación sanitaria de las explotaciones animales y la calificación sanitaria de éstas; régimen de las agrupaciones de defensa sanitaria ganadera; ordenación del transporte, comercio y movimiento pecuario dentro del territorio nacional; de los certámenes de ganado y centros de concentración de animales; mataderos; y elaboración de mapas epizootiológicos a nivel nacional (arts. 36-59).

²⁷ Arts. 59-74 LSAN.

animal y productos zoonosarios (arts. 12–15). Y, en fin, 3) como tercer eje sustantivo, la lucha, control y erradicación de las enfermedades de los animales.

Estas últimas acciones se articulan a través de un proceso secuencial que incluye (además de las correspondientes obligaciones de los propietarios y responsables de los animales) y tras la obligatoria comunicación del foco, la intervención de urgencia de la autoridad competente; la confirmación y declaración oficial de la enfermedad por la correspondiente Comunidad Autónoma y su comunicación a la Administración del Estado (Departamento de Agricultura) y por éste al de Sanidad, así como al Comité Nacional del Sistema de Alerta Sanitaria Veterinaria de las medidas adoptadas para la erradicación del foco epizootico a fin de que las analice, evalúe y formule los correspondientes propuestas o pautas de actuación. El proceso secuencial (que podrá implicar las correspondientes actuaciones: vacunación, sacrificio obligatorio, saneamiento de los focos) se ultima con la declaración oficial de existencia de la enfermedad. La secuencia incluye así una responsabilidad sustantiva radicada en las CCAA y una acción de comunicación articulada a través de la Administración del Estado (sin perjuicio de la función integradora del Comité Nacional de Alerta Sanitaria Veterinaria). La acción de la Administración del Estado se refuerza en todo caso a través de estos dos instrumentos: la sujeción de aquellas enfermedades animales que se determinen por la Administración General del Estado a Programas Nacionales de prevención, control, lucha y erradicación, así como la actuación a desarrollar en las llamadas “situaciones de emergencia sanitaria”, según veremos.

Como instrumentos logísticos, la LSAN instituye el citado Comité Nacional del Sistema de Alerta Sanitaria Veterinaria²⁸, órgano de coordinación entre las distintas Administraciones en materia de sanidad animal, y regula los distintos laboratorios de sanidad animal: los laboratorios nacionales de referencia (los estatales y los designados por la Administración del Estado)²⁹, y los laboratorios oficiales de la CCAA; de la Administración General del Estado, etc.

²⁸ Vid. Real Decreto 1440/2001, de 21 de diciembre, por el que se establece el sistema de alerta sanitaria veterinaria.

²⁹ Les corresponde coordinar sus actuaciones con los laboratorios de todas las AAPP o privados homologados para que las técnicas de laboratorio sean homogéneas en todas ellas, transferir a los laboratorios oficiales de las CCAA y de la Administración del Estado la información y técnicas que se desarrollen por los laboratorios de referencia de la UE y la Oficina Internacional de Epizootias, confirmar diagnósticos en caso de sospecha, y homologar los métodos de diagnóstico de los laboratorios oficiales de las CCAA en los Programas Nacionales de Prevención (art. 29-32).

2. Las competencias de las distintas Administraciones en materia de sanidad animal y su ejercicio integrado

A) Delimitación general de las competencias

La LSAN parte del criterio del ejercicio autónomo, y separado, de sus competencias en materia de sanidad animal por parte de las diferentes Administraciones públicas: “Las Administraciones públicas adoptarán los programas y actuaciones necesarias en materia de sanidad animal” (art. 6, dentro de su Título I, “Disposiciones generales”), aunque ciertamente sin perjuicio de la “coordinación en materia de sanidad animal”. No precisa, sin embargo, la LSAN cuáles sean aquellas competencias (algo en principio lógico, pues no corresponde a la ley básica, como es ésta, salvo en lo relativo a las del Estado, delimitar las competencias de las diversas Administraciones). No obstante, al definir la “autoridad competente” (art. 3.6) nos da una traza a ese respecto: la competencia sobre sanidad animal se residencia fundamentalmente en cada una de las CCAA (y en los entes locales las funciones que a éstos atribuyan la LBRL o las leyes sectoriales), a excepción de la “sanidad exterior” y de la autorización de comercialización de productos zoonosanitarios, ámbitos éstos que corresponden a la Administración del Estado (el ámbito de todas esas competencias sustantivas se extiende, por lo demás, de modo correlativo a las de inspección y control)³⁰.

Pero las competencias reconocidas por la LSAN a la Administración General del Estado van más allá de estos dos últimos campos competenciales (que la LSAN luego concreta a lo largo de su articulado)³¹, extendiéndose a una competencia reglamentaria llamada específicamente por la LSAN en determinados apartados (reglamentación de la calificación sanitaria de las explotaciones y mataderos y su integración en la red de alerta sanitaria, de los certificados sanitarios en los movimientos de animales, de los movimientos de animales entre las CCAA, de la trashumancia, y realización de mapas epizootiológicos a nivel nacional –art. 59–); a las funciones atribuidas a los laboratorios estatales y

³⁰ Art. 75 LSAN.

³¹ Como concreción del primero, la autorización de introducción de material infeccioso en territorio nacional (art. 10) y la de los centros y puntos de entrada en frontera (art.12), y la expedición de los certificados sanitarios. Del segundo, la autorización de comercialización de productos zoonosanitarios (art. 65) y la autorización de las entidades elaboradoras de productos zoonosanitarios.

a los laboratorios estatales de referencia; y, sobre todo, a las competencias reconocidas a la Administración del Estado en relación con las “medidas sanitarias de salvaguardia” y las “situaciones de emergencia sanitaria”³².

B) Las “medidas sanitarias de salvaguardia”: el papel de la Administración del Estado.

La LSAN (art. 8) establece que la Administración General del Estado o los órganos competentes de las CCAA, de oficio o a instancia de la primera, pueden adoptar toda una serie de medidas cautelares: prohibición del movimiento y transporte de animales, de su entrada o salida de las explotaciones, su inmovilización, sacrificio obligatorio, etc. y en general todas aquellas precisas para prevenir la introducción o difusión en territorio nacional de enfermedades animales de declaración obligatoria, o la extensión de tales enfermedades en caso de existencia de casos sospechosos o confirmados, así como en situaciones de grave riesgo sanitario. Si tales medidas afectan o se refieren a la Unión Europea o a un Estado tercero, se solicitará previamente a la Comisión Europea la adopción de las medidas necesarias, pero hasta entonces podrán establecerse provisionalmente aquellas que se consideren imprescindibles.

El precepto suscita diversas cuestiones. De entrada, la dicción del mismo plantea la duda de si estamos ante una competencia indistinta (a ejercer sin más por la Administración del Estado o por las Comunidades Autónomas), o bien alternativa (deberá ejercerla la Administración estatal o la autonómica según los casos y dentro de los ámbitos de su respectiva responsabilidad). El que la Administración de las Comunidades Autónomas pueda adoptar tales medidas a instancia de la estatal parece sesgar el supuesto hacia la competencia alternativa (pues esa instancia sería superflua de tratarse de una competencia indistinta), pero, aun en tal caso, ¿cómo se demarca el ámbito de responsabilidad de la Administración General del Estado en el que deba ser ésta la que adopte tales medidas de salvaguardia?

Podría entenderse que dicho ámbito coincidirá con aquél en el que la Administración del Estado tiene una incuestionable competencia exclusiva (por tanto el de la “sanidad exterior”, de la que quedan excluidas las Comunidades Autónomas). Sin embargo, el art. 8 LSAN contextualiza la adopción de dichas medidas de salvaguardia en la prevención de la “introducción o difusión en el

³² Título II de la LSAN.

territorio nacional” de las enfermedades animales de referencia (el supuesto de tal “difusión” en el territorio nacional excede ya del mero ámbito de la sanidad exterior) o en la “extensión” de tales enfermedades en el supuesto de casos sospechosos o confirmados o de grave riesgo sanitario (supuestos éstos que claramente exceden también del campo de la sanidad exterior). En suma, la legitimidad de la Administración estatal para adoptar las citadas medidas de salvaguardia alcanza también al ámbito de la sanidad animal “interior”. Una legitimidad que halla su fundamento (y la clave de su diferenciación de aquellos supuestos en que corresponderá a las Comunidades Autónomas adoptar tales medidas) en la supraterritorialidad de los intereses en juego que es intrínseca a tales supuestos de “difusión” o “extensión” de la enfermedad animal o del “grave riesgo sanitario”.

Aun así, y teniendo las citadas medidas cautelares evidente naturaleza ejecutiva, ¿cómo puede serle reconocida al Estado tal competencia de ejecución en un ámbito como el de la sanidad animal interior en el que el Estado no dispondría de un título constitucional habilitante para dicha ejecución? Recordemos que tanto ex art.149.1.13 como 149.1.16 CE (en los que ya hemos visto se ha contextualizado la competencia estatal sobre sanidad animal interior) el Estado no tendría más función que la de establecer las bases y la coordinación. Pues bien, tales medidas ejecutivas por parte de la Administración del Estado parecen hallar su fundamento, aplicadas en este caso al ámbito de la sanidad animal, en la concurrencia de una serie de circunstancias que pueden fundamentar la ejecución estatal. La jurisprudencia constitucional, en efecto, ha legitimado la ejecución estatal cuando la misma tiene alcance supraterritorial, una vez valorado que concurren intereses supracomunitarios por los que debe velar el Estado (SSTC 42/ 1981 y 1/1982)³³ o cuando la especificidad de la materia –por ejemplo, sanidad– exige reconocer al Estado facultades concretas de ejecución a fin de garantizar los intereses supracomunitarios (STC 32/ 1983)³⁴.

En todo caso parece que tales medidas de ejecución estatal sólo podrían ser adoptadas una vez ultimada la oportuna coordinación a través del comité Nacional de Alerta Sanitaria Veterinaria, al que corresponde “coordinar las actuaciones entre las distintas Administraciones en materia de sanidad animal” y “proponer las medidas pertinentes”³⁵.

³³ STC 42/ 1981, de 22 de diciembre de 1981, Suplemento BOE núm. 12, de 14 de enero de 1982.; STC 1/ 1982, de 28 de enero de 1982, Suplemento BOE núm. 49, de 26 de febrero de 1982.

³⁴ STC 32/ 1983, de 28 de abril de 1983, Suplemento BOE núm. 117, de 17 de mayo de 1983.

³⁵ Art. 28.2 LSAN.

C) La asunción general de las competencias sobre sanidad animal por la Administración del Estado en las “situaciones de emergencia sanitaria”

Precisamente los argumentos que acabamos de evocar justifican, y “ad maiora”, que en determinadas circunstancias especialmente graves la Administración del Estado pueda con carácter general y en virtud de una avocación legalmente prevista, como vamos a ver, asumir el ejercicio de todas las competencias en materia de sanidad animal. En efecto, conforme a la LSAN, la lucha, control y erradicación de las enfermedades de los animales (Cap. III del Título II de la LSAN) se residencian fundamentalmente en las Comunidades Autónomas, a las que corresponde la declaración oficial de la enfermedad y demás medidas previstas en los arts.18 y ss. de la Ley, sin perjuicio de su comunicación a la Administración del Estado, y sin que ésta tenga una actuación decisoria al respecto (pensemos, por lo demás, que ni siquiera los acuerdos del Comité Nacional del Sistema de Alerta Sanitaria Veterinaria tienen carácter decisorio, sino tan solo de propuesta o pauta de actuación).

Ahora bien, no obstante, y conforme al art.26 LSAN, en situaciones excepcionales en las que exista grave peligro de extensión en el territorio nacional de epizootias o zoonosis de alta transmisibilidad y difusión, la declaración de la enfermedad por la autoridad competente facultará a la Administración General del Estado para ejercer, en su caso, y de forma motivada, las funciones necesarias para la adopción de medidas urgentes tendentes a impedir de manera eficaz su transmisión y propagación en el resto del territorio nacional, en especial las previstas en dicho Título II de la Ley, así como a velar por la adecuada ejecución, coordinación y seguimiento hasta el restablecimiento de la normalidad sanitaria en todo el territorio nacional.

D) La coordinación en materia de sanidad animal

Como ya hemos visto, la delimitación general de las competencias de las distintas Administraciones en materia de sanidad animal, residenciadas en esencia en las Comunidades Autónomas, y que la LSAN efectúa (art. 6) conforme a la distribución constitucional de competencias, se acompaña, no obstante, del recordatorio de la necesaria coordinación que prevén los arts. 149.1.13 y 149.1.16 CE. Esta coordinación –dice el art. 6 LSAN– incluirá: a) el establecimiento de índices o criterios mínimos comunes para evaluar las necesidades de los programas sanitarios por especies animales y producciones, en función de los mapas epizootiológicos; b) la determinación de los fines y objetivos mínimos comunes en materia de prevención, promoción y asistencia sanitaria veterinaria; c) el establecimiento de criterios mínimos comunes de evaluación de la eficacia de los programas zoonosanitarios.

Con carácter general, y como principio o técnica de articulación de competencias, la coordinación tiene un alcance meramente instrumental, y no estrictamente decisorio, para permitir la información recíproca, la homogeneidad técnica y la acción conjunta en el ejercicio de las respectivas competencias. Al margen de las posiciones doctrinales al respecto (que defienden que la coordinación debe alcanzar a la adopción de medidas no normativas de ejercicio conjunto de las competencias compartidas, o, en términos más laxos, que debe limitarse a la articulación de procedimientos para actuar las competencias), así lo ha concluido el Tribunal Constitucional en relación con la coordinación prevista tanto por el art. 149.1.13 CE³⁶, como por el art. 149.1.16 CE³⁷.

En materia de sanidad animal, la LSAN no se ha separado de esos criterios de la jurisprudencia constitucional sobre la coordinación, articulando ésta, en el ámbito de la planificación, a través de los “Programas nacionales de prevención, control, lucha y erradicación de las enfermedades de los animales” a establecer por el Estado, consultadas las CCAA y el Comité Nacional de Alerta Sanitaria Veterinaria; en el plano técnico, con la homologación a cargo de los laboratorios de referencia (arts. 29-32); y en el orgánico, con la institucionalización de dicho Comité (arts. 27-28), “órgano de coordinación en materia de sanidad animal”, de carácter multilateral (con la composición que se determine, representativa de la Administración del Estado y de cada una de las CCAA y, en su caso, de los entes locales)³⁸ y con funciones en esencia ins-

³⁶ La coordinación “persigue la integración de la diversidad de las partes o subsistemas en el conjunto o sistema, evitando contradicciones o reduciendo disfunciones que, de subsistir, impedirían o dificultarían, respectivamente, la realidad misma del sistema”... “Corresponde hacerla al Estado, y debe ser entendida como la fijación de medios y sistemas de relación que hagan posible la información recíproca, la homogeneidad técnica en determinados aspectos y la acción conjunta de las autoridades estatales y comunitarias en el ejercicio de sus respectivas competencias de tal modo que se logre la integración de actos parciales en la globalidad del sistema (STC 144/1985). Pero en el ejercicio de dicha competencia no han de resultar vaciados de contenido o limitadas irrazonablemente las correspondientes competencias autonómicas (STC 103/1989), por lo que la competencia de coordinación en ningún caso puede suponer una regulación al completo de una materia.

³⁷ El TC se ha pronunciado respecto a la coordinación contemplada por el art. 149.1.16 (SSTC 32/ 82; 54/90; y 147/1996) en términos parejos a los expuestos en nota anterior.

³⁸ Según el art. 3 del RD 1440/2001, el Comité Nacional de Alerta Sanitaria Veterinaria está compuesto por el Presidente: el Director general de Ganadería del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación; y como vocales, el Subdirector general de Sanidad Animal; un representante

trumentales³⁹. Aunque este carácter sólo instrumental de las funciones del Comité ciertamente se equilibra con las rotundas soluciones en manos de la Administración del Estado que la LSAN prevé, como hemos visto, en el caso de las “medidas sanitarias de salvaguardia” ante las “situaciones de emergencia sanitaria”. Y todo ello sin perjuicio de la coordinación sanitaria aplicable desde la perspectiva de la salud pública, como vamos a ver.

E) Articulación competencial de la sanidad animal y la salud pública: coordinación y ejecución ante riesgos extraordinarios.

Dada la imbricación existente entre la sanidad animal y la salud humana, al punto que la sanidad animal con incidencia en la salud humana queda entonces enmarcada en el ámbito material y el consiguiente competencial de la sanidad –precisamente por quedar afectada la salud humana–, resultan de especial interés las correspondientes técnicas de articulación y coordinación de la acción pública en materia de sanidad animal y otras materias conexas, en especial la “salud pública” afectada por la sanidad animal.

En este sentido hay que destacar la conexión, en la vía de la oportuna información, que la LSAN (art. 64) establece entre el Comité Nacional del Sistema de Alerta Sanitaria Veterinaria y el Comité de Seguridad de Medicamentos de Uso Veterinario de la Agencia Española del Medicamento, y sobre todo las previsiones del bloque normativo de la sanidad –humana–, es decir, la LGS de 1986 y la LCCSNS de 2003, cuyas determinaciones en materia de “salud pública” no hay duda inciden sobre el régimen de la sanidad animal. No en vano, y como vimos anteriormente, la Veterinaria de Salud Pública queda incluida dentro de las actividades básicas del sistema sanitario (art. 8.2 LGS), una determinación esta bien significativa si tenemos en cuenta que la

de cada Comunidad Autónoma y de las Ciudades de Ceuta y Melilla, que acuerden integrarse en este órgano; y los Directores de los Laboratorios Nacionales de Referencia de las enfermedades de los animales. En el supuesto de las zoonosis, se integra como vocal un representante del Ministerio de Sanidad y Consumo. Y como secretario, un funcionario de la Dirección General de Ganadería designado por el Presidente, con voz pero sin voto.

³⁹ A la vista de sus funciones principales (coordinar las actuaciones de las distintas Administraciones en materia de sanidad animal; estudiar las medidas para la prevención control, lucha y erradicación de las enfermedades objeto de los programas nacionales; según la evolución de la situación epistemológica de las enfermedades de los animales, a nivel nacional, europeo e internacional; proponer las medidas pertinentes; y el resto de funciones que reglamentariamente se determinen).

salud pública se configura como objetivo fundamental del citado bloque normativo de la sanidad (art. 18 LGS; y arts. 5.h) y 11 de la LCCSNS).

Pues bien, desde esta perspectiva conviene subrayar, en primer lugar, la importancia dada por el bloque normativo de la sanidad (LGS y LCCSNS) a la coordinación sanitaria, y específicamente en materia de salud pública. Ya la Ley General de Sanidad de 1986 concedió especial importancia a la coordinación general sanitaria (art. 70-74 LGS), con técnicas que “mutatis mutandis” resultan análogas a las previstas por el art.6 y concordantes de la LSA en el campo de la sanidad animal⁴⁰. Pero posteriormente la LCCSNS de 2003 adensó las previsiones legales sobre dicha coordinación: con la creación del Sistema de Información Sanitaria a través del Instituto de Información Sanitaria, del observatorio del SNS y de los Planes Integrales de Salud; el refuerzo del Consejo Interterritorial de Salud y de la Alta Inspección (arts. 53 y ss; 58; 63 64; 69 y 76); y sobre todo el establecimiento de unas específicas técnicas para la coordinación en salud pública: así la “cooperación en salud pública” (art. 66 LCCSNS) a través del Plan de Cooperación a establecer por el Comité Interterritorial del SNS para actividades complementarias de las CCAA y los entes locales (el Plan ha de definir las funciones básicas en materia de salud pública a desarrollar en todo el Estado, facilitando la promulgación de la legislación sanitaria y la aplicación de las normas de la Unión Europea que afecten a la salud pública) y las llamadas “actuaciones coordinadas en salud pública y en seguridad alimentaria” (art. 65 LCCSNS).

Como eje de estas acciones, las “actuaciones coordinadas en salud pública” (cuya declaración corresponde al Ministerio de Sanidad, previo acuerdo del Comité Interterritorial del SNS, previa audiencia de las CCAA afectadas salvo en situaciones de urgente necesidad, en cuyo caso se adoptarán las medidas estrictamente necesarias) obligan a todas las partes incluidas en ellas; deben encuadrarse en alguno de estos supuestos (responder a situaciones de es-

⁴⁰ Establecimiento de índices o criterios mínimos básicos y comunes para evaluar las necesidades y los mapas sanitarios; de fines u objetivos mínimos comunes en materia de prevención, protección y promoción de la asistencia sanitaria; del marco de actuaciones y prioridades; y de criterios generales de coordinación sanitaria de acuerdo con las CCAA, a tener en cuenta por éstas en sus planes de salud (art. 70 LGS); Planes conjuntos a adoptar por el Comité Interterritorial del SNS (art. 71 LGS), y Plan Integral de Salud (art. 74 LGS). Por lo demás, el art. 73 LGS fija el ámbito de la coordinación sanitaria: se ejerce por el Estado, fijando medios y sistemas de relación para facilitar la información recíproca, la homogeneidad técnica y la acción conjunta de modo que se logre la integración de actos parciales en la globalidad del SNS.

pecial riesgo o alarma para la salud pública; dar cumplimiento a acuerdos internacionales o efectuar el desarrollo de normas de la UE cuando el mismo deba ser homogéneo en todo el Estado), y permiten la puesta en práctica de un conjunto diverso de mecanismos⁴¹. Por su parte, la declaración de “actuaciones coordinadas en seguridad alimentaria” corresponde a la Agencia Española de Seguridad Alimentaria, de acuerdo con la Ley 11/2001, de 5 julio.

Hay que subrayar, por otra parte, que la reconducción a unidad de las competencias sobre salud pública supera en determinados supuestos el plano de la coordinación para extenderse también al de la ejecución. Así, para el caso de riesgos inminentes o extraordinarios para la salud⁴² la LGS de 1986 incluye una habilitación en blanco, casi un apoderamiento pleno, a las Administraciones Públicas (donde por tanto habría que incluir a la del Estado en cuanto el riesgo en cuestión supere –por razones territoriales o de interés general– el ámbito autonómico). Apoderamiento que podemos decir ha perfilado, en los términos expuestos, la LCCSNS con las citadas “actuaciones coordinadas en salud pública y en seguridad alimentaria” (art. 65 LCCSNS), que corresponden a la Administración del Estado (Ministerio de Sanidad o Agencia Española de Seguridad Alimentaria), a través del previo acuerdo del Comité Interterritorial del SNS, pero también y sin más al Ministerio de Sanidad en situaciones de urgente necesidad.

De lo expuesto hasta aquí resulta que nuestro ordenamiento (básicamente la LSAN, la LGS y la LCCSNS) configura, en el marco de la distribución constitucional de competencias en materia de sanidad animal –y en cuanto ésta incide en la salud humana, en la salud pública, también en materia de sanidad– entre el Estado y las Comunidades Autónomas un cuadro competencial que reconduce a unidad la acción de las distintas Administraciones a través de la coordinación y un panel de acciones ejecutivas por parte del Estado que confieren a éste un importante papel al respecto. Pues bien, procede ahora abordemos si el cambio sufrido por el bloque de la constitucionalidad como consecuencia de las últimas reformas estatutarias incide o no de modo significativo en el panorama expuesto.

⁴¹ Utilización común de instrumentos técnicos, configuración de una red de Laboratorios de Salud pública; definición de estándares mínimos en el análisis e intervención sobre problemas de salud; coordinación de sistemas de información epidemiológica, y de programas de promoción, protección de la salud, y prevención y protección de enfermedades, cuando sus efectos trasciendan del ámbito autonómico.

⁴² Vid. art. 18. 10 y 12 LGS.

IV. LAS ÚLTIMAS REFORMAS ESTATUTARIAS Y LA SANIDAD ANIMAL

Las reformas producidas en los últimos tres años en los Estatutos de las Comunidades Autónomas tienen un indudable alcance, dado su objetivo de ampliar estatutariamente las competencias de éstas y el modo de hacerlo: el detallismo del texto estatutario con la pretensión de no dejar resquicio a la interpretación favorable a las competencias estatales, el llamado “blindaje” de las competencias autonómicas, una opción ésta que iniciada por la Comunidad catalana, se vio seguida por los nuevos Estatutos de ésta, de la Comunidad Valenciana, Andalucía, Baleares, Aragón, etc.

La prolijidad del texto de estos nuevos Estatutos comparado con el de los precedentes, la diversidad de su respectivo contenido (pues en esta ocasión las reformas estatutarias se han producido sin el pacto previo armonizador entre las fuerzas políticas a nivel nacional con que se hicieron las anteriores) y la no velada pretensión, desde luego en determinados casos, de expandir en una nueva fase cualitativa la autonomía, si no algo más, de las Comunidades Autónomas, suscitan la cuestión de hasta qué punto estas reformas pueden haber alterado las claves que hasta hoy han presidido la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas y aun la propia estructura del Estado de las Autonomías. Pues bien, nos vamos a centrar en esta ocasión en las competencias sobre sanidad animal para verificar hasta qué punto ha sido así, y si el cuadro competencial consolidado al que en los epígrafes anteriores hemos pasado revista podría haber quedado alterado o ya imposibilitado como consecuencia de estos cambios en el bloque de la constitucionalidad.

1. Las nuevas previsiones estatutarias sobre “sanidad animal”

A) El Estatuto reformado de la Comunidad Valenciana

El Estatuto reformado de la Comunidad Valenciana (L.O. 1/2006, de 10 de abril) (ECV), el primero en aprobarse de esta última hornada, es ciertamente escueto, limitándose a incorporar como competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma, en su art. 49.3: “3º) *Agricultura, reforma y desarrollo agrario y ganadería*”; y “4º) *Sanidad Agraria*”.

Viene así a acotar una submateria específica, la “sanidad agraria”, especificada y separada, pues, tanto de la “ganadería” como de la “sanidad” entendida ésta como asistencia sanitaria (el art. 54 ECV identifica sanidad con asistencia sanitaria) y demarcando en cierto sentido un ámbito mixto, el de la sanidad agraria (en la misma línea que la LSAN) en el que se subsumiría la sa-

nidad animal. Esta competencia sobre “sanidad agraria”, aunque literalmente calificada por el ECV de “exclusiva” de la Comunidad Autónoma, se supedita por éste (con la cláusula que encabeza su art. 49.3) a lo derivado del art. 149 CE y en su caso a las bases y la ordenación económica general del Estado, por tanto a los límites establecidos por los arts. 148 y 149.1.13 y 16 CE, no planteando por tanto especiales problemas de integración con el marco jurídico general de la sanidad animal hoy vigente.

B) El Estatuto de Cataluña

El nuevo Estatuto catalán (L.O. 6/2006, de 19 de julio) (EC) resulta arquetípico del comentado blindaje de las competencias autonómicas también en el tema que nos ocupa y, frente a la simplicidad del anterior Estatuto, distingue entre:

- a. “*Agricultura, ganadería y aprovechamientos forestales*”, materia sobre la que reconoce a la Comunidad Autónoma competencia exclusiva (art. 116 EC). Dentro de ella, a su vez, y entre otras submaterias, incluye: “*regulación y ejecución sobre la calidad, la trazabilidad y las condiciones de los productos agrícolas y ganaderos*” y “*la sanidad vegetal y animal cuando no tenga efectos sobre la salud humana y la protección de los animales*”.
- b. “*Sanidad, salud pública, ordenación farmacéutica y productos farmacéuticos*” (art. 162.3EC), calificada de materia compartida, y donde se incluyen, entre otras, estas submaterias: “*b) la ordenación, la planificación, la determinación, la regulación y la ejecución de las medidas y las actuaciones destinadas a preservar, proteger y promover la salud pública en todos los ámbitos, incluyendo la salud laboral, la sanidad animal con efectos sobre la salud humana, la sanidad alimentaria, la sanidad ambiental y la vigilancia epidemiológica*”.

Así pues, la sanidad animal sin efectos sobre la salud humana no se concibe por el EC como parte integrante de la “sanidad” y la “salud pública”, sino de la “agricultura y ganadería”. Por su parte la sanidad animal con efectos sobre la salud humana se integra en la materia “sanidad”, más específicamente la “salud pública”. De esta manera las previsiones del EC no parecen separarse del cuadro competencial consolidado hasta el momento por nuestro ordenamiento y la jurisprudencia constitucional, según hemos expuesto. Es más, vienen a precisar con claridad dicho cuadro al consagrar así para la sanidad animal esa dualidad: la sanidad animal, si tiene efectos sobre la salud humana se integra en el ámbito de la “sanidad”, y si no es así, lo hará en el de la “agri-

cultura y ganadería” en cuanto ámbito instrumental propio del desarrollo económico del sector primario.

1. En el tratamiento dado por el EC a la “sanidad animal cuando no tenga efectos sobre la salud humana” aflora ese puntillismo posibilista del nuevo EC con el que éste colma los entresijos abiertos por la jurisprudencia constitucional, efectuando una definición exhaustiva de las materias de competencia de la Comunidad Autónoma. Así, el art. 116 EC se asienta en la jurisprudencia constitucional que, como vimos, había hecho de la no existencia de efectos sobre la salud humana el criterio determinante para sesgar la sanidad animal hacia el ámbito material de la “ganadería” y no el de la “sanidad”. Con ello el estatuyente se encontraba –partiendo del art. 148 CE– con muchas menos dificultades para calificar esta materia como de competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma, algo que tenía consecuencias no desdeñables si advertimos que el propio EC, desde su voluntad de “blindaje” de las competencias de la CA, define el alcance de las competencias autonómicas calificadas en el Estatuto como “exclusivas” en estos términos maximalistas: en ellas corresponde a la Comunidad Autónoma “*de forma íntegra la potestad legislativa, la potestad reglamentaria y la función ejecutiva*” y además “*únicamente a ella le corresponde el ejercicio de dichas potestades y funciones mediante las cuales puede establecer políticas propias*” (art. 110 CE).

Consecuentemente, definida por el EC la competencia en sanidad animal sin efectos sobre la salud humana como competencia autonómica exclusiva y vista esa definición estatutaria del alcance de las competencias autonómicas exclusivas, el Estado en principio no tendría competencia o función alguna al respecto. Con lo que, no en escasa medida, quedarían en entredicho las funciones que la LSA reconoce a la Administración General de Estado (la reglamentación de muy diversos apartados y las funciones de ejecución que ya vimos que la LSA le atribuye). Ahora bien, en todo caso hay que tener en cuenta que ese art. 116 EC (que reconduce la sanidad animal sin efectos sobre la salud humana a la materia “ganadería” y proclama el carácter exclusivo de la competencia de la Comunidad Autónoma sobre ella) se la reconoce a ésta con esta cláusula: “*respetando lo establecido por el Estado en el ejercicio de las competencias que le atribuye el art. 149.1.13 y 16 CE*”. En suma, el necesario respeto de las bases y coordinación estatales previstas por el art. 149.1.13 y 16 CE de entrada rebajan el carácter de exclusiva atribuido por el EC a la competencia autonómica. Por otra parte, la referencia del art. 116 EC al 149.1.16 CE evidencia que la “sanidad animal que no tenga efectos sobre la salud humana” no queda circunscrita al mero ámbito de la ordenación de la economía del sector primario sino también vinculada al título constitucional de “sanidad”.

Podría pensarse que, hechos estos matices, el nuevo EC no habría alterado el precedente “statu quo” competencial especificado por la actual LSAN. Pero no es exactamente así. En efecto, aunque el EC contempla que en materia de sanidad animal la Comunidad Autónoma ha de respetar “lo establecido” por el Estado al amparo del art. 149.1.13 y 16 CE, ello ha de contextualizarse en el propio tenor estatutario, y éste (que define la competencia autonómica como exclusiva y recuerda el respeto del art. 149.1.13 y 16 CE no en términos genéricos, sino en cuanto a “lo establecido” por el Estado a su amparo) parece dificultar que el Estado pueda ir más allá del establecimiento de las bases y la coordinación, y por tanto ejercer competencias de ejecución, lo que vendría a invalidar las que de este carácter la LSAN atribuye a la Administración del Estado. Es más, esas bases y la coordinación estatales (legitimadas por el art. 149.1.13 y 16 CE) podrían quedar devaluadas en su alcance dada la interpretación que el propio EC hace de las bases estatales (invalidando su establecimiento mediante reglamento) y, según veremos, también de la coordinación en este apartado (lo que asimismo podría invalidar muchas de las previsiones de la vigente LSAN).

En fin, a mayor abundamiento, aunque el art. 116 EC se refiere al necesario respeto de lo establecido por el Estado al amparo del art. art. 149.1.13 CE (“bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica”), el art. 116.2 EC específicamente reconoce la competencia compartida de la Comunidad Autónoma sobre “*planificación de la agricultura, ganadería y el sector agroalimentario*”, con lo cual viene a extraer de dicho límite estatal (del art. 148 y art. 149.1.13 CE) una específica competencia de la Comunidad Autónoma a respetar por el Estado.

2. En cuanto a la “sanidad animal con efectos sobre la salud humana”, el EC, que la incorpora junto con la “sanidad alimentaria, la sanidad ambiental y la vigilancia epidemiológica” en el ámbito material de la “sanidad”, y más específicamente la “salud pública” (art. 162.3.b EC), viene así a establecer esa especificación que no está en el art. 148 CE (que habla de “sanidad e higiene”) ni en el art. 149.1.16 CE (“sanidad exterior, bases y coordinación general de la sanidad. Legislación sobre productos farmacéuticos”), pero que configura, más allá de la sanidad entendida como asistencia sanitaria, la sanidad en su dimensión colectiva, la “salud pública”, y donde el EC incluye las submaterias citadas⁴³, entre ellas la sanidad animal con incidencia en la salud humana. La sa-

⁴³ En términos específicamente acordes con la LGS y la LCCSNS.

nidad animal con efectos sobre la salud humana, con el resto de dichas submaterias, queda así integrada implícitamente en el ámbito competencial de la sanidad del art. 149.1.16 CE y, calificada por el EC en este caso la competencia autonómica sobre aquélla como “compartida”, también supeditada a los condicionantes estatales establecidos al amparo de dicho título constitucional en el ámbito de la “salud pública”.

Ahora bien, también en este caso el significado de dichos condicionantes sobre esa competencia compartida de la Comunidad Autónoma podría ser distinto del hasta ahora convencional, vista la expresa definición que el EC con carácter general efectúa (art. 111) de las competencias autonómicas compartidas y que pone en entredicho el que el Estado pueda utilizar para el establecimiento de las bases la vía del reglamento o llevar a cabo actuaciones de ejecución al amparo del título. Por ello, de concretarse en términos efectivos el sentido literal del art. 111EC, podrían quedar en entredicho muchas de las actuales previsiones de la LSAN (y de la LGS y la LCCSNS).

Es más, la previsión del art. art. 149.1.16 CE sobre la coordinación sanitaria es modulada por el EC, cuyo art. 162.4 establece que “la Generalidad participa en la planificación y la coordinación estatal en materia de sanidad y salud pública con arreglo a lo previsto en el Título V” del propio Estatuto. Esta previsión podría poner en entredicho los actuales mecanismos de coordinación de la LSAN, en la medida que dicho Título V no regula estrictamente la coordinación sino la colaboración de la Comunidad Autónoma con el Estado a través de mecanismos bilaterales y multilaterales, subrayando además la ausencia de eficacia de los acuerdos que se adopten basados en dicha coordinación si la Comunidad Autónoma no da su aprobación o formula las oportunas reservas. De modo que esa coordinación queda así transformada para la Comunidad catalana en una colaboración voluntaria y no vinculante siquiera en cuanto a las fórmulas de actuación, relación y homogeneización técnica (que es lo propio de la coordinación).

C) El Estatuto de Andalucía

El nuevo Estatuto de Autonomía para Andalucía (L.O. 2/2007, de 19 de marzo) (EA) está claramente influido en su conjunto por el Estatuto catalán, también en esa pretensión de “blindaje” de las competencias autonómicas mediante una minuciosa regulación estatutaria. Por ello las rúbricas generales de las correspondientes competencias se ven seguidas en el EA de un detalladísimo pormenor, sin duda para evitar con ello posibles interferencias estatales. Así sucede también en el campo que nos ocupa.

• El art. 48 EA, rubricado con “*Agricultura, ganadería, pesca, aprovechamientos agroforestales, desarrollo rural y denominaciones de calidad*”, reconoce la competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma en materia de agricultura, ganadería y desarrollo rural, “*sin perjuicio de lo que se establece en los apartados siguientes*” (art. 48.1).

A partir de ahí, en su apartado 3, dicho art. 48 EA especifica que la Comunidad Autónoma tiene competencia exclusiva, entre otras materias, en:

“a) Ordenación, planificación, reforma y desarrollo de los sectores agrario, ganadero y agroalimentario y, de forma especial, la mejora y ordenación de las explotaciones agrícolas, ganaderas y agroforestales. Regulación de los procesos de producción agrarios, con especial atención a la calidad agroalimentaria, la trazabilidad y las condiciones de los productos agroalimentarios destinados al comercio, así como la lucha contra los fraudes en el ámbito de la producción y comercialización agroalimentaria. La agricultura ecológica, la suficiencia alimentaria, y las innovaciones tecnológicas. Sociedades agrarias de transformación. Sanidad vegetal y animal sin efectos sobre la salud humana. Semillas. Organismos genéticamente modificados⁴⁴. Producción agraria, ganadera, protección y bienestar animal⁴⁵. Ferias y certámenes agrícolas, ganaderos y agroalimentarios. Investigación, desarrollo y transferencia tecnológica agrícola, ganadera y agroalimentaria. Innovación en las industrias agroalimentarias y explotaciones agrarias. Formación. Desarrollo rural integral y sostenible. Regulación y fomento de la producción y uso de la biomasa”.

“c) La vigilancia, inspección y control de las competencias reguladas en los apartados anteriores del presente artículo”.

Ahora bien, la atribución en exclusiva a la Comunidad Autónoma de las citadas submaterias se hace por el EA en el contexto de esta cláusula: “*de acuer-*

⁴⁴ Se incluyen así submaterias inéditas –acotadas por la PAC– como “desarrollo rural”, “agricultura ecológica”, “trazabilidad” (identificación de los intervinientes en el proceso de producción, transformación y distribución de alimentos, piensos, animales destinados a la producción de alimentos y de toda sustancia incorporada a un alimento o pienso) y “organismos genéticamente modificados”, incluidas en los Reglamentos y Directivas de la CEE a partir de 1990.

⁴⁵ El art. 205 EA establece que los poderes públicos velarán por la protección de los animales, en particular las especies en peligro de extinción, y que el Parlamento andaluz regulará por ley dicha protección.

do con las bases y la ordenación de la actuación económica general, y en los términos de lo dispuesto en los artículos 38, 131 y 149.1.11., 13., 16., 20. y 23. CE'. La competencia, aun atribuida por el EA en exclusiva, está, pues, uno obstante, incidida por esos títulos estatales (es así una falsa exclusiva) y por tanto por lo que el Estado establezca en materia económica y de sanidad al amparo del art. 149.1.13 y 16 CE. Algo que resulta lógico dada la vinculación de los organismos genéticamente modificados con el ámbito de la sanidad⁴⁶, o de la trazabilidad con la seguridad alimentaria, la cual es incluida por el propio Estatuto, como vamos a ver, en el ámbito competencial de la sanidad.

Estas previsiones son similares a las correspondientes del EC, si bien el EA incluye esa minuciosa referencia a los preceptos limitantes de la CE (entre ellos y específicamente el 149.1.16 CE, relativo a la sanidad), y no suscita el albur que, por ejemplo, el EC plantea en cuanto a la calificación estatutaria de la competencia como exclusiva autonómica, ya que, a diferencia del EC, el EA en su definición general del alcance de las competencias exclusivas (art. 42) incluye este inciso –añadido en Cortes– “*sin perjuicio de las competencias atribuidas al Estado*”.

- El art. 55, rubricado con “*Salud, sanidad y farmacia*”, atribuye a la Comunidad Autónoma (apartado 2) la competencia compartida en materia de “*sanidad interior y, en particular (...) 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 precepto es copia de lo dispuesto en el art. 162 EC, por lo que debemos repetir aquí lo ya expuesto al respecto en el caso del Estatuto catalán.

- En fin, también el EA, como el EC, establece en su art. 55.4 que “*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*”, remisión que con carácter general efectúa también el art. 88 EA (“*Coordinación con el Estado*”). Dicho Título IX se refiere, no obstante, a los

⁴⁶ Así en la Ley 9/2003, de 25 de abril, sobre Organismos Genéticamente Modificados. BOE núm.100, de 26 de abril de 1996; y Decreto andaluz 178/1999, de 7 de septiembre, BOJA núm.109, de 18 de septiembre de 1999.

principios de cooperación, colaboración, lealtad institucional y mutuo auxilio (art. 219 EA), pero no al de coordinación, es decir, como si el EA hubiera transmutado la coordinación sanitaria (a la que como competencia estatal se refiere el art. 149.1.16 CE) en una colaboración del todo voluntaria. Procede, pues, repetir también aquí lo ya dicho al respecto en el caso del Estatuto Catalán.

D) El Estatuto de Baleares

El nuevo Estatuto de Baleares (L.O. 1/2007, de 28 de febrero) (EIB), distingue, en lo que nos ocupa, entre “ganadería” (art. 30.10) y “salud y sanidad” (art. 31).

- En el art. 30.10 atribuye competencia a la Comunidad Autónoma sobre “*agricultura y ganadería*” –a lo que sigue– “*calidad, trazabilidad y condiciones de los productos agrícolas y ganaderos y de los productos alimentarios que de ellos derivan*”. Aunque el EIB califica tal competencia autonómica como exclusiva de la CA, la atribuye a ésta “*sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 149.1 CE*”, y añadiendo que “*el ejercicio de estas competencias se realizará de acuerdo con la ordenación general de la economía*”.

El EIB demarca así esta competencia autonómica con una clara contextualización en lo previsto a tal fin por el art. 148.1.7 CE (y su paralelo 149.1.13 CE) así como en los posibles condicionantes estatales añadidos que pudieran derivarse del resto del art. 149.1 CE. Pero –como puede apreciarse y ahora subrayaremos– sin ninguna especificación sobre que la sanidad animal, ni siquiera la sin efectos sobre la salud humana, pertenezca a este ámbito competencial de la “agricultura y ganadería”. La explicación de que sea así es clara: el EIB incorpora la sanidad animal, en su integridad y sin distinciones (a diferencia de lo que hace el EC y de lo que hasta ahora ha sido valor entendido en nuestra jurisprudencia constitucional) al ámbito competencial de la sanidad.

- Y así, en efecto, el art. 31 EIB establece: “*En el marco de la legislación básica del Estado, corresponde a la Comunidad Autónoma el desarrollo legislativo y la ejecución*” (por tanto, como competencia compartida) de: “*4. Salud y sanidad. Formación sanitaria especializada. Sanidad vegetal y animal*”.

En definitiva, en el EIB –y en solución opuesta al EC o el EA– toda la sanidad animal, tenga o no efectos sobre la salud humana, se conceptúa, presidida por la rúbrica “Salud”, como una competencia sanitaria de la Comunidad Autónoma y por ende sujeta “in toto” a la competencia sanitaria del Estado,

salvo en algunas materias conexas que como la sanidad alimentaria, hemos visto queda incorporada como submateria al ámbito competencial de la “agricultura y la ganadería”.

E) El Estatuto de Aragón

En el nuevo Estatuto de Aragón (L.O. 5/2007, de 20 de abril) (EARA), la equivocidad sobre la calificación de las competencias autonómicas como exclusivas llega al paroxismo, pues la larga lista de materias calificadas como de competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma en su art. 71, el cual se inicia con la descripción del contenido de esa exclusividad (potestad legislativa, reglamentaria y ejecutiva), se acompaña del inciso de que éstas deberán respetar los arts. 140 y 149.1 CE, lo que, por definición, implicando una acción estatal, desmiente dicha exclusividad.

Pues bien, en ese listado de materias de competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma se incluyen:

- *“17. Agricultura y ganadería, que comprenden en todo caso: la concentración parcelaria, la regulación del sector alimentario y de los servicios vinculados; la sanidad animal y vegetal; la seguridad alimentaria y la lucha contra los grandes fraudes en la producción y la comercialización, el desarrollo, la transferencia e innovación tecnológica de las explotaciones agrarias y ganaderas e industrias agroalimentarias; el desarrollo integral del mundo rural”.*
- *“55. Sanidad y salud pública, en especial la organización, el funcionamiento, la evolución, la inspección y el control de centros, servicios y establecimientos sanitarios. La Comunidad Autónoma participará, de acuerdo con el Estado, en la planificación y la coordinación estatal en lo relativo a sanidad y salud pública”.*

Es evidente que la comentada equivocidad en nada puede alterar la distribución constitucional de competencias y el alcance de la acción estatal prevista para el Estado en materia de agricultura y ganadería por el art. 148 y 149.1.7 CE, y en materia de sanidad por el art. 149.1.16 CE. Mucho más indicado como está ese condicionamiento por la referencia que el propio art. 71 EARA realiza al necesario respeto del art. 149.1 CE. Ahora bien, conviene en todo caso subrayar la separación que el EARA establece entre la sanidad animal (como submateria integrada en el ámbito competencial de la “agricultura y ganadería”) y la “salud pública” (en cuanto dimensión colectiva de la sanidad, especificada y distinguida de la asistencia sanitaria). Todo ello en la misma línea que el EC o el EIB, pero con una diferencia fundamental: si el EC

incluye la sanidad animal con efectos sobre la salud humana, y el EIB la entera sanidad animal en el ámbito de la salud pública y la sanidad, el EARA excluye la sanidad animal de este ámbito para incorporarla íntegramente –incluida la seguridad alimentaria– en el ámbito de la agricultura y la ganadería.

Con ello el EARA opta por la consideración de la sanidad animal como un puro ámbito instrumental del desarrollo del sector primario. Pero, aun así, el expreso condicionamiento general de todo el contenido del art. 71 EARA, que este mismo efectúa, a lo que se derive del entero art. 149.1 CE (por tanto del conjunto de las previsiones de éste) implica que, aun demarcada la sanidad animal en su integridad como submateria de la agricultura y ganadería, ello no impedirá la aplicabilidad a la sanidad animal de competencia de la Comunidad Autónoma de la normación que el Estado dicte al amparo del 149.1.16 CE, o sea en materia de la sanidad.

En todo caso no podemos sino lamentar la ambigüedad jurídica, disfuncional y proclive a una expansión centrífuga de las competencias de las Comunidades Autónomas frente a la acción estatal por la que también el EARA opta y expresa también en este caso en la consideración que el art. 71.55 EARA hace de la coordinación sanitaria –en términos similares a los del EC y el EA– como un expediente de necesario acuerdo con el Estado.

F) El Estatuto de Castilla y León

El Estatuto reformado de Castilla y León (LO 14/2007, de 30 de noviembre (ECL) incluye entre las competencias exclusivas de la Comunidad Autónoma (art. 70), en su apartado 14: “*Agricultura, ganadería e industrias agroalimentarias, de acuerdo con la ordenación general de la economía*”; y entre las competencias de desarrollo normativo y de ejecución (art. 71), en su apartado 9º: “*sanidad agraria y animal*”. Por lo demás, de modo autónomo y separado de las listas de materias de sus arts. 70 y 71, se refiere a las “*competencias sobre sanidad*” (art. 74): “*Son de competencia exclusiva de la Comunidad de Castilla y León, sin perjuicio de las facultades reservadas al Estado, las funciones en materia de sanidad y salud pública, la promoción de la salud en todos los ámbitos, la planificación de los recursos sanitarios públicos, la coordinación de la sanidad privada con el sistema sanitario público y la formación sanitaria especializada*”.

Al margen del uso equívoco del concepto de competencia exclusiva (pues en el primero y tercero de los preceptos citados, hay una expresa invocación, respectivamente y como condicionante, a la ordenación general de la economía por el Estado –art.148.1.7 CE– y a las facultades reservadas al Estado –es

decir las del art. 149.1.16 CE– resalta en este Estatuto la expresa exclusión de la “sanidad animal”, y en su integridad (así, pues, aunque no tenga efectos sobre la salud humana: en esto se separa de los Estatutos catalán y andaluz), del ámbito de la ganadería. Sigue así la línea del nuevo EIB aunque con esta diferencia: si éste incluye la sanidad animal en el ámbito competencial global de la *salud y sanidad*, el ECL especifica la *sanidad agraria y animal* como materia específica y diferenciada, pues, de la agricultura y ganadería, aunque lógicamente de carácter sanitario. Esta solución del ECL se aproxima así a la del nuevo ECV (que, como hemos visto, diferencia la materia “agricultura y ganadería”, de la materia “sanidad agraria”), aunque es mucho más rotunda en esa especificación de la “sanidad animal” en cuanto tal, y no sólo respecto de la agricultura y ganadería, sino incluso de la “sanidad y la salud pública” que en el ECyL, con ese tratamiento autónomo de éstas en su art. 74, parece referirse a la sanidad humana.

En cualquier caso, a efectos competenciales, las consecuencias derivadas de este último precepto (el que la acción normativa y ejecutiva de la CA debe respetar las facultades reservadas al Estado en materia de sanidad –lógicamente por el art. 149.1.16 CE–) cubrirían coherentemente las facultades reservadas al Estado que el ECL en la delimitación de la competencia de la CA sobre la sanidad animal evoca según hemos visto.

2. A modo de resumen

La ambigüedad centrífuga propiciada por los nuevos Estatutos de Autonomía es así, también en lo que respecta al régimen de la sanidad animal, un dato a lamentar, sobre todo vistas las determinaciones sobre esta materia de los nuevos Estatutos en su conjunto. Pues no es ya tan sólo el equívoco ámbito perfilado por algunos de ellos (como el EC y el EA) para las competencias “exclusivas” o “compartidas” de las Comunidades Autónomas, para la coordinación estatal de las competencias o para la acción supervisora del Estado (de hecho en el EC y el EA ha desaparecido la referencia a la Alta Inspección en materia sanitaria, institución ésta surgida de las previsiones de los antiguos Estatutos de Autonomía), sino que es el propio marco general de la distribución competencial en materia de sanidad animal y de salud pública entre el Estado y las Comunidades Autónomas el que ahora queda definido en términos dispares según se trate de una u otra Comunidad Autónoma, y por tanto caracterizado por una evidente desarmonización.

En efecto, hasta estas últimas reformas estatutarias el acotamiento, a efectos competenciales, del ámbito de la sanidad animal pudo basarse, como he-

mos visto páginas atrás, en el distingo –sustentado por la jurisprudencia– entre la sanidad animal sin efectos sobre la salud humana (reconducida como ámbito propio de la producción animal a la “ganadería” y al correspondiente título competencial de los arts. 148.1.7 y 149.1.13 CE) y la sanidad animal con efectos sobre la salud humana (integrada así en el ámbito de la “sanidad” y el correspondiente título competencial de los arts. 148.1.21 y 149.1.16 CE).

Sobre esta base y criterio de demarcación debería, pues, distinguirse entre, de una parte, la “sanidad animal o pecuaria” o “sanidad animal en sentido estricto”, referida a la protección de la salud de los animales, fundamentalmente frente a las epizootias (enfermedades animales no transmisibles al hombre) en cuanto peligro para la riqueza ganadera y enmarcable, pues, en la Administración agraria; y, de otra parte, “sanidad veterinaria” o “veterinaria de salud pública”, vinculada ésta a la protección de la sanidad humana frente a la zoonosis (enfermedades animales transmisibles al hombre), así como a la higiene, e integrable en la Administración sanitaria⁴⁷.

El distingo tiene unas evidentes consecuencias competenciales. Tanto a nivel intradministrativo (la integración de las correspondientes acciones y medidas en la Administración agropecuaria o la sanitaria) como sobre todo en la distribución constitucional de competencias. En efecto, concebida la sanidad animal como enmarcable en la agricultura y ganadería, el ejercicio de las correspondientes acciones y medidas por las Comunidades Autónomas no tendría otro límite de carácter estatal que el de la “ordenación general de la economía” (art. 148.1.7 CE) y la conexión de ésta a las “bases y coordinación general de la planificación de la actividad económica” (art. 149.1.13 CE), un límite éste que por definición no podrá ir más allá de los factores de naturaleza económica. Ahora bien, concebida como parte de la sanidad (“sanidad e higiene”), tales acciones de la sanidad animal deberían ajustarse a la intervención estatal legitimada en materia de sanidad y de salud pública por el art. 149.1.16 CE (“bases y coordinación de la sanidad”, además de la acción estatal en “sanidad exterior” y “legislación sobre productos farmacéuticos”).

Pues bien, según hemos visto, los últimos Estatutos de Autonomía ni mucho menos se ajustan ya con carácter general al criterio expuesto. Lo hacen,

⁴⁷ Al respecto REBOLLO PUIG, M., “Sanidad animal”, en VVAA, *Los animales y el derecho*, Civitas, Madrid, 1999, pp. 247-248; QUINTANA LÓPEZ, T., *Derecho veterinario: epizootias y sanidad animal*, Marcial Pons, Madrid, 1993, pp. 44-45 y 62; GONZÁLEZ RÍOS, I., *Sanidad animal y seguridad alimentaria*, Comares, Granada, 2004, pp. 15-17.

en efecto, y aún lo precisan oportunamente, como hemos podido comprobar, el Estatuto catalán y el Estatuto andaluz (no obstante los problemas que sus previsiones suscitan en cuanto al alcance de las competencias autonómicas y la coordinación estatal). Sin embargo, el Estatuto valenciano viene a incluir todo el campo de la sanidad animal, por tanto en la doble perspectiva comentada, en el ámbito de la “sanidad agraria”, como ámbito éste específicamente demarcado tanto frente a la “ganadería” como a la “sanidad” entendida como asistencia sanitaria. Por su parte, el Estatuto balear excluye la sanidad animal del ámbito de la “ganadería” para reconducirla en su integridad al título “sanidad”. Mientras que el Estatuto de Aragón, por el contrario, la excluye del ámbito de la “sanidad” para incorporarla en su integridad al ámbito competencial de la “ganadería”.

El distingo de base hasta ahora generalmente aceptado por la doctrina y la jurisprudencia queda así legalmente afectado, y nada menos que por parte del bloque de la constitucionalidad. El Tribunal Constitucional deberá pues, en su caso, efectuar la oportuna clarificación sobre la cuestión, y otros conexos, como el ámbito reconocido a la coordinación sanitaria estatal, con el fin de dotar de coherencia a nuestro ordenamiento (y de continuidad –o derogación sobrevenida– a las previsiones de la vigente LSAN). No en menor medida la doctrina podría en su caso llevar a cabo a dicho paso una reconstrucción conceptual al efecto –que no tiene por qué dar por sentado dicho distingo hasta ahora convencional– teniendo en cuenta, entre otras, consideraciones como las que siguen.

V. ALGUNAS CONSIDERACIONES Y PROPUESTAS FINALES

1. No hay duda de que en principio choca, al menos en el lenguaje convencional, que la sanidad animal pueda concebirse ajena al ámbito material y título competencial de la “sanidad” (art. 148.21 y 149.1.16 CE) para ser incluida en el de la “agricultura y ganadería” (art. 148.1.7 CE), con la consecuencia de quedar sujeta por ello tan sólo a la intervención del Estado –de ordenación general y coordinación– por razones económicas (art. 149.1.13 CE). Es cierto que ello sucederá sólo en el caso de la “sanidad pecuaria” o “sanidad animal en sentido estricto” (la sin efectos sobre la salud humana). Pero aun así, y aplicado estrictamente al límite, ello implicaría que las acciones y medidas en este campo de la sanidad animal (las cuales a partir de esa demarcación material quedarían en esencia en manos de las Comunidades Autónomas) deban desarrollarse al margen de toda decisión derivada de la política sanitaria general del Estado, o con la articulación de ésta última con vestidura de or-

denación general de la economía, una vía indirecta ésta cuya maniobrabilidad para con la sanidad pecuaria puede toparse con la frontera de que las correspondientes enfermedades o supuestos de intervención no incidan como tales en la economía general.

2. Late en el fondo de tal circunstancia (y de la contradicción en los términos de que la sanidad animal, si no afecta a la salud humana, no es sanidad) el citado criterio jurisprudencial hasta ahora prevalente, el cual ha presidido hasta hoy la legislación autonómica y ha condicionado también, pese al cambio de perspectiva que la preside, a la LSAN de 2003: que la sanidad animal sin efectos sobre la salud humana ha de reconducirse al ámbito y título competencial de la “ganadería”, y la sanidad animal con efectos sobre la salud humana al de la “sanidad”. Todo ello a partir de este dato decisorio al respecto: la vinculación al título “sanidad” de tan sólo la sanidad animal con efectos sobre la salud humana, pero no de la sin tales efectos, deriva de la evidente conexión del título “sanidad” (art. 149.1.16 CE) con el derecho a la salud (art. 43 CE).

Ahora bien, conviene subrayar que este art. 43 CE incluye entre sus determinaciones la necesaria tutela de la salud pública: “*Compete a los poderes públicos organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios sanitarios*”. Y es que en la sanidad, como acción sanitaria de los poderes públicos (art. 149.1.16 CE), y consecuentemente en el contenido del derecho a la salud, cabe incluir distintas dimensiones: la asistencia sanitaria individual a las personas, pero también la protección de la salubridad pública (los aspectos relativos a la sanidad ambiental, alimentaria, veterinaria, farmacéutica), la protección de la salud humana frente a cualquier tipo de riesgo o acción exterior⁴⁸. Es en suma el distingo entre la asistencia sanitaria y la salud pública con ese amplio contenido de esta última⁴⁹.

Siendo así y sobre esta base, resulta evidente que la “sanidad” (como el derecho a la salud) está afectada y concernida por las enfermedades animales (incluso las no transmisibles al hombre o sin efectos sobre la salud humana)

⁴⁸ PEMÁN GAVÍN, J., *Derecho a la salud y administración sanitaria*, Publicaciones del Real Colegio de España, Bolonia, 1989, p. 79-80. ÁLVAREZ GONZÁLEZ, E.M., *Régimen jurídico de la asistencia sanitaria pública. Sistema de prestaciones y coordinación sanitaria*, Ed. Comares, Granada, 2007, pp. 37-40.

⁴⁹ J. TORNOS MÁS, “Sistema de Seguridad Social versus Sistema Nacional de Salud”, *Derecho y Salud*, vol. 10, núm. 1, 2002, p. 7.

como por cualquier patología o riesgo de origen animal que pueda afectar, no ya a la salud individual, sino a la salud y la salubridad públicas (a la salud colectiva). Así podemos constatarlo en la propia LGS que, reguladora de “todas las acciones para hacer efectivo el derecho a la protección de la salud” (art. 1 LGS), proclamando que forman parte del Sistema Nacional de Salud todas las funciones y prestaciones que ex LGS son responsabilidad de los poderes públicos para el debido cumplimiento del derecho a la protección de la salud (art. 45 LGS); y bajo el criterio de que el “sistema sanitario” integra además de la asistencia sanitaria en caso de pérdida de la salud, la promoción de ésta y la prevención de las enfermedades (art. 3 y 6 LGS), considera como actividad básica del sistema sanitario la que puede incidir en el ámbito propio de la veterinaria de salud pública (art. 8.2 LGS). Y desde luego a esta misma línea responde el énfasis dado por la LCCSNS a la salud pública y el propio contenido de ésta definido por esta Ley.

3. Parece necesario superar la interpretación reduccionista sobre el ámbito de la sanidad animal mantenida por la jurisprudencia constitucional a que hemos hecho referencia a lo largo de las páginas precedentes, para entenderla conforme a lo que acabamos de exponer. Así lo prueba, por lo demás, la concepción finalista integradora que de la sanidad animal efectúa la propia LSAN, al considerarla al tiempo “factor clave” para el desarrollo de la ganadería “y de vital trascendencia tanto para la economía nacional como para la salud pública, así como para el mantenimiento y conservación de la diversidad de especies animales” (cfr. su E. de M.I). De ahí precisamente que la LSAN funde su regulación (que no hay duda no se limita a contemplar las enfermedades con efectos sobre la salud humana) entre otros títulos concurrentes, pero con carácter general y en abrazadera con ellos, también en el título “sanidad” del art. 149.1.16 CE, y que lo haga atribuyendo al Estado las importantes funciones finales que hemos visto páginas atrás.

4. Quizá por ello mismo los nuevos Estatutos de Autonomía (al menos algunos de ellos), al excluir la sanidad animal sin efectos sobre la salud humana del ámbito competencial de la “sanidad” para integrarla en el ámbito de la “agricultura y ganadería” (y el mayor nivel competencial autonómico propio de este ámbito), pueden haber pretendido – aunque sin tacha en cuanto a los precedentes de la jurisprudencia constitucional– reaccionar contra esa concepción más amplia de la sanidad animal y consecuente realce de las competencias estatales que presiden la LSAN (ley ésta que desde dicha concepción vino a ahorrar las previsiones de la legislación autonómica previamente promulgada que había reconducido, casi sin excepciones, la sanidad animal al título “ganadería” y a la exclusiva responsabilidad de las CCAA).

Por ello esa nueva línea estatutaria, de confirmarse en la práctica en términos estrictos, podría de nuevo (retrotrayendo la cuestión al criterio sostenido por dicha legislación autonómica, pero ahora y a partir de los Estatutos, por imperativo del bloque de la constitucionalidad) reducir la sanidad animal, con olvido de su incidencia general en la salubridad y salud colectiva, a una mera cuestión de ordenación económica, con desconocimiento del alcance del art. 149.1.16 CE y del derecho a la salud en los términos que hemos expuesto y con el riesgo de que los mecanismos basados en la coordinación sanitaria estatal que recoge la LSAN queden en entredicho.

5. De que el tema no puede darse por cerrado (ni por estas determinaciones estatutarias, ni aún por lo establecido por la jurisprudencia constitucional a partir de la STC 67/1996 comentada), sino que es precisa una adecuada radicación de la sanidad animal en el ámbito de la “sanidad” y la salud pública, es prueba que el propio TC en su STC 192/1990 (la ya citada sobre la verroasis de las abejas) ya había mantenido un criterio distinto al que luego y desde dicha STC 67/1996 se ha dado por convencional (el que sin más la concurrencia de efectos sobre la salud humana derivados de las enfermedades o riesgos de origen animal demarcan la radicación de la sanidad animal en el ámbito y título competencial de la sanidad, y la no concurrencia de tales efectos en el de la ganadería), y afirmando la competencia del Estado en la materia por recaer la cuestión –sobre la base del gran poder difusivo de dicha epizootia– en el ámbito de la “sanidad”.

Esta STC 192/1990 ha sido muy criticada por la doctrina con el reiterado argumento de que la sanidad no tiene nada que ver con la propagación de las enfermedades animales, sino con el hecho de que éstas sean contagiosas para el hombre, con que afecten o esté implicada la salud humana. Por ello –se subraya– el que la enfermedad sea muy difusiva no cambia el hecho de que la enfermedad siga siendo exclusivamente de los animales y por ende extraña al concepto de sanidad (añadiéndose en la crítica que tal proceder ha dado lugar a “grotescas consecuencias”, como que el Ministerio de Agricultura elaborara una abundante normativa sobre sanidad animal sin efectos sobre la salud humana acogiéndose al título “sanidad”)⁵⁰. Pero lo cierto es que este tipo de argumentos pueden ser, a su vez, cuestionados. Por llevar a la paradoja de que la “sanidad animal” (sin efectos sobre la salud humana) no sea sanidad, y con

⁵⁰ Vid. al respecto M. RODRÍGUEZ PORTUGUÉS, “Competencias sobre agricultura, ganadería, pesca, acuicultura y marisqueo”, en S. MUÑOZ MACHADO, M. REBOLLO PUIG, *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Thomson-Civitas, 2008, pp. 427-428.

las consecuencias ya expuestas; porque el hecho de que el ministerio responsable de la agricultura (hoy el de Medio Ambiente) pueda regular la sanidad animal sin efectos sobre la salud humana al amparo del título “sanidad” podría, no ya ser incorrecto, sino hasta coherente; y porque la no transmisibilidad de las enfermedades animales, de una enfermedad animal, al hombre (como factor decisorio para saber si el supuesto es integrable en el ámbito de la ganadería o la sanidad) puede ser, en su caso, un dato “ex post” a decidir científicamente, por lo que no puede servir de criterio para excluir la actuación de las competencias susceptibles de ser puestas en prácticas con finalidad preventiva en el ámbito de la sanidad y la salud pública; y en fin, porque, siendo así, el título “sanidad” (del art. 149.1.16 CE) y consecuentemente el de “sanidad pública” pueden acoger, como hemos dicho, por ligados a la salubridad y al derecho a la salud entendido más allá del mero derecho a la asistencia sanitaria, aspectos relativos a las enfermedades animales no transmisibles al hombre y otros riesgos de origen animal.

6. De ahí que la propia LSAN enfatice (en su E.M. I) la trascendencia de la sanidad animal, que la misma regula, además de como “factor clave para el desarrollo de la ganadería” –contexto en que aquella tiene lugar–, al tiempo “tanto para la economía nacional⁵¹ como para la salud pública, así como para el mantenimiento y conservación de la diversidad de especies animales”⁵². Con lo que, al evocar así implícitamente los tres títulos competenciales implicados (ordenación de la economía, sanidad, y medio ambiente) y precisar la causa de esa conexión con la salud pública (“la posible transmisión de enfermedades de los animales al hombre”, pero también “los efectos nocivos que para éste puede provocar la utilización de determinados productos con el fin de aumentar la productividad animal”), subraya la importancia del título sanidad sin vincular ésta exclusivamente a las enfermedades animales transmisibles al hombre. Es más, la propia legislación autonómica sobre sanidad animal (promulgada antes de la LSAN) se aparta de la interpretación reduccionista de lo que sea la sanidad animal, aunque ello, salvo excepciones (p.ej., la legislación valenciana), no le impidiera –reconduciéndola así en su integridad al ámbito competencial de la CA– cubrirla sólo bajo el título “ganadería” co-

⁵¹ Por las pérdidas directas que la enfermedad produce en las explotaciones afectadas y las indirectas que originan las restricciones que se pueden producir en los mercados.

⁵² Por la incidencia que la situación de contagio puede tener entre las mismas especies y aun en toda la pirámide ecológica y la fauna silvestre.

mo más propicio para entender reconducida la sanidad animal a la competencia exclusiva de las CCAA⁵³.

⁵³ La Ley 6/1994, de Sanidad Animal de Castilla y León, incluye dentro de sus fines la prevención y control de las enfermedades “*sean o no transmisibles al hombre*” que afecten a la cabaña ganadera, a los animales de compañía y a la fauna silvestre, “*proteger a las personas, animales y medioambiente de los riesgos directos inherentes al empleo de productos zoonosarios y de los derivados de la presencia de sus residuos o de los productos resultantes de su metabolismo en el organismo animal donde son aplicados*”, y “*controlar las condiciones ambientales y de explotación que puedan desencadenar procesos patológicos, bajas producciones y disminución de su calidad*” (art. 1). Pero, aun así (pese a esa concepción de la sanidad animal que claramente excede del ámbito de la salud animal), la reconduce sin más al título competencial “ganadería” (argumentando que es materia reconocida estatutariamente de exclusiva competencia de la CA) como el “título constitucional que habilita para la aprobación de la presente ley, pues no se contempla otro rótulo más específico que cubra la sanidad pecuaria ni en la Constitución ni en el Estatuto de Autonomía”. Aunque evoque existen títulos estatales concurrentes: la ordenación de la economía, el comercio exterior y las bases y coordinación general de la sanidad (título este último que expresamente circunscribe al caso de “la transmisión al hombre de ciertas enfermedades epizooticas”) (Cfr. La E. de M. de dicha Ley 6/1994).

Por su parte, la Ley foral 11/2000, de 16 de noviembre, de Sanidad Animal de Navarra establece sus fines (art.1) en términos similares a los de la Ley de Castilla y León, aunque también invoca como habilitación de la misma la competencia exclusiva de la CA en materia de agricultura y ganadería dentro de la ordenación general de la economía (cfr. su E.M).

La Ley 7/2002, de 18 de octubre, de Sanidad Animal de la Comunidad Autónoma de la Rioja parte de un concepto aún más amplio de la sanidad animal al identificarla, como ámbito regulado, con “la prevención y el control de las enfermedades animales, la mejora de la salud pública a través de la prevención y control de las enfermedades animales transmisibles al hombre, la prevención de los riesgos derivados del uso de productos zoonosarios, de componentes de la alimentación del ganado y de otras sustancias empleadas en la producción animal que puedan repercutir en la salud humana o animal, ya sea directamente o por sus residuos, y la protección del medio ambiente a través de la gestión de los residuos procedentes de la actividad ganadera” (art.1). Ahora bien, aún así, la Ley se fundamenta sin más (cfr. su E. de M.) en la competencia exclusiva de la CA “en materia de agricultura, ganadería e industrias agroalimentarias de acuerdo con la ordenación general de la economía, en el marco de lo previsto por el art.148 de la Constitución”.

Frente a los anteriores, la Ley 6/2003, de ganadería de la Comunidad Valenciana (en este caso la denominación de la Ley es significativa: regula la ganadería, no la sanidad animal como tal), de una parte, demarca sus fines con una referencia más estrecha a la actividad ganadera y la prevención y control de las enfermedades animales, sin referencia expresa a la salud pública y una mera mención al control de los productos zoonosarios de riesgo para la alimentación animal (art.1). Pero, de otra parte y aunque la Ley, en su E.M. se fundamenta en la competencia exclusiva de la CA en la materia de ganadería de acuerdo con las bases y la ordenación de la actividad económica general, evoca que hay títulos competenciales concretos que pueden afectar a la ganadería en cuanto actividad de amplio contenido: “los relativos al medio ambiente o a la sanidad, materias en las que comparten responsabilidades el Estado y la Generalitat”, precisando – lo que es relevante– que “en particular en lo relativo a la sanidad animal – como si fuera, que lo es, algo distinto de la ganadería– en especial a las zoonosis y a la seguridad alimentaria de los productos de origen animal, deben tenerse en cuenta las competencias estatales en materia de (...) bases y coordinación general de la sanidad del artículo 149.1. reglas (...) 16 de la Constitución” (hay así una clara reconducción de la sanidad animal al título “sanidad”).

7. El debate no es meramente erudito, pues existiendo como trasfondo (la disparidad de los nuevos Estatutos en sus previsiones sobre la sanidad animal así lo revela) una pugna entre poderes y un problema de adecuada articulación de éstos a nivel estatal, dicha pugna se sesgará hacia una u otra solución según se resuelva el debate. En efecto, si la sanidad animal (al menos en sus ámbitos conexos a la salud pública, en la línea marcada por la LCCSNS, pero también por los nuevos Estatutos catalán y andaluz⁵⁴) se vincula al título constitucional de “sanidad” del art. 149.1.16 CE, las Comunidades Autónomas deberán sujetarse sin resquicios a la bases estatales sobre sanidad y a la oportuna coordinación estatal de su actuación, como también, y al igual que ésta, la eventual ejecución estatal a título de bases tendría en tal caso –ligada al interés general supracomunitario– y tanto jurídica como políticamente, una legitimación no discutida.

Por el contrario, ese horizonte quedaría muy relativizado si la sanidad animal (la sin efectos sobre la salud humana, o toda ella, como según hemos visto ya se recoge en algunos de los nuevos Estatutos) queda al margen del título “sanidad” y vinculada sólo o esencialmente al de “agricultura y ganadería”. Porque las bases, la coordinación y la eventual ejecución estatales deberán en tal caso fundarse en un título puramente económico, por lo demás muy genérico, laxo y de sobra criticado en cuanto a su uso expansivo como es el de la ordenación general de la economía (art. 148.1.7 CE) o el de las bases y la coordinación de la planificación económica (art. 149.1.13 CE), y es dudoso que ambos puedan como tales justificar las medidas expeditivas que del todo son necesarias en este ámbito y desde luego todas las que ya hoy consagra la LSAN.

En este sentido, entendemos que el título de “sanidad”, en concreto en su conexión con la salud pública⁵⁵, debe entenderse como un título de aplica-

⁵⁴ Los problemas de estos Estatutos no son de orden conceptual sobre la sanidad animal (precisamente los Estatutos más ambiciosos, el Estatuto catalán y andaluz, son los conceptualmente más correctos), sino de articulación competencial como consecuencia de la aplicación a ese ámbito de las claves generales del Estado (blindaje competencial en lo exclusivo y lo compartido, y tendencia a la bilateralidad).

⁵⁵ Entendiendo por salud pública el conjunto de iniciativas organizadas por las Administraciones públicas para preservar, proteger y promover la salud de la población, mediante la vigilancia y la planificación basada en la información –en especial la epidemiológica–, la prevención de enfermedades, la vigilancia de sus riesgos, la promoción y protección de la sanidad ambiental y la seguridad alimentaria. Vid T.F. PÉREZ GÁLVEZ, “Competencias sobre la salud, sanidad y far-

ción preferente y prevalente (desde el art.149.1.16 CE, y competencias concomitantes de las Comunidades Autónomas) en cuanto concurra sobre cualquier ámbito material de competencia, y por ende sobre el correspondiente a la sanidad animal.

macia", en S. MUÑOZ MACHADO y M.REBOLLO PUIG, *Comentario al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Thomson-Civitas, 2008, p. 536. En esencia en esta línea de demarcación en la materia se sitúan el EC y el EA, aunque éstos extremen su puntillismo autonomista con el objetivo de eludir la coordinación estatal.

Consentimiento informado y responsabilidad patrimonial de la Administración

María Jesús Gallardo Castillo

Profesora Titular de Derecho Administrativo
Universidad de Jaén

Resumen: El consentimiento informado es un derecho básico del paciente pero también uno de los deberes que incumbe al facultativo y que determina el grado de cumplimiento de las normas y técnicas aplicables a caso. Por ello juega el importantísimo papel de servir de módulo para la valoración del funcionamiento normal o anormal del servicio, lo que determina que el mero incumplimiento de este deber de información suponga una infracción de los deberes del facultativo capaz de desplazar la carga de la prueba acerca de la relación de causalidad entre la acción médica y el daño producido así como la determinación de quién asume los riesgos padecidos, si el médico o el paciente. Sin embargo, el incumplimiento de este deber no es suficiente para que nazca el derecho a la indemnización pues para ello se requiere la producción del daño efectivo. Y a la inversa: formalizado el consentimiento éste no exonera de responsabilidad al facultativo en caso de que se produzca el acaecimiento de un riesgo no previsto en él o fruto de la imprudencia médica. Por eso el propósito de este trabajo es analizar los requisitos para un válido consentimiento, la distinta intensidad del mismo según los distintos tipos de Medicina empleados así como el resarcimiento exigible por incumplimiento de este deber y las condiciones de su ejercicio.

Palabras clave: Consentimiento informado; responsabilidad por actos médicos; riesgos; Medicina necesaria y Medicina satisfactiva.

ABSTRACT: Informed consent is a basic right of the patient but also lies as a significant obligation incumbent upon doctors. This informed consent may determine to which extend norms and other applicable medical standards and technique have been observed. Informed consent, thus, plays crucial role in the assessment of the legal correctness of the medical staff behaviour. In that sense inobservance of that information duty might displace

the burden of proof and also the determination of who assumes the potential risks, either the doctor or the patient, although it is true that in addition to the failure of this medical duty, the occurrence of real damage must be required. Nevertheless, formalized consent does not either exonerate doctors in cases of medical negligence. The aim of this paper is to analyze the requirements for patients' consent to be valid, according to its different types and corresponding requisites.

Key Word: informed consent; responsibility by medical acts; Risks; Necessary medicine and voluntary medicine.

SUMARIO: I. CONSIDERACIONES GENERALES. II. LA ADECUADA INFORMACIÓN Y EL VÁLIDO CONSENTIMIENTO. II.1. El sujeto activo de la información: el facultativo. II.2. El sujeto pasivo de la información: El paciente. II.3. Requisitos materiales. II.4. Requisitos de contenido. II.5. Requisitos de tiempo. III. LA CARGA DE LA PRUEBA DEL CONSENTIMIENTO. IV. LA EXIGENCIA DEL DEBER DE INFORMACIÓN Y SUS DISTINTOS GRADOS: EL CONSENTIMIENTO INFORMADO EN LA MEDICINA CURATIVA O ASISTENCIAL, EN LA MEDICINA VOLUNTARIA O NO NECESARIA Y EN LA MEDICINA ESTÉTICA. V. LA PRODUCCIÓN DE RIESGOS NO INFORMADOS Y SU IMPUTACIÓN.

I. Consideraciones Generales

El derecho a la asistencia sanitaria no se agota en la prestación de atenciones médicas y farmacéuticas, sino que incluye el derecho esencial a la información previa al sometimiento a cualquier intervención quirúrgica de forma clara y comprensible para el enfermo, con la advertencia de los riesgos, señalando los posibles tratamientos alternativos y, en todo caso, solicitando el preceptivo consentimiento previo a la intervención.

Por ello, el consentimiento informado, núcleo básico del derecho de autodeterminación del paciente y parte esencial de lo que se conoce como el derecho a la autonomía personal en el ámbito de la salud, tiene una doble faz: de una parte, es un derecho básico del paciente, considerado éste como un agente moral autónomo que tiene la facultad de decidir sobre la incidencia que en su propia salud pueda tener la actividad curativa que la Medicina ejerce sobre él, lo que incluye el poder de decisión acerca de recibir o no tratamiento médico, asumir o no los riesgos inherentes a una intervención, per-

manecer enfermo o sanar, o incluso a perder la vida¹. Y de otra, integra uno de los contenidos definidores de la *lex artis* en tanto que constituye uno de los deberes que incumbe al facultativo y calibra el grado de cumplimiento de las normas y técnicas aplicables a caso. Desde este punto de vista, el consentimiento informado puede concebirse como un acto médico más² o, si se quiere, como parte de toda actuación asistencial³, constituyendo, en todo caso, una exigencia ética y legalmente exigible a los miembros de la profesión médica. En este sentido, la SAP de Madrid de 19 de diciembre de 2007⁴ establecía el siguiente silogismo: “Si el médico tiene la obligación de informar al paciente, como consecuencia de una exigencia ética y legal, y el consentimiento informado de éste es presupuesto de toda actuación asistencial parece una consecuencia lógica que pase a constituir elemento esencial de la *lex artis*”.

Desde su configuración como exigencia derivada del derecho de autodefinición del paciente, el consentimiento informado constituye un derecho humano fundamental, fruto de las últimas aportaciones realizadas en la teoría de los derechos humanos y derivación necesaria de los clásicos derechos a la vida, a la integridad física y a la libertad de conciencia, así como del Derecho a la libertad personal, a decidir por sí mismo en lo atinente a la propia persona y a la propia vida y consecuencia de la autodisposición sobre el propio cuerpo, regulado primeramente por la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad⁵ (en adelante, LGS) y reconocido después en el Convenio

¹ PELAYO GONZÁLEZ-TORRE, A. *La intervención jurídica de la actividad médica: El consentimiento informado*. Madrid, Dykinson, 1997, págs. 81 y 82.

² REQUERO IBÁÑEZ, J.L. “El consentimiento informado y la responsabilidad patrimonial de las Administraciones”, en la obra colectiva *La responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria*. Cuadernos de Derecho Judicial. Consejo General del Poder Judicial, 2002, pág. 324.

³ Así lo califican las SSTs 29 de mayo (RJ 2003\3916), de 23 de julio de 2003 (RJ 2003\5462) y de 21 de diciembre 2005 (RJ 2005\10149). En la doctrina, GALÁN CORTES, J.C. “Consentimiento informado: situación actual e incidencia en las especialidades médicas”, *Actualidad del Derecho Sanitario*, nº 91, 2003, págs. 119 a 124.

⁴ JUR 2008\81466; Recurso 79/2007.

⁵ El art. 10.6 LGS exigía “el previo consentimiento escrito del usuario para la realización de cualquier intervención”, lo que suponía que con anterioridad se le hubiera suministrado al paciente “información completa y continuada, verbal y escrita, sobre su proceso, incluyendo diagnóstico, pronóstico y alternativas de tratamiento” (apartado 5)”. Sobre este precepto debe consultarse MARÍN GAMEZ, J.A. “A vueltas con la constitucionalidad del art. 10.6 de la Ley General de Sanidad: la relevancia jurídica del consentimiento reformado”, en *Revista General de Derecho*, núms. 610-611, julio-agosto 1995, págs. 8237 a 8257.

Internacional para la Protección de los Derechos Humanos y la Dignidad del Ser Humano con respecto a las Aplicaciones de la Biología y de la Medicina, pasando a ser Derecho interno español y, por ende, formando parte de toda actuación sanitaria⁶. Con esta regulación y obviando precedentes más polémicos, como así afirma la STSJ Cantabria de 12 de enero de 2007⁷, el derecho de autonomía del paciente, como vertiente del respeto a la dignidad humana, cobraba carta de naturaleza legal en nuestro ordenamiento. Y dentro de éste, el consentimiento informado ha venido a propiciar el cambio de mentalidad en el ámbito sanitario, de manera que las relaciones médicas pasan a ser horizontales y no meramente verticales o regidas por el aire de paternalismo de antaño. Sin embargo, las estrictas exigencias de la anterior normativa al abordar lo que en nuestro país se concebía como un instituto en cierta forma revolucionario, una vez se ha adquirido experiencia al respecto y ha madurado la evolución de la relación médico-paciente, se han visto matizadas en la actual regulación. Concretamente, la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica⁸, obedece a dos hitos esenciales,

⁶ Tal y como afirma la STS de 11 de mayo de 2001 (RJ 2001\6197; Recurso 1044/1996), desde esta perspectiva, el consentimiento informado encuentra fundamento y apoyo, de un lado, en la misma Constitución Española, y, más en concreto, en la exaltación de la dignidad de la persona (art. 10.1) y en la libertad (arts. 1.1 y 9.2) de donde se deriva la autonomía del individuo para elegir entre las diversas opciones vitales que se presenten de acuerdo con sus propios intereses y preferencias -STC 132/1989, de 18 de junio- y, de otro, en los Pactos Internacionales como la Declaración Universal de Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948 proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas (principalmente en su Preámbulo y arts. 12, 18 a 20, 25, 28 y 29), el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, de Roma de 4 de noviembre de 1950 (arts. 3, 4, 5, 8 y 9) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Nueva York de 16 de diciembre de 1966 (arts. 1, 3, 5, 8, 9 y 10). Por último, el art. 3 de la Carta 2000/CE 364/01, de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea prescribe como parte innata a la integridad de la persona: "1.- Toda persona tiene derecho a su integridad física y psíquica. 2.- En el marco de la medicina y la biología se respetarán en particular: el consentimiento libre e informado de la persona de que se trate, de acuerdo con las modalidades establecidas en la ley...". En igual sentido, las STS de 12 de enero de 2001. RJ 2001\3; Recurso 3688/1995.

⁷ JUR 2007\122409

⁸ La Ley 41/2002, de 14 de noviembre establece en su art. 2 los principios básicos de dignidad de la persona humana, derecho a decidir libremente y respeto a la autonomía de su voluntad, al afirmar con absoluta rotundidad que "toda actuación en el ámbito de la sanidad requiere, con carácter general, el previo consentimiento de los pacientes o usuarios" y añade que el consentimiento... "debe obtenerse después de que el paciente reciba una información adecuada" y "se ha

como indica en su propio preámbulo: el Convenio del Consejo de Europa para la protección de los derechos humanos y la dignidad del ser humano respecto de las aplicaciones de la biología y la medicina (Convenio conocido como de Oviedo), suscrito el día 4 de abril de 1997 y en vigor para España desde el 1 de enero de 2000, y el Seminario conjunto entre el Consejo General del Poder Judicial y el Ministerio de Sanidad y Consumo, sobre información y documentación clínica, entre cuyos resultados se encuentra la constitución de un grupo de expertos a quienes se encargó la elaboración de unas directrices para el desarrollo futuro de este tema, suscribiendo un dictamen el 26 de noviembre de 1997, que, como indica la propia norma, ha sido tenido en cuenta en la elaboración de los principios fundamentales de esta Ley. Por su parte, la elaboración casi paralela de la legislación autonómica ha propiciado que entre ambas no exista total coincidencia en determinados aspectos. Conflicto de normas que ha de resolverse dando primacía a la legislación básica sobre la de desarrollo.

Esta concepción del consentimiento informado como consecuencia inherente a la autonomía personal trae, como primera exigencia, que la persona pueda tomar conciencia, en lo posible y mientras lo desee, de la situación de salud en que se halla, de las posibilidades para afrontar la enfermedad, de los riesgos que corre, que no se le sustituya sin justificación en el acto de tomar las decisiones que le corresponden y que se le permita adoptar medidas de prevención que le sea posible.

Pero sin duda, la verdadera concreción del consentimiento informado no se produjo hasta su concepción como parte integrante de la *lex artis*. Sólo desde entonces, el consentimiento informado empezó a jugar el importantísimo papel de servir de módulo para la valoración del funcionamiento normal o anormal del servicio⁹ o, si se quiere, de criterio valorativo de la corrección del con-

rá por escrito en los supuestos previstos en la Ley". En su art. 3 esta norma define el consentimiento informado como "la conformidad libre, voluntaria y consciente de un paciente, manifestada en el pleno uso de sus facultades después de recibir la información adecuada, para que tenga lugar una actuación que afecta a su salud" y el art. 4 establece que la información, como regla general, "se proporcionará verbalmente dejando constancia en la historia clínica, comprende, como mínimo, la finalidad y la naturaleza de cada intervención, sus riesgos y sus consecuencias". La información clínica forma parte de todas las actuaciones asistenciales y "será verdadera, se comunicará al paciente de forma comprensible y adecuada a sus necesidades y le ayudará a tomar decisiones de acuerdo con su propia y libre voluntad".

⁹ Así las SSTs de 2 de octubre (RJ 1997/7405) y 16 de diciembre de 1997 (RJ 1997/8690).

creto acto médico ejecutado según las técnicas habituales contrastadas, las especiales características de su autor y los factores influyentes en el paciente, lo que determina que el mero incumplimiento de este deber de información¹⁰ suponga *ipso facto* una infracción de la *lex artis*¹¹ capaz de condicionar el desplazamiento de la carga de la prueba acerca de la relación de causalidad entre la acción médica y el daño producido así como la determinación de quién asume los riesgos padecidos, si el médico o el paciente. En consecuencia, la omisión del deber de informar revela *per se* la anormalidad del servicio, causa necesaria, aunque, como veremos, no suficiente, para que nazca el derecho a la indemnización¹².

Efectivamente. Si bien en línea de principios, el título de imputación para que entre en juego el instituto resarcitorio es tanto el funcionamiento normal como el anormal del servicio sanitario, sin embargo, cuando la causa de la pretensión indemnizatoria descansa en la omisión del deber de información, la anormalidad del servicio se revela como el único camino viable que puede conducir al éxito de la misma. Y aunque la falta de información constituye una anormalidad en sentido estricto, sin embargo, se requiere un desva-

¹⁰ Así la STS de 25 de abril de 1994 (RJ 1994\3073) señala como uno de los deberes inexcusables del médico el de “informar al paciente o, en su caso, a los familiares del mismo, siempre, claro está, que ello resulte posible, del diagnóstico de la enfermedad o lesión que padece, del pronóstico que de su tratamiento puede normalmente esperarse, de los riesgos que el mismo, especialmente si este es quirúrgico, pueden derivarse y, finalmente, y en el caso de que los medios de que se disponga en el lugar donde se aplica el tratamiento puedan resultar insuficientes, debe hacerse constar tal circunstancia, de manera que, si resultase posible, opte el paciente o sus familiares por el tratamiento del mismo en otro centro médico más adecuado”.

¹¹ Las SSTs de 26 de de noviembre de 2004 (RJ 2005\22; Recurso 280/2001), de 26 de enero de 2006 (RJ 2006\4346; Recurso 5681/2001), de 12 de diciembre de 2006 RJ 2006\9563; Recurso 4317/2002), de 16 de enero de 2007 (RJ 2007\1220; Recurso 5060/2002) y de 23 de febrero de 2007 (RJ 2007\884; Recurso 3551/2002) afirman que “el defecto de consentimiento informado se considera como incumplimiento de la *lex artis ad hoc* y revela un funcionamiento anormal del servicio sanitario”.

¹² Indica la STS de 26 de febrero de 2004 (RJ 2004\3889; Recurso 8656/1999) que “aun cuando la falta de consentimiento informado constituye una mala praxis ad hoc, no es lo menos que tal mala praxis no puede per se dar lugar a responsabilidad patrimonial si del acto médico no se deriva daño alguno para el recurrente y así lo precisa la sentencia de 26 de marzo de 2002 (RJ 2002\3956), que resuelve recurso de casación para unificación de doctrina (Recurso 890/2001) en la que afirma que para que exista responsabilidad es imprescindible que el acto médico se deriva un daño antijurídico porque si no se produce éste la falta de consentimiento informado no genera responsabilidad”.

lor en el resultado. Dicho a la inversa: si se ha omitido el deber de información pero el servicio ha funcionado correctamente no hay nada que resarcir: la falta de consentimiento informado habrá podido constituir una actuación reprochable del facultativo pero carente de entidad suficiente como para dar lugar al nacimiento de la responsabilidad patrimonial.

En definitiva, la falta de información no constituye por sí misma causa de resarcimiento pecuniario, que sólo procederá si, y sólo si, junto a aquélla concurre un daño derivado y del cual no se obtuvo la información adecuada. El daño pues, no es, en sí mismo la falta de información y el no otorgamiento del consentimiento del paciente, sino la pérdida de su poder de autodeterminación personal. Luego volveremos con mayor detalle a esta cuestión.

De acuerdo con lo razonado hasta ahora, el consentimiento informado puede definirse como el derecho de todo paciente a obtener la información suficiente, clara, completa, veraz y adecuada acerca del padecimiento que sufre, de su diagnóstico, pronóstico y posibles tratamientos, riesgos y alternativas, a fin de que pueda emitir su conformidad libre, consciente y voluntaria de recibirlos, asumírselos y, en fin, de valorar, ponderar y decidir el coste-beneficio de unos y otros.

Alguna sentencia ha ofrecido también alguna definición de consentimiento informado, y así la STSJ de Galicia de 24 de diciembre de 2003¹³ lo define como “la conformidad expresa del paciente, manifestada por escrito, previa obtención de la información adecuada para la realización de un procedimiento diagnóstico o terapéutico que afecte a su persona y que comporte riesgos importantes, notorios o considerables”, por lo que, así configurado, ha de considerar que el consentimiento informado tiene una naturaleza jurídica dual de derecho-deber: el primero para el paciente, el segundo para el médico que queda obligado a obtenerlo.

La definición legal nos la ofrece el art. 3 de la citada Ley 41/2002, de 14 de noviembre que lo define como “la conformidad libre, voluntaria y consciente de un paciente, manifestada en el pleno uso de sus facultades después de recibir la información adecuada, para que tenga lugar una actuación que afecta a su salud”. La Ley consagra el derecho a la información clínica y asis-

¹³ JUR 2004\65026; Recurso 478/2001.

tencial. La primera la conceptúa como “todo dato, cualquiera que sea su forma, clase o tipo, que permite adquirir o ampliar conocimientos sobre el estado físico y la salud de la persona, o la forma de preservarla, cuidarla, mejorarla o recuperarla” (art. 3), y la segunda, la que deriva de la relación continuada y permanente entre médico y paciente, en tanto que reconoce el derecho a conocer toda la información dispone sobre cualquier actuación que se realice en el ámbito de su salud (art. 4.1).

Esta definición legal es válida para fijar de modo preciso extremos tan importantes como su ámbito, quien tiene que dar esa información, a quién, su extensión, excepciones y límites. Y es que para que la información ofrecida por el facultativo responsable de emitirla y el consentimiento del paciente tras recibirla sean capaces de cumplir su finalidad es preciso que aquélla cumpla con unos requisitos de contenido, forma y tiempo determinados y que éste se preste con conocimiento de causa y en unas condiciones adecuadas. Para ello es preciso que se comuniquen convenientemente las características de la intervención quirúrgica o del tratamiento que ha de recibirse, los riesgos que uno u otro conllevan, las alternativas y las complicaciones que podrían producirse en ese momento o *a posteriori*, y hacerlo con un contenido completo, de una forma inteligible y, en la medida de lo posible, con antelación suficiente. En definitiva, en este tema importa no sólo el *qué*, sino muy especialmente el *cómo*.

II. LA ADECUADA INFORMACIÓN Y EL VÁLIDO CONSENTIMIENTO

II.1. El sujeto activo de la información: el facultativo

La Jurisprudencia no trata de forma directa esta cuestión sino que lo hace en su relación con la carga de la prueba. Como es bien sabido –y después se volverá nuevamente sobre la cuestión–, el consentimiento informado y, más en concreto, la información previa a él, sin dejar de configurarse como un derecho del paciente, es también en buena medida un instrumento que permite exonerar de responsabilidad al Centro médico y, en su caso, al facultativo o facultativos intervinientes en el proceso médico. Es por esta razón que el sujeto que deba emitirla y que ha de hacerlo convenientemente es, en principio y con las matizaciones que inmediatamente se dirán, justamente aquél o aquéllos sobre los que se sienta después la presunción de asunción del riesgo en caso de desinformación (de “consentimiento desinformado”, dice la Jurisprudencia). Ahora bien, la mayoría de las resoluciones judiciales no individuali-

zan en un médico concreto y ni siquiera en el equipo esta obligación de información, sino que la dirige al Centro hospitalario (STS de 16 de octubre de 1998¹⁴) o incluso al Servicio Nacional de la Salud (STS de 7 de marzo de 2000¹⁵) y en ocasiones la hace recaer en ambos, al Centro y al médico que figura como responsable de la operación (STS de 19 de junio de 2007¹⁶). Algo más concretas fueron las SSTS de 28 de de diciembre de 1998¹⁷ y de 19 de abril de 1999¹⁸ que hacen recaer este deber sobre “el profesional de la Medicina (no dice cuál), por ser quien se halla en situación para conseguir su prueba”.

La meritada Ley 41/2002, en su art. 4.3 distribuye este deber en dos niveles: de una parte, el garante de la información y de otra, los demás responsables. El primero es “el médico responsable del paciente”, que es quién ha de garantizar “el cumplimiento de su derecho a la información”. Médico responsable que es, en definitiva, y como afirma la STS de 15 de mayo de 2008¹⁹ el profesional que tiene a su cargo la coordinación de la información y la asistencia sanitaria del paciente o del usuario con el carácter de interlocutor principal del mismo en todo lo referente a su atención e información, pero que no tiene que coincidir con quienes intervengan en todo el curso causal. Los segundos lo son “los profesionales que le atiendan durante el proceso asistencial o le apliquen una técnica o un procedimiento concreto”.

El precepto, sin embargo, adolece de cierta imprecisión puesto que la garantía de *la totalidad* de la información en un proceso médico más o menos largo o más o menos complejo, en el que han de desarrollarse multitud de pruebas médicas con capacidad de incidencia negativa en el paciente, y en el que intervienen distintos profesionales según su correspondiente ámbito de intervención, no puede, no debe, hacerse recaer en un solo interlocutor, entre otras razones, porque la lógica falta de especialización de todas las áreas im-

¹⁴ RJ 1998\7565.

¹⁵ RJ 2000\1508.

¹⁶ RJ 2007\5572; Recurso 2047/2000.

¹⁷ RJ 1998\10155.

¹⁸ RJ 1999\2588.

¹⁹ RJ 2008\3078; Recurso 279/2001.

piden hacerlo con pleno conocimiento de causa y con los requisitos de contenido y forma que luego de analizarán. Como bien afirma Galán Cortés²⁰, el médico responsable podrá y deberá *propiciar o fomentar* tal información, pero no garantizarla, siendo los especialistas de cada actuación concreta quienes sí deben velar por que la misma se facilite al paciente en los términos precisos.

Luego entonces, y dada la ulterior repercusión que este deber de garante tiene respecto a la responsabilidad frente al juez y frente a una eventual acción de regreso de la Administración, debe diferenciarse cuándo el médico actúa como mero interlocutor o portavoz²¹, si acaso principal, entre el Centro hospitalario y el paciente y ante el juez, y cuándo éste cumple además esa función de garante y de directo responsable de la información que establece el art. 4.3.

Pues bien, haciendo un esfuerzo de síntesis, y a la vista de las sentencias que han tenido oportunidad de pronunciar nuestros Tribunales, pueden dejarse sentadas las siguientes reglas generales:

En primer lugar, la mencionada STS de 15 de mayo de 2008 afirma que cuando el informe radica en la actuación de la entidad sanitaria resulta suficiente “un solo informador” ya que establecer más exigencias llevaría al absurdo, pues no cabe esperar que, a la vista de cada intervención quirúrgica que se avecina, procedan cada uno de los llamados a intervenir, tanto en ella como en sus pruebas previas y posteriores, como son el ginecólogo, el cirujano, el anestesista o el analista, a redactar bajo su propia e individual iniciativa una información escrita de los riesgos que a su personal juicio le conciernen, sino que, al contrario, lo procedente y ajustado a las invocadas circunstancias es que tales informaciones sean conjuntamente ofrecidas por la “entidad sanitaria responsable de la prestación” con arreglo a criterios uniformes, generalmente aceptados y conformes con el dictado legal.

En segundo lugar, tratándose de intervenciones quirúrgicas no se establece taxativamente la obligación de que la información deba ser facilitada

²⁰ GALÁN CORTES, J.C. *Responsabilidad civil médica*. Madrid, Civitas, 2005, pág. 278.

²¹ En este sentido, LIZARRAGA GONELLI, E. “La información y la obtención del consentimiento en la nueva Ley 41/2002, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica”, en la obra colectiva dirigida por GONZÁLEZ SALINAS, P. y LIZARRAGA BONELLI, E. *Autonomía del paciente, información e historia clínica (Estudios sobre la Ley 41/2002, de 14 de noviembre)*, Madrid, Ed. Civitas, 2004, pág. 265.

por el médico que haya de practicarla, pudiendo hacerlo “cualquier facultativo”, con tal, obviamente, de que esté en condiciones de facilitar la información en las condiciones y con los requisitos de veracidad, completud y adecuación que después se dirán (STSJ de Valencia de 24 de diciembre de 2003²²).

En tercer lugar, según la misma sentencia, no puede delegarse en una enfermera, tal y como aconteció en el supuesto fáctico en ella contemplado en donde firmaba como única responsable.

Por último, cabe rechazar de plano, como así lo hizo la SAP de Valencia de 27 de febrero de 2006²³, el consentimiento informado sometido a su consideración por tratarse de un documento impreso, en el que únicamente aparece el nombre del paciente, con zonas de puntos que aparecen en blanco, “sin referencia alguna del médico responsable, del Centro al que pertenece o en el que realiza su labor médica, y simplemente con una firma en su parte posterior”. Lo curioso en este caso es que la Sala reconoce expresamente que la existencia del consentimiento y de una información previa veraz, clara, y suficiente se había acreditado por otros medios de suficiente convicción pero, pese a ello, considera desacertado este modo de proceder por no ser una buena práctica en pro de acreditar la voluntad de las partes.

II.2. El sujeto pasivo de la información: El paciente

El titular del derecho a recibir información y de emitir o no su consentimiento no puede ser otro que el usuario del servicio sanitario, obviamente cuando éste es mayor de edad y está en pleno uso de sus facultades para comprender y tomar las decisiones que tenga por conveniente.

En este sentido, resulta oportuno destacar que el art. 5 de la Ley 41/2002 viene a establecer tres niveles diferenciados según las aptitudes y capacidades del paciente:

- a) En condiciones de normalidad, es decir, si el paciente posee las aptitudes necesarias para entender y emitir su voluntad, la información

²² JUR 2004\65026; Recurso 478/2001.

²³ AC 2006\968; Recurso 449/2005.

- deberá ser recibida por él, por ser “el titular del derecho a la información”. En este caso no será preceptiva la información a terceras personas (familiares o allegados), pero podrán serlo siempre que “el paciente lo permita de manera expresa o tácita” (art. 5.1).
- b) En caso de incapacidad, el paciente continúa siendo el titular de la información, pero habrá de facilitársela “de modo adecuado a sus posibilidades de comprensión”. En este caso la obligación de informar se extiende también a “su representante” (art. 5.2).
 - c) Sólo si el paciente carece de capacidad para entender la información a causa de su estado podrá prescindirse de facilitársela, en cuyo caso serán las personas vinculadas a él por razones familiares o de hecho quienes reciban la información (art. 5.3). Aún en este caso el paciente participará, en la medida de lo posible, en la toma de decisiones a lo largo del proceso sanitario (art. 9.5 *in fine*).

El precepto parece tan sólo aludir a situaciones de incapacidad de carácter originario y natural. Sin embargo, entiendo que ello puede extenderse a aquellas otras en que se alcanza ese nivel de inconsciencia, de incapacidad transitoria o de imposibilidad de comprender por razones de anestesia, de ansiedad o de nerviosismo que incapacita a la persona para entender la información y para emitir un consentimiento de un modo válido, eficaz y responsable. Así lo vino a entender a STS de e 29 de julio de 2008²⁴ que enjuiciaba la validez de un consentimiento dado por un paciente ansioso, sedado y con anestesia epidural, estando ya en quirófano y justamente en el momento previo a ser intervenido quirúrgicamente. Como no puede ser de otro modo, la sentencia afirma que en estas condiciones no pueden entenderse cumplidos los requisitos exigidos para tener por emitido y por válido el consentimiento del paciente, puesto que, en todo caso, en las circunstancias en que se da por prestado, el consentimiento o no existió (alguien inconsciente no puede consentir nada) o fue nulo al concurrir un vicio en la voluntad de tal calibre que invalidaría su prestación²⁵.

²⁴ RJ 2008\4638; Recurso 541/2002.

²⁵ La sentencia afirma textualmente: “Un paciente que se encuentra ansioso, estirado en una mesa de operaciones y sedado, nunca puede ser poseedor de todas sus facultades cognitivas y cognoscitivas. Por ello, en todo caso, se debe considerar que si hubo prestación de consentimiento, el paciente incurrió en error, al existir un falso e inexacto conocimiento de la realidad, ya que no estaba en condiciones hábiles para que fuera consciente, como mínimo del objeto de la intervención y de sus consecuencias”.

Ahora bien, esta asimilación entre las condiciones que afectan a la capacidad cognitiva del paciente ya sean tanto originarias como derivadas no puede realizarse en términos absolutos, puesto que en el primer caso, que es el que prevé el art. 5, el derecho de información pasa a ser ejercitado por terceros vinculados al paciente por razones familiares o de hecho que lo harán en su nombre. Pero no así en este segundo caso en que no cabe sustituir la voluntad personal, individual e intransferible del paciente “a decidir por sí mismo lo atinente a la propia persona y a la propia vida, y en consecuencia a la autodisposición del propio cuerpo” –en palabras de la STS 11 de mayo de 2001²⁶– por la de ninguna otra persona, por muy íntima y allegada que ésta sea, al menos si no concurren –como luego veremos– circunstancias adicionales, *no tanto de necesidad* como de urgencia o riesgo grave, actual e inminente para su vida²⁷.

Así pues, existen dos reglas generales: De una parte, la necesidad de obtención de consentimiento informado con carácter previo a la prestación del servicio sanitario. Y de otra, que la recepción de la información y emisión del consentimiento se haya efectuado de forma personal por parte de la persona adulta destinataria de la actuación médica.

Sin embargo, ambas reglas son susceptibles de excepcionarse, según se deriva de los arts. 9.2 y 9.3 de la Ley 41/2002. Y así, la primera encuentra su excepción en las situaciones en que tratándose, de intervenciones clínicas *indispensables* a favor de la salud del paciente, no se precisa el consentimiento informado previo en los dos siguientes supuestos:

- a) Cuando existe riesgo para la salud pública a causa de razones sanitarias establecidas por la Ley.
- b) Cuando existe riesgo inmediato grave para la integridad física o psíquica del enfermo y no es posible conseguir su autorización. En este

²⁶ RJ 2001\6197; Recurso 1044/1996.

²⁷ En este sentido, la STSJ de Navarra de 6 de septiembre de 2002 (RJ 2002\8991; Recurso 9/2002) afirma que no puede excluirse el consentimiento informado, por la circunstancia de que la intervención fuera necesaria, “pues no es la necesidad de una intervención, una de las causas de excepción a ese consentimiento informado, sino la urgencia (...), pues sólo puede prescindirse del consentimiento informado cuando la urgencia no permita demoras por poderse ocasionar lesiones irreversibles o existir peligro de fallecimiento, circunstancia esta que evidentemente no se da en el caso de autos”.

caso, cuando las circunstancias lo permitan, deberá consultarse a sus familiares o a las personas vinculadas de hecho a él.

La excepción a la segunda regla consiste en que el consentimiento no sea otorgado por el paciente sino por terceras personas que ostenta su representación, lo que acontecerá en los tres siguientes casos que establece el art. 9.3:

- a) Cuando el paciente no sea capaz de tomar decisiones, a criterio del médico responsable de la asistencia, o su estado físico o psíquico no le permita hacerse cargo de su situación.
- b) Cuando el paciente esté incapacitado legalmente.
- c) Cuando el paciente menor de edad no sea capaz intelectual ni emocionalmente para comprender el alcance de su intervención.

En el primer caso la falta de representación legal podrá sustituirse con la prestación del consentimiento por parte de las personas vinculadas al paciente, y en los dos últimos casos, el consentimiento lo otorgará el representante legal, si bien tomando siempre en consideración la opinión del paciente si está en condiciones de darla, lo cual se presume en el caso del menor de edad si éste tiene más de doce años cumplidos. No debe olvidarse el principio general de dar participación al propio interesado a lo largo de todo el proceso sanitario (art. 9.5).

Cuestión distinta es el caso de dos limitaciones que pueden condicionar la emisión y recepción de esta información clínica: La primera viene dada por el ejercicio del derecho-deber de no emitir la información por parte del médico o hacerlo sólo en parte (art. 5.4). Es el llamado "privilegio terapéutico", que sólo podrá entrar en juego cuando, a criterio del médico, la información una vez recibida por el paciente es susceptible de causar unos efectos perniciosos y una repercusión extraordinariamente negativa e irreversible en la salud de aquél. Se trata de una especie de conflicto de intereses entre el bien jurídico que puede verse lesionado por la información y el derecho mismo a obtenerla. En cualquier caso, esta excepción o limitación terapéutica, que legitima al médico a silenciar toda o parte de la información clínica al paciente, debe aplicarse con suma cautela y en situaciones de un peligro real contrastado o, al menos, previsible, sobre la salud del paciente y no fundamentarse en un mero juicio especulativo huérfano de base o indicios racionales. Se trata, en cualquier caso, de una situación límite en la que el equilibrio, la ponderación y la ecuanimidad de los médicos han de marcar, en última instancia, la fron-

tera entre el derecho del paciente a conocer su situación real y las posibilidades de mejora o curación y el deber del médico de velar por la salud del paciente: de un lado, para ponderar racionalmente situaciones en las que el médico ha de cumplir con el inexorable deber de informar, y de otro, para evitar, expansivamente impunidad inadmisibles, con quiebra del derecho de autodeterminación del paciente.

La otra viene dada por el derecho del paciente “a no saber”. En este caso el paciente sustituye, por las razones que fueren, el ejercicio de un derecho por otro: el de obtener una información completa y veraz sobre su diagnóstico, pronóstico y alternativas por el de la renuncia a obtenerla. Ahora bien, ni este derecho es absoluto en su contenido ni incondicionado en cuanto a la forma. El propio art. 9.1 establece que “la renuncia del paciente a recibir información está limitada por el interés de la salud del propio paciente, de terceros, de la colectividad y por las exigencias terapéuticas del caso. Cuando el paciente manifieste expresamente su deseo de no ser informado, se respetará su voluntad haciendo constar su renuncia documentalmente, sin perjuicio de la obtención de su consentimiento previo para la intervención”.

Como se ha venido afirmando y después se analizará con mayor profundidad, el consentimiento del paciente no puede ser considerado un mero requisito formal de asentimiento, sino un verdadero acto de voluntad en el que el paciente, consciente de la trascendencia de su manifestación e informado debidamente del acto médico al que se va a someter, consiente en ello. Así considerado, y como afirma la SAP de León de 18 de junio de 2008²⁸, la trascendencia del acto exige que la declaración de voluntad provenga de una persona competente, con capacidad para consentir, informada de forma suficiente y comprensible, y que a partir de ahí actúe de forma voluntaria, siendo el resultado final la exteriorización del consentimiento que, además, habrá de ser actual como garantía de subsistencia.

Por ello, el primer presupuesto lógico para poder afirmar que el sujeto adopta una decisión responsable y libre es la existencia de condiciones psíquicas mínimas que aseguren la madurez de su decisión. Con ello quedarán excluidas las personas que por padecer algún tipo de anomalía o deficiencia mental estén incapacitadas para decidir y a quienes se encuentran en una situación de trastorno mental que puede estar motivado por el propio estado de

²⁸ ARP 2008\531; Recurso 5055/2008.

la enfermedad. En estos casos suele reconocerse sin dificultad que para decidir en qué circunstancias estas personas conservan su capacidad de obrar habrá de atenderse al grado de incapacidad que padezcan, algo que en definitiva remite a las circunstancias del caso concreto, no requiriéndose declaración judicial de incapacidad que así lo declare para que legítimamente pueda ser sustituida su voluntad por una persona vinculada al enfermo por razones familiares o de otra índole que evidencien dicha vinculación o dependencia.

En cualquier caso, se requiere consentimiento informado (a excepción de los casos anteriormente examinados que determina el art. 9.2 de la Ley 41/2002) emitido por el representante legal de las personas que carezcan de la capacidad necesaria, por lo que ni siquiera una eventual valoración por parte del facultativo de la conveniencia o no de emitir la información clínica al menor o al incapacitado pueda plantearse respecto de su propio representante legal, pues a todos los efectos, ésta es la persona que le sustituye y que ostenta todo el derecho y toda la legitimación a obtener la información y a decidir, y sin que este consentimiento del representante pueda ni deba ser supido, sin ningún control judicial, por los facultativos.

Dejando a un lado el derecho del propio menor a emitir su parecer –y luego analizaremos si a decidir por sí mismo y aún en contra de la voluntad de quienes ejercen su patria potestad–, lo que en cualquier caso no deja duda alguna es el derecho de los padres o tutores a recibir información y a emitir, en su caso, su ulterior consentimiento y el deber de los facultativos a facilitárselo, sin que en modo alguno puedan tomar una decisión sobre la salud del menor sin el concurso de esta voluntad. La STSJ de Navarra de 6 de septiembre de 2002²⁹ constituye un buen ejemplo de ello. En este caso la menor había sido intervenida sin el consentimiento de los padres dando lugar a un desafortunado resultado. La Clínica recurrente intenta ampararse en el deber de los padres que establece el art. 110 del Código Civil de velar por los hijos menores, de donde colige que, a su juicio, la intervención quirúrgica debía efectuarse en cualquier caso, ya que constituía el procedimiento de eliminación de una grave disfunción que padecía su hija, lo que, a su entender, “enervaría los efectos de la ausencia del consentimiento informado al primar, sobre éste, el deber de los padres de velar por sus hijos que, referido al caso concreto, determinaría la exigencia de someter a la menor a la intervención quirúrgica a que se refiere el objeto de autos”. El motivo alegado no era atendible, pues afirma la sentencia que:

²⁹ RJ 2002\8991; Recurso 9/2002.

“ Sin entrar en disquisiciones de índole teórico o sociológico, no puede mantenerse que el cumplimiento de dicha obligación enerva la obligación que los facultativo tienen de informar debidamente a los mayores de edad o a los padres de los menores de las circunstancias y riesgos directos o indirectos que presenta una determinada intervención o sus efectos, ya que, precisamente, dicha información constituye el soporte cabal y adecuado de la obligación tanto legal como de índole moral que los padres tienen sobre la vida y salud de sus hijos, ya que el conocimiento de los riesgos que comporta una técnica médica puede determinar la posibilidad de optar por otra y, también, la de posponer su realización ante la esperanza de que en el futuro pueda realizarse aquélla mediante sistemas quirúrgicos o no que puedan eliminar o reducir los riesgos existentes.

Es cierto que puede discutirse la necesidad o no del consentimiento de los padres ante situaciones extremas y urgentes, pero no es menos cierto de que en tales supuestos también es distinta la regulación legal de la necesidad de la previa y cumplida información por los facultativos.

En definitiva, la materia no queda regulada por las normas generales que determinan una obligación de tal carácter o índole global de los padres sobre sus hijos menores, sino por las que determinan el consentimiento previo, su información y los supuestos en que puede excluirse total o parcialmente, ante determinadas situaciones extremas o de urgencia, que se examinarán cuando se trate el tema de fondo que es objeto del presente recurso, pero no ante la pretensión de infracción de la norma ahora analizada, que en modo alguno se ha producido, todo lo cual determinada la desestimación del motivo de casación ahora examinado.

Ninguna duda debe ofrecer, que el consentimiento debió ser prestado por los padres, en cuanto eran los representantes legales de la menor, por estar ésta sometida a la patria potestad de aquellos”.

Cuestión distinta y, por supuesto, más espinosa es la que hace referencia a si el menor de edad puede tomar una decisión que pueda entrar en clara confrontación con la de quienes ejercen su patria potestad y, más en concreto, si puede eficazmente negarse a recibir el tratamiento y, en su caso, la intervención quirúrgica que, a juicio de los facultativos, resulta no ya sólo más conveniente a su salud sino que constituye la única solución viable para salvar

su vida. ¿Qué debe primar en este caso: el derecho a decidir sobre su salud y su vida o el derecho a la propia vida?, ¿en el caso de los menores existe ese derecho? Entiendo que no, por dos razones legales: una porque el art. 154.3 del Código civil establece que “si los hijos tuvieren suficiente juicio deberán ser oídos siempre antes de adoptar decisiones que les afecten” por lo que, entiendo que el derecho a ser oídos no debe ampliarse más allá de sus propios términos hasta el extremo de otorgar un poder de decisión en ámbitos cuya legitimidad es más que dudosa. Y dos, porque el art. 158.3 del mismo cuerpo legal establece que “el Juez, de oficio o a instancia del propio hijo, de cualquier pariente o del Ministerio Fiscal, dictará, en general, las disposiciones que considere oportunas, a fin de apartar al menor de un peligro o de evitarle perjuicios”.

II.3. Requisitos materiales

Como es bien sabido, el consentimiento cuenta, al menos, con dos acepciones: de una parte, puede considerarse como una emisión de voluntad, libre y espontáneamente expresada y, de otra, como la decisión emitida por el agente de conocer y aceptar el objeto sobre el que consiente. Teniendo ello en cuenta el consentimiento informado requiere que previamente el sujeto que lo expresa haya reflexionado y razonado sobre el objeto en el que recae y que sea perfectamente consciente de ese objeto negocial y de las consecuencias previsibles que derivan de la emisión de su voluntad mediante la prestación del mismo. De ahí que según ha reiterado también la Jurisprudencia³⁰, el consentimiento haya de contar con los siguientes requisitos:

a) La capacidad: El paciente que ha de prestar el consentimiento ha de estar en pleno uso de sus facultades mentales. Si el sujeto no es capaz de comprender, difícilmente podrá prestar consentimiento válido alguno. Para el supuesto de sujetos que tengan esa capacidad restringida, tanto la LGS (art. 10.6.b) como la Ley 41/2002 (art. 9.3) atribuyen aquella decisión a los familiares o personas a él.

b) Momento: Ha de ser previo al inicio en todo caso de la intervención (art. 10.6 LGS y art. 2.2 de la Ley 41/2002).

c) Libre: Esto es, ha de estar carente de vicios, ya sea error, violencia o intimidación. El error, en la medida en que medie una información correcta es difícil que concurra.

³⁰ En este sentido, la SAP de Málaga de 2 de diciembre de 2002 (JUR 2004/66771; Recurso 295/2003).

d) Reconocible: El art. 10.6 LGS exigía la forma escrita. Tras la aprobación de la Ley 41/2002 la regla general es la forma verbal, si bien en las actuaciones de mayor alcance se exige la forma escrita. Y así el art. 8.2, tras potenciar como forma ordinaria del consentimiento la verbal, exceptúa, exigiendo la forma escrita en los casos de intervención quirúrgica, procedimientos diagnósticos y terapéuticos invasores y, en general, aplicación de procedimientos que suponen riesgos o inconvenientes de notoria y previsible repercusión negativa sobre la salud del paciente; puntualizando su apartado 3º que el consentimiento escrito del paciente será necesario para cada una de las actuaciones especificadas en el punto anterior de este artículo, dejando a salvo la posibilidad de incorporar anejos y otros datos de carácter general, y tendrá información suficiente sobre el procedimiento de aplicación y sobre sus riesgos.

e) Informado: Si el consentimiento es voluntario pero no es informado se invalida por sí mismo. Debe, por tanto, contener una cantidad suficiente de información para que el paciente (y en su caso, su representante) pueda tomar la decisión pertinente. Y si el consentimiento ha de ser libre, presupuesto de aquél ha de ser la información adecuada, en cantidad y en calidad, si bien no es preciso informar detalladamente acerca de aquellos riesgos que no tienen un carácter típico por no producirse con frecuencia ni ser específicos del tratamiento aplicado, siempre que tengan carácter excepcional o no revistan una gravedad extraordinaria. En este sentido, el art. 10.1 incluye como información básica los riesgos o consecuencias seguras y relevantes, los riesgos personalizados, los riesgos típicos, los riesgos probables y las contraindicaciones. Luego se volverá sobre esta cuestión. Pero con independencia de cuanto después se analizará, debe avanzarse que todo consentimiento informado deberá contener los siguientes criterios de información:

- a) Naturaleza de la intervención: en qué consiste, y qué se va hacer.
- b) Objetivos de la intervención: para qué se hace.
- c) Beneficios de la intervención: qué mejoría espera obtenerse.
- d) Riesgos, molestias y efectos secundarios posibles, incluido el riesgo de no hacer la intervención.
- e) Alternativas posibles a la intervención propuesta.
- f) Explicación breve del motivo que lleva al donatario a elegir a ésta y no otras

- g) Posibilidad de retirar el consentimiento de forma libre cuando lo desee

Por último, además de cuidar los aspectos de cantidad y calidad en la información, no es menos importante cómo se facilita ésta al paciente. En cada momento será preciso modular la cantidad de información, siendo paulatino y progresivo el contenido en relación a cuestiones como el pronóstico, el diagnóstico, el estado emocional, así como las expectativas y el deseo de saber del paciente (SAP de las Islas Baleares 3 de febrero de 2003³¹).

II.4. Requisitos de contenido

- a) Objetividad, veracidad, claridad y suficiencia en la información

Como se ha dejado afirmado más arriba, el consentimiento prestado por el enfermo o sus parientes ha de ser informado de modo tal que pueda con él cumplirse la finalidad que le es propia, es decir, la de proporcionar a quien es titular del derecho a decidir los elementos adecuados para tomar la decisión que considere más conveniente a sus intereses (STSS 23 de noviembre de 2007³², de 4 de diciembre de 2007³³ y de 18 de junio de 2008³⁴). Sin embargo, junto a ello, el propio TS (STS de 16 de diciembre de 1997³⁵) declaró la dificultad de establecer de forma apriorística el modo de alcanzar estas cualidades en la información que se presta al paciente en tanto que no era posible fijar *a priori* su contenido, si bien, estableció unos mínimos: las características de la intervención quirúrgica; ventajas e inconvenientes de dicha intervención; riesgos de la misma, proceso previsible del post-operatorio y contraste con la residual situación ajena. Tal información deberá comprender, para no incurrirse en responsabilidad, el diagnóstico de la enfermedad o lesión que se padece, el pronóstico que de su tratamiento puede esperarse y los riesgos del mismo.

³¹ JUR 2003\148063; Recurso 753/2002.

³² RJ 2008\24; Recurso 4469/2000.

³³ RJ 2008\41; Recurso 4241/2000.

³⁴ RJ 2008\4256; Recurso 3421/2001.

³⁵ RJ 1997\8690.

Y junto a ello, la forma de facilitarla al paciente y, en su caso, a la familia, que habrá de hacerse de forma clara, objetiva y adecuada al procedimiento que se va a utilizar y las circunstancias concretas. En definitiva, la información habrá de ser comprensible, razonable y suficiente (SSTS 16 de diciembre de 1997³⁶, 31 de marzo de 2004³⁷, 23 de julio³⁸ y 18 de diciembre de 2003³⁹, 15 de septiembre de 2003⁴⁰ y 12 de enero de 2001⁴¹). El problema se centra en determinar cuándo se ha ofrecido la información en contenido suficiente para que resulte exoneradora de responsabilidad de la Administración primero y, en caso de una eventual acción de regreso, del facultativo. Para ello la Jurisprudencia realiza una labor de contraste entre el contenido y amplitud de esa información y el estándar de funcionamiento del servicio. Veamos algunos ejemplos. En el supuesto fáctico que dio lugar a la STSJ de Valencia de 24 de diciembre de 2003⁴² el consentimiento de la paciente que aparecía en el documento de consentimiento informado se hacía constar: “Doña..., que precisa intervención quirúrgica, aceptando todos los riesgos inherentes a la misma, los cuales le han sido suficientemente y claramente explicados, autoriza al cirujano que realice la intervención para que, ante posibles hallazgos o incidentes operatorios imprevistos actúe libremente, según su leal saber y entender”. Estos eran sus términos textuales, y de su análisis y examen el Tribunal concluye que: “en él consta la firma de la recurrente, la de una enfermera o responsable pero no la del facultativo que va a practicar la intervención, ni tampoco qué clase de cirugía se va a practicar en concreto”. Es más, “existe un formulario genérico y vago respecto de lo que hasta el momento se ha expuesto como exigible, toda vez que, por lo que se refiere al contenido, no alude en particular al tipo de operación que se le iba a practicar, con exposición de su naturaleza, riesgos, garantías y secuelas, por citar unos parámetros mínimos; es más podría ser adaptable a cualquier tipo de intervención quirúrgi-

³⁶ RJ 1997\8690; Recurso 3162/1993

³⁷ RJ 2004\2323; Recurso 1572/1998.

³⁸ RJ 2003\5462.

³⁹ RJ 2003\9302; Recurso 766/1998.

⁴⁰ RJ 2003\6418.

⁴¹ RJ 2001\3; Recurso 3688/1995.

⁴² JUR 2004\65026; Recurso 478/2001.

ca y no consta estar practicada por facultativo, aunque no sea quien va a realizar la concreta intervención. Estas notas de generalidad y falta de concreción determinan un incumplimiento de la *lex artis ad hoc*, por infracción del deber de informar”. Lo que realmente contenía este consentimiento informado –cabe añadir– era una “patente de corso” con el que su redactor pretendía exonerar al hospital y al facultativo de cualquier suerte de responsabilidad pasara lo que pasara.

Otro ejemplo paradigmático nos lo ofrece la SAP de Madrid de 16 de mayo de 2005⁴³. En este caso, para reducir la miopía y el astigmatismo de sus ojos, el reclamante se sometió a una intervención quirúrgica de queratotomía radial, por indicación del cirujano oftalmólogo que la practicó. Como explicita la sentencia, el desarrollo del postoperatorio condujo a una severa hipermetropía y astigmatismo residuales a la intervención, de una evolución tan negativa que no respondió a una nueva intervención correctora, lo que finalmente le obligó a un trasplante de córnea, lo que no impidió una importante reducción de la visión en ambos ojos, junto a otras secuelas en el ojo derecho, lagrimeo constante, pérdida de la visión binocular y la visión de halos alrededor de las luces, aparte de un estrés pos traumático y un síndrome ansioso depresivo grave y crónico. En ambas intervenciones (salvo en la del trasplante de córnea), el documento firmado por el paciente se limitaba a decir: “He sido informado de la naturaleza y diagnóstico de mi proceso ocular. Doy el consentimiento informado para que me sean realizadas las pruebas tanto exploratorias como quirúrgicas para la resolución de mi afectación ocular”. Obviamente este consentimiento es claramente insuficiente en su contenido, por lo que la sentencia estima que con él se ha incumplido el deber de información que exige la *lex artis ad hoc*, pues la exposición de los dos referidos documentos es más bien parca y lacónica y de sentido eminentemente abstracto e inconcreto, y en modo alguno revelan que se le hiciera saber la existencia de técnicas alternativas a la que se le iba a aplicar, ni de los riesgos y efectos secundarios de esta cirugía, entre los que se encontraban los problemas de cicatrización excesiva o defectuosa. Por tanto, afirma la sentencia, la información proporcionada dista de ser la oportuna y razonable que exigía la naturaleza de la intervención, con lo que el enfermo no pudo decidir consciente, libre y con pleno conocimiento sobre ellas, ni sobre si se sometía o no a la intervención.

⁴³ AC 2005\1089, Recurso 187/2004.

Pero frente a esta clara insuficiencia de la información, también la Jurisprudencia (STS de 4 de abril de 2000⁴⁴ y STSJ de Valladolid de 11 de enero de 2008⁴⁵) se hace eco de que una información excesiva puede resultar desmesurada y en un padecimiento innecesario para el enfermo (de “auténtica cámara de los horrores” se ha llegado a calificar). Por ello se hace preciso interpretar en términos razonables este deber legal puesto que su aplicación rígida dificultaría el ejercicio de la función médica.

b) Riesgos típicos

El art. 10.1 de la Ley 41/2002 incluye como información básica que debe proporcionársele al paciente, antes de recabar su consentimiento escrito, la siguiente:

- a) Las consecuencias relevantes o de importancia que la intervención origina con seguridad.
- b) Los riesgos relacionados con las circunstancias personales o profesionales del paciente.
- c) Los riesgos probables en condiciones normales, conforme a la experiencia y al estado de la ciencia o directamente relacionados con el tipo de intervención.
- d) Las contraindicaciones.

Sobre este particular la Jurisprudencia insiste en que, si bien el deber de informar no tiene carácter absoluto y omnicompreensivo, debe extenderse a los riesgos y complicaciones típicos, que no son otros que los eventuales pero previsibles e incluso frecuentes, asociados e inherentes a una intervención diagnóstica o terapéutica, esto es, los riesgos normalmente ligados al acto como posibles conforme a una razonable previsión y que pueden presentarse durante y después de ella, para que, con base en tal conocimiento, el paciente pueda tener posibilidad de valorar por él mismo, prestar su asentimiento o conformidad o, por el contrario, desistir de la intervención (SAP Barcelona de 12 de abril de 2005⁴⁶). De forma singular se intensifica esta obligación de in-

⁴⁴ RJ 2000\3258; Recurso 8065/1995.

⁴⁵ JUR 2008\107550; Recurso 973/2003.

⁴⁶ JUR 2005\126893; Recurso 861/2004.

formar sobre ello cuando, además, su producción, más que previsible, resulta inevitable. A *sensu contrario*, no existe la obligación de informar sobre los riesgos atípicos dada su excepcionalidad, imprevisibilidad o infrecuencia (SSTS de 28 de diciembre de 1998⁴⁷, de 15 de noviembre de 2006⁴⁸, de 17 de abril de 2007⁴⁹, de 23 de octubre de 2008⁵⁰, STSJ del País Vaco de 25 de febrero de 2008⁵¹, SAP de Barcelona de 17 de enero de 2003⁵² y de Madrid de 18 de febrero y de 4 de noviembre de 2008⁵³), si bien esta exoneración de información se excepciona como después veremos, en el caso de la medicina satisfactiva o no necesaria, en la que la información debe ser objetiva, veraz, completa y asequible, y comprender las posibilidades de fracaso de la intervención, es decir, el pronóstico sobre la probabilidad del resultado, y también cualesquier secuela, riesgos, complicaciones o resultados adversos que se puedan producir, sean de carácter permanente o temporal, con independencia de su frecuencia, dada la necesidad de evitar que se silencien los riesgos excepcionales ante cuyo conocimiento el paciente podría sustraerse a una intervención innecesaria o prescindible o de una necesidad relativa (SSTS de 23 de mayo de 2007⁵⁴ y de 22 de noviembre de 2007⁵⁵).

Sin embargo, ha de advertirse que la frecuencia de la producción del riesgo, en términos estadísticos no tiene por qué resultar directamente proporcional a la previsibilidad de que se materialice de forma efectiva puesto que existen riesgos de esta naturaleza que raramente se dan y cuya producción se hace depender en gran medida de las circunstancias y características de un ca-

⁴⁷ RJ 1998\10164; Recurso 2134/1994.

⁴⁸ RJ 2006\8059.

⁴⁹ RJ 2007\3541.

⁵⁰ RJ 2008\5789; Recurso 870/2003.

⁵¹ JUR 2008\166159; Recurso 185/2005.

⁵² AC 2003\1256; Recurso 965/2002.

⁵³ AC 2008\854; Recurso 588/2007 y AC 2008\2109; Recurso 369/2007.

⁵⁴ RJ 2007\3273; Recurso 1940/2000.

⁵⁵ RJ 2007\8651; Recurso 4358/2000.

so concreto. Dicho en otros términos: lo importante no es ya la frecuencia estadística como la tipicidad del riesgo. Sin embargo, y pese a ello, la frecuencia o probabilidad de sufrir un determinado daño acentúa la obligatoriedad de la información y, en este sentido, que habrá de informarse muy particularmente de los siguientes riesgos: En primer lugar, de aquéllos que, aunque no sean frecuentes en el resto de la población, sin embargo son probables según la situación personalizada y actual del paciente en cuestión. En segundo lugar, de los infrecuentes pero que son especialmente graves y sean inherentes y posibles en la intervención o procedimiento que va a llevarse a cabo. Y, en tercer lugar, habrá de informarse con mayor intensidad cuanto menos posibilidades existan de obtener un resultado satisfactorio con la intervención.

En cualquier caso, información suficiente no significa agotadora ni extremadamente exhaustiva hasta el extremo, como afirma la SAP de Vizcaya de 8 de octubre de 2008⁵⁶, de tener que detallar hasta el más mínimo peligro que se pueda correr, ya que, en un orden normal de entendimiento, es por todos sabido que la cirugía supone una agresión corporal, controlada en condiciones ordinarias, pero que la casualidad o el destino puede alterar, ocasionando lesiones que la estadística clínica desprecia por improbables.

- c) Personalización de la información (el problema de los formularios impresos).

La Jurisprudencia viene insistiendo en la necesidad de personalizar la información según la situación de cada enfermo. Esta obligatoriedad convierte a la información que ha de suministrarse al paciente, no un mero formalismo, sino en una exigencia con contenido sustantivo propio, lo que en la práctica se ha de traducir en la elaboración de un documento al efecto y no en formularios y protocolos, a veces excesivamente largos y complejos que son concebidos por el propio paciente como ostensiblemente inadecuados y su entrega, como una auténtica “agresión” (STS de 4 de abril de 2000⁵⁷). Tanto es así que han llegado a calificarse por la Jurisprudencia como meros “documentos impresos de adhesión” (SAP de Barcelona de 13 de marzo de 2007⁵⁸)

⁵⁶ AC 2008\1966; Recurso 314/2008.

⁵⁷ RJ 2000\3258; Recurso 8065/1995.

⁵⁸ AC 2007\732; Recurso 551/2007.

o como “documentos estándar” o “documentos tipo” (SAP de Vizcaya de 8 de octubre de 2008⁵⁹), o incluso como simples y escuetos formularios, más próximos a un mero acto administrativo, que médico (STS de 15 de noviembre de 2006⁶⁰).

De ahí que la STS de 29 de mayo de 2003⁶¹ y la SAP de Alicante de 23 de octubre de 2007⁶² hayan acabado por afirmar que en ningún caso el consentimiento prestado mediante los mismos, cuando carecen de todo rasgo informativo adecuado, pueden servir para conformar una debida y correcta información, al tratarse de “documentos ética y legalmente inválidos que se limitan a obtener la firma del paciente, pues aun cuando pudieran proporcionarle alguna información, no es la que interesa y exige la norma como razonable para que conozca la trascendencia y alcance de su patología, la finalidad de la terapia propuesta, con los riesgos típicos del procedimiento, los que resultan de su estado y otras posibles alternativas terapéuticas”. La información ha de ser, en definitiva, “básica y *personalizada*, y no un simple trámite administrativo, y en la que también el paciente adquiera una participación activa, para, en virtud de la misma, consentir o negar la intervención” (STS 15 de noviembre de 2006⁶³, STSJ de Valladolid de 11 de enero de 2008⁶⁴, SAP Madrid de 4 de noviembre de 2008⁶⁵ y Sentencia del Juzgado de Santander de 10 de febrero de 2003⁶⁶).

En esta línea, la SAP de Madrid de 27 mayo 2008⁶⁷ rechaza el consentimiento que tenía firmado la actora al resultar tremendamente genérico y

⁵⁹ AC 2008\1966; Recurso 314/2008.

⁶⁰ RJ 2006\8059.

⁶¹ RJ 2003\3916.

⁶² AC 2007\2106; Recurso 390/2007.

⁶³ RJ 2006\8059.

⁶⁴ JUR 2008\107550; Recurso 973/2003.

⁶⁵ AC 2008\2109; Recurso 369/2007.

⁶⁶ JUR 2003\60027.

⁶⁷ AC 2008\1159.

no personalizado, ya que no aportaba la información precisa sobre la trascendencia y alcance de “su” patología, la finalidad de la operación propuesta, y la constancia de los riesgos del procedimiento, los que resultarían de “su” estado y otras posibles alternativas terapéuticas. Del mismo modo, no se hacía “mención particularizada” de su concreta situación médica, ni concreción de los riesgos y posibles complicaciones del tratamiento, y sobre todo, aquéllos que podían resultar de su estado en particular, circunstancias éstas que conllevan la conclusión de “deficiencia del consentimiento informado”.

Especialmente ilustrativa en este sentido fue la SAP de Vizcaya de 8 de octubre de 2008⁶⁸:

“no puede entender la Sala que el documento firmado por la actora obrante al folio 211 de los autos pueda considerarse como expresión válida de un consentimiento informado, y ello porque se trata de un mero impreso que se le somete a la firma, en el que no se especifica ni la intervención de que va a ser objeto la demandante, ni otra cuestión que los riesgos y complicaciones inherentes a un procedimiento quirúrgico y postquirúrgico así como la autorización para la realización de transfusiones de sangre y el consentimiento para cualquier tipo de anestesia general local o lo corregional que fuere preciso y las posibles complicaciones que de ello pudieran derivarse, pero como hemos dicho ni se especifica la intervención de que va a ser objeto ni cuáles son las complicaciones que pueden producirse como consecuencia de dicha intervención, por tanto no puede considerarse como documento bastante para acreditar que se produjo la información, información que le incumbe exclusivamente al médico que va a realizar la intervención, lo que implica y supone que no ha existido consentimiento informado (...) Del mismo modo no se hace mención particularizada de la situación médica del enfermo ni concreción de los riesgos y posibles complicaciones de un tratamiento que al no tener carácter de extrema urgencia podía ser renunciado, en conclusión el documento firmado por la actora es un modelo de formulario estándar, documento tipo, que en consecuencia carecería de relevancia y virtualidad jurídica, por cuanto que, como se ha puesto de relieve no contiene el riesgo típico y más grave de la intervención que sería la posibilidad de inutilidad de la misma y la necesidad de reiteración como ocurrió en el presente caso de nue-

⁶⁸ AC 2008\1966; Recurso 314/2008.

vas intervenciones quirúrgicas para solventar el problema del conducto biliar, tampoco se informa sobre posibles tratamientos terapéuticos alternativos que han de facilitarse incluso cuando no exista alternativa al método quirúrgico, por todo ello no puede apreciarse en forma alguna que la actora y hoy recurrente conociera la trascendencia y alcance de su patología, los riesgos típicos y posibles del tratamiento, y sobre todo aquellos que podían resultar de su estado en particular, lo que conlleva a la conclusión de la deficiencia del consentimiento informado realizado por el Dr. al no haber informado a la demandante de los riesgos típicos de la concreta intervención médico-quirúrgica y al haberse materializado tras la intervención los referidos riesgos, lo que conlleva a tenor de la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo que la trascendencia del incumplimiento del deber de información impuesto por la Ley, debe desvincularse del cumplimiento del oficio técnico del cirujano o del médico. Debiendo valorarse en cuanto a proceder antijurídico, la privación del derecho del paciente a obtener la información esclarecedora previa al consentimiento, con ello también establece el Tribunal Supremo la autonomía de la responsabilidad derivada de la ausencia de información, con lo que no es necesaria la existencia de relación causal entre la omisión de informar y el daño producido por la actividad médica, indicando que el daño que fundamenta la responsabilidad resulta de haberse omitido la información previa al consentimiento, así como de la posterior materialización del riesgo previsible”.

Cuestión distinta es la forma que ha de adoptarse para efectuarlo, es decir, la constancia que ha de tener el consentimiento, si oral o escrita. La LGS exigía hacerlo por escrito, como regla general, mientras que la actual Ley 41/2002 en su art. 8.2 invierte los términos, considerando que deberá hacerse oralmente, quizá impulsada por el ánimo de dinamizar la relación médico-paciente, facilitar su proximidad y permitir que el médico responsable adecúe el contenido de la información a las circunstancias y requerimientos del paciente. Deberá, sin embargo, adoptar la forma escrita en los casos siguientes: intervención quirúrgica, procedimientos diagnósticos y terapéuticos invasores y, en general, en caso de aplicación de procedimientos que suponen riesgos o inconvenientes de notoria y previsible repercusión negativa sobre la salud del paciente.

En consecuencia, la forma elegida para ofrecer la información –oral o escrita– no es constitutiva ni esencial. Por tanto, no condiciona su validez y mucho menos su eficacia, por lo que la exigencia de la constancia escrita tiene un

mero valor *ad probationem* (SSTS de 2 octubre 1997⁶⁹, 26 enero⁷⁰ y 10 noviembre 1998⁷¹, de 2 noviembre 2000⁷², de 2 de julio de 2002⁷³, de 29 de septiembre de 2005⁷⁴ y de 26 de junio de 2006⁷⁵, entre otras), esto es, facilita su prueba, cuya carga corresponde al Centro hospitalario y, en su caso, al médico responsable de efectuarla. Es más, como reconoce la SAP de las Islas Baleares 3 de febrero de 2003⁷⁶, la exigencia de que la información se dé, además, en forma escrita no puede ser predicada de toda la información suministrada, pues, es obvio que la continuidad de la información se compeadece mal con ella. Por ello, la información escrita ha de requerirse sólo de aquellos hitos fundamentales, como es el diagnóstico, las alternativas terapéuticas y el informe de alta. En cualquier caso, la información debe ser oral si el paciente no sabe leer ni escribir (SAP Barcelona de 12 de abril de 2005⁷⁷).

Ahora bien, la libertad de forma que se predica para suministrar la información no empece la necesidad (que no la exigencia) de que, de no hacerlo en forma escrita, quede constancia tanto de la información dada como del

⁶⁹ RJ 1997\7405; Recurso 1104/1993.

⁷⁰ RJ 1998\550; Recurso 2629/1993

⁷¹ RJ 1998\8819; Recurso 614/1995.

⁷² RJ 2000\9206; Recurso 3161/1995.

⁷³ RJ 2002\5514; Recurso 2769/1996.

⁷⁴ RJ 2005\8891; Recurso 189/1999.

⁷⁵ RJ 2006\5554; Recurso 4072/1999.

⁷⁶ JUR 2003\148063; Recurso 753/2002.

⁷⁷ JUR 2005\126893; Recurso 861/2004. La sentencia afirma que: en este caso, "mal se le podía dar a leer un documento en el que constara toda la información precisa sobre el diagnóstico, el pronóstico y las posibles alternativas, pues es claro que la paciente no podría leerlo por sí sino que le tenía que ser leído por otra persona, bien del entorno familiar o persona extraña o del equipo médico o auxiliar de la clínica, lo que no consta que se hiciera, por lo que ante la previsión legal existente en el momento de la intervención (Ley General de Sanidad), y no obstante la práctica habitual en aquella fecha de información verbal (...) debió extremarse por el médico interviniente la diligencia tendente al correcto entendimiento por la persona que iba a ser intervenida de la actuación médica que se iba a llevar a cabo y de las posibles alternativas respecto a la misma (...)".

consentimiento emitido, en la historia clínica del paciente y el resto de la documentación hospitalaria que le afecte (SAP de Madrid de 19 de diciembre de 2007⁷⁸).

II.5. Requisitos de tiempo

El consentimiento informado no deja de ser un acto intelectual y, por tanto, que requiere que se efectúe con el suficiente grado de reflexión por parte de quien recibe la información, para que después se encuentre en condiciones adecuadas de decidir y emitir su consentimiento. Ni la Ley ni la Jurisprudencia establecen cuál deba ser el lapso de tiempo preciso para llevar a cabo esta labor pues, obviamente, ello dependerá de las circunstancias personales y de la urgencia de la intervención. Por ello, se limita a resaltar la necesidad de hacerlo con antelación y dedicación suficiente (STS de 15 de noviembre de 2006⁷⁹) y proporcional al tipo de intervención –necesaria o satisfactiva, o de mayor o menor urgencia–. Destaca en este sentido la STS de 29 de julio de 2008⁸⁰ que considera inválido el consentimiento dado por un paciente estando ya en quirófano y justamente en el momento previo a ser intervenido quirúrgicamente. Tampoco es de recibo que la información sea ofrecida en forma de impreso en la propia recepción o Administración del Centro, como si se trata de un mero trámite administrativo (Juzgado Primera Instancia de Barcelona de 18 de abril de 2006⁸¹). Como bien afirma Guerrero Zaplana⁸², “facilitar la información sin tiempo para prestar el consentimiento es tanto como privar de la información”.

Por otra parte, la intervención ha de ser continuada, carácter que sólo puede referirse a la que afecta a la evolución del proceso, lo que quiere decir que el paciente ha de ser informado de éste con una asidua periodicidad (SAP de Baleares de 3 de febrero de 2003⁸³) si las circunstancias así lo requieren, lo que

⁷⁸ AC 2008\81466; Recurso 79/2007.

⁷⁹ RJ 2006\8059.

⁸⁰ RJ 2008\4638; Recurso 541/2002.

⁸¹ AC 2006\409; Procedimiento nº 411/2005.

⁸² GUERRERO ZAPLANA, J. *El consentimiento informado. Su valoración en la Jurisprudencia*. Valladolid, Lex Nova, 2004, pág. 96.

⁸³ JUR 2003\148063; Recurso 753/2002.

será especialmente necesario en las enfermedades crónicas y en aquéllas que requieran intervenciones sucesivas y distintas en el tiempo, pues no debe olvidarse que la información ha de ser actual y específica para cada intervención.

III. LA CARGA DE LA PRUEBA DEL CONSENTIMIENTO

El aspecto más relevante de la forma que ha de revestir la comunicación es su trascendencia al campo de la carga de la prueba, esto es, en la determinación de si corresponde la carga de la prueba (*onus probandi*) a quien formula la reclamación patrimonial o al Centro hospitalario, y, en consecuencia, quién ha de soportar las consecuencias de la falta de acreditación procesal de que la necesaria información ha sido suministrada cuando, afirmada por el Centro, es negada por el paciente.

Bien sabido es que, según una clásica doctrina jurisprudencial, ha de distinguirse a tal efecto entre hechos constitutivos de la pretensión y los impeditivos, obstativos o extintivos, atribuyendo la carga de probar los primeros al que reclama y la de los segundos a quien los opone (art. 217.1 LEC), doctrina ésta que la más moderna Jurisprudencial ha venido completando con la doctrina de la facilidad o proximidad de la prueba (art. 217.6 LEC), de forma y manera que con independencia de a qué categoría pertenezcan los hechos discutidos, su prueba corresponde a aquélla parte que está más próxima a los medios probatorios o que le es más fácil levantar la carga probatoria⁸⁴. Por virtud de este criterio, desde la STS de 16 de octubre de 1998⁸⁵ la carga de la

⁸⁴ Resulta en este sentido oportuna la cita de la STC 7/1994 de 17 de enero que afirma: "cuando las fuentes de prueba se encuentran en poder de una de las partes en litigio la obligación constitucional de colaborar con los Tribunales en el curso del proceso, conlleva que dicha parte es quien debe aportar los datos requeridos a fin de que el órgano judicial pueda descubrir la verdad". En el ámbito sanitario, no sólo la facilidad probatoria la tendrá la parte demandada, sino que en ocasiones ha reconocido el propio TS que sobre ella debe recaer el deber procesal de probar puesto que "por sus propios conocimientos técnicos en la materia litigiosa, y por los medios poderosos a su disposición, gozan de una posición procesal mucho más ventajosa que la de la propia víctima, ajena al entorno médico y, por ello, con mucha mayor dificultad a la hora de buscar la prueba, en posesión, muchas veces, sus elementos de los propios médicos o de los centros hospitalarios a los que, qué duda cabe, aquéllos tienen mucho más fácil acceso por su profesión" (SSTS de 2 de diciembre de 1996 [RJ 1996\8938; Recurso 404/1993] y de 29 de noviembre de 2002 [RJ 2002\10404; Recurso 1270/1997]).

⁸⁵ RJ 1998\7565; Recurso 2165/1994.

prueba de la satisfacción del derecho de información corresponde al Centro sanitario, pese a que la falta de cumplimiento del deber de informar es un hecho constitutivo de la pretensión que por ella se le dirige⁸⁶. Y junto a él, otro no menos importante y que viene a complementarlo: la imposibilidad de probanza de los hechos negativos (prueba diabólica) en tanto que la inexistencia de información es un hecho de este tipo y cuya demostración no puede imponerse a quien lo alega so pena de poner a su cargo una prueba que pudiera calificarse de perversa, y como tal contraria al principio de tutela efectiva por implicar indefensión (STC de 10 de enero de 1994, STS de 18 de mayo de 2006⁸⁷ y SAP de Vizcaya de 8 de octubre de 2008⁸⁸).

La regla, sin embargo, no es absoluta, pues la propia Jurisprudencia matiza este desplazamiento de la carga de la prueba a través de dos nuevos mecanismos que sirven de contrapeso: uno, por vía de presunciones y otro, mediante la posibilidad de que sea el propio paciente el que solicite más caudal de información. A través del primero, los Tribunales, a la vista del material probatorio incorporado en Autos, pueden llegar a la conclusión de que la información y el ulterior consentimiento tuvieron lugar –a veces de forma expresa y otras de forma tácita o presunta–, pese a su falta de constancia escrita. Es lo que ocurrió en la STS de 30 de abril de 2007⁸⁹ en que tras ponderar las diversas circunstancias concurrentes en el caso llega a la conclusión de que la no aportación de documento escrito alguno no supone incumplimiento del deber de información, puesto que así lo evidencia el hecho de la absoluta necesidad de la intervención y de que la técnica empleada era habitual y portadora de claras ventajas y beneficios para el paciente respecto de alternativas operatorias anteriores. Aplica también la prueba de presunciones la STS de 26 de noviembre de 2004⁹⁰ en la que el Tribunal llega a la conclusión de que la

⁸⁶ SSTS de 25 de abril de 1994 (RJ 1994\3073), de 19 de abril de 1999 (RJ 1999\2588; Recurso 3362/1998), de 7 de marzo de 2000 (RJ 2000\1508; Recurso 1694/1995), 12 de enero de 2001 (RJ 2001\3; Recurso 3688/1995), 17 de noviembre de 2005 (RJ 2005\7636), 18 de mayo de 2006 (RJ 2006\4724; Recurso 3337/1999), 26 de junio de 2006 (RJ 2006\5554; Recurso 4072/1999) y de 28 de noviembre de 2007 (RJ 2007\8428; Recurso 4889/2000).

⁸⁷ RJ 2006\4724; Recurso 3337/1999.

⁸⁸ AC 2008\1966; Recurso 314/2008.

⁸⁹ RJ 2007\2397.

⁹⁰ RJ 2005\22; Recurso 280/2001.

información y el consentimiento existieron dado que si bien existía otra alternativa distinta para paliar el padecimiento de la actora ésta era mucho más traumática y cruenta que la empleada.

La segunda vía, es decir, la exigencia de que sea el propio paciente el que solicite, no ya “la información”, sino “más información” ha sido en ocasiones apuntado por la Jurisprudencia si bien nunca cuando la omisión de información ha sido total y absoluta. Así lo afirma la SAP de Vizcaya de 8 de octubre de 2008⁹¹: “no se puede desplazar al paciente la obligación de exigir una información más completa, ante la insuficiencia de la que se ofrece”.

IV. LA EXIGENCIA DEL DEBER DE INFORMACIÓN Y SUS DISTINTOS GRADOS: EL CONSENTIMIENTO INFORMADO EN LA MEDICINA CURATIVA O ASISTENCIAL, EN LA MEDICINA VOLUNTARIA O NO NECESARIA Y EN LA MEDICINA ESTÉTICA

El consentimiento informado presenta distintos grados de exigencia según se trate de actos médicos realizados con carácter curativo o se trate de la llamada medicina satisfactiva. Es lugar común en este punto distinguir entre una y otra afirmando que la primera (la medicina necesaria, curativa, o asistencial) se desarrolla en el ámbito propio de los arrendamientos de servicios, dando lugar a una obligación de medios, a diferencia de la satisfactiva en que la obligación es de resultado, con mayores exigencias en cuanto a la prestación de la asistencia sanitaria y en cuanto a la información, lo que plantea sin duda la delicada labor de distinguir entre ambas en cada caso concreto. Y de todos, probablemente el aspecto más polémico específico del deber de información es el relativo al alcance o la distinta intensidad que ha de tener lugar, es decir, *de qué* hay que informar y *cuánta cantidad* de información ha de suministrarse al paciente, o, en su caso, cliente –según se trate de medicina necesaria o de medicina satisfactiva– y, especialmente en cuanto a las alternativas terapéuticas y los riesgos que cada una comporta. A estos efectos, conviene comenzar por distinguir entre un tipo y otro de medicina para abarcar después el estudio del alcance y contenido concreto de la información que ha de ser suministrada en cada uno de los supuestos.

⁹¹ AC 2008\1966; Recurso 314/2008.

Jurisprudencialmente⁹² viene distinguiéndose, por un lado, la actuación médica o médico-quirúrgica que trata de curar o mejorar a un paciente, de aquélla otra en que se acude a un profesional para obtener, en condiciones de normalidad de salud, algún resultado que voluntariamente se quiere conseguir. En este orden, la Jurisprudencia ha distinguido ambos supuestos hasta el extremo de calificar el contrato de arrendamiento de servicios el que une al paciente con el médico en el caso de la medicina necesaria o curativa. En ella se persigue la curación del paciente, y por ello se afirma que es una medicina de medios, no de resultados. Por tanto, en ella la diligencia del médico consiste y se limita en emplear todos los medios a su alcance para conseguirla, se logre o no finalmente. En definitiva, ha de partirse del axioma de que se cumple con lo que es exigible cuando se aplican cuantos medios son precisos para la curación del enfermo. Cuando ésta se ejerce sobre el paciente (y así lo recuerda la Jurisprudencia) ha de tenerse presente tanto la naturaleza mortal del hombre, como los niveles a que llega la ciencia médica –insuficientes para la curación de determinadas enfermedades– y, finalmente la circunstancia de que no todos los individuos reaccionan de igual manera ante los tratamientos de que dispone la medicina actual –lo que hace que algunos de ellos, aún resultando eficaces para la generalidad de los pacientes, puedan no serlo para otros–; todo lo cual impide reputar al aludido contrato como un arrendamiento de obra, vínculo que obligaría a la consecución de un resultado, la curación del paciente, que, en muchos casos, ni puede, ni podrá nunca conseguirse (SSTS de 27 de junio⁹³ y de 12 de septiembre de 2001⁹⁴).

Distinto por completo es el supuesto en que el interesado acude al médico, no para la curación de una dolencia patológica, un padecimiento o un trastorno físico, sino para conseguir una transformación satisfactoria, el mejoramiento de su aspecto físico o estético, en cuyo caso, sin perder su carácter de arrendamiento de servicios, puede configurarse como un arrendamiento de obra. Dicho de otra forma: una *obligación de hacer* (la intervención) se convierte en una *obligación de dar* (el resultado pretendido). De ahí que se acentúe en este caso la obligación del facultativo de obtener un resultado para el pacien-

⁹² Así, por ejemplo, entre otras muchas, puede consultarse la STS de 11 de mayo de 2001 (RJ 2001\6197; Recurso 1044/1996).

⁹³ JUR 2001\267298.

⁹⁴ JUR 2001\291151.

te o, si se quiere, la exigencia de una mayor garantía en la obtención del resultado que se persigue (SAP de Tenerife de 28 de octubre de 2000⁹⁵ y SAP de Valencia de 10 de julio de 2000⁹⁶). De ahí que esta obligación, que es todavía de medios, se intensifica, haciendo recaer en el facultativo, no ya sólo, como en los supuestos de medicina curativa, la utilización de los medios idóneos para tal fin, así como la obligación de informar y con mayor fuerza aún, al cliente –que no paciente–, tanto del posible riesgo que la intervención acarrea –especialmente si ésta es quirúrgica– como de las posibilidades de que la misma no comporte la obtención del resultado que se busca, y de los cuidados, actividades y análisis que resulten precisos para el mayor aseguramiento del éxito de la intervención (SSTS de 25 de abril de 1994⁹⁷ y 11 de febrero de 1997⁹⁸ y de 28 de junio de 1999⁹⁹). Con todo, es preciso dejar advertido que esta consideración de la relación que une al paciente con el médico –o, mejor, con el Centro hospitalario– en la medicina satisfactiva como cercana al arrendamiento de obra es ciertamente excepcional y la Jurisprudencia la viene limitando a supuestos como la cirugía estética (SAP 28 de enero de 2008¹⁰⁰), vasectomía (STS 25 de abril de 1994¹⁰¹) y odontología (STS de 28 de junio de 1999¹⁰²). En estos tres casos la obligación es de resultado, de forma que, fracasada la operación y no constando que al paciente se le informara de sus riesgos, procede la reparación patrimonial si concurren los requisitos que después se analizarán.

a) En la medicina curativa o asistencial

Como ya ha quedado avanzado, en este caso y con carácter general, puede afirmarse que no es menester informar agotadora, exhaustiva y detallada-

⁹⁵ JUR 2001\27355.

⁹⁶ JUR 2000\286156.

⁹⁷ RJ 1994\3073.

⁹⁸ RJ 1997\940; Recurso 527/1993.

⁹⁹ RJ 1999\4894; Recurso 3617/1994.

¹⁰⁰ JUR 2008\114524; Recurso 811/2007.

¹⁰¹ RJ 1994\3073.

¹⁰² RJ 1999\4894; Recurso 3617/1994.

mente acerca de aquellos riesgos que no tienen un carácter típico por no producirse con frecuencia ni ser específicos del tratamiento aplicado, siempre que tengan carácter excepcional o no revistan una gravedad extraordinaria (STS de 17 de abril de 2007¹⁰³). Tal y como se advirtió más arriba, la exigencia de información se limita a los riesgos, secuelas y complicaciones más probables y graves que pueda suponer cada una de las alternativas terapéuticas, sin que pueda ser exigida una información exhaustiva de aquéllos que sean posibles pero remotos pues, como afirma la SAP de las Islas Baleares 3 de febrero de 2003¹⁰⁴, “ello supondría la exigencia de un imposible”.

Por otra parte, el deber de informar forma parte de los deberes generales a cumplir por el Centro Hospitalario, y sólo desaparece en supuestos de urgencias que impliquen riesgo vital o puedan causarle graves lesiones de carácter inmediato (STS 24 mayo 1995¹⁰⁵ y STSJ de Islas Baleares de 30 de junio de 2005¹⁰⁶).

b) En la medicina voluntaria o no necesaria

En lo que atañe a la llamada medicina satisfactiva, se requiere un mayor reforzamiento de la información, un “plus de información”, que radica fundamentalmente en dos puntos concretos: en la advertencia de la probabilidad de que el resultado puede no ser conseguido y en una más amplia especificación en cuanto a los riesgos. Como se afirma en la STSJ de Islas Baleares de 30 de junio de 2005¹⁰⁷ en la medicina satisfactiva o voluntaria la libertad de opción por parte del paciente es evidentemente superior a la que tienen los pacientes sometidos a medicina necesaria, debiendo analizarse cuidadosamente si la información recibida fue la debida para prestar el consentimiento y la conformidad a la intervención, por cuanto se haya ponderado el riesgo de complicación con la innecesariedad de la operación.

¹⁰³ RJ 2007\3541.

¹⁰⁴ JUR 2003\148063; Recurso 753/2002.

¹⁰⁵ RJ 1995\4262; Recurso 822/1992.

¹⁰⁶ RJCA 2005\398; Recurso 1247/2001.

¹⁰⁷ RJCA 2005\398; Recurso 1247/2001.

Pues bien, partiendo de que en tales casos estamos en presencia de una obligación de resultado o asimilable a ella, la SAP de las Islas Baleares 3 de febrero de 2003¹⁰⁸ se ha ocupado de determinar cómo ha de ser la información en estos casos y sobre qué puntos ha de versar:

- La información tiene que ser mucho más completa que en la medicina necesaria.
- Hay que explicar las consecuencias previsibles con mucha mayor minuciosidad, precisión y exactitud.
- Debe hacerse un informe claro y completo de los riesgos descartables, y cuáles no lo son, para que la persona que solicite la intervención –o los representantes legales en su caso– puedan hacer declaración expresa de que asumen los riesgos –inevitables– que se le hayan explicado claramente.
- Y que el documento tipo o estándar para hacer constar el consentimiento no esté prefijado, pues en cada caso ha de ser confeccionado por el responsable de la intervención, siendo aconsejable acompañar un dossier explicativo de todos los riesgos, y su evaluación estadística atendidas las circunstancias concretas de cada caso.

Por otra parte, la información que precede al consentimiento debe ser acompañada del llamado “consejo terapéutico”, esto es, de la opinión del facultativo de cuál de las alternativas posibles que se han hecho saber al enfermo es la más adecuada y provechosa, pero, atención, dar un consejo no es sustituir al paciente en su decisión sobre la realización de la intervención o el tratamiento sino orientar sobre lo que, según su parecer, pudiera resultar más ventajoso.

c) En la cirugía estética

Dentro de la medicina satisfactiva merece singular atención la cirugía estética, también llamada “medicina perfectiva y voluntaria” en la que el paciente –para algunos– en estos supuestos, cliente–, no acude al médico por ausencia de salud, sino buscando la mejoría del aspecto físico o estético, por lo que en esos supuestos sigue existiendo la obligación de medios, pero también

¹⁰⁸ JUR 2003\148063; Recurso 753/2002.

la de obtener el resultado para lo que se contrata la actuación médica. ¿Significa ello que la no consecución del resultado lleva aparejado el deber de indemnizar? Obviamente no. No, al menos, sin la concurrencia de los requisitos que después se especificarán.

Lo que es evidente es que en este tipo de medicina se ha de acentuar la indispensable obligación de informar, tanto de los posibles riesgos como de los pormenores de la intervención, tales como de las posibilidades de que la misma no comporte la obtención del resultado querido, además de los cuidados y análisis que se precisarán. En definitiva, en estos casos la información ha de manifestarse en tal plenitud que las relaciones previas entre el cirujano y el cliente han de plantearse con todo su rigor y sin reserva alguna, advirtiendo de las circunstancias de lo que va a acontecer y sin eludir en modo alguno cualquier circunstancia por eventual que ésta sea y que pudiera frustrar el objetivo deseado por el cliente (SAP de las Islas Baleares 3 de febrero de 2003¹⁰⁹).

Sólo siendo así se permite al interesado, paciente o cliente, conocer los eventuales riesgos para poderlos valorar y con base en tal información prestar su consentimiento o desistir de la operación, habida cuenta de la innecesariedad de la misma, lo que obliga a mantener un criterio más riguroso a la hora de valorar la información que en caso de que la que se ofrece en la medicina necesaria, porque la relatividad de la necesidad de someterse a una intervención de este tipo podría dar lugar en algunos casos a un silenciamiento de los riesgos excepcionales a fin de evitar una retracción de los pacientes a someterse a la misma (SSTS de 2 de julio de 2002¹¹⁰, de 21 de octubre de 2005¹¹¹, 10 de mayo¹¹² y 4 de octubre de 2006¹¹³, 17 de abril¹¹⁴, 4 de octubre¹¹⁵ y 22 de noviembre de 2007¹¹⁶ y otras muchas en ellas citadas). Por ello, si se pro-

¹⁰⁹ JUR 2003\148063; Recurso 753/2002.

¹¹⁰ RJ 2002\5514; Recurso 2769/1996.

¹¹¹ RJ 2005\8547; Recurso 1039/1999.

¹¹² RJ 2006\2399; Recurso 3476/1999.

¹¹³ RJ 2006\6428.

¹¹⁴ RJ 2007\3541.

¹¹⁵ RJ 2007\5352; Recurso 4813/2000.

¹¹⁶ RJ 2007\8651; Recurso 4358/2000.

voca cualquier desvío o apartamiento de ese modelo elegido –siempre y cuando ello tenga una entidad objetivamente valorable–, cabe hablar de un desencadenante de una lesión antijurídica y provocante, por ende, de la responsabilidad patrimonial, pues, como afirma la STS de 26 de abril de 2007,¹¹⁷ con esta medicina lo que se pretende es “un resultado concreto que el médico oferta al cliente”, respondiendo la demanda de los mismos –recordémoslo una vez más– no a imperiosa necesidad de la salud del enfermo, sino a su voluntad de tratar una mejora corporal, estética o funcional del propio cuerpo, por lo que el resultado en este tipo de cirugía “opera como autentica representación final de la actividad que desarrolla el facultativo, ya que su obtención es el principal cometido de la intervención”.

Ello no implica que haya de responderse de cualquier resultado desafortunado puesto que no pueden descartarse los componentes aleatorios de riesgo que toda intervención médica puede llevar consigo, pero sí de aquéllos que no hubieran sido informados debida y cumplidamente (SAP 28 de enero de 2008¹¹⁸). Tal fue el caso de la STS de 2 de julio de 2002¹¹⁹. Se trataba de una operación de vasectomía en la que el paciente sufrió la pérdida de un testículo por atrofia. Comprobado que se trataba de una “complicación previsible y frecuente” y que de ello no había sido informado el paciente, el TS estima el derecho a ser indemnizado, no ya porque el deber de informar tenga carácter absoluto y omnicompreensivo, sino porque éste se extiende a este tipo de complicaciones dada su previsibilidad y de la que no sólo nada se dijo sino que se minimizaron los riesgos, pues se le había manifestado que “se trataba de una intervención sencilla y que simplemente sufriría unas ligeras molestias los primeros días”. Ante este tipo de información, el TS afirma: “la información proporcionada no fue la oportuna y razonable en relación con la intervención y el usuario, pues no se le pusieron de relieve los eventuales riesgos, previsibles e incluso frecuentes, para poder ser valorados por el mismo, y con base en tal conocimiento prestar su asentimiento o conformidad o desistir de la operación, y ello era tanto más relevante si se tiene en cuenta que se que se trataba de una intervención quirúrgica, y de un supuesto de los que se denominan de medicina voluntaria (no curativa o satisfactiva) en los que la libertad de opción por parte del cliente es evidentemente superior a la que tienen los pacientes sometidos a la medicina necesaria o curativa”.

¹¹⁷ RJ 2007\3176; Recurso 1919/2000.

¹¹⁸ JUR 2008\114524.

¹¹⁹ RJ 2002\5514; Recurso 2769/1996.

Por último, y en cualquier caso, tanto se trate tanto de medicina necesaria como satisfactiva, el Centro, –obviamente personificado en la figura del médico responsable– deberá tener presente que cuanto más dudoso sea el resultado de una intervención y cuanto más grave y peligrosa sea, más caudal de información y más necesario resulta el previo consentimiento, preferiblemente por escrito, del paciente (SAP de Barcelona de 15 de enero de 2007¹²⁰, STSJ de Castilla y León, Valladolid, de 14 de mayo de 2008¹²¹).

V. LA PRODUCCIÓN DE RIESGOS NO INFORMADOS Y SU IMPUTACIÓN

A estas alturas fácil es llegar a la conclusión, que ya se dejó avanzada desde el principio, de que si bien la falta o deficiencia del consentimiento informado constituye título de imputación de responsabilidad, sin embargo éste no es suficiente, pues se requiere que se haya producido o materializado el riesgo del que no se había informado y del que, en consecuencia, no se había obtenido el consentimiento del paciente o, en su caso, del cliente. Y lo mismo sucede en su reverso: realizada una prestación médica y de la derivan unos daños que no le son los inherentes, típicos, propios ni traen en ella su causa (por ejemplo, las que derivan de una falta de asepsia o de la utilización de un instrumental inadecuado¹²², insuficiencia o falta de coordinación objetiva del servicio¹²³ o el hecho de dejar en el interior material quirúrgico¹²⁴) la responsabilidad patrimonial viene de suyo pese a que exista consentimiento informado. El TS lo ha dejado dicho con una claridad meridiana en SSTTS de 3 y 10 de octubre de 2000¹²⁵ y 10 de octubre de 2000¹²⁶: “El título de imputa-

¹²⁰ JUR 2007\192866; Recurso 238/2006.

¹²¹ JUR 2008\355989; Recurso 1536/2003.

¹²² Tal fue el caso que se enjuicia en la STSJ de Galicia de 24 de marzo de 2004 (RJCA 2004\947; Recurso 848/2001).

¹²³ STSJ de Valencia de 27 de noviembre de 2001 (RJCA 2002\555; Recurso 2634/1997)

¹²⁴ STSJ de Castilla y León, Valladolid de 17 de mayo de 2007 (JUR 2007\278212; Recurso 2082/2002)

¹²⁵ RJ 2000\8616; Recurso 4305/1996 y RJ 2000\9379; Recurso 3931/1996

¹²⁶ RJ 2000\9370; Recurso 3931/1996.

ción de la responsabilidad patrimonial por los daños o perjuicios generados por la actividad administrativa por funcionamiento normal o anormal de los servicios puede consistir no sólo en la realización de una actividad de riesgo, sino que también puede radicar en otras circunstancias, como es, singularmente en el ámbito de la asistencia sanitaria, el carácter inadecuado de la prestación médica llevada a cabo. Esta inadecuación, como veremos que sucede en este proceso, puede producirse no sólo por la inexistencia de consentimiento informado, sino también por incumplimiento de la “lex artis ad hoc” o por defecto, insuficiencia o falta de coordinación objetiva del servicio, de donde se desprende que, en contra de lo que parece suponer la parte recurrente, la existencia de consentimiento informado no obliga al paciente a asumir cualesquiera riesgos derivados de una prestación asistencial inadecuada”.

Como contrapartida debe añadirse que no cabe exigir responsabilidad por aquellos daños que, a causa de su insólito, atípico o anormal acaecimiento escapan a una común, prudente y razonable previsión de los riesgos asociados a ella. Su misma imprevisibilidad, excluyente de la culpa por su falta de prevención no sólo hace disculpable la omisión de su advertencia en la información previa debida al paciente, como ya se dejó dicho más arriba, sino que en ningún caso cabe aspirar a que se responda por ellos.

En resumidas cuentas, el consentimiento informado no libera de responsabilidad por los riesgos derivados de una actuación inadecuada, pero sí de los demás inherentes a ella e inevitables en una correcta prestación. De ahí la trascendencia de su advertencia al paciente para que pueda sopesarlos junto con otras alternativas u opciones al decidir sobre el tratamiento sometido a su consideración y consentimiento, debiendo tenerse en cuenta que la falta o la insuficiencia de la información ofrecida al paciente o, lo que es igual, la omisión de un consentimiento previo y suficientemente informado acerca de los riesgos inherentes a la intervención, determina la asunción de éstos por el Centro hospitalario y, en su caso, por el facultativo, por cuanto el daño ha devenido antijurídico y el paciente no tendrá el deber jurídico de soportarlo. Así lo ha dejado afirmado la STSJ de Navarra de 6 de septiembre de 2002¹²⁷:

“la información cumplida al paciente y la obtención del debido consentimiento «informado» por él o sus representantes legales supone la asunción por éste de los riesgos y consecuencias inherentes o aso-

¹²⁷ RJ 2002\8991; Recurso 9/2002.

ciadas a la intervención, salvo las que resultase del negligente proceder del facultativo interviniente o al mal funcionamiento del centro o servicio médico en que se practica: «A sensu contrario», los daños consecuentes de una intervención que puedan ser debidos a un riesgo típico, inherente o asociado, aunque sean inimputables a una eventual negligencia médica en su realización, son asumidos por el facultativo si no fueron debidamente informados al paciente y éste no dio su consentimiento con conocimiento de aquéllos, como lo mantienen, igualmente, las Sentencias del Tribunal Supremo de 23 de abril de 1992 (RJ 1992\3323) y 26 de septiembre de 2000 (RJ 2000\8126) (y las posteriores del citado Tribunal de 12 de enero [RJ 2001\3], 27 de abril [RJ 2001\6891] y 27 de septiembre de 2001 [RJ 2001\7130], entre otras)».

Pues bien, la Jurisprudencia¹²⁸ ha dejado establecida la necesidad de que concurran los siguientes requisitos para que se produzca este desplazamiento de la asunción del riesgo desde el paciente al Centro hospitalario:

a) Que el paciente haya sufrido un daño personal cierto y probado. Sin él, la eventual omisión del consentimiento informado para una intervención médica no pasa de ser una infracción de los deberes profesionales, con posibles repercusiones en otros órdenes, pero carente de consecuencias en la esfera de la responsabilidad patrimonial.

b) Que el daño sufrido sea consecuencia de la intervención médica practicada y materialización de un riesgo típico o inherente a ella. Su exigencia no constituye sino manifestación de la necesaria relación de causalidad. El daño no sólo ha de mostrarse vinculado o ligado causalmente a la intervención, sino que ha de ser traducción de un riesgo típico o asociado a ella del que el paciente debió ser informado previamente a su realización como premisa para la obtención de su consciente y libre consentimiento.

c) Que del riesgo finalmente materializado en daño no hubiera sido el paciente informado previamente al consentimiento de la intervención. Como antes se ha dicho, es la omisión del consentimiento

¹²⁸ Vid. por todas, la STSJ de Navarra de 27 de octubre de 2001 (RJ 2002\1079; Recurso 14/2001) y SAP de Asturias de 16 de abril de 2004 (JUR 2004\147063; Recurso 162/2004), que, aunque dictadas en el orden civil su doctrina es plenamente aplicable, *mutatis mutandi*, a la responsabilidad patrimonial de la Administración pública y, por ende, a este orden jurisdiccional.

previa y suficientemente informado de los riesgos típicos la que determina su asunción por el médico responsable. Tratándose de un riesgo asociado a la intervención, la omisión de su advertencia es a este respecto suficiente, aunque al consentimiento hubiera precedido la información de otros posibles riesgos.

d) Que el daño constituya una incidencia de la intervención no atribuible a la negligente actuación del facultativo ni al deficiente funcionamiento del servicio. En caso contrario, será apreciable la responsabilidad, pero por culpa o negligencia en la actuación o en la organización del servicio y no por el título de imputación a que este examen se contrae. La razón no es otra que el que aquí no cabe plantear si se da o no una “relación de causalidad” (expresión que hay que entender en un sentido figurado y no en los técnicos de causalidad material, o de causalidad jurídica) entre una desinformación y el resultado dañoso producido, sino si la información recibida fue la debida para prestar el consentimiento o conformidad a la intervención, puesto que el riesgo o complicación del que no se informó, si tiene entidad suficiente hubiera bastado para que el paciente hubiera desistido de la decisión de someterse a la intervención.

e) Cuando no se haya tratado de intervención quirúrgica sino de diagnóstico, pronóstico y evolución, los daños suelen contraerse a los estados de angustia derivada de la incertidumbre y a la no adopción las medidas que lo habrían sido en caso de conocer aquellos extremos. En estos casos, si no se consigue probar que de haber recibido información la decisión adoptada por el paciente hubiese sido distinta, no podría entenderse que concurre la necesaria relación de causalidad, si bien la mayor parte de la Jurisprudencia entiende que la cuestión no debe ser ventilada por vía de la relación de causalidad en términos del binomio información-decisión, sino por la teoría del riesgo, y más concretamente por la del riesgo permitido, pues al desconocer el reclamante aquel riesgo “ex ante”, no lo asumió, y el mismo quedó sólo de cargo de la parte demandada (SAP de las Islas Baleares 3 de febrero de 2003¹²⁹).

¹²⁹ JUR 2003\148063; Recurso 753/2002.

Funciones públicas ejercidas por particulares: El caso del Operador del sistema eléctrico según la Ley 54/1997

Lucía López de Castro García-Morato

Prof. Contratada Doctora de Derecho Administrativo
Universidad Autónoma de Madrid

RESUMEN

En este estudio se analiza el fenómeno del ejercicio privado de funciones públicas en el contexto de la “operación del sistema eléctrico” regulada en la Ley 54/1997, del Sector eléctrico y que realiza la compañía Red Eléctrica de España, S.A. Se pretende determinar en qué medida constituye el ejercicio de funciones públicas por un particular y en qué medida su configuración y régimen jurídico se corresponde con la naturaleza de sus funciones. Una vez identificada la naturaleza pública de las funciones asignadas al Operador del sistema (entre otras, se le atribuyen potestades para dictar actos de autoridad como autorizaciones e instrucciones), se analizan los mecanismos de control público sobre el ejercicio de dichas funciones, y se proponen algunas mejoras al respecto.

Palabras clave: entidades privadas; funciones públicas; energía eléctrica

ABSTRACT

This article analyses the nature of the functions assigned to the “System operator” regulated in the Spanish Electric Power Act (Act 54/1997) and played by the Company Red Eléctrica de España. The objective of the study is to determine whether there are public functions assigned to a private entity and whether the legal framework corresponds to the nature of the functions. Once the public nature of the functions assigned to the electricity system operator is identified (among others, it is entitled to dictate acts covered with authority, like authorisations and instructions), the study analyses the public controls established and concludes with some recommendations to improve them.

Key words: private entities; public functions; electric power.

SUMARIO. I. INTRODUCCIÓN. EL EJERCICIO DE FUNCIONES PÚBLICAS POR PARTICULARES Y LA OPERACIÓN DE SISTEMAS ELÉCTRICOS. A. Planteamiento general. B. El ejercicio de funciones públicas por particulares, C. Los modelos de explotación de los sistemas eléctricos, la actividad de operación del sistema eléctrico, y la Ley 54/1997, del sector eléctrico.- II. FUNCIONES EJERCIDAS POR EL GESTOR TÉCNICO DEL SISTEMA ELÉCTRICO EN ESPAÑA Y SU NATURALEZA PÚBLICA A. Funciones genéricas del Operador del sistema eléctrico y su función principal, la garantía de seguridad del suministro eléctrico, B. La coordinación del Operador del sistema con el operador del mercado y otros sujetos, C. Funciones específicas (art. 34 LSE): su clasificación y naturaleza, D. Conclusión sobre la naturaleza de las funciones del Operador del sistema.- III. EL SOMETIMIENTO A CONTROL PÚBLICO DE LAS FUNCIONES DEL OPERADOR DEL SISTEMA, A. El control a través de su configuración jurídico-organizativa, 1. *Forma societaria, con restricciones en su accionariado y presencia significativa de capital público*, 2. *Separación funcional y orgánica*, B. El sometimiento a regulación de las funciones del Operador del sistema eléctrico español, 1. *Razones para la regulación de las funciones del Operador del sistema. Monopolio y atribución legal de funciones públicas*, 2. *Sometimiento a Derecho de las funciones del Operador del sistema, en aplicación de la normativa y de acuerdo con ella. El problema de la discrecionalidad técnica*, 3. *Naturaleza jurídica de los procedimientos de operación de carácter instrumental y técnico*, C. Control a posteriori por las autoridades reguladoras, 1. *Sometimiento a supervisión*, 2. *Procedimiento sancionador*, 3. *Resolución de conflictos por la CNE*.- IV. A MODO DE CONCLUSIÓN. SOBRE LA NATURALEZA DEL EJERCICIO DE FUNCIONES PÚBLICAS DEL OPERADOR DEL SISTEMA Y SU RÉGIMEN JURÍDICO Y ALGUNAS CUESTIONES PENDIENTES. A. El Operador del sistema eléctrico según la Ley 54/1997: ejercicio de funciones públicas por un particular, B. Algunas cuestiones pendientes y propuestas de mejora, 1. *Existencia de algunas incertidumbres e insuficiencias en relación con el alcance de las funciones públicas del Operador del sistema*, 2. *Sobre la relación entre los gestores técnicos de electricidad y gas*, 3. *Sobre el control de la discrecionalidad técnica de los actos de autoridad del Operador del sistema*

I. INTRODUCCIÓN. EL EJERCICIO DE FUNCIONES PÚBLICAS POR PARTICULARES Y LA OPERACIÓN DE SISTEMAS ELÉCTRICOS

A. Planteamiento general

El objeto de este artículo es analizar el fenómeno del ejercicio de funciones públicas por particulares en un contexto sectorial de gran complejidad técnica, el sector eléctrico. De esta forma se analizará la función de “Operación del sistema” o gestión técnica que realiza Red Eléctrica de España SA (en

adelante, REE), en aplicación de la Ley 54/1997, del Sector Eléctrico (LSE), para determinar en qué medida constituye el ejercicio de funciones públicas por un particular y en qué medida su configuración y régimen jurídico se corresponde con la naturaleza de sus funciones¹.

La oportunidad del estudio de este tema es clara ya que la cuestión del modelo organizativo de la gestión de las redes y la operación de los sistemas energéticos ha sido una de las cuestiones más debatidas en el proceso de negociación desde el año 2007 del tercer paquete de normativa comunitaria para la realización del mercado interior de electricidad y de gas que ha sido aprobado en julio de 2009². Mientras se desarrolla este debate a nivel europeo, también en España se ha planteado la polémica³, y recientemente la prensa española anunciaba que el Gobierno estudiaba privatizar las redes de transporte de electricidad y gas, y la creación de un ente público con la función de la gestión técnica del sistema eléctrico y gasista⁴.

¹ Este estudio se ha realizado en el marco del proyecto de investigación "Ejercicio de funciones públicas por particulares", Ministerio de Educación y Ciencia, SEJ 2004-03571, dirigido por el profesor Alfredo GALLEGO ANABITARTE, Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid, 2005-2007.

² La Directiva 2009/72/CE, del Parlamento Europeo y el Consejo, de 13 de julio de 2009, sobre normas comunes para el desarrollo del mercado interior de electricidad, con un texto de mínimos, permite tres modelos: no sólo los modelos ISO (*independent system operator*, que separa patrimonialmente la gestión técnica del sistema y la propiedad del transporte) y TSO (*transport system operator*, en el que el Operador del sistema es también propietario de las redes de transporte), sino también el modelo ITO (*independent transport operator*).

³ En el caso español, en el que el Operador del sistema eléctrico realiza también la función de transportista único, se han planteado posturas opuestas entre los que denuncian los peligros de los conflictos de interés y falta de objetividad del Operador del sistema frente a la actividad de transporte (por ejemplo, recientemente, NEBREDA PÉREZ, J.M. (2007): "Las redes eléctricas tras la reforma legal del año 2007", en *Comentarios a la Ley de Reforma del Sector eléctrico*, coord. por LÓPEZ-IBOR, Madrid, Thomson-Civitas, pág. 275, y ALBENTOSA PUCHE L. (2009), "El papel del regulador en el sector eléctrico", en Becker, F. y Cazorla, L.M. (dir), *Tratado de regulación del sector eléctrico*, Madrid, Aranzadi), y los que defienden las sinergias y ventajas de la unión de la operación del sistema eléctrico y el transporte (por ejemplo, vid. G. ARIÑO ORTIZ, G. (2006): *Energía en España y desafío europeo*, Granada, Comares, págs. 64 y ss.), mientras que otras posturas intermedias han analizado las ventajas y riesgos de dicha integración con la conclusión de la falta de claridad sobre el grado de separación deseable entre la operación del sistema y el transporte de electricidad (así, PÉREZ ARRIAGA, J.I. y OLMOS CAMACHO (2009): "La regulación del transporte de energía eléctrica", en BECKER, F. y CAZORLA, L.M. (dir), *Tratado de regulación del sector eléctrico*, Madrid, Aranzadi, pág. 600-601).

⁴ Vid. por ejemplo, Cinco días, 10 de marzo de 2009. Sin embargo, poco después el Real Decreto Ley 6/2009, de 30 de abril, por el que se adoptan determinadas medidas en el sector ener-

En todo caso, mientras se mantenga el modelo actual en España, de integración del Operador del sistema eléctrico y de transportista único, es crucial que se garantice la independencia y objetividad del Operador del sistema, que no debe favorecer los intereses de la actividad del transporte. Y estas exigencias de objetividad y no discriminación de la actuación del Operador del sistema eléctrico se acentúan con el análisis jurídico que revela la naturaleza pública de muchas de las funciones atribuidas del Operador del sistema eléctrico.

Por ello, en este contexto de controversia sobre la organización y configuración jurídica de los gestores de las redes de electricidad, en este artículo nos centraremos en el análisis del marco jurídico actual del Operador del sistema eléctrico español, identificando el alcance y naturaleza de las funciones encomendadas al Operador del sistema eléctrico (en nuestro caso, REE) y su régimen jurídico, sin perder de vista que entre las funciones encomendadas al Operador del sistema y gestor de la red, se encuentra precisamente el control de la actividad operativa del transportista, que es también una actividad que desarrolla la empresa REE. Como veremos, en algunos supuestos las funciones atribuidas por la Ley 54/1997 al Operador del sistema eléctrico se traducen en actos de autoridad, lo que unido a la configuración societaria de mayoría de capital privado, nos llevará al fenómeno de la colaboración de particulares en el ejercicio de funciones públicas. Ahora bien, ¿es acorde el régimen jurídico de la operación del sistema a la naturaleza de funciones públicas desarrolladas y su necesario control público? Para poder contestar a esta cuestión se exponen a continuación los principios jurídicos que rigen el ejercicio de funciones públicas por particulares.

B. El ejercicio de funciones públicas por particulares

La realización de funciones públicas por personas físicas o jurídicas, ajenas a la organización administrativa, es un fenómeno analizado desde hace tiempo por la doctrina ius administrativista, siguiendo los trabajos de Zanobini bajo la denominación de *ejercicio privado de funciones públicas*⁵. Como es sabido, la Administración acude a la colaboración del sector privado por razones diversas, entre otras, por sus recursos escasos, por el carácter de elevada

gético y se aprueba el bono social, consagra la figura del transportista único de la red troncal de gas, por lo que parece que se confirma el modelo TSO.

⁵ Vid. SAINZ MORENO, F. (1983): "Ejercicio privado de funciones públicas", *Revista de Administración Pública* 100-102, pág. 1699 y ss.

especialización técnica de ciertas actividades, y por la mayor eficiencia que pudiera tener en ocasiones la gestión privada. Dentro de esta materia, se engloban supuestos muy diversos ya que el aumento de funciones estatales ha dado lugar a la creación de nuevas formas de colaboración de personas privadas para el ejercicio de funciones públicas. En todo caso, en el ejercicio privado de funciones públicas, aparecen dos datos comunes, destacados por Santamaría Pastor: la actividad constituye una función pública, no una tarea de interés público, y la persona privada que realiza la actividad lo hace con sus medios y en nombre propio (lo que no impide que por razones de control a veces sus actos sean en algún caso recurribles ante la autoridad administrativa)⁶. En este contexto, la figura del *colaborador* se caracterizaría por los siguientes rasgos: a) es una persona privada, una empresa con ánimo de lucro, que procura la satisfacción de sus intereses propios, si bien adicionalmente ejerce una función pública, b) esta colaboración se realiza de forma estable y organizada, y c) está sujeta a reglamentación y controles administrativos⁷.

Ahora bien, como ha explicado el profesor Gallego Anabitarte, conviene depurar el concepto de colaborador, ya que en ocasiones se denomina colaborador a personas privadas que sólo ejercen actividades materiales, como mero auxiliar de la Administración, y que actúan como sus mandatarios y sometidos a sus instrucciones, por lo que se debe analizar cuándo hay efectivo ejercicio de función pública (de actos de autoridad que se imponen de forma vinculante sobre los sujetos, como función pública que se ejerce en nombre propio por el colaborador, aunque sometido a controles de carácter material⁸), y cuándo hay simple colaboración en actividades materiales, que se ejercen como mero auxiliar de la Administración⁹.

⁶ SANTAMARÍA PASTOR, J.A. (2009): *Principios de Derecho administrativo*, vol 1, Madrid, Iustel, 2ª ed., pág. 324.

⁷ En esta cuestión seguimos a GONZÁLEZ VARAS, S. (2001): *Los mercados de interés general: telecomunicaciones y postales, energéticos y de transportes*, Granada, Comares, pág. 52.

⁸ Este ejercicio de funciones públicas en nombre propio y sometido a tutela material se enmarcaría dentro de la delegación de competencias entre personas jurídicas, según los conceptos de Derecho de la organización administrativa explicados en GALLEGO ANABITARTE, A. y otros (2000): *Conceptos y Principios fundamentales de Derecho de Organización*, Madrid, Marcial Pons, págs. 96 y ss. Sobre el ejercicio de funciones públicas por particulares en el ámbito urbanístico, vid. CHINCHILLA PEINADO, J.A. (2009): *El convenio expropiatorio*, Madrid, la Ley, págs. 143 y ss.

⁹ GALLEGO ANABITARTE, A. (2007): *Actos de autoridad y potestades administrativas*, mimeo; y sobre la necesaria depuración del concepto de colaboración, anteriormente en GALLEGO ANABITARTE, A (2000): "De la reconversión industrial a la acción concertada pasando por la pro-

De esta forma, en el estudio del fenómeno del ejercicio de funciones públicas por parte del Operador del sistema eléctrico, que es la empresa REE en España, se analizarán las funciones atribuidas al Operador del sistema eléctrico y gestor de la red de transporte por la Ley 54/1997, para determinar su naturaleza y en qué medida suponen el ejercicio de funciones públicas mediante la adopción de actos de autoridad vinculantes sobre los agentes (y no una simple actividad material, como auxiliar de la Administración), que se ejerzan en nombre propio y bajo control público.

C. Los modelos de explotación de los sistemas eléctricos, la actividad de operación del sistema eléctrico y la Ley 54/2007, del Sector Eléctrico

La existencia del ejercicio de funciones públicas en relación con la explotación de los sistemas eléctricos trae su origen en las peculiaridades técnicas del sector eléctrico: la electricidad no es almacenable y se transmite por las redes a la velocidad de la luz, por lo que se debe igualar oferta y demanda de electricidad en todo momento, manteniendo los parámetros técnicos de la red de transmisión. Ello exige que se realice una actividad de coordinación técnica de las instalaciones de generación, de transporte y de distribución, que forman un “sistema”¹⁰, para garantizar en todo momento la seguridad y la fiabilidad del suministro de electricidad¹¹. Estas actividades de coordinación técnica son imprescindibles para la explotación de todo sistema eléctrico, y esta es una de las razones por las que el sector eléctrico siempre será un sector regulado, como bien destaca la Exposición de Motivos de la Ley 54/1997 del sector eléctrico.

moción de viviendas de protección oficial: el régimen de concierto” Estudio preliminar a F. IGLESIAS GONZÁLEZ, *Régimen jurídico de la protección pública a la promoción y adquisición de viviendas*, Pamplona, Aranzadi, pág. 34.

¹⁰ A este respecto conviene precisar, siguiendo a I. del Guayo, que el término “sistema” pertenece al campo semántico de la intervención pública, pero no se identifica con la falta de libertad. Así, la Ley de Explotación unificada del Sistema eléctrico nacional de 1984 y la LOSEN de 1994 diseñan un sistema cerrado y monopolizado, mientras que en la Ley del Sector eléctrico de 1997 se diseña un sistema abierto con una intervención fomentadora de la competencia. GUAYO CASTIELLA, I. DEL (2001): “El sistema gasista y su gestión técnica”, *Revista Jurídica de Navarra* 32, pág. 60.

¹¹ Sobre esta cuestión técnica, vid. SOLÉ MARTÍN, C. (2009): “La operación del sistema”, en *Tratado de regulación eléctrica*, pág. 567.

Sin embargo, conviene recordar que la necesaria coordinación técnica del sistema de generación y transporte de electricidad, en la historia reciente ha dado lugar a dos modelos básicos de explotación de los sistemas eléctricos: la explotación centralizada y la explotación descentralizada¹², en los que se observa, como hemos explicado en otro lugar, el *ejercicio de funciones públicas de alcance diverso* y con modalidades organizativas también diversas¹³. En esta evolución histórica, el gran cambio en el modelo de explotación de los sistemas eléctricos y la aparición de la figura del Operador del sistema es el que se produce con la introducción de competencia en el sector, que comienza a finales de los 80 y se extiende en los 90 en Europa y otros países desarrollados. Y así, la creación de mercados en el sector eléctrico ha sido posible gracias al principio del acceso de terceros a las redes de transporte y la *figura del Operador del sistema*, que permite, además de gestionar la red de forma independiente, compatibilizar la *explotación descentralizada del sistema*, en base a las decisiones

¹² Como hemos explicado en otra ocasión, a su vez, dichos modelos de explotación se corresponden con dos modelos regulatorios: el *modelo industrial, regulado*, cerrado, de servicio público tradicional, planificación conjunta, explotación centralizada y remuneración en base a costes, y por otra parte, el *modelo de competencia regulada*, abierto, desintegrado, introduciendo competencia en lo posible (producción, y suministro), presidido por los principios de planificación empresarial, explotación descentralizada, con acceso a las redes y remuneración en base a precios. ARIÑO ORTIZ, G. y LÓPEZ DE CASTRO, L. (1998): *El sistema eléctrico español. Regulación y competencia*, Madrid, Montecorvo, in totum.

¹³ ARIÑO ORTIZ, G. y LÓPEZ DE CASTRO, L. (1998). En España, ejemplos del modelo centralizado de explotación del sistema eléctrico, han sido en primer lugar, la explotación conjunta a través de asociaciones privadas: el sistema de UNESA-RECA, a partir de 1944, y el sistema de ASELÉCTRICA, con un delegado del gobierno, a partir de 1979. Ambos supuestos se han calificado por la doctrina como el ejercicio de funciones públicas por particulares. Así, por ejemplo, J. SALAS HERNÁNDEZ (1977), capítulo IV, "Entidades de base privada que ejercitan funciones públicas directamente relacionadas con la organización del sector eléctrico", en *Régimen jurídico-administrativo de la energía eléctrica*, Bolonia, Publicaciones del Real Colegio de de España. En segundo lugar como supuesto de modelo centralizado debe recordarse el sistema de explotación unificada, según la Ley 49/1984, a través de la empresa pública Red Eléctrica de España, que fue creada en 1985 precisamente para ser el gestor del nuevo servicio público de la explotación unificada así como propietario de gran parte de las instalaciones de transporte. En este caso, dado que se trataba de una empresa de capital público, que ejercía funciones públicas mediante actos vinculantes sobre los operadores y no susceptibles de recurso, nos encontrábamos ante un supuesto singular, que podría calificarse como la huida al Derecho privado (así, TRILLO FIGUEROA, J. y LÓPEZ-JURADO F.B. (1996): *Regulación del sector eléctrico*, Madrid, Civitas, pág. 222), o incluso como la nacionalización encubierta del sector, ya que se despoja a las empresas de su capacidad de toma de decisiones empresariales fundamentales, vid. ARIÑO ORTIZ, G. y LÓPEZ DE CASTRO, L. (1998): 151 y ss.

de los agentes en el mercado, y la realización de la actividad de coordinación técnica necesaria para igualar oferta y demanda en todo momento y mantener los parámetros de seguridad técnica de la red, para garantizar la fiabilidad y calidad del suministro.

Dicho modelo se adopta en España mediante la Ley 54/1997, del sector eléctrico, entre cuyos principios básicos destaca la separación de actividades, que se traduce en una *dualidad de régimen jurídico de las actividades*: se distinguen actividades liberalizadas (generación y comercialización de electricidad) y actividades reguladas (gestión técnica, transporte y distribución). Todo ello se complementa con la creación de un mercado organizado de producción de energía eléctrica y con la garantía del acceso de terceros a las redes de transporte y producción¹⁴. Así, la explotación del sector eléctrico se organiza en base a un mercado organizado (si bien pueden aparecer otros mercados no organizados) basado en criterios económicos y gestionado por el operador del mercado, el cual casará ofertas y demandas en función de sus precios, mientras que el Operador del sistema, velará por el mantenimiento de la seguridad y la estabilidad de la Red en todo momento, gestionando entre otros, la resolución de restricciones técnicas, los servicios complementarios, y la gestión de desvíos¹⁵.

Dentro de este marco jurídico de la LSE, se sitúa el Operador del sistema eléctrico y el régimen jurídico de la gestión técnica como actividad regulada (11.2 LSE).

Tras estas consideraciones preliminares, veamos a continuación las funciones que ejerce el Operador del sistema y su naturaleza.

¹⁴ Sobre este modelo liberalizado, que introduce en España la Ley 54/1997, del Sector eléctrico, vid. ampliamente en ARIÑO ORTIZ, G. Y LÓPEZ DE CASTRO, L. (1998). Asimismo, vid. de la CRUZ FERRER, J. (1999): *La liberalización de los servicios públicos y el sector eléctrico*, Madrid, Marcial Pons, in totum.

¹⁵ Según el art. 11.1 LSE, en su redacción por Ley 17/2007, "La producción de energía eléctrica se desarrolla en un régimen de libre competencia en el mercado de producción de energía eléctrica. El *mercado de producción de energía eléctrica* es el integrado por el conjunto de transacciones comerciales de compra y venta de energía y de otros servicios relacionados con el suministro de energía eléctrica. El mercado de producción de energía eléctrica se estructura en mercados a plazo, mercado diario, mercado intradiario, la resolución de restricciones técnicas del sistema, los servicios complementarios, la gestión de desvíos y mercados no organizados".

II. FUNCIONES EJERCIDAS POR EL GESTOR TÉCNICO DEL SISTEMA ELÉCTRICO EN ESPAÑA Y SU NATURALEZA PÚBLICA

A. Funciones genéricas del Operador del sistema y su función principal, la garantía de seguridad del suministro eléctrico

En cuanto a las funciones del Operador del sistema, el art. 34.1 LSE comienza señalando su función principal y sus principios de actuación, en los siguientes términos: “El Operador del sistema tendrá como *función principal garantizar la continuidad y seguridad del suministro eléctrico y la correcta coordinación del sistema de producción y transporte*, ejerciendo sus funciones en coordinación con los operadores y sujetos del Mercado Ibérico de la Energía Eléctrica, bajo los principios de transparencia, objetividad e independencia”. En segundo lugar, el art. 34.1 establece que “El Operador del sistema será el *gestor de la red de transporte*”. Por su parte, el gestor de la red de transporte, según el art.35.2 LSE “es responsable del *desarrollo y ampliación de la red de transporte* en alta tensión definida en este artículo, de tal manera que garantice el mantenimiento y mejora de una red configurada bajo criterios homogéneos y coherentes. Asimismo corresponderá al gestor de la red de transporte la *gestión del tránsito de electricidad entre sistemas exteriores* que se realicen utilizando las redes del sistema eléctrico español”.

En la atribución legal de la función principal del Operador del sistema, “*garantizar la continuidad y seguridad del suministro eléctrico y la correcta coordinación del sistema de producción y transporte*” (art. 34.1 LSE), se manifiestan tres aspectos fundamentales para la conexión de la Operación del sistema con funciones públicas: primero, la garantía de la seguridad del suministro; segundo, la garantía de la correcta coordinación del sistema de producción y transporte, y tercero, la garantía de la continuidad del suministro eléctrico.

Como ha explicado G. Ariño, si la responsabilidad de la garantía del suministro a largo plazo corresponde al Estado, que debe hacer frente a ella con una planificación incentivadora, la responsabilidad a corto plazo corresponde al gestor del sistema que es quien tiene la dirección operativa en el día a día¹⁶. En todo caso, se observa que la función principal del Operador del sistema eléctrico está directamente relacionada con el *objetivo de garantía de suministro* en todas sus manifestaciones: garantía en la *seguridad*, garantía en la coordi-

¹⁶ ARIÑO ORTIZ (2006): 64.

nación del sistema (que conlleva también una coordinación a largo plazo, mediante las propuestas de la planificación y el desarrollo de la red de transporte, lo que afecta a la garantía del *abastecimiento* energético), y la garantía de suministro como *continuidad* en la prestación de un servicio esencial (art. 2.1 LSE). En todas estas manifestaciones de la garantía del suministro se observan conexiones con una función pública, si bien en el caso de la garantía de la seguridad, la naturaleza pública es evidente.

B. La coordinación del Operador del sistema eléctrico con el operador del mercado y otros sujetos

El art. 34.1 LSE continúa estableciendo que el Operador del sistema debe ejercer sus funciones “en coordinación con los operadores y sujetos del Mercado Ibérico de la Energía Eléctrica”¹⁷, lo que enlaza con la previsión del art. 34.2 LSE, letra ñ), de que debe “colaborar con todos los operadores y sujetos del Mercado Ibérico de la Electricidad que resulten necesarios para el ejercicio de sus funciones”. En este contexto conviene señalar el doble significado del término “coordinación”, que en sentido amplio se traduce en un deber general de “colaboración” entre los sujetos¹⁸, y que en sentido estricto se refiere al ejercicio de potestades de coordinación atribuidas por la ley al Operador del sistema y que se imponen de forma ejecutiva sobre los agentes.

Por otra parte, conviene precisar el alcance de la coordinación del Operador del sistema con el operador del mercado (u operadores de otros mercados organizados). La intervención del Operador del sistema sobre la explotación se vincula a la casación de ofertas y demandas que le traslade el operador del mercado, cuyo orden de precedencia económica, junto con el resultado de otras transacciones, debe respetar siempre que sea posible desde un punto de vista técnico. La coordinación con el operador del mercado y otros

¹⁷ Dicha expresión se establece por Ley 17/2007, para su adaptación a los nuevos operadores del mercado (Polo español y Polo Portugués) del Mercado Ibérico de Energía Eléctrica y a la posible aparición de otros operadores de mercados no organizados, frente a la anterior redacción del artículo 34.1 que se refería a la “coordinación con el operador del mercado”. Ello es coherente con la eliminación del carácter regulado de la gestión económica según esta Ley 17/2007.

¹⁸ Por ello, como ha destacado recientemente PAJUELO IGLESIAS, la referencia a la función de colaboración del art. 34.2.ñ) LSE, más que una atribución, recoge un deber general de actuación del Operador del sistema en el desempeño de sus funciones. PAJUELO IGLESIAS, P. (2009): “Gestión técnica y Operador del sistema. Procedimientos de operación”, en *Derecho de la Regulación Económica, III. Sector energético*, Tomo I, MUÑOZ MACHADO, S. (dir), Iustel, Madrid, pág. 472.

sujetos impregna las reglas de funcionamiento del Mercado de Producción del Electricidad y los procedimientos de operación del Operador del sistema. Ello implica que, como regla general, prevalece la explotación del sistema de acuerdo con las decisiones empresariales, frente a una explotación que pudiera ser más adecuada a los efectos de garantizar la continuidad y seguridad del suministro. La coordinación con el operador del mercado y el respeto al orden de precedencia económica según las ofertas y demandas empresariales, y a otras transacciones bilaterales y a plazo realizadas, constituye una obligación que se impone al Operador del sistema y un *límite fundamental en el alcance y ejercicio de las funciones públicas* de garantía de la continuidad y seguridad del suministro que le son asignadas. Ahora bien, en último término, en la *operación real*, el Operador del sistema podrá impartir instrucciones a los agentes en situaciones extremas, al margen de cualquier consideración económica, actuando bajo su criterio y responsabilidad¹⁹.

C. Funciones específicas (art. 34.2 LSE): su clasificación y naturaleza

Tras la definición genérica de la función del Operador del sistema en el art 34.1, el art. 34.2 LSE especifica sus funciones, que han sido reforzadas por la Ley 17/2007 (que añade nuevos apartados p) a x). Dichas funciones del art. 34. 2 LSE podrían agruparse en los términos siguientes²⁰: funciones ejecutivas y de control, funciones de previsión, funciones de liquidación, funciones como gestor de la red de transporte, funciones adicionales en los supuestos de emergencia, y cláusula residual.

En primer lugar, en el ámbito del ejercicio de funciones públicas por particulares, sin duda, hay que destacar las diversas *funciones ejecutivas y de control para la coordinación de generación y transporte*, que se atribuyen al Operador del sistema. Su función principal es la programación de la utilización de los equipos de producción e impartir instrucciones a los generadores y transportistas, ordenando el acoplamiento (o desacoplamiento) de los centros de produc-

¹⁹ Así, Carlos SOLÉ MARTÍN, para explicar las relaciones entre el Operador del sistema y el operador del mercado, ha destacado el mayor protagonismo que cobra el Operador del sistema en el tiempo real. En este sentido, la incertidumbre se encontraría en fijar la frontera entre el mercado y la operación, que se situaría en algún punto entre el corto plazo y el tiempo real. Vid. SOLÉ MARTÍN, C. (2009): 578.

²⁰ En esta clasificación se utiliza un criterio funcional similar al empleado por BERNAL BLAY, M.A. (2006): "Artículo 34", en *Comentarios a las Leyes energéticas, Tomo I. Ley del Sector Eléctrico*, LÓPEZ-IBOR MAYOR, V. y BENEYTO PÉREZ, J. M (dir), Madrid, Civitas, pág. 538.

ción con criterios de mérito económico, en atención a las demandas que comunique el operador del mercado y a las que resulten de otras transacciones, eliminando restricciones en la red de transporte y coordinando los planes de mantenimiento de producción y transporte, para evitar obstáculos al sistema y, por tanto, al libre mercado.

En el ejercicio de este tipo de funciones el Operador del sistema dicta *actos de autoridad*, que se imponen de forma vinculante sobre los agentes. Ello se deduce claramente del tenor literal de las funciones atribuidas al Operador del sistema en los siguientes apartados del art. 34.2, en el que he añadido cursiva en algunos términos que reflejan la atribución de autoridad pública: “c) Recibir la información necesaria sobre los planes de mantenimiento de las unidades de producción, averías u otras circunstancias que puedan llevar consigo la excepción de la obligación de presentar ofertas, de acuerdo con lo previsto en el artículo 25 de la presente Ley, a fin de *confirmarlas* con el procedimiento que reglamentariamente se establezca, lo que comunicará al operador del mercado”, d) *Coordinar y modificar*, en su caso, los planes de mantenimiento de las instalaciones de transporte, de manera que se asegure su compatibilidad con los planes de mantenimiento de los grupos de generación y se asegure un estado de disponibilidad adecuado de la red que garantice la seguridad del sistema, e) *Establecer y controlar* las medidas de fiabilidad del sistema de producción y transporte, *afectando* a cualquier elemento del sistema eléctrico que sea necesario, así como los planes de maniobras para la reposición del servicio en caso de fallos generales en el suministro de energía eléctrica *y coordinar y controlar* su ejecución, f) *Impartir las instrucciones* de operación de la red de transporte, incluidas las interconexiones internacionales, para su maniobra en tiempo real, (...), k) *Programar* el funcionamiento de las instalaciones de producción de energía eléctrica de acuerdo con el resultado de la casación de las ofertas comunicadas por el operador del mercado, con la información recibida de los sujetos que participan en sistemas de contratación bilateral con entrega física, teniendo en consideración las excepciones que al régimen de ofertas se puedan derivar de la aplicación de lo previsto en el artículo 25 y resolviendo las posibles *restricciones técnicas* del sistema utilizando criterios de mercado, l) *Impartir las instrucciones* necesarias para la correcta explotación del sistema de producción y transporte de acuerdo con los criterios de fiabilidad y seguridad que se establezcan, y gestionar los mercados de servicios de ajuste del sistema que sean necesarios para tal fin”.

En segundo lugar, dentro de esta actividad de coordinación generación-transporte, el Operador del sistema debe ejercer *funciones de previsión in-*

dicativa, a medio y corto plazo, que orientan a los agentes en sus decisiones de actuación en el mercado. Así, el art. 34.2 LSE comienza su listado de funciones del Operador del sistema con las siguientes: a) *Prever indicativamente* y controlar el nivel de garantía de abastecimiento de electricidad del sistema a corto y medio plazo²¹, y b) *Prever* a corto y medio plazo la utilización del equipamiento de *producción*, en especial, del uso de las reservas hidroeléctricas, de acuerdo con la previsión de la demanda, la disponibilidad del equipamiento eléctrico y las distintas condiciones de hidráulicidad que pudieran presentarse dentro del período de previsión. Es importante destacar el carácter de simple previsión indicativa, en el corto y medio plazo: no aparecen en este ámbito actos vinculantes, sino que las previsiones orientan a los agentes para la adopción de sus decisiones, e incluso orientan al mismo Operador del sistema para la posterior adopción de las decisiones ejecutivas que correspondan.

En tercer lugar, en varios apartados del art. 34.2 -i, j, m, n, w- se articula la colaboración entre el Operador del sistema y el operador del mercado en la *liquidación*, y se atribuyen al Operador del sistema funciones de liquidación en relación con los servicios de ajuste (restricciones técnicas, servicios complementarios y gestión de desvíos) y la garantía de potencia. De esta forma, las recientes reformas de la LSE (por Real Decreto Ley 5/2005 y Ley 17/2007) han atribuido al Operador del sistema ciertas funciones de gestión económica que anteriormente correspondían al operador del mercado.

En cuarto lugar, algunas de las funciones atribuidas al Operador del sistema en el art. 34 LSE se refieren específicamente a su condición de *gestor de la red de transporte*. Así, debe: q) Garantizar el desarrollo y ampliación de la red de transporte definida en el Título VI, de tal manera que se asegure el mantenimiento y mejora de una red configurada bajo criterios homogéneos y coherentes, r) Garantizar que la red de transporte pueda satisfacer a largo plazo la demanda de transporte de electricidad, así como la fiabilidad de la misma, s) Gestionar el tránsito de electricidad entre sistemas exteriores que se realicen utilizando las redes del sistema eléctrico español, t) Proporcionar al gestor de cualquier otra red con la que esté interconectado información suficiente para garantizar el funcionamiento seguro y eficiente, el desarrollo coordinado y la interoperabilidad de la red interconectada, u) Garantizar la no discriminación entre usuarios o categorías de usuarios de la red de transpor-

²¹ En este apartado se unen tanto funciones de previsión indicativa, como funciones de control.

te, y v) Proporcionar a los usuarios la información que necesiten para acceder eficientemente a la red.

En quinto lugar, y en relación con la función general del Operador del sistema de garantizar su seguridad, se le atribuyen *funciones adicionales en los supuestos de emergencia*. Según el art. 34.2.g), el Operador del sistema debe ejecutar, en el ámbito de sus funciones, las medidas que pueda adoptar el Gobierno para garantizar el suministro en casos de emergencia (según art. 10.2 LSE). En este contexto, y según los procedimientos de operación, se debe destacar que el Operador del sistema ostenta un papel protagonista en los supuestos en que se deba garantizar la cobertura de la demanda en situaciones de alerta y emergencia, previstas en el procedimiento de operación P.O. 6.1, aprobado por Resolución de 31 de octubre de 2002 (BOE nº 272). Nuevamente se observa que en el ejercicio de este tipo de funciones excepcionales, el Operador del sistema eléctrico dicta actos de autoridad, que se imponen de forma vinculante sobre los agentes.

Y por último, el art. 34.2 LSE, en sus apartados o) y x), contiene una amplia *cláusula residual* de habilitación, para las actividades relacionadas que sean convenientes para la prestación del servicio y todas aquellas que le asigne la normativa reglamentaria²².

Una vez expuesta la larga e importante lista de funciones del Operador del sistema, con la identificación de la adopción de actos de autoridad vinculantes (de control, de autorización, órdenes directas...), conviene destacar que gran parte de los *actos de autoridad* del Operador del sistema que se imponen a los operadores se refieren precisamente al tiempo real. En este momento de la operación en tiempo real, el Operador del sistema adquiere *gran protagonismo*²³ ya que debe atender al necesario equilibrio entre oferta y demanda en cada instante, manteniendo la seguridad del sistema y el suministro de electricidad con una calidad adecuada.

D. Conclusión sobre la naturaleza de las funciones del Operador del sistema

Como resumen, puede señalarse que las funciones del Operador del sistema consisten en ofrecer, en los tránsitos de energía que exige el libre mer-

²² En particular, se le atribuyen nuevas funciones en el art. 30.2 del Real Decreto 2019/1997 y en el art. 6.2 del Real Decreto 1955/2000.

²³ Protagonismo asimismo destacado por SOLÉ MARTÍN, C. (2009): 578.

cado, la máxima garantía de seguridad, a corto, medio y largo plazo, arbitrando el acceso de energía al sistema con la máxima neutralidad y en razón del mérito económico²⁴. Con dicho fin, el Operador del sistema debe realizar diversas actividades que se pueden clasificar en dos grupos: *actuación material* (previsión indicativa, recepción y suministro de información, ...) que no constituyen actos de autoridad, y por otra parte, actividades que constituyen *actos de autoridad*, que se imponen de forma vinculante a los agentes, como son instrucciones de explotación y coordinación, autorización de planes de mantenimiento, órdenes directas para el despacho en tiempo real y en situaciones de emergencia... Todo ello puede resumirse en una actividad de coordinación de las actividades del resto de los sujetos, con el objetivo de mantener la garantía del suministro y la seguridad del sistema.

De esta forma, la LSE atribuye al Operador del sistema verdaderas *potestades públicas*. Siguiendo a E. García de Enterría y T.R. Fernández, por potestad se entiende aquel poder jurídico, atribuido directamente por el ordenamiento jurídico, que habilita a su titular de forma abstracta a la producción de efectos jurídicos sobre terceros, y entre sus características, en comparación con los derechos subjetivos, destacan las siguientes: la potestad tiene su origen siempre en una norma jurídica; además, posee un objeto genérico, consistiendo su contenido en la posibilidad abstracta de producir efectos jurídicos o materiales sobre un sujeto o colectivo de sujetos; y, por último, la potestad es un poder fiduciario, cuyo beneficiario es una persona diferente de su titular y que se confiere a éste para la protección de intereses de terceros. Por todo ello las potestades son irrenunciables²⁵. Pues bien, las potestades atribuidas al Operador del sistema en varios apartados del art. 34.2 cumplen esta definición de potestad, al traducirse en actos de autoridad, que se imponen sobre la esfera jurídico-subjetiva de terceros, así como sus caracteres, en comparación a los derechos subjetivos: las potestades del Operador del sistema son atribuidas por la Ley 54/1997, constituyen la posibilidad abstracta de producir efectos sobre terceros, y se confieren a su titular, en beneficio del conjunto del sistema eléctrico: en definitiva de los intereses generales.

²⁴ Así lo destaca NEBREDA, J.M. (2003): 511.

²⁵ GARCÍA DE ENTERRÍA, E. y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T.R. (1999): *Curso de Derecho Administrativo I*, Madrid, Civitas, 9ª ed., págs. 435-440. Sobre el concepto de *potestad* y su evolución, y las dificultades que entraña su delimitación, vid. DOMÍNGUEZ MARTÍN, M. y PRIETO ROMERO C. (2006): "Las ordenanzas municipales como instrumento de la actividad de intervención-limitación en el ámbito municipal". Estudio introductorio al *Repertorio Normativo del Ayuntamiento de Madrid, Tomo II. Seguridad, Sanidad y Circulación*, Bosch, Barcelona, y vid. DOMÍNGUEZ MARTÍN, M. (2006). *Formas de gestión de la sanidad pública en España*, Madrid, La Ley pág. 459 y bibliografía citada en nota 579.

De esta forma, el Operador del sistema es habilitado por la norma para emitir *decisiones vinculantes* para los sujetos del sector: para la necesaria coordinación desde una posición de superioridad, autoriza los planes de mantenimiento de las instalaciones, da instrucciones de explotación, afecta las instalaciones que sean necesarias para mantener la seguridad del suministro y la estabilidad del sistema... Todas estas decisiones, aunque formalmente no sean resoluciones administrativas, bajo el régimen de la LRJPAC, son *decisiones ejecutivas*, que se imponen coactivamente a los sujetos del sistema y cuyo incumplimiento constituye infracción administrativa muy grave o grave, según los arts. 60.a.8 y 61.a.4 LSE, por lo que deben considerarse *ejercicio de poder público*²⁶.

La operación del sistema *no es sólo una actividad regulada*, como el transporte, según establece el art. 11 LSE. A diferencia de la actividad de transporte, que es una actividad económica, en ejercicio de la libertad de empresa, la naturaleza de la operación del sistema es muy distinta: se trata de una *actividad institucional*, de suministro de servicios de coordinación al sistema, que exige el *ejercicio de funciones públicas* y que se desarrolla fuera del principio de libertad de empresa en una economía de mercado.

La esencia de la actividad de coordinación, en la que el Operador del sistema se sitúa en una posición de superioridad respecto a los agentes y sus decisiones son ejecutivas, la finalidad de su actividad, la garantía del suministro, encomendada en último término a los poderes públicos, y la lista de potestades públicas atribuidas al Operador del sistema, confirman que la operación del sistema implica el ejercicio de funciones de naturaleza pública. En la medida que dichas funciones se han atribuido a una sociedad anónima de capital mayoritariamente privado, se puede afirmar que se trata de un supuesto de *ejercicio de funciones públicas por un particular*.

III. EL SOMETIMIENTO A CONTROL PÚBLICO DE LAS FUNCIONES DEL OPERADOR DEL SISTEMA ELÉCTRICO

Este ejercicio de las funciones públicas por un particular, el Operador del sistema, se somete a diversos mecanismos de control, unos a priori, como es su configuración organizativa y su régimen jurídico de actuación, y otros a pos-

²⁶ En este sentido seguimos el concepto de ejercicio de poder público y de autoridad analizado en CANALS, D. (2003): *El ejercicio por particulares de funciones de autoridad. Control, inspección, certificación*, Granada, Comares, pág. 242; el ejercicio de autoridad no se realiza sólo a través de resoluciones administrativas, sino que se manifiesta en toda actuación con autoridad que se impone vinculantemente a la voluntad de los sujetos afectados, lo que conlleva la prerrogativa de autotutela declarativa y ejecutiva.

teriori, como es el control que ejerce la Comisión Nacional de Energía (CNE) en su función supervisora y de resolución de conflictos, así como el sometimiento a la normativa sectorial sobre infracciones y sanciones. Veamos en qué medida se produce el efectivo control público de las funciones públicas ejercidas por el Operador del sistema.

A. El control a través de su configuración jurídica–organizativa

La LSE realiza una configuración jurídico–organizativa del Operador del sistema que incluye fundamentalmente dos tipos de medidas para garantizar la objetividad de su actuación: por una parte, en su estructura societaria se introducen restricciones en su accionariado y una presencia significativa de capital público, y por otra parte, en aplicación del principio de separación de actividades se realiza la separación funcional y orgánica de la actividad de Operación del sistema.

1. Forma societaria, con restricciones en su accionariado y presencia significativa de capital público

En primer lugar, en cuanto a su configuración jurídico–organizativa, el art. 34.1 LSE establece que actuará como Operador del sistema una *sociedad mercantil*, con las siguientes *restricciones en su accionariado* (modificadas por el Real Decreto Ley 5/2005). De su accionariado podrá formar parte “cualquier persona física o jurídica siempre que la suma de su participación directa o indirecta en el capital de esta sociedad no supere el 3 por 100 del capital social o de los derechos de voto de la entidad. Estas acciones no podrán sindicarse a ningún efecto. Para aquellos sujetos que realicen actividades en el sector eléctrico y aquellas personas físicas o jurídicas que, directa o indirectamente, participen en el capital de éstos con una cuota superior al cinco por ciento, el porcentaje máximo de participación en el capital social del Operador del sistema será del uno por ciento”. Es decir, se opta por la forma jurídica societaria mercantil, con limitaciones en el capital para cada accionista, como mecanismo para garantizar los principios de objetividad e independencia afirmados en el mismo art. 34 LSE.

Continúa el art. 34 señalando que dicha limitación no será aplicable a la participación correspondiente a la *Sociedad Estatal de Participaciones Industriales*, que mantendrá, en todo caso, una participación no inferior al 10 por ciento. De esta forma, la configuración como empresa privada se combina con una participación de capital público significativa (un mínimo de 10 %, siendo ac-

tualmente la SEPI propietaria del 20 % del capital de REE), como medio de control de la actividad del Operador del sistema. Además se establece, que “la suma de participaciones, directas o indirectas, de los sujetos que realicen actividades en el sector eléctrico no deberá superar el 40 por ciento (...)”, por lo que se introduce una nueva limitación legal al capital del Operador del sistema en manos del sector eléctrico en su conjunto, como garantía adicional de su objetividad e independencia. Por lo tanto, se elige la forma societaria mercantil, si bien en su accionariado se establecen una presencia significativa de capital público y limitaciones importantes a la participación de cada empresa y a la participación conjunta del sector eléctrico.

2. Separación funcional y orgánica

En segundo lugar, en cuanto a su estructura empresarial, el art. 34.1 de la LSE en su redacción original tiene la siguiente previsión respecto a la separación de actividades: “La sociedad que actúe como Operador del sistema desarrollará sus actividades de gestión técnica y de transporte con la adecuada separación contable”. Sin embargo, la Ley 17/2007, en transposición de las exigencias de la Directiva de 2003 sobre “*effective unbundling*”, introduce una nueva Disposición Adicional 23ª en la LSE que refuerza el alcance de la separación de actividades con las siguientes previsiones: a) se exige una separación contable y funcional de las funciones del Operador del sistema y gestor de la red, según los criterios establecidos en el art. 14.2 en relación con el resto de actividades de la empresa²⁷, b) la transformación de REE en estructura de holding²⁸ y la creación de una unidad orgánica específica en la sociedad “Red

²⁷ Entre los nuevos requisitos de la separación funcional, que introduce la Ley 17/2007 en el art. 14.2 LSE, en su aplicación al operador de la red se podría destacar que el gestor debe disponer de medios para desarrollar y gestionar la red, y su personal no debe difundir información comercial delicada. Vid. SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, A. J. (2007): “La separación de actividades en la Ley 17/2007”, *Comentarios a la Ley de reforma de la Ley del Sector Eléctrico (ley 17/2007)*, coordinado por LÓPEZ-IBOR, V., Madrid, Thomson-Civitas. Por otra parte, sobre el análisis en general de las nuevas exigencias de separación funcional que se introducen en el art. 14 con la Ley 17/2007, vid. ALCOLEA CANTOS, J. M. (2009): “La separación de actividades en los grupos verticalmente integrados del sector eléctrico”, en *Tratado de regulación del sector eléctrico*, dirigido por BECKER, F. y CAZORLA, L. M., Madrid, Aranzadi.

²⁸ Tras su aprobación por la Junta general de accionistas el 22 de mayo de 2008 y su ratificación por el Consejo de administración el 20 de junio, en julio de 2008 se formaliza la reorganización societaria de REE con estructura de “holding”. Vid www.ree.es.

Eléctrica de España”, cuyo director ejecutivo debe ser nombrado y cesado por el Consejo de Administración de la sociedad REE, SA, con el visto bueno del Ministro de Industria, Turismo y Comercio, y c) exigencia de que el personal de la unidad que ejerza funciones de Gestor técnico del sistema suscriba un Código de conducta al que se refiere el art. 14 LSE, garantizando su independencia respecto al resto de actividades desarrolladas por el grupo empresarial. De esta forma, se introducen medidas de autorregulación (códigos de conducta) y de información a los reguladores y al público para garantizar la efectiva separación funcional e independencia en la operación del sistema y gestión de la red. Para algunos, estas previsiones serían insuficientes y sería necesario articular la separación jurídica e incluso accionarial entre la actividad de operación del sistema (incluyendo la gestión de la red de transporte) y la actividad de transporte. Para otros, estas previsiones serían suficientes siempre que sean efectivamente implementadas y supervisadas.

B. El sometimiento a regulación de las funciones del Operador del sistema eléctrico español

A continuación se analizan los controles que se establecen en su *régimen jurídico de actuación*. Entre dichos controles podemos destacar los siguientes: primero, la gestión técnica es una actividad regulada, sometida a una regulación exhaustiva en la LSE, reglamentos de desarrollo y procedimientos de operación; segundo, la operación del sistema se somete a la supervisión de la CNE; y tercero, las controversias que surjan en torno a la gestión técnica deben someterse a su resolución por la CNE. Todo ello es coherente con la naturaleza de las funciones atribuidas al Operador del sistema: en la medida que el Operador del sistema ejerce *potestades públicas* (no derechos subjetivos) en interés general, su actuación se somete a un régimen de Derecho público, y en particular a control mediante la legislación administrativa especial contenida en la normativa eléctrica.

En este contexto conviene destacar que para lograr la neutralidad del gestor técnico y la garantía a todos los usuarios del suministro eléctrico, la gestión técnica del sistema eléctrico se configura como una *actividad regulada* (art. 11.2 LSE), tanto en las funciones, obligaciones y procedimientos que ha de seguir el Operador del sistema, como en la retribución que recibe en contraprestación por su actividad. En particular respecto a las *funciones*, su regulación queda recogida en el art. 34 LSE, y desarrollada por el art. 30 del RD 2019/1997 de organización del mercado de producción de electricidad y por el art. 6 del RD 1955/2000 sobre las actividades de transporte. Por otra parte, el art. 31 RD 2019/1997 prevé la definición de procedimientos de operación, que han dado

lugar a una regulación exhaustiva de la actuación del Operador del sistema con la aprobación de más de una cincuentena de procedimientos de operación que debe aplicar el Operador del sistema en el ejercicio de sus funciones.

1. Razones para la regulación de las funciones del Operador del sistema. Monopolio y atribución legal de funciones públicas

La necesidad del sometimiento de la actuación del Operador del sistema a la *norma previa* enlaza con dos cuestiones. Por una parte, el Operador del sistema realiza una actuación de coordinación técnica para el conjunto de los agentes, en régimen de *monopolio*. No hay libertad de entrada, ni de empresa, ni mercado en la provisión de los servicios del Operador del sistema. La LSE reserva la actividad de operación del sistema a un único sujeto: el Operador del sistema²⁹. Por definición, el Operador debe ser único. Presta sus servicios “al sistema”. En dicha situación de monopolio, la actuación del Operador del sistema debe someterse a regulación.

Por otra parte, como hemos visto, en ocasiones el Operador del sistema es habilitado por la norma para emitir *decisiones vinculantes* para los sujetos del sector: para la necesaria coordinación desde una posición de superioridad, autoriza los planes de mantenimiento de las instalaciones, da instrucciones de explotación, afecta las instalaciones que sean necesarias para mantener la seguridad del suministro y la estabilidad del sistema, etc. Todas estas decisiones son actos de autoridad, que se imponen coactivamente a los sujetos del sistema. Dicho ejercicio de poder público y la designación legal como Operador del sistema a una sociedad anónima de capital mayoritariamente privado, debe considerarse un ejemplo de colaboración de sujetos privados en el ejercicio de funciones públicas³⁰. Y como hemos recordado con anterioridad toda potestad pública tiene su origen y legitimidad en una norma de atribución.

²⁹ Así, T. de la QUADRA-SALCEDO señala que el ejercicio de funciones reservadas por la ley al Operador del sistema fundamentaría su calificación como ejercicio de función pública. Vid. DE LA QUADRA-SALCEDO, T.: (2006): “Diez años de legislación energética en España”, en *Energía: del monopolio al mercado*. CNE, diez años en perspectiva, Madrid, CNE, Civitas, pág. 330.

³⁰ Se trata de un ejemplo singular de colaboración de sujetos privados en el ejercicio de funciones públicas ya que la atribución del ejercicio de funciones públicas se realiza en este caso por ley, mientras que lo habitual es que el mecanismo jurídico de atribución de funciones públicas sea la concesión y la autorización administrativa, como han destacado recientemente GALÁN GALÁN, A. y PRIETO ROMERO, C. (2009), “El ejercicio de funciones públicas por entidades privadas colaboradoras de la Administración” en *Anuario de Derecho Municipal 2008*, núm. 2, pág. 85.

2. Sometimiento a Derecho de las funciones del Operador del sistema, en aplicación de la normativa y de acuerdo con ella. El problema de la discrecionalidad técnica

El ejercicio de las funciones del Operador del sistema se realiza *en aplicación de la normativa y de acuerdo con ella*, ya que en ocasiones la normativa establece un margen de discrecionalidad técnica para que el Operador del sistema valore lo que es más adecuado en ese momento. Así, por su naturaleza, la operación del sistema puede exigir decisiones no tipificadas en la norma para el corto plazo y en tiempo real. En efecto, en ciertas ocasiones, en situaciones de muy corto plazo, en tiempo real, de emergencia, la normativa (y en particular los procedimientos de operación) otorga expresamente un margen de *discrecionalidad técnica* al gestor técnico para adoptar las decisiones ejecutivas que considere “adecuadas” para la gestión técnica del sistema, que deberá justificar a posteriori y sin perjuicio de la liquidación económica que corresponda. Así, por ejemplo, en el P.O 3.2 sobre Resolución de restricciones técnicas (Resolución de 18 de mayo de 2009), apartado 7, se establece: “Mecanismo excepcional de resolución: En el caso de que, ante situaciones de *emergencia o por razones de urgencia, bien por ausencia de ofertas por causa de fuerza mayor o por otra índole no prevista o controlable*, no sea posible resolver las restricciones mediante los mecanismos previstos en este procedimiento, el Operador del sistema podrá adoptar las decisiones de programación que considere *más oportunas*, justificando sus actuaciones a posteriori ante los sujetos titulares afectados y la CNE, sin perjuicio de la liquidación económica de las mismas que sea de aplicación en cada caso”³¹.

³¹ En términos similares, se prevé que el Operador del sistema adopte en situaciones de emergencia, como mecanismo excepcional, las “decisiones que considere más oportunas” en los procedimientos de operación relativos a la Resolución de los desvíos de generación y consumo (apartado 5 de P.O. 3.3, por Resolución de 18 de mayo de 2009), a la Programación de la generación renovable no gestionable (apartado. 6 de P.O. 3.7, por Resolución de 18 de mayo de 2009), al servicio complementario de regulación secundaria (apartado 7 del P.O. 7.2, por Resolución de 18 de mayo de 2009), al servicio complementario de regulación terciaria (apartado 12 del P.O. 7.3, por Resolución de 18 de mayo de 2009), a las Medidas de operación para garantizar la cobertura de la demanda en situaciones de alerta y emergencia (apartado 4.3 P.O.6.1. por Resolución de 31 de octubre de 2002) y al Procedimiento de liquidación (apartado 6.5.3 del P.O. 14.1 por Resolución de 28 de julio de 2008), siempre con justificación posterior a los afectados y a la CNE y sin perjuicio de la liquidación económica correspondiente. En ocasiones, el margen de discrecionalidad técnica se atribuye no sólo para situaciones excepcionales, y de emergencia, sino también en “situaciones especiales” o por otra “causa justificada”. Así, el apartado 4.2 del P.O. 1.5 sobre el *Establecimiento de la reserva para la regulación frecuencia-potencia* (Resolución 13 de julio de 2006 de la SG Energía), prevé que el “Operador del sistema ante situaciones especiales, como eventos de interés público, condiciones climatológicas adversas, paros generales, etc... tomará las medidas necesarias para garantizar la disponibilidad de la reserva necesaria, *aplicando si lo considera necesario*, criterios más estrictos que los descritos en puntos anteriores”

El alcance de las decisiones ejecutivas del Operador del sistema y su margen de discrecionalidad técnica es especialmente significativo en la operación *en tiempo real*, tal y como se refleja en todo el P.O. 8.2, sobre Operación del sistema de producción y transporte (Resolución de 7 de abril de 2006, BOE 31 de mayo de 2006), que se resume en el apartado 4, “El ODS es responsable de la correcta emisión de las correspondientes *instrucciones*³² de operación a las empresas de producción, de transporte y de distribución. Las empresas son responsables de la adecuada *ejecución de las instrucciones* emitidas por el Operador del sistema”, y que concluye con unas previsiones muy significativas, en el apartado 7.4 Operación en estado de emergencia (“el operador del sistema tomará las medidas que estime necesarias...”), y en el apartado 7.5 Operación en estado de reposición (“si no existe un Plan de Reposición de Servicio específico, el operador del sistema dirigirá la reposición dando las *instrucciones necesarias a los distintos agentes, basando sus decisiones en su propia experiencia* y en las herramientas que disponga, con arreglo a los principios de transparencia y neutralidad”).

También en los procedimientos de operación aprobados para la gestión técnica de los *sistemas eléctricos insulares y extrapeninsulares* (Resolución de 28 de abril de 2006, BOE de 31 de mayo de 2006), se observa el margen de actuación discrecional del Operador del sistema para la adopción de las decisiones más oportunas en ciertas situaciones de emergencia, urgencia y en la operación en tiempo real. Así, cabe destacar el P.O. 8 Criterios de operación, que termina con una cláusula totalmente abierta que habilita al Operador del sistema a la adopción de medidas que considere oportunas por cualquier causa justificada, en los siguientes términos: “10. Mecanismo excepcional de resolución. Con objeto de afrontar *situaciones no previstas* en este procedimiento o por *cualesquiera otras razones debidamente justificadas*, el Operador del sistema *bajo su mejor criterio* podrá adoptar las *decisiones que considere más oportunas*, justificando con posterioridad la oportunidad de sus actuaciones ante el Ministerio de Industria, Turismo y Comercio, la Comisión Nacional de la Energía y los sujetos afectados”.

En definitiva, los poderes formidables del Operador del sistema eléctrico son atribuidos por la LSE, y al mismo tiempo, son sometidos a reglamentación

³² En el apartado 6, especifica algunas instrucciones en lo relativo a la maniobra de instalaciones de producción y transporte entre las que se incluyen la aprobación y supervisión de planes de trabajo en las instalaciones ya sean programados o sobrevenidos, tanto en mantenimiento preventivo como correctivo, y la aprobación y supervisión de planes necesarios para la puesta en servicio de nuevas instalaciones.

a través de los reglamentos de desarrollo y en más de cincuenta procedimientos de operación. De esta forma, se prevén actuaciones ejecutivas del Operador del sistema y se pretende reducir la discrecionalidad en el ejercicio de sus funciones, mediante el sometimiento a procedimientos establecidos. Sin embargo, la elevadísima complejidad de la operación y su necesaria ejecución en el muy corto plazo y en el tiempo real, ante situaciones no siempre previsibles o tipificables, exige que en muchas ocasiones las decisiones del Operador del sistema revistan un elevado grado de discrecionalidad técnica, y así los procedimientos de operación le habilitan para la adopción de las “medidas que considere más adecuadas”, “las decisiones que considere más oportunas”, “las medidas necesarias”, “bajo su mejor criterio”, “basando sus decisiones en su propia experiencia”, con una justificación posterior ante los agentes afectados y ante la CNE y con la liquidación económica correspondiente³³.

3. Naturaleza jurídica de los procedimientos de operación de carácter instrumental y técnico.

Ante esta situación, una vez identificados las potestades administrativas atribuidas al Operador del sistema, conviene reflexionar sobre la naturaleza jurídica de los “procedimientos de operación de carácter instrumental y técnico”, aprobados por Resolución de la Secretaría General de Energía, a los que debe someterse la actuación del Operador del sistema.

Ante la alternativa entre su calificación como acto o disposición administrativa, parece evidente que los procedimientos de operación tienen *carácter normativo*, si aplicamos diversos criterios para la distinción acto administrativo y norma jurídica, como son los criterios de la abstracción-generalidad, ordinal y sobre todo la creación de Derecho³⁴. Así, el supuesto de hecho se prevé de forma abstracta y general, los procedimientos de operación se integran en el ordenamiento y no se agotan con el cumplimiento, y se crea Derecho objetivo: se crean nuevas consecuencias jurídicas con la aprobación de los

³³ Esta situación ha sido destacada en el *Libro Blanco para la reforma de la regulación del sector eléctrico en España*, dirigido por el profesor PÉREZ ARRIAGA (2005) por encargo del Gobierno español, en pág. 539-540, al reconocer que las decisiones ejecutivas del Operador del sistema (necesarias para la eficaz preservación de la seguridad del suministro) implican discrecionalidad en sus decisiones y una consiguiente influencia en los ingresos de los agentes.

³⁴ Seguimos la obra de GALLEGO ANABITARTE, A. y MENÉNDEZ REXACH, A. (2001): *Acto y procedimiento administrativo*, Madrid, Marcial Pons, págs. 29-38

procedimientos, como es por ejemplo que su incumplimiento por los operadores es sancionable.

Por otra parte, dada su denominación “procedimiento de operación de carácter instrumental y técnico”, podría plantearse su naturaleza como norma técnica y no como norma jurídica; sin embargo, el contenido de los procedimientos de operación incluye mandatos y prescripciones, a los que se asocia una sanción externa e institucionalizada, por lo que dichos procedimientos no tienen un carácter exclusivamente técnico sino que incluyen obligaciones con naturaleza de norma jurídica³⁵. Asimismo, el carácter de norma jurídica de los procedimientos de operación se refleja en el art. 21.1 de la LSE que prevé que dichos procedimientos puedan incluir límites por zonas o por nudos al derecho de conexión a la red previsto en la Ley.

En cuanto a su *régimen jurídico*, algunos elementos son coherentes con su naturaleza de disposiciones administrativas de carácter general, como es su publicación en el BOE, mientras que otros rasgos manifiestan una cierta confusión en cuanto a su contenido normativo, como afirmar que la resolución pone fin a la vía administrativa o que el recurso potestativo de reposición será la forma de impugnación de las Resoluciones que aprueban dichos procedimientos³⁶, en contradicción con el art. 107.3 LRJPAC. En todo caso, el rasgo más controvertido, dada su naturaleza de norma con eficacia ad extra sobre los particulares, era la competencia para su aprobación por el Secretario General de Energía, órgano que no tenía formalmente atribuida la potestad reglamentaria³⁷. Ante esta situación, la Ley 17/2007, de revisión de la LSE, ha reforzado la fundamentación legal de dichos procedimientos con su inclusión entre las competencias de la Administración General del Estado y con la atri-

³⁵ Esta cuestión ha sido destacada recientemente por SEBASTIÁN QUETGLAS, S. (2009): “El mercado de producción de energía eléctrica y su marco legal. Evolución, situación actual y propuestas de mejora”, en *Tratado de regulación del sector eléctrico*, dirigido por BECKER, F. y CAZORLA, J.M., Madrid, Aranzadi, pág. 661.

³⁶ Asimismo destacado por MELERO ALONSO, E. (2005): *Reglamentos y disposiciones administrativas: análisis teórico y práctico*, Valladolid, Lex Nova, pág. 416.

³⁷ El art 31 RD 2019/1997 bajo el título *Procedimientos de operación*, únicamente señalaba que “1. El Operador del sistema presentará para su aprobación por el Ministerio de Industria y Energía los procedimientos de operación de carácter técnico e instrumental necesarios para realizar la adecuada gestión técnica del sistema, quien resolverá previo informe de la Comisión Nacional del Sistema Eléctrico.”

bución de competencia expresa al Secretario General de Energía para su aprobación (así, en el apartado. k) del art. 3.1 de la LSE). Dado su carácter normativo, los procedimientos de operación podrían calificarse como desarrollo de tercer grado de la LSE³⁸.

C. Control a posteriori por las autoridades reguladoras

La Ley del Sector Eléctrico establece diversos mecanismos de control a posteriori sobre la actuación del Operador del sistema, en particular, a través del ejercicio de las funciones de la Comisión Nacional de la Energía³⁹.

1. Sometimiento a supervisión

En primer lugar, se debe destacar la función de supervisión atribuida a la Comisión Nacional de la Energía, función que se ha reforzado en la reforma de la LSE por la Ley 17/2007⁴⁰. De acuerdo con el nuevo apartado 5 del art. 3 LSE, la Comisión Nacional de la Energía, con objeto de garantizar la ausencia de discriminación, una auténtica competencia y un funcionamiento eficaz del mercado, asume nuevas funciones de supervisión, que afectan a varias de las funciones del Operador del sistema y gestor de la red: así, apart. a) la gestión y asignación de capacidad de interconexión, b) los mecanismos destinados a solventar la congestión de la capacidad en las redes, ...d) la publicación de información adecuada por parte de los gestores de red de transporte y distribución sobre las interconexiones, la utilización de la red y la asignación de capacidades a las partes interesadas, ...g) la medida en que los gestores de redes de transporte y distribución están cumpliendo sus funciones. Dicha atribución de la función de supervisión se completa con la nueva competencia de la CNE para “dictar circulares, que deberán ser publicadas en el Boletín Oficial del Estado, para recabar de los sujetos que actúan en el mercado de producción de energía eléctrica cuanta información requiera para efectuar la supervisión”.

³⁸ En términos similares, vid. PAJUELO IGLESIAS, B. (2009): 489.

³⁹ Sobre las funciones de la CNE, in extenso, vid. NAVARRO RODRÍGUEZ, P. (2008): *La Comisión Nacional de la Energía*, Madrid, Marcial Pons.

⁴⁰ Sobre el nuevo alcance de las funciones de supervisión de la CNE tras la Ley 17/2007, vid. GUAYO CASTIELLA, I. DEL (2007): “Mercado e instituciones: las relaciones agentes/reguladores. Los «nuevos» poderes de las comunidades autónomas españolas”, en *Economía industrial* 364, págs. 153-162.

Dadas las nuevas funciones de supervisión atribuidas a la CNE respecto al Operador del sistema, aparece un mayor ámbito de la *responsabilidad in vigilando*, que pudiera fundamentar la responsabilidad patrimonial del Estado, por la actuación de la CNE⁴¹. Sin embargo, dada la elevada complejidad técnica del sector, y dado el elevado nivel de autoexigencia que hasta ahora ha marcado la actividad de REE como Operador del sistema, no es probable que tuvieran éxito reclamaciones de responsabilidad en este contexto.

A este respecto, conviene precisar que la supervisión es una función genérica, consistente en el seguimiento de las actividades liberalizadas y reguladas, con objeto de lograr la transparencia y el funcionamiento eficaz del mercado, y que puede tener como resultado el ejercicio de algunas de las funciones concretas atribuidas a la CNE, de diversa naturaleza consultiva o ejecutiva⁴². Así, la CNE podría iniciar un expediente informativo o un expediente sancionador, si los hechos identificados se pudieran tipificar como infracción administrativa, podría realizar nuevas inspecciones sobre un agente, o proponer modificaciones en la regulación. Con esta previsión, la Ley 17/2007 pretende trasponer las exigencias de la Directiva de 2003, si bien no atribuye nuevas potestades ni instrumentos jurídicos para la ejecución efectiva de la función genérica de supervisión. De esta forma, se pierde una oportunidad para reforzar las funciones y potestades atribuidas a la CNE⁴³.

2. Procedimiento sancionador

El incumplimiento por parte del Operador del sistema de las obligaciones impuestas por la LSE y su desarrollo reglamentario es objeto de sanción impuesta por el órgano competente de la Administración General del Estado

⁴¹ Sobre la responsabilidad patrimonial del Estado, por actos del colaborador, vid GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S. (2004): "La responsabilidad administrativa en caso de colaboración de los particulares en el ejercicio de funciones administrativas", *REDA*, julio-sept. 2004, págs. 399 y ss., y en relación con el sector eléctrico, HERNÁNDEZ, J.C. (2005): *Regulación y competencia en el sector eléctrico*, Navarra, Aranzadi, pág. 131

⁴² Vid. sobre la función de supervisión de la CNE y su diversa naturaleza, ALBENTOSA PUCHE, L. (2009).

⁴³ Así lo ha destacado también SALINAS LA CASTA, E. (2007): "Comentario de las nuevas funciones de supervisión de la CNE y de la nueva redacción de la función decimocuarta", en *Comentarios a la Ley de Reforma del Sector Eléctrico (Ley 17 de 2007)*, coordinado por LÓPEZ-IBOR, V. y BENEYTO PÉREZ, J.M., Navarra, Civitas, pág. 222.

(según el art. 66 LSE), previa tramitación del correspondiente procedimiento por la CNE (que instruye y presenta la propuesta de sanción según el art. 65 LSE).

Entre las infracciones muy graves en las que podría incurrir el Operador del sistema destaca en primer lugar el art. 60.a. 22 LSE, que tipifica “*el incumplimiento por el Operador del sistema de las obligaciones que le corresponden según el art. 34.2 LSE, a menos que expresamente se hubieran tipificado como graves*”. Otras infracciones muy graves se refieren en el art. 60.a.1 a “la realización de actividades incompatibles de acuerdo con lo dispuesto en la presente ley y el incumplimiento por los sujetos obligados a ello de los criterios de separación establecidos en el art. 14.2 y su normativa de desarrollo”, y en el art. 60.a.7 a “la denegación o alteración injustificadas del acceso de terceros a instalaciones de red en los supuestos que la presente ley y sus normas de desarrollo regulan”. Por otra parte, entre las infracciones graves, del art. 61.a, se tipifica en el apartado 12 “el incumplimiento por parte del Operador del sistema y el gestor de la red de transporte de las obligaciones reglamentariamente establecidas en el desarrollo, ampliación, mantenimiento y mejora de la red de transporte de energía eléctrica, a menos que expresamente se hubieran tipificado como muy graves”. Por último, entre las infracciones leves, se incluye en el art. 62. 2 “el incumplimiento de las obligaciones derivadas de las reglas del mercado o de los procedimientos de operación, que no tengan la consideración de infracción de conformidad con los arts. 60 ó 61 de la presente ley, cuando de dicho incumplimiento derive perjuicio para el funcionamiento del mercado o del sistema eléctrico”.

De la tipificación de infracciones antes reseñada se deduce que el incumplimiento por parte del Operador del sistema de las obligaciones que le impone la LSE, su desarrollo reglamentario e incluso los procedimientos de operación puede dar lugar a la imposición de una sanción por infracción muy grave, grave o leve. Aunque la prueba del incumplimiento de las obligaciones del Operador del sistema revista un elevado grado de complejidad técnica, la instrucción de expedientes sancionadores debería ser una de las consecuencias del ejercicio de la función de supervisión por parte de la Comisión Nacional de la Energía.

Frente este régimen sancionador previsto en la Ley del Sector Eléctrico, conviene mencionar que en el procedimiento de incumplimiento contra España (y otros 24 Estados miembros de la Unión Europea) iniciado recientemente por la Comisión Europea, entre otras cuestiones, ésta denuncia que el Operador del sistema eléctrico español ha incumplido ciertas obligaciones de

la normativa comunitaria sobre el mercado interior de la electricidad, y España no ha notificado la puesta en marcha de un sistema de sanciones para castigar este tipo de comportamientos⁴⁴.

Por lo tanto, al régimen sancionador previsto por la LSE, hay que añadir el régimen de control del cumplimiento del Derecho comunitario, que realiza la Comisión Europea, entre otros medios, iniciando procedimientos de incumplimiento del Derecho Comunitario por un Estado miembro (arts. 226 y ss. del Tratado de la Comunidad Europea), que podrían culminar en una sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, que declarase el incumplimiento del Estado miembro y obligase a la adopción de las medidas necesarias para garantizar el cumplimiento del Derecho Comunitario por el Estado miembro.

3. Resolución de conflictos por la CNE

La actuación del Operador del sistema también se encuentra bajo la tutela y fiscalización administrativa a posteriori, mediante el sometimiento a la resolución por parte de la CNE de los conflictos que puedan plantear los agentes en cuanto a la operación del sistema.

Así, se debe destacar que entre las funciones de la Comisión Nacional de la Energía se encuentra “resolver los conflictos que le sean planteados en relación con la gestión económica y técnica del sistema y el transporte” (Disposición Adicional 11ª, Tercero, 2. Segundo de la Ley 34/1998 de Hidrocarburos). Según el art. 14 del RD 1399/1999, por el que se aprueba el Reglamento de la CNE, en la tramitación de dicho expediente de resolución de conflictos deben respetarse los principios generales de procedimiento de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJPAC) y la resolución debe resolver todas las cuestiones planteadas. En este supuesto, establece expresamente la Disposición Adicional 11, Tercero, 5 que dichas resoluciones de la CNE agotarán la vía administrativa. Dichas decisiones pueden ser recurridas ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses, de conformidad con la Disposición Adicional, cuarta, 6ª de la Ley 29/1998 de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, sin perjuicio de la posibilidad de interponer frente a la misma recurso potestativo de repo-

⁴⁴ Vid. Europa Press, el 25 de junio de 2009.

sición ante la CNE, en el plazo de un mes, de acuerdo con lo establecido en los artículos 116 y ss. LRJPAC.

De esta forma, frente a la naturaleza de potestad pública de muchas de las funciones del Operador del sistema y la exigencia de recurso administrativo para los particulares afectados, el procedimiento de resolución de conflictos planteados sobre la gestión técnica del sistema podría calificarse como una vía alternativa al recurso administrativo según prevé el art. 107.2 LRJPAC. En dicha resolución de conflictos, siguiendo los principios de LRJPAC podría controlarse el sometimiento del Operador del sistema a la normativa vigente (leyes, reglamentos, procedimientos de operación) y a los fines de dicha normativa. De esta forma, en el caso hipotético de que el Operador del sistema pudiera utilizar de manera arbitraria las facultades de imperio otorgadas por ley en beneficio propio, ello constituiría una desviación de poder y como tal debería ser declarada por los cauces legales correspondientes.

Dicha resolución de conflictos sobre la gestión económica y técnica, en ejercicio de poder público, cuyos actos agotan la vía administrativa se distingue claramente de otras dos funciones encomendadas a la CNE para la resolución de conflictos en los que podría estar involucrada Red Eléctrica de España. En primer lugar, la función de resolución de conflictos en materia de gestión técnica tiene una naturaleza muy diferente a la función de la CNE de “actuar como órgano arbitral en los conflictos que se susciten entre los sujetos que realicen actividades en el sector eléctrico o de hidrocarburos”, según la Disposición Adicional 11, tercero, 1º novena, y que es una función arbitral de naturaleza privada. En este sentido es relevante citar a la propia Comisión que afirma en una de las escasas resoluciones de conflictos sobre la gestión técnica que se han planteado en la práctica ante dicha entidad: “Esta Comisión, en el ámbito de su función resolutoria de conflictos sobre la gestión económica y técnica del sistema y el transporte, carece de competencias para efectuar cualquier tipo de consideración sobre eventuales pretensiones de contenido resarcitorio de los daños y perjuicios que, en su caso, pudieran derivarse de los agentes, cuestión esta que correspondería a la jurisdicción ordinaria o, en su caso, al arbitraje de esta Comisión”⁴⁵.

En segundo lugar, la función de resolución de conflictos en materia de gestión técnica es también diferente de la función de la CNE de “resolver los con-

⁴⁵ Resolución de la CNE, en el procedimiento de conflicto sobre la gestión económica y técnica del sistema instado por CYD Energía, S.A. C.G.E.T. 5/2004, de 31 de marzo de 2005.

flictos que le sean planteados respecto a los contratos relativos al acceso de terceros a las redes de transporte y, en su caso, distribución...”, según la Disposición Adicional 11, tercero, 1º, decimotercera. En este caso el conflicto se plantea respecto a la actuación de REE como gestor del transporte (y no en relación con la operación del sistema en sentido estricto), la decisión de la CNE no agota la vía administrativa, y puede interponerse recurso de alzada ante el Ministro de Industria y de Energía, según la Disposición Adicional 11, tercero, 5. Frente al sometimiento a recurso de alzada de la mayor parte de las decisiones de la CNE, el hecho de que las decisiones de la CNE en la resolución de conflictos sobre la gestión técnica agoten la vía administrativa podría fundamentarse en el mayor ámbito de valoración técnica que debe enjuiciarse en dichos procedimientos⁴⁶.

De la práctica en el planteamiento y resolución de conflictos sobre la gestión técnica, muy infrecuente⁴⁷, se podría deducir que las actuaciones del Operador del sistema se imponen de hecho sobre el comportamiento de los agentes, que aceptan casi en su totalidad la labor de coordinación técnica del Operador del sistema. Las razones de esa aceptación podrían ser diversas. Entre ellas, la exhaustiva regulación de las normas técnicas de los procedimientos de operación del sistema y el elevado margen de discrecionalidad técnica de ciertas decisiones de la operación del sistema que se realizan en el corto plazo o incluso tiempo real podrían reducir la relevancia práctica de la posible resolución de conflictos por la CNE.

IV A MODO DE CONCLUSIÓN. SOBRE LA NATURALEZA JURÍDICA DEL EJERCICIO DE FUNCIONES PÚBLICAS DEL OPERADOR DEL SISTEMA Y ALGUNAS CUESTIONES PENDIENTES

A. El Operador del sistema eléctrico según la Ley 54/1997: ejercicio de funciones públicas por un particular

Hemos resumido las funciones del Operador del sistema eléctrico como una actividad de *coordinación* de las actividades del resto de los sujetos, con el

⁴⁶ Así, SERRANO, M. (2006): “Naturaleza y funciones de la CNE: un ampliado marco de actuación”, en *Diez años de la CNE, CNE*, Madrid, Thomson, pág. 379-404. Asimismo, HERNÁNDEZ J.C. (2005): 165.

⁴⁷ Tras más de diez años de aplicación, en la página web de la CNE se recogía la resolución de siete conflictos relativos a la gestión técnica de REE. Por el contrario, la resolución de conflictos en relación con el acceso a la red de transporte ha sido mucho más frecuente.

objetivo de mantener la garantía del suministro y la *seguridad* del sistema. En el ejercicio de dichas funciones, la ley atribuye al Operador del sistema potestades (no derechos subjetivos), que se ejercen en interés general y que se traducen en actos de autoridad que se imponen a los agentes del sector. Tanto por la esencia de la actividad de coordinación (el Operador del sistema se sitúa en una posición de superioridad respecto a los agentes y sus decisiones son ejecutivas) como por la finalidad de su actividad (la garantía del suministro, encomendada en último término a los poderes públicos), algunas de las funciones que ejerce el Operador del sistema eléctrico pueden calificarse como el ejercicio de funciones públicas. Dado que este ejercicio de poder público es realizado de forma estable y organizada por una empresa privada, nos encontramos ante una manifestación de la colaboración de los sujetos privados en el ejercicio de poder público, especialmente en tareas con un contenido técnico.

En este sentido, se ha pronunciado recientemente J.C. Hernández⁴⁸ al entender que la labor que realiza la compañía REE como Operador del sistema, se encuentra “estrechamente vinculada con el correcto funcionamiento del mercado y en último término con la garantía del suministro eléctrico, que el Estado debe garantizar”. Para este autor, nos encontramos ante un claro ejemplo de ejercicio de poder público por particulares y, así, afirma literalmente: “Esta labor se enmarca dentro de los supuestos de colaboración por particulares en la realización de funciones públicas, pues se trata de un sujeto privado que tiene un interés lucrativo, que en este caso se desarrolla mediante la actividad de transporte, pero que colabora en el ejercicio de una función pública de una manera estable y organizada⁴⁹. Con esto se pretende conseguir un nuevo equilibrio del sistema jurídico, delegando en el sector privado... parte de la función pública inicialmente asumida por el poder público⁵⁰.”

De esta forma, podemos afirmar que se cumplen las notas características de las *entidades colaboradoras*⁵¹:

⁴⁸ HERNÁNDEZ J.C. (2005): 130 y 131.

⁴⁹ Rasgos de la colaboración de los particulares en el ejercicio de funciones públicas destacados en GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S. (2001): 52.

⁵⁰ Asimismo destacado en GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S. (2004): 399.

⁵¹ Sobre las notas características de dichas entidades colaboradoras, vid. en general, PADRÓS REIG, C. (2001): *Actividad administrativa y entidades colaboradoras*, Madrid, Tecnos, págs. 35-36, 186-187, y asimismo, HERNÁNDEZ, J. C. (2005): 130 y ss., en su aplicación a REE.

1. *Entidad privada.* REE tiene personalidad jurídico-privada; está constituida como sociedad anónima de capital mayoritariamente privado. Tiene ánimo de lucro, que se refleja especialmente en la otra actividad eléctrica que realiza, el transporte. Aparece aquí el posible conflicto de interés en la medida que REE actúa como Operador del sistema y como transportista, por lo que en ocasiones podría favorecer sus intereses económicos como transportista frente a sus obligaciones como Operador del sistema.

2. *Actos de autoridad.* Como Operador del sistema desarrolla una actividad de coordinación de carácter técnico, que en algunos casos constituye una actividad material y, en otros, implica ejercicio de actos de autoridad o de potestades administrativas, es decir, de emisión de decisiones que vinculan a los destinatarios para lograr fines de interés general (mantenimiento de la garantía del suministro). Aunque no adoptan la forma de resoluciones administrativas, sí son actuaciones que se imponen de forma vinculante, sobre los sujetos, participando del privilegio de autotutela declarativa y ejecutiva, en un ámbito caracterizado por la elevada complejidad técnica de sus decisiones y la necesidad de actuar en tiempo real (lo que impide una mayor formalización de sus decisiones).

3. *Atribución legal.* El ejercicio de poder público por un particular se fundamenta en la atribución legal. La LSE, al encomendar al Operador del sistema las funciones previstas en el art. 34 y la misión general de “garantizar la seguridad del suministro y la coordinación de la generación y el transporte”, está habilitando al Operador del sistema para que, si fuera necesario, ejerza poder público para lograr dicha misión.

4. *Control público.* No existe desapoderamiento de la función por parte del Estado, ya que éste conserva un deber de *vigilancia*. Este se traduce tanto en las medidas de emergencia para mantener la seguridad del suministro, que podría adoptar el Gobierno (art. 10 LSE) como en las medidas legales que se dirigen a la supervisión y control de REE en el ejercicio de su actividad de Operador del sistema.

Como hemos visto, en la LSE se establecen diversos controles (o mecanismos de tutela) en la *configuración jurídica-organizativa* de REE: restricciones en su accionariado, presencia significativa de capital público (hoy 20%), separación funcional de las actividades de operación del sistema y de transporte, creación de una unidad orgánica específica para la operación del sistema, cuyo director ejecutivo debe contar con el visto bueno del Ministro de Industria.

Asimismo, el control público se manifiesta en la configuración de la operación del sistema como una *actividad regulada* en leyes, reglamentos, y procedimientos de operación de carácter instrumental y técnico. De esta forma, los actos de autoridad que dicta el Operador del sistema se someten a la norma previa (legal y reglamentaria) y a numerosos y muy detallados procedimientos de operación, que pueden calificarse como normas jurídicas que dicta el Secretario General de Energía.

Frente al principio de legalidad en el ejercicio de actos de autoridad, la complejidad técnica del sector eléctrico (especialmente en tiempo real) exige que subsista un elevado margen de *discrecionalidad técnica* en algunas de las actuaciones de REE. Así, en muchos procedimientos de operación llega un momento que en casos de urgencia, emergencia o imposibilidad de aplicar los procedimientos previstos, se habilita a REE para que adopte las medidas que considere más “adecuadas”, “oportunas”, “necesarias” para mantener la regularidad y la seguridad en el suministro, gozando de una amplia discrecionalidad técnica para decidir “según su mejor criterio”, y “en base a su experiencia”, sin perjuicio de que a posteriori deba justificar sus decisiones y se deba proceder a la liquidación económica correspondiente.

Por otra parte, la LSE establece formas de *tutela por el ente regulador*: los *conflictos* que se planteen por los agentes respecto a la operación del sistema serán resueltos en régimen de Derecho administrativo por la Comisión Nacional de Energía, el ente regulador, dichas decisiones agotan la vía administrativa y pueden recurrirse ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Además de la función específica de resolución de conflictos, la CNE ostenta funciones generales de *supervisión* de la Operación del sistema y de todo el sector eléctrico, que han sido reforzadas por la Ley 17/2007; y asimismo, debe instruir los expedientes sancionadores cuya resolución corresponda a la Administración General del Estado por incumplimiento de las obligaciones establecidas en la Ley y en el desarrollo reglamentario.

Por último, dada la naturaleza pública de las funciones atribuidas, es fundamental que el Estado disponga de los medios adecuados para el control efectivo de aquéllas. Por ello, entre las cuestiones pendientes destacaremos algunos límites al control del Operador del sistema y propuestas de mejora de su marco normativo.

B. Algunas cuestiones pendientes y propuestas de mejora

Concluimos este estudio con unas reflexiones sobre la adecuación del régimen jurídico del Operador del sistema a la naturaleza pública de las funcio-

nes atribuidas, en tres ámbitos: primero, en cuanto al alcance de las funciones del Operador del sistema; segundo, en cuanto a su relación con la gestión del sistema gasista; y tercero y último, en cuanto al necesario control público sobre el ejercicio de sus funciones.

1. Existencia de algunas incertidumbres e insuficiencias en relación con el alcance de las funciones públicas del Operador del sistema

En cuanto al alcance de la intervención del Operador del sistema del sector eléctrico hay que señalar que del marco legal y de la práctica de la operación se manifiesta el *alcance ambiguo e incierto de las funciones públicas de dicho gestor técnico del sistema eléctrico*. Ya nos hemos referido a la exigencia del art. 34 LSE de que el Operador del sistema debe ejercer sus funciones en coordinación con el operador del mercado y otros sujetos. Ello implica que como regla general prevalece la explotación del sistema de acuerdo con las decisiones empresariales (casación de ofertas y demandas, contratos bilaterales), frente a una explotación que pudiera ser más adecuada a los efectos de garantizar la continuidad y seguridad del suministro (función principal del Operador del sistema). Al valorar el alcance de las *intervenciones* del Operador del sistema, alterando los programas empresariales de generación, hay que señalar que son *excepcionales* y coyunturales, pues sólo pueden producirse en el muy *corto plazo*. Ahora bien, ¿es este horizonte temporal de intervención adecuado y suficiente para garantizar la seguridad del suministro?, ¿cuál debe ser la frontera entre el mercado y la operación del sistema?

Frente a la actual frontera en algún lugar entre el corto plazo y el tiempo real, la mejor garantía de la seguridad del suministro podría exigir que el Operador del sistema tuviera potestades de intervención antes, en el medio plazo, en especial, en relación con la gestión de las *reservas hidroeléctricas*. En este caso, dado que el horizonte temporal relevante es el medio plazo, como ha propuesto G. Ariño sería necesario atribuir al Operador del sistema eléctrico potestades de intervención sobre las centrales hidroeléctricas para garantizar un nivel mínimo de las reservas hidroeléctricas en situaciones de años hidráulicos secos⁵². Ello exigiría la reforma del art. 34 de la LSE para atribuir al Operador del sistema dichas potestades de intervención, así como la aprobación de los

⁵² Dichas reservas hidroeléctricas estratégicas deberían configurarse como una obligación de servicio público y su coste debería ser asumido como coste permanente del sistema. ARIÑO ORTIZ, G. (2006): 66.

procedimientos de operación⁵³ correspondientes. Dichas restricciones sobre la generación de origen hidroeléctrico, se podrían fundamentar en la garantía del suministro energético, como título suficiente de intervención, y adicionalmente, se debe tener en cuenta la naturaleza de dominio público del recurso hidráulico cuya utilización se somete al título administrativo de concesión demanial para el aprovechamiento privativo del dominio público hidráulico.

2. Sobre la relación entre los gestores técnicos de electricidad y gas

Comenzábamos este estudio mencionando entre las cuestiones polémicas planteadas en torno a la configuración institucional del Operador del sistema eléctrico, la siguiente: ¿Deben privatizarse las redes y unirse la gestión del sistema eléctrico y gasista en un ente público? En relación con esta cuestión, conviene reflexionar ahora sobre la relación entre la gestión técnica del sistema eléctrico y la gestión técnica del sistema gasista. Por una parte, es evidente la *necesidad de mejorar la coordinación entre la gestión técnica del sistema eléctrico y la gestión técnica del sistema gasista*, dentro del contexto de simetrías regulatorias que existen entre gas y electricidad. Por ello, la Ley de 2007 introduce el *Comité de seguimiento de la Gestión del sistema energético* con el objetivo de realizar un seguimiento permanente de la garantía de los suministros energéticos. El objetivo principal es hacer un seguimiento permanente de los asuntos que puedan afectar a la garantía de suministro energético en España. Por otra parte, deberían establecerse *procedimientos de operación específicos*, sobre las actuaciones de los operadores del sistema eléctrico y del sistema gasista en situaciones de riesgo de suministro, en las que se evidencia la convergencia en el funcionamiento de los sectores eléctrico y gasista⁵⁴. De esta forma, si la necesaria coor-

⁵³ Carlos SOLÉ MARTÍN se ha pronunciado recientemente sobre la necesaria aprobación de un procedimiento de operación para que, preservando con carácter general la libertad de actuación de las empresas en la gestión de sus recursos hidráulicos, para garantizar un nivel mínimo de reservas en los años hidráulicos secos, el Operador del sistema tuviera algún mecanismo de control a través de la introducción de restricciones al funcionamiento de las centrales hidroeléctricas, para garantizar unas condiciones mínimas de seguridad. Los generadores que sufrieran limitaciones en su funcionamiento por decisión del Operador del sistema, deberían ser compensados vía pagos de capacidad por mantener una reserva estacional para el sistema. SOLÉ MARTÍN, C. (2009): 586.

⁵⁴ Dicha carencia de la normativa actual ha sido denunciada recientemente por SOLÉ MARTÍN, C. (2009): 586. Sobre la integración y convergencia entre los sectores de gas y electricidad y su incidencia sobre la competencia, vid. GUAYO, I., LÓPEZ MILLA, J. Y HANCHER, L. (2006): *Competencia y regulación. Un análisis de la OPA de Gas natural sobre Endesa*, Madrid, Dilex.

dinación de la gestión técnica eléctrica y gasista puede realizarse de forma efectiva mediante mecanismos regulatorios y comités de composición mixta, no queda plenamente fundamentada la necesidad de una medida estructural de gran incidencia como sería la fusión de los gestores técnicos del sistema eléctrico y gasista.

3. Sobre el control de la discrecionalidad técnica de los actos de autoridad del Operador del sistema

A lo largo de este estudio, se ha destacado que la operación del sistema se ha sometido a una *regulación exhaustiva*. Ahora bien, por su naturaleza, la operación del sistema puede exigir decisiones no tipificadas en la norma para el corto plazo e incluso en tiempo real. Así, en ciertas ocasiones, en situaciones de muy corto plazo o de emergencia, la normativa otorga cierto margen de *discrecionalidad* técnica al gestor técnico para adoptar las medidas que considere convenientes para la adecuada gestión técnica del sistema. Por ello, uno de los principales problemas regulatorios ante el ejercicio de funciones públicas por el Operador del sistema eléctrico es cómo conjugar la necesaria discrecionalidad técnica de algunas de las decisiones del Operador del sistema, que hoy sigue integrado con el transportista único, y el correlativo *control* de la legalidad y oportunidad de sus decisiones.

Ante esa dificultad, el camino debe ser continuar con el *perfeccionamiento de la regulación* y de su aplicación. Tanto la actividad de transporte como la actividad de gestión técnica se han configurado como actividades reguladas. La regulación debe incluir los incentivos necesarios para que no se produzcan conflictos de interés entre transportista y Operador del sistema. Por otra parte, en el ámbito institucional, para que el regulador pueda ejercer un control efectivo de la operación del sistema, se debería reforzar la autonomía y funciones de la CNE. Para lograr la efectividad de su función supervisora, se le debería atribuir potestades administrativas adicionales (por ejemplo, de resolución de expedientes sancionadores) así como reforzar sus recursos humanos y materiales destinados a dicho fin.

BIBLIOGRAFÍA

ALBENTOSA PUCHE L. (2009): “El papel del regulador en el sector eléctrico”, en Becker, F. y Cazorla, L.M. (dir), *Tratado de regulación del sector eléctrico*, Madrid, Aranzadi.

- ALCOLEA CANTOS, J. M. (2009): “La separación de actividades en los grupos verticalmente integrados del sector eléctrico”, en *Tratado de regulación del sector eléctrico*, dirigido por Becker, F. y Cazorla, L.M., Madrid, Aranzadi.
- ARIÑO ORTIZ, G. (2006): *Energía en España y desafío europeo*, Granada, Comares.
- ARIÑO ORTIZ, G. Y LÓPEZ DE CASTRO, L. (1998): *El sistema eléctrico español. Regulación y competencia*, Madrid, Montecorvo.
- BECKER, F. Y CAZORLA, L.M. (dir) (2009): *Tratado de regulación del sector eléctrico*, Madrid, Aranzadi.
- BERNAL BLAY, M.A. (2006): “Artículo 34”, en *Comentarios a las Leyes energéticas, Tomo I. Ley del Sector Eléctrico*, López-Ibor Mayor, V. y Beneyto Pérez, J. M (dir), Madrid, Civitas.
- CANALS I AMETLLER, D. (2003): *El ejercicio por particulares de funciones de autoridad. Control, inspección y certificación*, Granada, Comares.
- CHINCHILLA PEINADO, J.A. (2009): *El convenio expropiatorio*, Madrid, La Ley.
- CRUZ FERRER, J. DE LA (1999): *La liberalización de los servicios públicos y el sector eléctrico*, Madrid, Marcial Pons.
- DE LA QUADRA-SALCEDO, T.: (2006): “Diez años de legislación energética en España”, en *Energía: del monopolio al mercado. CNE, diez años en perspectiva*, Madrid, CNE, Civitas.
- DOMÍNGUEZ MARTÍN, M. (2006): *Formas de gestión de la Sanidad pública en España*, Madrid, La Ley.
- GALÁN GALÁN, A. y PRIETO ROMERO, C. (2009), “El ejercicio de funciones públicas por entidades privadas colaboradoras de la Administración” en *Anuario de Derecho Municipal 2008*, núm. 2.
- GALLEGO ANABITARTE, A. (2000): Estudio preliminar “De la reconversión industrial a la acción concertada pasando por la promoción de viviendas de protección oficial: el régimen de concierto”, en F. Iglesias González, *Régimen jurídico de la protección pública a la promoción y adquisición de viviendas*, Pamplona, Aranzadi.

- GALLEGO ANABITARTE, A. (2007): *Actos de autoridad y potestades administrativas*, mimeo.
- GALLEGO ANABITARTE, A. y MENÉNDEZ REXACH, A. (2001): *Acto y procedimiento administrativo*, Madrid, Marcial Pons.
- GALLEGO ANABITARTE, A. y otros (2000): *Conceptos y Principios fundamentales del Derecho de Organización*, Madrid, Marcial Pons.
- GARCÍA DE ENTERRÍA E. y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T.R. (1999): *Curso de Derecho Administrativo I*, Civitas, Madrid, Civitas, 9ª ed
- GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S. (2004): “La responsabilidad administrativa en caso de colaboración de los particulares en el ejercicio de funciones administrativas”, *REDA*, julio-sept. 2004, págs. 399 y ss.
- GONZÁLEZ VARAS, S. (2001): *Los mercados de interés general: telecomunicaciones y postales, energéticos y de transportes*, Granada, Comares.
- GUAYO CASTIELLA, I. DEL (2001): “EL sistema gasista y su gestión técnica”, *Revista Jurídica de Navarra* 32, págs. 49 a 76.
- GUAYO CASTIELLA, I. del (2007): “Mercado e instituciones: las relaciones agentes/reguladores. Los «nuevos» poderes de las comunidades autónomas españolas”, *Economía industrial* 364.
- GUAYO, I., LÓPEZ MILLA, J., y HANCHER, L. (2006): *Competencia y regulación. Un análisis de la OPA de Gas natural sobre Endesa*, Madrid, Dilex.
- HERNÁNDEZ J.C. (2005): *Regulación y competencia en el sector eléctrico*, Navarra, Aranzadi, 2005.
- LÓPEZ-IBOR MAYOR, V. y BENEYTO PÉREZ, J. M. (2006): *Comentarios a las Leyes Energéticas. Tomo I. Ley del Sector Eléctrico*, Madrid, Civitas.
- LÓPEZ-IBOR MAYOR, V. (2007): *Comentarios a la Reforma del Sector Eléctrico (Ley 17 de 2007)*, Madrid, Aranzadi.
- MELERO ALONSO, E. (2005): *Reglamentos y disposiciones administrativas: análisis teórico y práctico*, Valladolid, Lex Nova.
- MUÑOZ MACHADO, S. y otros (dir) (2009): *Derecho de la Regulación Económica, III. Sector energético*, Tomo I, Madrid, Iustel.

- NAVARRO RODRÍGUEZ, P. (2008): *La Comisión Nacional de la Energía*, Madrid, Marcial Pons.
- NEBREDA PÉREZ, J.M. (2003): *Distribución eléctrica*, 2ª ed., Civitas, Madrid, Civitas, 2ª ed.
- NEBREDA PÉREZ, J.M. (2007): “Las redes eléctricas tras la reforma legal del año 2007”, en *Comentarios a la Ley de Reforma del Sector eléctrico*, coord. por López-Ibor, Madrid, Thomson-Civitas.
- PADRÓS REIG, C. (2001): *Actividad administrativa y entidades colaboradoras. Especial referencia a su actuación en el Estado autonómico y a las implicaciones económicas de su régimen jurídico*, Madrid, Tecnos.
- PAJUELO IGLESIAS, P. (2009): “Gestión técnica y Operador del sistema. Procedimientos de operación”, en *Derecho de la Regulación Económica, III. Sector energético*, Tomo I, Muñoz Machado, S. (dir), Madrid, Iustel.
- PÉREZ ARRIAGA, J.I. y otros (2005): *Libro Blanco para la reforma de la regulación del sector eléctrico en España*, encargado por el Gobierno español.
- PÉREZ ARRIAGA, J.I. y OLMOS CAMACHO, L. (2009): “La regulación del transporte de energía eléctrica”, en Becker, F. y Cazorla, L.M. (dir), *Tratado de regulación del sector eléctrico*, Madrid, Aranzadi.
- SALAS HERNÁNDEZ, J. (1977): *Régimen jurídico-administrativo de la energía eléctrica*, Bolonia, Publicaciones del Real Colegio de de España.
- SALINAS LA CASTA, E. (2007): “Comentario de las nuevas funciones de supervisión de la CNE y de la nueva redacción de la función decimocuarta”, en *Comentarios a la Ley de Reforma del Sector Eléctrico (Ley 17 de 2007)*, coordinado por López-Ibor, V., Navarra, Civitas.
- SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, A.J. (2007): “La separación de actividades en la Ley 17/2007”, *Comentarios a la Ley de reforma de la Ley del Sector Eléctrico (ley 17/2007)*, coordinado por López-Ibor, V., Madrid, Thomson-Civitas.
- SANTAMARÍA PASTOR, J.A. (2009): *Principios de Derecho administrativo*, vol 1, Madrid, Iustel, 2ª ed.

- SEBASTIÁN QUETGLAS, S. (2009): “El mercado de producción de energía eléctrica y su marco legal. Evolución, situación actual y propuestas de mejora”, en *Tratado de regulación del sector eléctrico*, dirigido por Becker, F. y Cazorla, J.M., Madrid, Aranzadi,
- SAINZ MORENO, F. (1983): “Ejercicio privado de funciones públicas”, *Revista de Administración Pública 100-102*, págs. 1699-1783.
- SERRANO, M. (2006): “Naturaleza y funciones de la CNE: un ampliado marco de actuación”, en *Diez años de la CNE*, CNE, Madrid, Thomson.
- SOLÉ MARTÍN, C. (2009): “La operación del sistema”, en Becker, F. y Cazorla, L.M. (dir), *Tratado de regulación del sector eléctrico*, Madrid, Aranzadi.
- TRILLO FIGUEROA, J. y LÓPEZ-JURADO F.B. (1996): *Regulación del sector eléctrico*, Madrid, Civitas.

JURISPRUDENCIA



COMENTARIOS DE JURISPRUDENCIA

A vueltas con el concepto de vía de hecho: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 29 de septiembre de 2009

Hugo Santos Gil

Profesor Ayudante de Derecho Administrativo
Universidad de Sevilla

I. INTRODUCCIÓN

Uno de los conceptos jurídico-administrativos que más dificultades presenta a la hora de precisar sus contornos es, sin duda, el de vía de hecho, que tanta trascendencia tiene en el ámbito de ejecutoriedad de los actos administrativos y que, tras la entrada en vigor de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (en adelante LJCA), constituye uno de los objetos del recurso contencioso-administrativo, como contempla el artículo 30 de la mencionada norma¹.

En efecto, como ha destacado la doctrina científica, no existe en nuestro ordenamiento una definición de vía de hecho, categoría importada del Dere-

¹ Al respecto, y entre otros muchos, vid. ARANGUREN PÉREZ, I. y GONZÁLEZ RIVAS, J. J.: *Comentarios a la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa 29/1998, de 13 de julio*, Thomson-Cívitas, Madrid, 2008, pp. 423-429; ARNALDO ALCUBILLA y FERNÁNDEZ VALVERDE, R. (dirs.): *Jurisdicción Contencioso-Administrativa*, La Ley-El Consultor, Madrid, 2007, pp. 269-271; GARCÍA DE ENTERRÍA, E. y FERNÁNDEZ, T.-R.: *Curso de Derecho Administrativo I*, 11ª ed., Cívitas, Madrid, 2002, pp. 808-814; LÓPEZ MENUDO, F.: "Defensa del administrado contra la vía de hecho", en *El procedimiento administrativo y el control judicial de la Administración Pública: VI Jornadas Hispano-Argentinas de Derecho Administrativo en homenaje al profesor Laureano López Rodó*, INAP, Madrid, 2001, pp. 231-262; MESEGUER YEBRA, J.: *La vía de hecho como objeto del recurso contencioso-administrativo*, Bosch, Barcelona, 2002; PALOMAR OLMEDA, A. (dir.): *Tratado de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*, tomo I, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2008, pp. 714-723.

cho francés (*voie de fait*), y con respecto a la cual sólo es posible encontrar algunos atisbos en la legislación para delimitar su contenido. Así, suele afirmarse, con ligeros matices, que vía de hecho es una actuación material que la Administración Pública lleva a cabo sin la necesaria y previa cobertura jurídica². Este concepto general e impreciso traslada el problema a la definición de lo que haya de entenderse por “cobertura jurídica”, lo cual nos adentra –en palabras de LÓPEZ MENUDO– en “*un mundo difuso e inabarcable*”³.

Por ello, la ocasión que depara una sentencia como la que traemos a estas páginas, que aborda la definición de esta crucial figura, nos permite reflexionar nuevamente sobre su alcance y aplicación práctica, máxime si se tiene en cuenta que, según lo dicho, se trata de un concepto que, como afirma el autor citado, “*sigue estando en manos de la doctrina y la jurisprudencia*”⁴.

II. LOS ANTECEDENTES DEL CASO

El caso resuelto por la sentencia de 29 de septiembre de 2009, dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla (en adelante TSJA)⁵, tiene como antecedente fáctico fundamental el impago, por parte del Fondo Andaluz de Garantía Agraria (FAGA)⁶, de la cantidad de 200 euros, importe adi-

² Concretamente, la Exposición de Motivos de la LJCA (apartado V) se refiere a la nueva modalidad del recurso contencioso-administrativo contemplada en el artículo 30 señalando que “*mediante este recurso se pueden combatir aquellas actuaciones materiales de la Administración que carecen de la necesaria cobertura jurídica y lesionan derechos e intereses legítimos de cualquier clase*”.

³ LÓPEZ MENUDO, F.: “Vía de hecho”, *Diccionario de Derecho Administrativo*, tomo II, Iustel, Madrid, 2005, pp. 2.651-2.660.

⁴ *Ibidem*.

⁵ Recurso núm. 193/2008. Ponente: Ilmo. Sr. D. Juan Manuel Moreno Retamino.

⁶ El Fondo Andaluz de Garantía Agraria (FAGA) fue creado por el Decreto 332/1996, de 9 de julio, como servicio administrativo sin personalidad jurídica, adscrito a la Consejería de Agricultura y Pesca de la Junta de Andalucía, y bajo la dependencia jerárquica de la Dirección General del mismo nombre. Es el organismo pagador en Andalucía de los fondos provenientes de la sección de Garantía del Fondo Europeo de Orientación y Garantía Agrícola (FEOGA). Las funciones del FAGA se ejercen en el ámbito provincial a través de los Servicios de Ayudas existentes en cada una de las Delegaciones Provinciales de la Consejería de Agricultura y Pesca. Más específicamen-

cional de una ayuda comunitaria concedida a una empresa del sector agropecuario, parte actora en el proceso.

La recurrente planteó en su demanda que existía vía de hecho pues, a través de la página web de la citada Consejería, tuvo conocimiento de que se había efectuado una transferencia a su favor por importe de “cero euros”, como pago de la referida cantidad adicional de la ayuda que se le había concedido con cargo a fondos europeos. La empresa en cuestión alegaba que no había recibido notificación alguna que le informara sobre los motivos de la no transferencia de los doscientos euros otorgados, de aquí que sostuviera la existencia de vía de hecho, al haber llevado a cabo la Administración una actuación material (consistente en ordenar una transferencia bancaria sin contenido económico alguno) desprovista de su necesario soporte jurídico.

Frente a esta alegación, la Consejería demandada opuso, como argumento de fondo, que, en realidad, lo que se había producido era una compensación del citado importe con otras deudas del actor con la Administración. Actuación que había sido debidamente notificada a la empresa, tramitándose un procedimiento de reintegro de pago indebido, en el que ésta, incluso, pidió la suspensión de la compensación, que no fue acordada por la Administración. Tal resolución disponiendo el reintegro y la posibilidad de compensación recayó en febrero de 2007, si bien no se llevó a la práctica hasta dos años después, en octubre de 2009, precisamente cuando se verificó la transferencia por

te, el FAGA tiene como misión ejercer las funciones de autorización, ejecución y contabilidad de los pagos relacionados con los gastos de la Sección de Garantía del FEOGA, así como las actuaciones que correspondan a la Consejería de Agricultura y Pesca relativas a la regulación e intervención de los mercados agrarios, en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía. El Decreto 332/1996, de 9 de julio, ha sido derogado por el Decreto 38/2007, de 13 de febrero (BOJA núm. 39, de 22 de febrero), por el que se regula el Organismo Pagador y se designan el Organismo de Certificación y la Autoridad de Gestión de los Fondos Europeos Agrícolas en la Comunidad Autónoma de Andalucía. Este Decreto fue dictado a resultados de la aprobación del Reglamento (CE) núm. 1.290/2005, del Consejo, de 21 de junio de 2005, sobre la financiación de la Política Agrícola Común, que sustituye el FEOGA por dos fondos de nueva creación: el Fondo Europeo Agrícola de Garantía (FEAGA) y el Fondo Europeo Agrícola de Desarrollo Rural (FEADER). Mediante Acuerdo de 24 de octubre de 2006, el Consejo de Gobierno designó y autorizó a la Consejería de Agricultura y Pesca como Organismo Pagador en Andalucía de los gastos financiados con cargo a los Fondos Europeos Agrícolas. Finalmente, el Decreto 172/2009, de 19 de mayo, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Agricultura y Pesca, crea en su artículo 11 la Dirección General de Fondos Agrarios, a la que, entre otras competencias, corresponde la gestión de las ayudas y subvenciones financiadas con cargo al FEAGA, así como de aquellas otras que se le atribuyan.

importe de “cero euros”, siendo ésta la actuación constitutiva de vía de hecho a juicio de la empresa recurrente.

III. LA FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA DE LA SENTENCIA

A) Análisis de las excepciones planteadas por la Administración demandada

Al enjuiciar el asunto, el TSJA comenzó –como es lógico– por examinar las excepciones opuestas por la Administración demandada: la extemporaneidad del recurso (por no haberse interpuesto en el plazo de veinte días que establece el artículo 46.3 de la LJCA) y la falta de legitimación activa [por no haberse cumplimentado debidamente el requisito del artículo 45.2 d) de la propia Ley Jurisdiccional].

En relación con la primera de estas cuestiones, la Sala concluyó que no existía tal extemporaneidad, pues el plazo de veinte días para interponer el recurso contra la vía de hecho (artículo 30 LJCA) “*no puede computarse, como pretende la demandada, desde que la vía se produjo, sino desde que la misma llegó a conocimiento del actor*”. Así, la decisión de la Sala es plenamente respetuosa de la doctrina derivada de la aplicación del principio *pro actione*, que, entre otras cosas, obliga a interpretar restrictivamente las causas de inadmisibilidad. Y más en el ámbito que nos ocupa, pues el artículo 30 de la LJCA, al señalar que el *dies a quo* para el cómputo del plazo de interposición del recurso es aquél “*en que se inició la actuación administrativa en vía de hecho*”, contempla una solución que, como también afirma LÓPEZ MENUDO, “*amén de restrictiva es el summum de la inseguridad*”⁷. Parece, desde luego, más razonable computar el plazo a partir de que la actuación material llega a conocimiento del interesado (por analogía con lo que sucede con los actos administrativos, que sólo son eficaces a partir de su notificación), lo cual plantea –por otro lado– el problema de cómo acreditar ese momento inicial.

En el caso que nos ocupa, por ejemplo, dicho conocimiento se produjo a través de la consulta de la página web de la Consejería de Agricultura –como reconoce y admite la propia sentencia–, y ello obligaría a demostrar (al menos con un principio de prueba) cuándo se verificó dicho acceso. Como acabamos de ver, la Sala consideró suficiente la acreditación realizada por la actora, re-

⁷ LÓPEZ MENUDO, F.: op. cit., p. 2.658.

chazando, por ende, la excepción opuesta por la Administración demandada. Criterio éste que, como decimos, ha de estimarse plenamente acertado, pues no cabe olvidar que algún sector de la doctrina y de la jurisprudencia ha señalado la conveniencia de considerar que el plazo para recurrir frente a las vías de hecho a través del medio contemplado en el artículo 30 de la LJCA es indefinido en el tiempo⁸, al igual que sucede en los casos de silencio negativo⁹.

En cuanto a la falta de legitimación activa, la Administración alegaba que la empresa, al ser una persona jurídica (concretamente una sociedad anónima), debía aportar el documento acreditativo del acuerdo para interponer el recurso contencioso-administrativo, exigencia derivada del requisito enunciado por la Ley 29/1998 en el apartado d) de su artículo 45.2. La interpretación de éste ha quedado establecida por el Tribunal Supremo en su sentencia de 5 de noviembre de 2008¹⁰, cuyo planteamiento han reiterado otras posteriores, sosteniendo que: *“Una cosa es, en efecto, el poder de representación, que sólo acredita y pone de relieve que el representante está facultado para actuar válida y eficazmente en nombre y por cuenta del representado; y otra distinta la decisión de litigar, de ejercitar*

⁸ Así se sostiene, por ejemplo, en la sentencia del TSJ de Castilla-La Mancha, número 564/2003, de 30 de septiembre (JUR 2004\48231). En su Fundamento de Derecho Tercero, la Sala afirma que, en los casos de vía de hecho, *“el vicio en que incurre la actuación administrativa es tan grave, y su ejecución material al margen de toda cobertura tan grosera que no puede por menos de incidir en el terreno, no ya de la nulidad de pleno derecho, sino de la absoluta inexistencia, y en tal supuesto, no existiendo acto, sino actuación material, es claro que los interesados pueden optar por acudir a las posibilidades de reacción que frente a la citada actividad material de hecho de la Administración consagra la LJCA en el artículo 30 con los plazos de interposición del recurso que en el artículo 46.4 se recogen. Pero ello no impide que, dada la imprescriptibilidad del plazo de la acción de nulidad de pleno derecho en que incurre obviamente dicha actuación material de la Administración, esa reacción se produzca al margen de esos plazos, establecidos en garantía de los derechos de los interesados, pero que no obstan a que –de no haber desaparecido la actuación recurrida– pueda intentarse de nuevo su impugnación”*. Interpretación ésta que *“trata en definitiva de que prevalezca una interpretación favorable al derecho de acción o de tutela judicial de conformidad con el reiterado criterio antiformalista que sigue la jurisprudencia y la doctrina del TC, y respetuosamente también esta Sala, reacciona a evitar que en los supuestos de silencio o ausencia de acto que brinde posibilidades de reacción en tiempo se quede el interesado sin respuesta de fondo a sus pretensiones”*.

⁹ Recuérdese la doctrina sentada, en interés de ley, por la STS de 23 de enero de 2004 (RJ 2004\1021).

¹⁰ RJ 2009\451. Véase, a propósito de ella, el comentario de CARUZ ARCOS, E.: “La acreditación del cumplimiento de los requisitos exigibles a las sociedades mercantiles para la interposición de un recurso contencioso-administrativo (Comentario a la Sentencia del Pleno de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 5 de noviembre de 2008)”, *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 10, febrero de 2010, pp. 45-54.

la acción, que habrá de ser tomada por el órgano de la persona jurídica a quien las normas reguladoras de ésta atribuyan tal facultad. Obvia es la máxima trascendencia que la acreditación de esto último tiene para la válida constitución de la relación jurídicoprocesal, pues siendo rogada la justicia en el ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa, lo primero que ha de constatarse es que la persona jurídica interesada ha solicitado realmente la tutela judicial, lo que a su vez precisa que tome el correspondiente acuerdo dirigido a tal fin, y que lo tome no cualquiera, no cualquier órgano de la misma, sino aquél al que la persona jurídica ha atribuido tal decisión, ya que en otro caso se abre la posibilidad, el riesgo, de iniciación de un litigio no querido, o que jurídicamente no quepa afirmar como querido, por la entidad que figure como recurrente”.

Aunque no es el objeto de este comentario y, desde luego, daría materia para otro, sí creemos necesario señalar que, en nuestra opinión, dicha doctrina del Tribunal Supremo sobre el requisito del artículo 45.2 d) efectúa una interpretación *praeter legem* del mismo, al exigir que se aporte un documento o acuerdo que puede no ser siempre necesario, yendo más allá de lo que la propia LJCA establece y en contra de lo que postula el principio *pro actione*. En este sentido, no está de más recordar que la ley se refiere a la necesidad de acompañar “*el documento o documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos exigidos para entablar acciones las personas jurídicas con arreglo a las normas o estatutos que les sean de aplicación*”. La clave está, pues, en lo que dispongan al respecto los estatutos o normas reguladoras de la persona jurídica de que se trate (sea pública o privada, desde luego), motivo por el cual consideramos que no puede elevarse a regla general el deber de aportar siempre un certificado de acuerdo societario¹¹, pues, amén de las diferencias que existen en el régimen de organización y funcionamiento de los distintos tipos de personas jurídicas privadas (asociaciones, sociedades, fundaciones), es perfectamente posible que la voluntad de interponer o no un recurso en vía judicial esté atribuida en

¹¹ Por ello, estimamos más acertado el criterio que el propio Tribunal Supremo había establecido, a este respecto, bajo la vigencia del artículo 57.2 de la LJCA de 1956 (en sentencias de 25 de abril de 1982, 24 de febrero de 1984, 25 de abril de 1991, 17 de junio de 1991, 2 de noviembre de 1994 y 28 de enero de 1998, *inter alia*), actualizado tras la entrada en vigor de la Ley 29/1998 en las sentencias de 17 de enero de 2002 y 24 de junio de 2003, que propugnan una interpretación flexible y antiformalista del requisito, siempre ajustada a las circunstancias concretas del caso, en coherencia con la doctrina del Tribunal Constitucional que, en garantía de la tutela judicial efectiva (artículo 24.1 CE), postula el derecho a la interpretación del sistema procesal de modo antiformalista con base en el principio *pro actione*. Una excelente síntesis de esta doctrina se encuentra, también, en la sentencia de la Audiencia Nacional de 11 de julio de 2007 (JUR 2007/229163).

exclusiva a un órgano unipersonal de administración (caso de los Administradores Únicos o de los Consejeros-Delegados en las sociedades mercantiles), cuyas decisiones no necesitan ser documentadas o formalizadas, al contrario de lo que ocurre con los acuerdos que adopten los órganos colegiados (respecto de los cuales sí se exige su constancia en acta)¹².

Con todo, en el caso que nos ocupa, la sociedad recurrente aportó, en el trámite de conclusiones, el certificado acreditativo de su voluntad de formular el recurso, quedando así subsanado el defecto alegado por la Administración demandada, y de ahí el rechazo de la excepción de falta de legitimación activa.

B) El fondo del asunto

Sobre el fondo del asunto, el razonamiento de la sentencia es sencillo, pues, tras recordar someramente los antecedentes fácticos, se limita a reproducir la doctrina del Tribunal Supremo sobre el concepto de vía de hecho, citando, por todas, la sentencia de 9 de octubre de 2007 (RJ 2007\8150):

“El concepto de vía de hecho es una categoría conceptual procedente del Derecho Administrativo francés que desde muy antiguo distingue dos modalidades, según que la Administración haya usado un poder del que legalmente carece (manque de droit) o lo haya hecho sin observar el procedimiento establecido por la norma que le haya atribuido ese poder o potestad (manque de procédure).

¹² En tal sentido, cabe recordar aquí que la vigente Ley de Sociedades Anónimas no condiciona el ejercicio de acciones judiciales a la adopción de un acuerdo especial que deba documentarse con carácter expreso. En efecto, según la legislación mercantil (cfr. los artículos 128, 129, 136 y 141 del Real Decreto Legislativo 1.564/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, y el artículo 124 del Reglamento del Registro Mercantil), los administradores tienen plena capacidad de decisión respecto a los asuntos que incumben a la sociedad, incluyéndose, por supuesto, el ejercicio de acciones judiciales, mientras no estén limitadas por los Estatutos Sociales. Además, ha de entenderse que, cuando la administración y representación de la sociedad está atribuida a un solo administrador (por ejemplo, al Consejero-Delegado), sus decisiones no tienen que ser documentadas ni formalizadas de un modo expreso (es decir, mediante acta), porque se trata de órganos unipersonales y no colegiados, debiendo interpretarse que el otorgamiento del poder por la persona que en dicho momento tiene atribuida la representación y administración de la sociedad, sin que sus facultades estén limitadas y constando así en el poder para pleitos otorgado, es suficiente para considerar cumplido el fin exigido por la LJCA a través del requisito contemplado en el artículo 45.2 d). Por tanto, quien ejerce *per se* la representación de la sociedad (como es el caso del Consejero-Delegado), ostenta facultades suficientes para interponer el recurso contencioso-administrativo, sin que tenga que certificar esta decisión de ningún modo, ya que no se trata de un órgano colegiado de administración de la entidad (cfr. artículo 142 del TRLSA).

Dicha categoría conceptual pasó hace tiempo a nuestro ordenamiento jurídico, especialmente por obra de la doctrina y de la jurisprudencia para comprender en ella tanto la actuación material de las Administraciones Públicas que se produce sin haber adoptado previamente una decisión declarativa que le sirva de fundamento jurídico como aquella otra actividad material de ejecución que excede evidentemente del ámbito al que da cobertura el acto administrativo previo. En este segundo supuesto no se carece de acto previo pero la Administración en su ejecución material excede el título legitimador, extralimitándolo.

En definitiva, como se señaló en la STS de 8 de junio de 1993 (RJ 1993\4468), la vía de hecho o actuación administrativa no respaldada en forma legal por el procedimiento administrativo legitimador de la concreta actuación se produce no sólo cuando no existe acto administrativo de cobertura o éste es radicalmente nulo, sino también cuando el acto no alcanza a cubrir la actuación desproporcionada de la Administración, excedida de los límites que el acto permite”.

Aplicando dicha doctrina al caso de autos, la Sala concluyó que no había existido vía de hecho, por dos razones fundamentales:

1ª) Porque existió todo un procedimiento previo, conocido por la actora, en el que se llegó a efectuar por parte de ésta una solicitud de suspensión de la compensación finalmente acordada.

2ª) Porque, aun si se entendiera que la actuación administrativa no estuvo cubierta por un acto administrativo, en ningún caso podría calificarse de desproporcionada.

Como puede apreciarse, la sentencia que comentamos no es novedosa en cuanto a su argumentación, pues, al vincular el impago de la cantidad concedida (doscientos euros) con el procedimiento de reintegro en el que se acordó la posibilidad de compensación, descarta que la actuación material de la Administración (la transferencia por importe de “cero euros”) se realizara sin cobertura jurídica, es decir, sin un acto previo que sirviera de título legitimador para la misma. Fue clave, como hemos visto, la solicitud de suspensión formulada por la actora en dicho procedimiento previo, pues de ello se infiere que la decisión administrativa de compensar las cantidades no era desconocida para ella, aunque hubiera sido adoptada con bastante anterioridad (recuérdese que la resolución de reintegro era de febrero de 2007 y la transferencia se conoció en octubre de 2009).

Ahora bien, la sentencia no profundiza más en el fondo y, ante la parquedad de su contenido, no es posible conocer de forma adecuada si tal pro-

cedimiento y resolución podían conceptuarse, verdaderamente, como cobertura jurídica de la actuación material llevada a cabo con posterioridad. En definitiva, sería necesario valorar con mayor detenimiento –con análisis de todos los elementos de hecho– si la vinculación que realiza la Sala entre dicho soporte formal (el procedimiento y la resolución cuya suspensión pidió la actora) y su ejecución (la transferencia por cero euros) es o no congruente, pues también podría plantearse –más allá del pronunciamiento contenido en la sentencia– que se trataba de decisiones distintas, con fundamentos también diversos, de modo que debió efectuarse el pago de la cantidad concedida por el FAGA (como ejecución o cumplimiento de lo resuelto en un procedimiento distinto) y, luego, tramitar el procedimiento de reintegro, en el que la empresa interesada hiciera valer sus argumentos en contra de la procedencia del mismo. De haberse entendido así por la sentencia, claro es que la conclusión hubiera sido otra distinta, dado que cabe incluir en el concepto de vía de hecho aquellos supuestos en los que existe un acto administrativo, pero la actuación material se desconecta totalmente de él, perdiendo de esta forma su fundamento¹³.

Tal interpretación, que nos atrevemos a postular teniendo en cuenta lo que puede adivinarse de los fundamentos de la sentencia, mantendría una separación entre ambos cauces formales, que quizás sería más ajustada a los principios de ejecutividad, ejecutoriedad y congruencia de la actuación administrativa, en consonancia con lo establecido en los artículos 93 y 94 de la Ley 30/1992, así como en la propia Ley General de Subvenciones¹⁴.

¹³ Así, LÓPEZ MENDUO (op. cit., p. 2.655) considera que pueden constituir vías de hecho, además del vicio de incompetencia manifiesta, las actuaciones que pueden encuadrarse en la genéricamente llamada *manque de procédure*: a) irregularidades del *iter* procedimental, b) irregularidades de la decisión previa y c) irregularidades en la fase de ejecución o “abuso de la fuerza”.

¹⁴ No cabe olvidar, en este sentido, que el otorgamiento de una subvención constituye un acto administrativo favorable, que no puede ser revocado de plano (artículo 105.1 LPAC *a contrario*). Es más, la resolución de concesión, una vez notificada en forma, crea un derecho a favor del beneficiario, por lo que la Administración debe proceder a la ejecución de la misma, abonando el importe correspondiente (artículos 24.6, 25 y 26 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones). Y esta misma norma contempla el procedimiento que debe seguir la Administración en los casos en que estime procedente el reintegro de las cantidades percibidas (artículos 41 y 42). No se especifica en la sentencia si concurría alguna de las causas de reintegro previstas en la ley (artículo 37) o en la normativa reguladora de la subvención. Por ello, estimamos que también hubiera podido plantearse el recurso contencioso-administrativo por la vía del artículo 29.1 de la LJCA, es decir, como un caso de inactividad de la Administración, al no efectuar

IV. CONCLUSIÓN

La sentencia que hemos traído a estas páginas nos sitúa, una vez más, ante las complejidades que encierra la definición del concepto de vía de hecho. Debido a la ausencia de un criterio legal preciso, hay que acudir a la interpretación jurisprudencial y a las elucubraciones de la doctrina científica. Analizando ambas, pueden extraerse unos postulados comunes al respecto, pero también existen delicados matices cuyo análisis desborda los estrechos límites de este comentario. Es más, incluso sería posible atisbar una interpretación amplia o extensiva del concepto de vía de hecho¹⁵ y, a la vez, otra más ajustada, que reduciría su ámbito a los supuestos más claros y ostensibles, en los que se produce un verdadero atropello antijurídico que lesiona gravemente los derechos o intereses legítimos del particular¹⁶. Aunque la sentencia comentada sería un ejemplo de esta segunda corriente, en todo caso conviene tener presente que, como afirmó hace tiempo el Tribunal Supremo, “*hoy día es indudable que el ordenamiento español rechaza con carácter general las actuaciones administrativas por vía de hecho, las cuales constituyen una forma de violencia sobre el ciudadano y sobre sus bienes incompatible con lo que el poder público es y tiene que ser en un Estado de Derecho: servidor de los ciudadanos y escudo de sus libertades*”¹⁷.

ésta debidamente el pago del importe adicional concedido a la sociedad recurrente, lo cual constituiría el incumplimiento de una “*prestación concreta a favor de una o varias personas determinadas*”, dimanante de un acto administrativo, pudiendo en consecuencia reclamar su cumplimiento quienes tuvieran derecho a ella.

¹⁵ Así, por ejemplo, J. J. LAVILLA RUBIRA [en ARNALDO ALCUBILLA, E. y FERNÁNDEZ VALVERDE, R., op. cit., p. 270], comentando el artículo 30 de la LJCA, señala que “*existirá vía de hecho tanto en el caso de que no exista un acto jurídico que dé cobertura a la actuación material de la Administración [...], como en el supuesto de que la actuación material esté aquejada por irregularidades de índole procedimental o competencial*”.

¹⁶ Véase, en este sentido, la STS de 18 de octubre de 2000 (RJ 2000\9108), así como la sentencia del TSJ de Castilla-La Mancha núm. 6/2001, de 27 de enero, dictada en el recurso de apelación núm. 93/2000 (RJCA 2001\931). Respecto de esta última, son de especial interés las consideraciones expuestas en sus Fundamentos de Derecho Primero y Segundo, concluyendo la Sala que el concepto de vía de hecho debe reservarse “*para los supuestos más graves de actuación material total y absolutamente al margen e competencia y procedimiento y sin previa habilitación por norma o acto que le sirva de fundamento*”. En el mismo sentido, vid. el certero planteamiento de LÓPEZ MENDUO, F.: “*Defensa del administrado contra la vía de hecho*”, op. cit., pp. 231-232.

¹⁷ La cita procede del Fundamento de Derecho Tercero de la STS de 22 de septiembre de 1990 (RJ 1990\7285).

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 13/2009, de 19 de enero (BOE de 13 de febrero). Ponente: Jiménez Sánchez (Recurso de inconstitucionalidad)

Preceptos constitucionales: 6, 14, 22, 23.2, 81.1, 103.3 y 149.1.1.

otros:

Objeto: Arts. 3.7 (párrafo segundo) y 20.4 b), 5, 6 y 7, y las disposiciones finales segunda (apartado 2), cuarta y quinta de la Ley del Parlamento Vasco 4/2005, de 18 de febrero, para la igualdad de mujeres y hombres.

Materias: Partidos políticos: principios y régimen político; principio de igualdad; derecho de asociación; derecho de todos los ciudadanos a acceder en

(*) Subsección preparada por FRANCISCO ESCRIBANO.

condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos; régimen y contenido de las Leyes Orgánicas.; acceso a la función público y funciones que la informan; condiciones básicas en garantía de la igualdad de todos los españoles: competencia exclusiva del Estado.

El conjunto de los preceptos objeto de este recurso ha sido agrupado por los recurrentes en dos apartados, atendiendo al dato del ámbito del ordenamiento en el que cada uno de ellos pretende la promoción de la igualdad a la que sirve la Ley autonómica impugnada; en un primer apartado se comprenden los preceptos referidos a la promoción de la igualdad en el ámbito administrativo, mientras que las disposiciones finales cuarta y quinta, por su proyección en el ámbito del régimen electoral, son objeto de un tratamiento autónomo. Se sostiene que deben considerarse vulnerados los arts. 14, 23.2 y 103.3 CE, alegando que con la previsión de cupos o cuotas para la composición de órganos administrativos el legislador autonómico, además de vulnerar el art. 14 CE, ha afectado directamente al contenido esencial del derecho de acceso a la función pública (art. 23.2 CE) y preterido los principios de mérito y capacidad, con quiebra del art. 103.3 CE. Será criterio del TC que la impugnación de los arts. 3.7 (párrafo segundo), 20.4, 5, 6 y 7, se refiere a preceptos que configuran un cuerpo normativo que no incurre en las infracciones constitucionales denunciadas por los recurrentes. La definición en los arts. 3.7 y 20.6 de lo que ha de entenderse (respectivamente, “a los efectos” de la Ley 4/2005, en general, y de los apartados 4 y 5 del art. 20, en particular) por “una representación equilibrada” de hombres y mujeres en determinados órganos no puede considerarse inconstitucional en cuanto los porcentajes de representación establecidos se refieren por igual a ambos sexos, teniendo cada uno de ellos asegurada una representación que se sitúa en una horquilla del 40/60 por 100 de la composición admitida como posible. Fórmula, que, como ya se vió por el TC en su STC 12/2008, FJ 5, hace posible, de manera “razonable”, una “composición equilibrada” que no puede estimarse contraria al art. 14 CE. En relación con el art. 20.7, observará el TC que contiene un mandato dirigido a la Administración en relación con el establecimiento de pautas que hagan posible valorar el cumplimiento de las medidas previstas en la Ley 4/2005. Es evidente que una norma que se limita a sentar las bases para la evaluación del cumplimiento de la Ley en la que se contiene no puede merecer ningún reproche de inconstitucionalidad; menos aún si tampoco lo merecen las normas de cuya aplicación se trata. El art. 20.4 establece que, “[s]in perjuicio de otras medidas que se consideren oportunas, las normas que regulen los procesos selectivos de acceso, provisión y promoción en el empleo público deben incluir: ... b) Una cláusula por la que se garantice en los tribunales de selección una representación equilibrada de mujeres y hombres con capacitación, competencia y preparación adecuada”; el apartado 2 de la disposición final segunda de la Ley 4/2005, también impugnada, añade un nuevo

párrafo al art. 31 de la Ley 6/1989, de 6 de julio, de la función pública vasca, del siguiente tenor: “3. Salvo que se justifique debidamente su no pertinencia, la composición del tribunal u órgano técnico de selección ha de ser equilibrada de mujeres y hombres con capacitación, competencia y preparación adecuada. Se considera que existe una representación equilibrada cuando en los órganos de más de cuatro miembros cada sexo está representado al menos al 40 por 100; en el resto, cuando los dos sexos estén representados”. Considerará el TC que lo establecido en estos preceptos no es un simple mandato de normación dirigido a titulares de potestades normativas; el mandato genérico incluido en el art. 20.4 se ha concretado, para el ámbito de los procesos selectivos reservado a la acción legislativa, en una reforma explícita de la Ley de la función pública vasca. Y la impugnación de este mandato resulta perfectamente posible; de lo contrario, razonará el TC, nuestra jurisdicción sólo podría pronunciarse con motivo de una cuestión de inconstitucionalidad suscitada en el curso de un proceso instado frente a normas o actos administrativos que se habrían ajustado a la legalidad que ahora se somete ya su enjuiciamiento, o con ocasión de un recurso de amparo interpuesto contra la vulneración resultante de un acto administrativo igualmente acomodado a dicha legalidad. Entenderá, por ello el TC que procede afrontar el tema de fondo que plantea el recurso en relación a los preceptos ahora enjuiciados y, en primer lugar, si el art. 20.4 de la Ley 4/2005 y el nuevo art. 31.3 de la Ley de la función pública vasca incurren o no en infracción de los arts. 14, 23.2 y 103.3 CE; como concreción del principio general de igualdad (art. 14 CE) en el ámbito del acceso a la función pública o de la promoción en la carrera funcionarial (por todas, STC 73/1998), el art. 23.2 CE no puede verse afectado por preceptos que no se refieren a circunstancia alguna relacionada con su propio acceso o promoción en la función pública, ni ellos mismos son titulares a este respecto de otra cosa que de una expectativa, por legítima o fundada que ésta fuere, a formar parte de tales tribunales, no de un derecho en sentido propio; considerando, además el TC, por cuanto hace a quienes hayan de tomar parte en esos procesos selectivos como aspirantes a la función pública o a la promoción funcionarial, lo determinante para la indemnidad del derecho que a ellos, en cambio, indudablemente les asiste ex art. 23.2 CE es que quienes integren los tribunales de selección reúnan las condiciones de mérito y capacidad exigidas por el art. 103.3 CE (SSTC 215/1991 y 174/1996). Será criterio del TC que tales condiciones constituyen el presupuesto mismo establecido en ambos preceptos para la operatividad de la medida de promoción de la igualdad arbitrada por el legislador, pues en ambos casos se específica que los hombres y mujeres que integren los órganos administrativos en cuestión han de contar con “la capacitación, competencia y preparación adecuada”. En el caso del art. 31.3 de la Ley de la función pública vasca se prevé, además, la eventualidad de que el porcentaje establecido para alcanzar una representación equilibrada de ambos sexos pueda excepcionarse si “se justifi[ca] debidamente su no pertinencia”, lo que con perfecta natura-

lidad es aplicable al supuesto de que no pueda darse debida satisfacción al requisito inexcusable del mérito y la competencia que han de concurrir en los miembros de los órganos administrativos, sea cual sea su sexo. En parecidos términos, y en relación con los apartados 2, 4 y 5 del art. 20, el art. 20.8 de la Ley 4/2005 permite excepcionar su cumplimiento por causa justificada; será criterio del Tc que en la medida en que quedan asegurados el mérito y la capacidad por las mismas normas impugnadas, es evidente que no puede apreciarse la infracción del art. 103.3 CE denunciada por los recurrentes, sino más bien el esfuerzo del legislador autonómico por actualizar esa exigencia constitucional en el ámbito que le es propio, resultanto, además, conforme con el mandato constitucional de promoción de la igualdad efectiva contenido en el art. 9.2 CE (STC 12/2008, de 29 de enero), al que el legislador autonómico ha querido hacer justicia mediante la aplicación en los últimos años de “planes de acción positiva” que han facilitado “la implantación y el desarrollo de las políticas de igualdad en los tres niveles de la Administración pública vasca” con efectos muy notables, aun cuando “no es menos cierto que todavía queda un trabajo importante por hacer para conseguir que la igualdad de mujeres y hombres sea un objetivo estratégico y prioritario por parte de todos los poderes y administraciones públicas vascas”, siendo voluntad de la Ley “incidir también en dicha cuestión”, entre otras medidas, a través de las acordadas en el conjunto de los preceptos impugnados. Todo lo dicho hasta ahora por el TC lo entiende aplicable en toda su extensión al art. 20.5 de la Ley del Parlamento Vasco 4/2005, de acuerdo con el cual “las normas que vayan a regular los jurados creados para la concesión de cualquier tipo de premio promovido o subvencionado por la Administración, así como las que regulen órganos afines habilitados para la adquisición de fondos culturales y/o artísticos, deben incluir una cláusula por la que se garantice en los tribunales de selección una representación equilibrada de mujeres y hombres con capacitación, competencia y preparación adecuada”; con tanta mayor razón cuanto en este caso es meridiano que en modo alguno están comprometidos el acceso o la promoción en la función pública y, por lo que hace al mérito y la capacidad de los jurados, su concurrencia viene también asegurada y exigida expresamente por el propio art. 20.5. En relación con el método electoral a primera cuestión a dilucidar en el examen de este segundo bloque de preceptos objeto del presente recurso ha de ser la referida a la supuesta invasión de las competencias estatales imputada por los actores a las disposiciones finales cuarta y quinta de la Ley del Parlamento Vasco 4/2005, en cuya virtud las candidaturas presentadas a las elecciones al Parlamento Vasco y a las Juntas Generales “estarán integradas por al menos un 50 por 100 de mujeres”, debiendo mantenerse “esa proporción en el conjunto de la lista de candidatos y candidatas y en cada tramo de seis nombres”. Considerará el TC que a efectos del enjuiciamiento del tema propuesto en esta denuncia, de conformidad con lo que ya se ha reiterado por él mismo (SSTC 87/1985, FJ 8; 27/1987, FJ 4; 48/1988, FJ 3 y 154/1988, FJ 3) al precisar los términos en

que debe ejercerse la fiscalización procedente en los recursos de inconstitucionalidad, lo que corresponde considerar es “*si un producto normativo se atempera, en el momento de nuestro examen jurisdiccional*”, a los límites y condiciones a que en ese momento está constreñido. Recordará el TC el caso resuelto en la STC 154/1988, y recordará que “*la Comunidad Autónoma, al ejercer su competencia en materia electoral, ha de tener presente, en primer término, las normas estatales de desarrollo del derecho de sufragio reconocido en el art. 23 de la Constitución, así como las que regulan las condiciones básicas que garanticen la igualdad en su ejercicio, dictadas por el Estado en virtud del art. 149.1.1 de la Norma fundamental*” (STC 154/1988, FJ 3). Estimaré el TC que la normativa dictada por las Comunidades Autónomas, en ejercicio de sus competencias en materia electoral, ha de cohonestarse con “*las normas estatales de desarrollo del derecho de sufragio reconocido en el art. 23 de la Constitución, así como las que regulan las condiciones básicas que garanticen la igualdad en su ejercicio, dictadas por el Estado en virtud del art. 149.1.1 de la Norma fundamental*” (STC 154/1988, FJ 3): normas que no son otras que las contenidas en la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general (LOREG) normas que, como prescribe la propia LOREG en su disposición adicional primera, 2, han de aplicarse también a las elecciones a Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas. “*La LOREG deviene así -en cuanto fija las condiciones básicas para el ejercicio del derecho de sufragio- parámetro de la constitucionalidad de los preceptos autonómicos controvertidos, correspondiendo a este Tribunal enjuiciar, en cada caso, la medida en que uno u otro precepto estatal responde al ejercicio de la competencia ex art. 149.1.1 CE y sin que ello suponga convertir en objeto del juicio de constitucionalidad a unas normas estatales que no han sido impugnadas y que mantienen su presunción de validez*”, siendo conveniente, “*no obstante, señalar que este ejercicio expreso de la competencia atribuida al Estado en el art. 149.1.1 impone a este Tribunal, ya que no la aceptación sin más de la definición que de sí mismas hacen las reglas estatales, sí, cuando menos, la necesidad de reconocer al legislador estatal un cierto margen de apreciación en cuanto a la fijación inicial de las condiciones que, por su carácter de básicas, deben ser objeto de ordenación uniforme en todo el territorio nacional*” (STC 154/1988, FJ 3); es evidente que con una perspectiva competencial corresponde al Estado establecer las condiciones básicas que, con carácter general para el conjunto de los ciudadanos españoles, han de satisfacer las listas electorales en lo que hace, por lo que aquí importa, a la circunstancia del sexo de los candidatos. Lo anterior supone que la normativa autonómica examinada resulta conforme a lo establecido por el legislador orgánico en ejercicio de la competencia atribuida al Estado por el art. 149.1.1 CE, con arreglo al art. 81.1 CE, pues, en la medida en que el Parlamento Vasco ha introducido un porcentaje de representación mínimo de mujeres situado en la horquilla de la representación equilibrada de ambos sexos (un mínimo del 40 por 100 para cada uno de ellos) establecido con carácter general por el art. 44 bis LOREG (y sin que las normas autonómicas aquí examinadas supongan, ni pudieran en ningún caso suponer, su excepción), la regulación establecida al efecto por la Comunidad Autónoma

al amparo de su competencia ex art. 10.3 EAPV encuentra perfecta cobertura en la habilitación arbitrada por las Cortes Generales en orden a un eventual incremento autonómico de aquel mínimo común, aplicable con carácter general a todo tipo de elecciones en los términos previstos por la Ley Orgánica de régimen electoral general. La cuestión de la constitucionalidad material de las medidas de paridad adoptadas por el legislador ha sido resuelta por la STC 12/2008, dictada con ocasión de dos procedimientos instados en su día contra el art. 44 bis LOREG, introducido por la ya citada Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, el TC ahora se atenderá a aquella doctrina; recordara el TC que ya había establecido que *“[e]l punto de partida de nuestro análisis se sitúa en el hecho de que el requisito del equilibrio electoral entre sexos tiene por únicos destinatarios directos a quienes pueden presentar candidaturas, esto es, de acuerdo con el art. 44.1 LOREG, exclusivamente a los partidos, federaciones y coaliciones de partidos y a las agrupaciones de electores. No se trata, por tanto, en puridad, de una condición de elegibilidad/causa de inelegibilidad, por lo que no afecta inmediatamente al derecho de sufragio pasivo individual. Es una condición referida a partidos políticos y a agrupaciones de electores, esto es, a entidades jurídicas que no son sujetos de los derechos de sufragio activo y pasivo, cuya vulneración se denuncia. ... El problema constitucional de fondo se plantea, por tanto y sobre todo, en el ámbito de los arts. 6 y 9.2 CE, con conexiones inmediatas con los arts. 22 y 16 CE y una inevitable derivación hacia el principio de igualdad (arts. 14 y 23 CE), principalmente, en la medida en que el aludido equilibrio también se exige de las agrupaciones de electores. En cualquier caso es evidente que esa dimensión igualitaria también concurre, porque es imprescindible en el contexto de una legislación que persigue la superación de una realidad social caracterizada por la menor presencia de la mujer en la vida pública; pero sólo lo hace como una perspectiva superpuesta a la principal, esto es, a la que atiende a la libertad de los partidos políticos y de las agrupaciones de electores en la definición de sus candidaturas como medio cualificado para la realización de su cometido constitucional en tanto que instrumentos para la participación política ciudadana”* (STC 12/2008, FJ 3), al tiempo que se afirmó la *“respuesta hemos de buscarla tanto en el análisis del mandato de sustantivación de la igualdad formal, contenido en el art. 9.2 CE, como en el de la configuración constitucional de los partidos políticos (art. 6 CE)”* (STC 12/2008, FJ 4), en relación con lo primero recordará el TC que *“la igualdad que el art. 1.1 de la Constitución proclama como uno de los valores superiores de nuestro ordenamiento jurídico -inherente, junto con el valor justicia, a la forma de Estado Social que ese ordenamiento reviste, pero también, a la de Estado de Derecho- no sólo se traduce en la de carácter formal contemplada en el art. 14 y que, en principio, parece implicar únicamente un deber de abstención en la generación de diferenciaciones arbitrarias, sino asimismo en la de índole sustancial recogida en el art. 9.2, que obliga a los poderes públicos a promover las condiciones para que la de los individuos y de los grupos sea real y efectiva”* (STC 216/1991, FJ 5) o que *“el art. 9.2 CE expresa la voluntad del constituyente de alcanzar no sólo la igualdad formal sino también la igualdad sustantiva, al ser consciente de que únicamente desde esa igualdad sustantiva es posible la realización efectiva del libre desa-*

rollo de la personalidad; por ello el constituyente completa la vertiente negativa de proscripción de acciones discriminatorias con la positiva de favorecimiento de esa igualdad material' (STC 12/2008, FJ 4); se entenderá a sí que el art. 9.2 CE "encomienda al legislador la tarea de actualizar y materializar la efectividad de la igualdad que se proyecta, entre otras realidades, en el ámbito de la representación, correspondiendo a este Tribunal Constitucional la función de examinar si las decisiones adoptadas al respecto son acordes con el marco constitucional aquí definido. ... Del art. 9.2 CE, y de la interpretación sistemática del conjunto de preceptos constitucionales que inciden en este ámbito, deriva la justificación constitucional de que los cauces e instrumentos establecidos por el legislador faciliten la participación de todos los ciudadanos, removiendo, cuando sea preciso, los obstáculos de todo orden, tanto normativos como estrictamente fácticos, que la impidan o dificulten y promoviendo las condiciones garantizadoras de la igualdad de los ciudadanos. En este punto cabe añadir que la igualdad sustantiva no sólo facilita la participación efectiva de todos en los asuntos públicos, sino que es un elemento definidor de la noción de ciudadanía" (STC 12/2008, FJ 4). Seguirá recordándole TC que ya fundamentó la legitimidad constitucional de la medida impuesta a los partidos por el art. 44 bis LOREG en la naturaleza de los partidos políticos como asociaciones calificadas por sus funciones constitucionales (STC 48/2003) y su condición de "cauce válido para el logro de la sustantivación de la igualdad formal propugnada por el art. 9.2 CE, precepto éste que dota de legitimidad a las configuraciones legislativas del estatuto jurídico de los partidos, o de sus actividades con relevancia pública, orientadas a la realización efectiva de un principio tan fundamental del orden constitucional como es el de la igualdad (arts. 1.1 y 14 CE)" (STC 12/2008, FJ 5); al tiempo que reitera que el concreto porcentaje establecido por el art. 44 bis LOREG, cifrado en un mínimo del 40 por 100 para cada sexo en el conjunto de la lista y en cada tramo de cinco puestos "no [supone] un tratamiento peyorativo de ninguno de los sexos, ya que, en puridad, ni siquiera [plasma] un tratamiento diferenciado en razón del sexo de los candidatos, habida cuenta de que las proporciones se establecen por igual para los candidatos de uno y otro sexo. No se trata, pues, de una medida basada en los criterios de mayoría/minoría (como sucedería si se tomase en cuenta como elementos de diferenciación, por ejemplo, la raza o la edad), sino atendiendo a un criterio (el sexo) que de manera universal divide a toda sociedad en dos grupos porcentualmente equilibrados", con la cual se "persigue la efectividad del art. 14 CE en el ámbito de la representación política, donde, si bien hombres y mujeres son formalmente iguales, es evidente que las segundas han estado siempre materialmente preteridas. Exigir de los partidos políticos que cumplan con su condición constitucional de instrumento para la participación política (art. 6 CE), mediante una integración de sus candidaturas que permita la participación equilibrada de ambos sexos, supone servirse de los partidos para hacer realidad la efectividad en el disfrute de los derechos exigida por el art. 9.2 CE. Y hacerlo, además, de una manera constitucionalmente lícita, pues con la composición de las Cámaras legislativas o de los Ayuntamientos se asegura la incorporación en los procedimientos normativos y de ejercicio del poder público de las mujeres (que suponen la mitad de la población) en un número significativo. Ello resulta coherente, en definitiva, con el

principio democrático que reclama la mayor identidad posible entre gobernantes y gobernados” (STC 12/2008, FJ 5). Corrobora la conformidad con la Constitución de la normativa establecida por el legislador autonómico la consideración de que éste no ha condicionado la composición de las candidaturas con arreglo a “criterios diferenciadores determinantes de una dialéctica mayoría/minoría, como sucedería si se exigiera la presencia de un número o porcentaje de personas de determinada raza o de un cierto arco de edad, sino que el criterio atendido es aquél que en todo caso, de manera universal, divide a la sociedad en dos grupos cuantitativamente equilibrados. Y en virtud del art. 9.2 CE se persigue que ese equilibrio material se traslade desde la sociedad a los órganos políticos de representación ciudadana; lo que resulta, de nuevo, coherente con el principio democrático. Se pretende, en suma, que la igualdad efectivamente existente en cuanto a la división de la sociedad con arreglo al sexo no se desvirtúe en los órganos de representación política con la presencia abrumadoramente mayoritaria de uno de ellos. Una representación política que se articule desde el presupuesto de la divisoria necesaria de la sociedad en dos sexos es perfectamente constitucional, pues se entiende que ese equilibrio es determinante para la definición del contenido de las normas y actos que hayan de emanar de aquellos órganos. No de su contenido ideológico o político, sino del precontenido o substrato sobre el que ha de elevarse cualquier decisión política: la igualdad radical del hombre y la mujer. Exigir a quien quiera ejercer una función representativa y de imperio sobre sus conciudadanos que concurra a las elecciones en un colectivo de composición equilibrada en razón del sexo es garantizar que, sea cual sea su programa político, compartirá con todos los representantes una representación integradora de ambos sexos que es irrenunciable para el gobierno de una sociedad que así, necesariamente, está compuesta” (STC 12/2008, FJ 7); en definitiva, la medida examinada es, además de adecuada para la consecución del fin de promoción de la igualdad efectiva de la mujer. Como ya dijo el TC en su STC 12/2008, FJ 5, “[q]ue los partidos políticos, dada ‘su doble condición de instrumentos de actualización del derecho subjetivo de asociación, por un lado y de cauces necesarios para el funcionamiento del sistema democrático, por otro’ (STC 48/2003, de 12 de marzo, FJ 5), coadyuven por imperativo legal -esto es, por mandato del legislador constitucionalmente habilitado para la definición acabada de su estatuto jurídico- a la realización de un objetivo previsto inequívocamente en el art. 9.2 CE no es cuestión que pueda suscitar reparos de legitimidad constitucional”, pues “es su condición de instrumento para la participación política y de medio de expresión del pluralismo como sujetos que concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular (art. 6 CE) lo que cualifica su condición asociativa como partidos y los diferencia netamente de las demás asociaciones, de manera que es perfectamente legítimo que el legislador defina los términos del ejercicio de esas funciones y cometidos de modo que la voluntad popular a cuya formación y expresión concurren y la participación para la que son instrumento sean siempre el resultado del ejercicio de la libertad y de la igualdad ‘reales y efectivas’ de los individuos, como expresamente demanda el art. 9.2 CE”, para seguir diciendo, “Es evidente [decíamos a continuación] que la libertad de presentación de candidaturas por los partidos (que, por lo demás, en ésta como en sus demás actividades están sometidos a la Constitución y a la ley, como expresa el art. 6 CE) no es,

ni puede ser absoluta. Ya el legislador, en atención a otros valores y bienes constitucionales protegidos, ha limitado esa libertad imponiéndoles determinadas condiciones para la confección de las candidaturas (referidas a la elegibilidad de los candidatos, a la residencia en algunos supuestos, o incluso a que tales candidaturas hayan de serlo mediante listas cerradas y bloqueadas). Esta nueva limitación del equilibrio por razón de sexo, pues, ni es la única, ni carece, por lo que acaba de verse, de fundamento constitucional ... La libertad de selección de candidatos por los partidos se ve ciertamente limitada en razón de todas estas exigencias. La que concretamente ahora estamos examinando también lo hace. Con todo, esa constrictión de la libertad del partido resulta perfectamente constitucional por legítima, por razonablemente instrumentada y por no lesiva para el ejercicio de derechos fundamentales. En otras palabras, por satisfacer las exigencias constitucionales para limitar la libertad de los partidos y agrupaciones de electores para confeccionar y presentar candidaturas, que en sentido propio ni siquiera es un derecho fundamental, sino una atribución, implícita en la Constitución (art. 6 CE), que les confiere el legislador (expresamente apoderado por dicho artículo para efectuarla); legislador que goza de una amplia libertad de configuración (aunque no absoluta, claro está). La validez constitucional de estas medidas, como se acaba de decir, resulta clara. En primer lugar porque es legítimo el fin de la consecución de una igualdad efectiva en el terreno de la participación política (arts. 9.2, 14 y 23 CE). En segundo término, porque resulta razonable el régimen instrumentado por el legislador que se limita a exigir una composición equilibrada ... En fin, porque es inocuo para los derechos fundamentales de quienes, siendo sus destinatarios, los partidos políticos, no son, por definición, titulares de los derechos fundamentales de sufragio activo y pasivo" (STC 12/2008, FJ 5). En la misma decisión del TC ésta ya se pronunciaba respecto de la posible vulneración del art. 6 CE en conexión con el art. 22 CE, concluyendo que "aun cuando este Tribunal ha identificado cuatro facetas o dimensiones del derecho fundamental de asociación -libertad de creación de asociaciones y de adscripción a las ya creadas; libertad de no asociarse y de dejar de pertenecer a las mismas; libertad de organización y funcionamiento internos sin injerencias públicas; y, como dimensión inter privados, garantía de un haz de facultades a los asociados individualmente considerados frente a las asociaciones a las que pertenecen o a las que pretendan incorporarse (STC 133/2006, de 27 de abril, FJ 3)-, el motivo impugnatorio que ahora nos ocupa no se refiere propiamente a ninguna de ellas sino más bien a la libertad de actuación externa. Por lo que hace a los ámbitos señalados, habida cuenta de que la normativa cuestionada no atañe a la vertiente individual del derecho fundamental, debemos descartar que produzca intromisión en las dos primeras dimensiones, libertades positiva y negativa de asociación, ni tampoco en la denominada "dimensión inter privados" del derecho fundamental de asociación. Igualmente, como quiera que esa normativa no versa sobre ninguna faceta de la vida interna ordinaria de los partidos políticos, tampoco existe vulneración alguna de la dimensión relativa a la libertad de organización y funcionamiento internos". Precisiones éstas tras las que añadíamos que "la limitación de la libertad de actuación de las formaciones políticas que se plasma en la normativa controvertida no constituye una vulneración del art. 6, en conexión con el art. 22 CE. Como ya hemos señalado esa limitación no es en sí misma inconstitucional

nal. Por lo demás, y en todo caso, el mandato de equilibrio entre sexos que se impone a los partidos, limitando una libertad de presentación de candidaturas que no les está atribuida por ser asociaciones, sino específicamente por ser partidos políticos, ha de considerarse que, incluso desde la perspectiva de que son asociaciones políticas, constituye una limitación proporcionada y, por tanto, constitucionalmente legítima” (STC 12/2008, FJ 5); al tiempo, no se advirtió infracción alguna de “la libertad ideológica de los partidos políticos ni su libertad de expresión [arts. 16.1 y 20.1 a) CE]”; en particular, “de la propia ideología feminista. Una norma como el art. 44 bis LOREG no hace innecesarios los partidos o idearios feministas, pero, a partir de ese precepto, es el propio art. 9.2 CE el que, una vez concretado en términos de Derecho positivo su mandato de efectividad, convierte en constitucionalmente lícita la imposibilidad de presentar candidaturas que quieran hacer testimonio feminista con la presentación de listas integradas únicamente por mujeres. En el nuevo contexto normativo es ya innecesario compensar la mayor presencia masculina con candidaturas exclusivamente femeninas, por la sencilla razón de que aquel desequilibrio histórico deviene un imposible. Ciertamente un ideario feminista radical que pretenda el predominio femenino no podrá ser constitucionalmente prohibido, pero tampoco podrá pretender sustraerse al mandato constitucional de la igualdad formal (art. 14 CE) ni a las normas dictadas por el legislador para hacer efectiva la igualdad material tal como establece el 9.2 CE” (STC 12/2008, FJ 6); para continuar afirmando, “De otro lado, tampoco padece la libertad ideológica de los partidos en general, es decir, de los que no hacen del feminismo el núcleo de su definición ideológica. Más precisamente, no desaparece el componente instrumental de esa libertad en que consiste su capacidad para incluir en sus candidaturas a quienes resulten más capacitados o idóneos para la oferta pública de su programa en la concurrencia electoral y, después, en su caso, para defender el programa del partido en el seno de las instituciones en las que hayan podido integrarse como representantes de la voluntad popular. Esa libertad de los partidos no es, como ya se ha dicho, absoluta o ilimitada, y también se ve condicionada por todos los requisitos jurídicos constitutivos de la capacidad electoral, entre otros, y para el caso de las elecciones generales, el de la nacionalidad, o por aquellos que, como el ahora examinado, no afectan a aquella capacidad individual, sino a los partidos y agrupaciones habilitados para la presentación de candidaturas, y entre los que se cuenta la exigencia de un número determinado de candidatos o cuanto implica el sistema de listas bloqueadas. En consecuencia, dada la legitimidad constitucional de la nueva exigencia del equilibrio entre sexos impuesta a los partidos para la presentación de candidaturas, según ya vimos en el fundamento jurídico anterior, ha de rechazarse que tal medida vulnere las libertades garantizadas en los arts. 16.1 y 20.1 a) CE. En todo caso, si se sostuviera que, al menos instrumentalmente (aunque no sustantivamente), la limitación de la libertad de presentación de candidaturas a la que nos estamos refiriendo pudiese afectar a los derechos de los arts. 16.1 y 20.1 a) CE, tal limitación habría de entenderse constitucionalmente legítima, en cuanto que resultaría proporcionada” (STC 12/2008, FJ 6). La medida paritaria, según doctrina ya advertida con anterioridad del TC, queda descartada que pueda ser interpretada como una nueva causa de inelegibilidad: “es indudable que formalmente no hay una causa de inelegibilidad ni tampoco materialmente por

el hecho de que se obligue a la agrupación a presentar candidaturas donde los ciudadanos que las compongan hayan de buscar el concurso de otras personas, atendiendo, además de a criterios de afinidad ideológica y política, al dato del sexo. Tal exigencia, encuadrada en el ámbito de libre disposición del legislador, encuentra fundamento en el art. 9.2 CE. A quien pretende ejercer el derecho de sufragio pasivo a través de una agrupación no sólo se le exige no estar incurso en las causas de inelegibilidad previstas en la Ley electoral, sino también cumplir con otras condiciones que no afectan a su capacidad electoral stricto sensu, como por ejemplo, y en primerísimo lugar, la de concurrir con otras personas formando una lista. No cabiendo la candidatura individual, se obliga al sujeto a la búsqueda de compañía. Sin embargo, nadie diría que esa exigencia supone una vulneración material del derecho de sufragio pasivo; o que la soledad se convierte en una causa de inelegibilidad” (STC 12/2008, FJ 7); para seguir diciendo “Que a la exigencia de concurrir en una lista se añada la de que ésta tenga una composición equilibrada en razón del sexo no cercena de manera intolerable las posibilidades materiales de ejercicio del derecho. Se trata de una condición que se integra con naturalidad en el ámbito disponible al legislador en sus funciones de configuración del derecho fundamental de participación política: se configura así un derecho de ejercicio colectivo en el seno de una candidatura cuya integración personal se quiere sea reflejo de la propia integración de la comunidad social, esto es, sexualmente equilibrada” (STC 12/2008, FJ 7). Todavía en relación con el derecho de sufragio pasivo “importa reiterar que el art. 23.2 CE no incorpora entre sus contenidos un pretendido derecho fundamental a ser propuesto o presentado, por las formaciones políticas, como candidato en unas elecciones (STC 78/1987, de 26 de mayo, FJ 3). Por tanto, no puede entenderse quebrantado el contenido esencial del derecho de sufragio pasivo, identificado en nuestra STC 154/2003, de 17 de julio, como la garantía de ‘que accedan al cargo público aquellos candidatos que los electores hayan elegido como sus representantes, satisfaciéndose, por tanto, dicho derecho siempre que se mantenga la debida correlación entre la voluntad del cuerpo electoral y la proclamación de los candidatos ... [ibidem; también, STC 185/1999, de 11 de octubre, FJ 2 c)]’ [FJ 6 c)]” (STC 12/2008, FJ 9); por ello será criterio del TC que las disposiciones recurridas no alteran “la correlación entre la voluntad del cuerpo electoral manifestada mediante el ejercicio del derecho de sufragio activo y los candidatos que hayan obtenido la confianza de los electores y, en cuanto tales, deban ser proclamados electos y acceder a los cargos públicos electivos. El principio de composición equilibrada es un instrumento al servicio de la igualdad de oportunidades en el ejercicio del derecho de sufragio pasivo pues informa la elaboración de las candidaturas; siendo ello así sólo cabría plantearse una eventual vulneración del contenido esencial del derecho fundamental proclamado en el art. 23.2 CE si su aplicación se efectuara en la fase de proclamación de candidatos electos, operando a partir de los resultados electorales” (STC 12/2008, FJ 9). “En relación con el derecho de sufragio activo, del mismo modo que del art. 23.2 CE no cabe inferir la exigencia de un determinado sistema electoral, o de un determinado mecanismo de atribución de los cargos representativos objeto de elección en función de los votos obtenidos (STC 75/1985, FJ 4), tampoco del art. 23.1 CE puede derivarse un derecho subjetivo de los ciudadanos a una concreta composición de las listas electorales. La afirmación de que nadie os-

tenta un derecho fundamental a ser presentado como candidato en unas elecciones (STC 78/1987, FJ 3) encuentra su natural correlato en la constatación de que tampoco nadie puede pretender ser titular del derecho fundamental a que las formaciones políticas enumeradas en el art. 44 LOREG presenten a terceras personas como candidatos. El derecho de sufragio activo recogido en el art. 23.1 CE se ejerce por los ciudadanos mediante la elección, a través del sufragio libre, igual, directo y secreto, entre las opciones presentadas para su consideración por las formaciones políticas habilitadas al efecto por la legislación electoral, sin que forme parte de ese derecho la facultad de otorgar la condición de candidato a quien no fue propuesto como tal por los partidos políticos, agrupaciones de electores o federaciones de partidos” (STC 12/2008, FJ 9). Interesará al TC subrayar asimismo que tampoco es de apreciar que “las medidas controvertidas quiebren la unidad de la categoría de ciudadano o entrañen un riesgo cierto de disolución del interés general en un conjunto de intereses parciales o por categorías”, toda vez que “el principio de composición equilibrada de las candidaturas electorales se asienta sobre un criterio natural y universal, como es el sexo”, debiendo señalarse que previsiones como las enjuiciadas “no suponen la creación de vínculos especiales entre electores y elegibles, ni la compartimentación del cuerpo electoral en función del sexo. Los candidatos defienden opciones políticas diversas ante el conjunto del electorado y, caso de recibir el respaldo de éste, lo representarán también en su conjunto y no sólo a los electores de su mismo sexo. No cabe atender, pues, al argumento de ... de que el requisito de la paridad perjudica a la unidad del pueblo soberano en la medida en que introduce en la categoría de ciudadano ... la divisoria del sexo. Baste decir que el cuerpo electoral no se confunde con el titular de la soberanía, esto es, con el pueblo español (art. 1.2 CE), aunque su voluntad se exprese a través de él. Este cuerpo electoral está sometido a la Constitución y al resto del Ordenamiento jurídico (art. 9.1 CE), en tanto que el pueblo soberano es la unidad ideal de imputación del poder constituyente y como tal fundamento de la Constitución y del Ordenamiento. Las causas determinantes de la condición de elector no afectan, por tanto, a esta unidad ideal, sino al conjunto de quienes, como ciudadanos, están sometidos al Ordenamiento español y no tienen, en cuanto tales, más derechos que los que la Constitución les garantiza, con el contenido que, asegurado un mínimo constitucional indisponible, determine el legislador constituido” (STC 12/2008, FJ 10); de ello deducirá el TC que “las mismas razones que nos llevan a descartar que las previsiones legales controvertidas introduzcan una nueva causa de inelegibilidad limitativa del ejercicio del derecho de sufragio pasivo o establezcan un vínculo más estrecho entre electores y elegibles en función del sexo que compartan introduciendo una división inaceptable en la unidad del pueblo soberano, conducen directamente a descartar la existencia de la vulneración del art. 68.5 CE” (STC 12/2008, FJ 10). En consecuencia, concluye el TC las disposiciones finales cuarta y quinta de la Ley del Parlamento Vasco 4/2005 no son inconstitucionales por cuanto, en virtud de la competencia reconocida a la Comunidad Autónoma en el art. 10.3 EAPV, los arts. 149.1.1, 23 y 81.1 CE, y con la finalidad de promover la igualdad efectiva de hombres y mujeres en los procesos electorales autonómicos, han establecido una normativa que, al resultar necesariamente integrada con las prescripciones del art. 44 bis LOREG,

de directa aplicación en los procesos electorales autonómicos, impone que en las candidaturas presentadas en éstos figure un mínimo del 50 por 100 de mujeres y del 40 por 100 de hombres. Se desestima el recurso de inconstitucionalidad interpuesto.

(Noticia precisa de la STC 12/2008, puede encontrarla el lector en el número 71 de esta Revista, al que nos remitimos; la comentada ahora STC 13/2009 ha sido objeto de numerosos VVPP de Rodríguez-Zapata Pérez (véase in extenso su VP a la citada 12/2008); y de Pérez Tremps).

2. Sentencia 26/2009, de 26 de enero (BOE de 26 de febrero). Ponente: Aragón Reyes (Recurso de amparo)

Preceptos constitucionales: Art. 9.3; 14; 24.1; 31 y 120.3.

otros:

Objeto: Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Santa Cruz de Tenerife, de 22 de junio de 2006, dictada en el procedimiento ordinario núm. 569-2004.

Materias: Tutela judicial efectiva; rechazo de una cuestión de inconstitucionalidad inmotivada; alcance y fundamento de una decisión judicial motivada.

El objeto de este recurso de amparo es determinar si la resolución judicial impugnada ha vulnerado el derecho de la demandante a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), desde la perspectiva de deber de motivación de las resoluciones judiciales, en primer lugar, por haberse dado una mera respuesta aparente a la acción intentada, en segundo lugar, por haberse incurrido en un error patente, consistente en entender que la queja venía de la consideración del tributo como una tasa y, por último, por haberse rechazado el planteamiento de una cuestión de constitucionalidad respecto de la ley autonómica aplicable al caso sin motivación. Por motivos procesales limitará su pronunciamiento el TC al art. 24.1 CE. Considera el TC que debe quedar descartado que concurra la causa de inadmisión consistente en su extemporaneidad, toda vez que, la Sentencia impugnada en amparo fue notificada al Procurador de la sociedad demandante el 30 de junio de 2006 y la demanda de amparo tuvo entrada en el registro de este Tribunal el 10 de julio de 2006 y, por tanto, dentro del plazo de veinte días previsto en la redacción entonces vigente del art. 44.2 LOTC. Comenzará el TC recordando que ya ha reiterado que el deber de motivar las Sentencias no es sólo una obligación impuesta a los órganos judiciales por el art. 120.3 CE, directamente relacionada con los principios de un Estado de Derecho (art. 1.1 CE)

y con el carácter vinculante que para Jueces y Magistrados tiene la Ley, a cuyo imperio están sometidos en el ejercicio de su potestad jurisdiccional, de conformidad con el art. 117.1 y 3 CE, sino también un derecho de los intervinientes en el proceso que forma parte del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva proclamado por el art. 24.1 CE, que únicamente se satisface si la resolución judicial contiene los elementos de juicio suficientes para que el destinatario y, eventualmente, los órganos jurisdiccionales encargados de revisar sus decisiones puedan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión. Para el TC se trata de una garantía esencial para el justiciable mediante la cual es posible comprobar que la decisión judicial es consecuencia de la aplicación razonada del ordenamiento jurídico y no el fruto de la arbitrariedad; el derecho a obtener una resolución fundada en Derecho, favorable o adversa, es garantía frente a la arbitrariedad e irrazonabilidad de los poderes públicos; implicará, en primer lugar, que la resolución ha de estar motivada, es decir, contener los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión y, en segundo lugar, que la motivación debe contener una fundamentación en Derecho. Este último aspecto no incluye un pretendido derecho al acierto judicial en la selección, interpretación y aplicación de las disposiciones legales, pero sí conlleva la garantía de que el fundamento de la decisión sea la aplicación no arbitraria de las normas que se consideren adecuadas al caso, pues tanto si la aplicación de la legalidad es fruto de un error patente, como si fuere arbitraria, manifiestamente irrazonada o irrazonable no podría considerarse fundada en Derecho, dado que la aplicación de la legalidad sería tan sólo una mera apariencia (por todas, STC 311/2005, FJ 4). Recordará el TC que en relación con el error patente, ya ha puesto de manifiesto que se vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) cuando la resolución judicial sea el resultado de un razonamiento que no se corresponde con la realidad por haber incurrido el órgano judicial en un error patente en la determinación y selección del material de hecho o del presupuesto sobre el que se asienta su decisión, produciendo con ello efectos negativos en la esfera jurídica del ciudadano, destacándose que los requisitos necesarios para dotar de relevancia constitucional dicho error son que no sea imputable a la negligencia de la parte sino atribuible al órgano judicial, pueda apreciarse inmediatamente de forma incontrovertible a partir de las actuaciones judiciales y resulte determinante de la decisión adoptada por constituir el soporte único o básico -ratio decidendi- de la resolución, de forma que no pueda saberse cuál hubiera sido el criterio del órgano judicial de no haber incurrido en él (por todas, STC 4/2008, FJ 3). Por lo que se refiere al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, este Tribunal ha reiterado que suscitar la cuestión de inconstitucionalidad es una prerrogativa exclusiva e irrevisable del órgano judicial, el cual por el mero hecho de no plantearla y de aplicar la Ley que, en contra de la opinión del justiciable, no estima inconstitucional, no lesiona, en principio, derecho fundamental alguno

de éste (entre las últimas, SSTC 58/2004, FJ 10; 173/2002, FJ 5, ó 33/2001, FJ 5); traerá a colación el TC su doctrina señalada en la STC 119/1998: “[n]o resulta posible plantear a este Tribunal, mediante la alegación del art. 24 de la Constitución, el control sobre la decisión que los Jueces adopten al respecto, o el no uso por éstos de la facultad que les atribuye el art. 163 de la Constitución” [SSTC 67/1988, FJ 7 y 159/1997, FJ 5 a)]” (FJ 6). Recordará el TC que en este caso, la sociedad demandante impugnó la negativa a que se rectificaran las autoliquidaciones presentadas para el pago de la tasa fiscal que grava los juegos de envite, suerte o azar, correspondiente a los años 2001 y 2002, y la devolución de las cantidades que consideraba indebidamente satisfechas, alegando que dicha tasa era un verdadero impuesto que grava la adquisición de renta por parte de las empresas operadoras de máquinas recreativas y que los preceptos legales por los que se aprobaron las tasas fiscales del juego para los ejercicios 2001 y 2002 eran nulos por vulnerar diversos preceptos constitucionales.; alegó que se vulneraban los arts. 9.3 y 31 CE, por imponerse unos incrementos de manera arbitraria y sin respetar los principios de capacidad económica y de progresividad, ya que, sin haberse efectuado el necesario análisis económico justificativo, se fijaba una cuota única por cada máquina; se adujo, igualmente, la vulneración del art. 14, en conexión con el art. 31 CE, por tratar peyorativamente al sector recreativo frente al del juego estatal, a otros sectores como las empresas de *vending*, así como dispensarse un trato discriminatorio entre las diversas empresas del sector. La resolución judicial impugnada, tras hacer una descripción del objeto de la demanda, enumerando todas las razones por las que se instaba la nulidad de la normativa canaria sobre tasa del juego, desestimó la solicitud de devolución del pago de la tasa instada por la demandante por no encontrarse amparada en ninguno de los supuestos previstos en el art. 7 del Real Decreto 1163/1990. En concreto, reproduciendo la argumentación que ya en anteriores resoluciones se había vertido en relación con asuntos idénticos, confirmó, en primer lugar, que, conforme a lo establecido en la STC 296/1994, la denominada tasa fiscal sobre el juego tiene naturaleza de impuesto y no de tasa, derivando de ello que no quedaba limitado por las especificaciones de la tasa contenidas en la legislación de carácter general, por lo que para la determinación de su cuantía no era preciso tener en cuenta el coste de la prestación del servicio o de la realización de la actividad administrativa; igualmente, hizo expreso que, en relación con las vulneraciones aducidas de los arts. 14 y 31 CE y el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, “no procede entrar en su examen al no estar justificado circunstancialmente el planteamiento de la misma” (fundamento de Derecho tercero). En atención a lo expuesto hay que concluir que no se ha producido la vulneración del art. 24.1 CE aducida por la sociedad recurrente. El TC descarta que se haya dado una mera respuesta aparente a la acción intentada. La pretensión de la entidad demandante era la devolución de las cantidades que consideraba habían sido indebidamente liquidadas por ser inconstitucionales las previsiones legales que establecían su cuantía. Frente a ello, la resolución

judicial hace expreso que no concurre ninguna de las causas legales de devolución, exponiendo las razones por las que considera que tampoco se ha incurrido en las vulneraciones constitucionales aducidas, vinculadas principalmente a la arbitrariedad e infracción de los principios de capacidad económica y progresividad en la determinación de la cuantía por fijarse una cuota única por máquina sin hacer un análisis económico justificativo. En segundo lugar, también descartará el TC que se haya incurrido en el error patente denunciado por la sociedad recurrente; dando por cierto el TC que en la demanda contencioso-administrativa se partía de la base del carácter impositivo de la tasa del juego para fundamentar la pretensión de devolución, no lo es menos que ni la resolución judicial parte de un presupuesto distinto a éste, ni que, en cualquier caso, ello haya sido relevante a los efectos del fallo, toda vez que también en la resolución judicial se justifica el carácter impositivo de la tasa para desarrollar su razonamiento. Cuestión distinta es que, asumiendo tanto la sociedad recurrente como la resolución judicial impugnada el carácter impositivo de la tasa, lleguen a conclusiones divergentes sobre la posibilidad de fijar una cuota única por máquina, pero ello ya no cabe incardinarlo dentro del denunciado error patente, sino dentro de una mera discrepancia sobre una cuestión de legalidad ordinaria, sobre la que el TC no puede pronunciarse. Es criterio del TC que tampoco se ha incurrido en la vulneración aducida del art. 24.1 CE, con fundamento en no haberse motivado la denegación del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. Considerará el TC que el órgano judicial sí ha motivado su decisión ya que, poniendo de manifiesto el carácter impositivo de la tasa, cuyo objeto es gravar una actividad empresarial expresiva de capacidad económica, como es la posesión de máquinas recreativas, desvinculando, por tanto, la determinación de su cuantía de la existencia de ningún tipo de contraprestación, ha dado suficientes razones en la Sentencia impugnada para justificar su decisión de no plantear la cuestión de inconstitucionalidad respecto de la normativa reguladora de dicha tasa.

3. Sentencia 36/2009, de 20 de febrero (BOE de 14 de marzo). Ponente: Gay Montalvo (Recurso de amparo)

Preceptos constitucionales: 24.1; 120.3

otros:

Objeto: Auto de 20 de septiembre de 2005 y la Sentencia de 22 de abril de 2005, de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias.

Materias: Derecho a la tutela judicial efectiva: exigencia de un resolución no arbitraria, motivada y fundada en Derecho; alcance del concepto de incongruencia omisiva; alcance del derecho de acceso a la Jurisdicción.

El objeto del recurso consiste en la impugnación de las resoluciones judiciales a las que el recurrente imputa la vulneración de su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) al no responder a lo planteado en la demanda contencioso-administrativa y desestimar el recurso con una motivación arbitraria y no fundada en Derecho, sin entrar a resolver el fondo de las cuestiones planteadas incurriendo con ello en incongruencia omisiva. La recurrente en amparo aduce, asimismo, que la Sentencia de 22 de abril de 2005 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias habría incurrido en lesión del derecho fundamental reconocido en el art. 24.1 CE en cuanto derecho de acceso a la jurisdicción porque la Sala aplicó una causa de inadmisión no prevista legalmente, como es la falta de alegaciones en la vía administrativa previa. De acuerdo con la doctrina de este Tribunal sobre el orden constitucional de enjuiciamiento de las quejas desde la lógica de la subsidiariedad del amparo, comenzará el TC por la cuestión aducida sobre la lesión del derecho de acceso a la jurisdicción que comprende el derecho fundamental de tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE); en este caso descartará el TC tal lesión del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) desde la vertiente de acceso a la jurisdicción porque la Sentencia de 22 de abril de 2005 no inadmitió el recurso contencioso-administrativo, como aduce la demandante de amparo, sino que lo desestimó porque el órgano judicial consideró conforme a Derecho la resolución administrativa impugnada de acuerdo con la naturaleza jurídica revisora de la jurisdicción contencioso-administrativa; la Sentencia cuestionada entró a conocer el primer motivo de impugnación que fundamentó la demanda contencioso-administrativa, es decir, la conformidad a Derecho de la resolución administrativa desestimatoria de las reclamaciones económico-administrativas acumuladas por falta de alegaciones del recurrente. Considerará el TC que no se está ante una denegación de acceso a la justicia (por todas, STC 37/1995, FJ 5), sino ante un pronunciamiento judicial sobre uno de los cinco motivos que fundamentaron la demanda contencioso-administrativa. Recordará el TC que se aduce en la demanda la arbitraria motivación de la Sentencia impugnada, puesto que resultó contraria a lo que disponen los art. 56.1 y 33 de la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA). Estimaré el TC la queja porque la declaración de conformidad a Derecho de la resolución administrativa del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Canarias, sin entrar a enjuiciar los cuatro motivos de impugnación de la liquidación tributaria discutida, choca frontalmente con lo dispuesto en los arts 56.1 y 33.1 y 2. Recordará el TC que tiene declarado que la motivación de las resoluciones judiciales (art. 120.3 CE) no se refiere al fallo o parte dispositiva de las mismas, como la congruencia, sino a los fundamentos que nutren la resolución para dar respuesta a las alegaciones de las partes. Recordará el TC su doctrina acerca de que la exigencia de motivación de las Sentencias tiene una función doble ya que se presenta, simultáneamente, como obligación constitucional de los

jueces y como derecho de quienes intervienen en el proceso (por todas, STC 36/2006, FJ 2). En la STC 196/2003, FJ 6, ya destacó el TC “*el derecho a obtener una resolución fundada en Derecho, favorable o adversa, es garantía frente a la arbitrariedad e irrazonabilidad de los poderes públicos (SSTC 112/1996, de 24 de junio, FJ 2; 87/2000, de 27 de marzo, FJ 6)*”; *es exigencia del derecho fundamental reconocido por el art. 24.1 CE que la resolución esté motivada, es decir, que contenga los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión (SSTC 58/1997, FJ 2; 25/2000, FJ 2); y además, que la motivación contenga una fundamentación en Derecho (STC 42/2004 FJ 4)*” (STC 36/2006, FJ 2); considera el TC en el caso de autos la motivación resulta arbitraria y voluntarista y, por lo tanto, no está fundada en Derecho, ya que es contraria a lo dispuesto por los arts. 56.1 y 33 LJCA, y lesiva del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE). Procederá ahora el TC a enjuiciar la queja sobre la incongruencia omisiva en que habría incurrido la Sentencia impugnada. Para ello parte de la doctrina constitucional consolidada sobre el vicio de incongruencia destacando que éste viene referido al deber de decidir por parte de los órganos judiciales, que deben resolver los litigios que se sometan a su conocimiento ofreciendo respuestas a todas las pretensiones formuladas por las partes evitando que se produzca un desajuste entre el fallo judicial y los términos en que las partes formularon sus pretensiones, concediendo más o menos o cosa distinta de lo pedido (por todas STC 40/2006, FJ 2). Al conceder más, menos o cosa distinta a lo pedido, el órgano judicial incurre en las formas de incongruencia conocidas como omisiva, *extra petitum* e incongruencia por error. La primera, la incongruencia omisiva o *ex silentio*, que es la que se aduce en la demanda de amparo, se produce cuando el órgano judicial deja sin contestar alguna de las pretensiones sometidas a su consideración por las partes, siempre que no quepa interpretar razonablemente el silencio judicial como una desestimación tácita cuya motivación pueda inducirse del conjunto de los razonamientos contenidos en la resolución, y sin que sea necesaria, para la satisfacción del derecho a la tutela judicial efectiva, una contestación explícita y pormenorizada a todas y cada una de las alegaciones que se aducen por las partes como fundamento de su pretensión, pudiendo bastar, en atención a las circunstancias particulares concurrentes, con una respuesta global o genérica, aunque se omita respecto de alegaciones concretas no sustanciales. Recordará el TC que en relación con el vicio de incongruencia este Tribunal distingue entre las que son meras alegaciones o argumentaciones aportadas por las partes en defensa de sus pretensiones y estas últimas en sí mismas consideradas, pues si con respecto a las primeras puede no ser necesaria una respuesta explícita y pormenorizada de todas ellas y, además, la eventual lesión del derecho fundamental deberá enfocarse desde el prisma del derecho a la motivación de toda resolución judicial, respecto de las segundas la exigencia de respuesta congruente se muestra con todo rigor siempre y cuando la pretensión omitida haya sido llevada al juicio en el momento procesal oportuno. Esta reflexión, ya hecha por el

TC, por ejemplo en su STC 141/2002, cobra especial relevancia en el ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa, en la cual es su propia norma reguladora la que ordena que el enjuiciamiento se produzca “*dentro del límite de las pretensiones formuladas por las partes y de los motivos que fundamenten el recurso y la oposición*” (art. 33.1 LJCA). Tendrá en cuenta el TC que en el proceso contencioso-administrativo se ejercita necesariamente una pretensión de declaración de desconformidad del acto o resolución recurrida con el ordenamiento jurídico, a lo que puede añadirse la pretensión del reconocimiento de una situación jurídica individualizada y la adopción de las medidas adecuadas para su pleno restablecimiento, entre ellas la indemnización de los daños y perjuicios el TC ya ha declarado que adquieren especial relevancia los motivos aducidos en defensa de la ilegalidad de la actuación administrativa, si bien ello no enerva la distinción entre motivos sustanciales y no sustanciales susceptibles de ser resueltos tácitamente (STC 40/2006, FJ 2). Recordará el TC que la recurrente en amparo adujo en la demanda contencioso-administrativa diversos motivos para solicitar la anulación de la Resolución de 30 de marzo de 2001 del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Canarias, así como de la liquidación practicada. Concretamente, como fundamento de su recurso, la recurrente alegó: Que presentaron alegaciones ante el Tribunal Económico-Administrativo Regional de Andalucía el 8 de marzo de 2001 y la Resolución del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Canarias es de 30 de marzo de 2001, con lo que transcurrieron más de veinte días entre la presentación de las alegaciones y la resolución del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Canarias, tiempo suficiente para que este último hubiese conocido las alegaciones. Pero, además, adujo que, de acuerdo con el art. 40 del Reglamento de procedimiento de las reclamaciones económico-administrativas, los Tribunales Económico-Administrativos están obligados a revisar todas las cuestiones que ofrezca el expediente, independientemente de que las mismas hubiesen sido planteadas por los recurrentes, por lo que la resolución del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Canarias no se ajustó a Derecho; asimismo, adujo la falta de motivación de la liquidación practicada a la recurrente por el impuesto sobre la renta de las personas físicas de 1995, en la que no existió actividad probatoria (con cita de la STS 10 de mayo de 2000, FJ 3); la falta de motivación y prueba sobre la desestimación de determinados gastos como deducibles y el aumento de los beneficios procedentes de la venta del inmovilizado; adujo, además, la falta de motivación sobre la consideración de la entidad como de mera tenencia de bienes; y por último, adujo sobre la consideración de los bienes transmitidos como afectos a una actividad empresarial y la posibilidad de acogerse a la exención por reinversión. Frente a lo alegado por la recurrente en la demanda contencioso-administrativa la Sentencia impugnada declaró que el Tribunal Económico-Administrativo Regional de Canarias no desestimó la reclamación de la recurrente porque ésta no presentó las alegaciones, sino que la no presentación de alegaciones trajo como consecuencia que el Tribunal

Económico-Administrativo Regional de Canarias quedó privado de los argumentos que refutaban las conclusiones de la Administración, por lo que el Tribunal consideró no acreditado defecto alguno en el acto recurrido, sin que tenga por misión aquel Tribunal suplir las omisiones de las partes ni actuar como Abogado defensor (fundamento de Derecho 2 de la Sentencia de 22 de abril de 2005); a mayor abundamiento la Sentencia impugnada declaró que la misma Sala había dictado la Sentencia de 28 de enero de 2005 en sentido desfavorable para las pretensiones de la recurrente, siendo actora en aquel procedimiento la entidad Arbóreo, S.L., de la que es socia la recurrente; la citada Sentencia declaró ajustadas a derecho las actuaciones tributarias en relación con la citada entidad, por lo que la Sentencia de 22 de abril de 2005 declaró “igualmente ajustada a Derecho la actuación seguida respecto de la ahora recurrente” (fundamento de Derecho 2). Todo ello condujo a la Sala a desestimar el recurso contencioso-administrativo formulado por la recurrente. Ante la respuesta ofrecida por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, la recurrente en amparo formuló incidente de nulidad de actuaciones por considerar que la Sentencia incurría en incongruencia omisiva con lesión del derecho fundamental reconocido por el art. 24.1 CE, porque la Sentencia no entró a conocer de las pretensiones que se formularon en la demanda contencioso-administrativa, a pesar de lo dispuesto en el art. 56.1 LJCA, que permite utilizar en el recurso contencioso-administrativo motivos de impugnación no planteados en vía administrativa. Además, la recurrente alegó incongruencia omisiva de la Sentencia por infracción del art. 33 LJCA, que exige juzgar dentro del límite de las pretensiones formuladas por las partes y dar un plazo de audiencia a éstas para que formulen las oportunas alegaciones. El Auto de 20 de septiembre de 2005 desestimó el incidente de nulidad apreciando temeridad en la actuación de la recurrente y declarando que la Sentencia no incurría en incongruencia omisiva ni había resuelto el pleito fuera de las pretensiones de las partes porque consideró ajustada a derecho la resolución del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Canarias, que había considerado acreditadas las imputaciones que sobre el fondo del asunto realizó la actora, sin que ello exija dar respuesta a los argumentos en que descansa la demanda. No obstante, el Auto declaró que sí se dio tal respuesta al remitirse a la Sentencia de 28 de enero de 2005, la cual había resuelto el mismo asunto. Por último, el Auto recordó que el incidente de nulidad de actuaciones no puede utilizarse como una tercera instancia, que es lo que pretendía la actora, por lo que apreció temeridad en su formulación y la condenó en costas. Tras esta exposición de los hechos, el TC concluirá que la Sentencia impugnada sí incurrió en incongruencia omisiva, ya que sólo respondió a uno de los cinco motivos de impugnación. Concretamente declaró conforme a Derecho la desestimación de la reclamación económico-administrativa por falta de alegaciones de la parte, pero no entró a enjuiciar los otros cuatro motivos que fundamentaron la demanda contencioso-administrativa contra la resolución

del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Canarias y la liquidación tributaria practicada. Es criterio del TC que a tenor del art. 56.1 LJCA el órgano judicial debió entrar a conocer los motivos de impugnación de la liquidación tributaria cuestionada aducidos en la demanda contencioso-administrativa aunque no hubiesen sido invocados en la vía administrativa previa (STC 75/2008, FJ 4), sin que ello equivalga a la pura remisión genérica a los fundamentos de otra Sentencia referente a una liquidación tributaria por otro impuesto y en un proceso en el que no fue parte la recurrente; considerará el TC que así el órgano judicial hubiese cumplido con las exigencias derivadas del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), concretamente con el derecho a una resolución de fondo congruente con las pretensiones de las partes; un derecho fundamental que, de acuerdo con la doctrina consolidada del TC no exige una respuesta explícita y pormenorizada de todas las cuestiones planteadas pero sí que el órgano judicial evite que se produzca un desajuste entre el fallo judicial y los términos en que las partes formularon sus pretensiones. Tal desajuste se produjo en la Sentencia de 22 de abril de 2005, cuyo tenor no permite concluir según el TC que estemos ante una desestimación tácita de los cuatro motivos de impugnación restantes, y no fue corregido por el Auto de 20 de septiembre de 2005, que desestimó el incidente de nulidad declarando que no existía la incongruencia denunciada puesto que las pretensiones de la recurrente habían sido desestimadas con la remisión a la Sentencia de 28 de enero de 2005, desestimatoria a su vez del recurso contencioso-administrativo formulado por la sociedad Arbóreo, S.L., de la que era socia la recurrente. El TC otorga el amparo solicitado, declarando vulnerado su derecho fundamental la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) y la reestablece en su derecho y, a tal fin, anula la Sentencia de 22 de abril de 2005 y el Auto de 20 de septiembre de 2005 de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, retrotrayendo las actuaciones al momento de dictarse la primera de las resoluciones judiciales anuladas para que se pronuncie nueva resolución con respeto al derecho fundamental vulnerado.

4. Sentencia 46/2009, de 23 de febrero (BOE de 28 de marzo). Ponente: Sala Sánchez (Recurso de amparo)

Preceptos constitucionales: 24.2

otros:

Objeto: Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 28 de marzo de 2005.

Materias: Derecho a la tutela judicial efectiva: derecho a un proceso con todas las garantías; derecho a la presunción de inocencia; principios de publicidad, inmediación y contradicción, comprendidos en el derecho a un proceso con todas las garantías

El recurrente en amparo impugna la citada Sentencia a la que reprocha, en primer lugar, la vulneración de su derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) al haberle condenado por los delitos fiscales de los que previamente había sido absuelto en la instancia con fundamento en una nueva valoración de pruebas de carácter personal no practicadas ante el propio órgano de apelación; y, en segundo lugar, la infracción del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE.), por falta en este caso de valoración judicial de la prueba de descargo practicada y que, según el criterio del recurrente, demostraba suficientemente la existencia de un estado de necesidad. Desestimaré el TC las causas de inadmisión del Abogado del Estado y del Ministerio Fiscal toda vez que, con arreglo a la legalidad vigente con anterioridad a la reforma introducida por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, en los arts. 44.1 a) de la Ley Orgánica de este Tribunal (LOTC) y 241.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) la vulneración de la garantía de inmediación no es un defecto de forma causante de indefensión que exigiera fuera denunciado, para entender correctamente agotada la vía judicial previa, a través del incidente de nulidad de actuaciones (últimamente, por todas, SSTC 114/2006, FJ 1; 11/2007, FJ 2; y 142/2007, FJ 2); tampoco considerará el TC exigible en aplicación de la referida legalidad, menos aún en la forma clara, indubitada y terminante la interposición del incidente de nulidad de actuaciones por la infracción del derecho a la presunción de inocencia del art. 24.2 CE por ausencia de valoración de la prueba de descargo practicada; considerará, asimismo, evidente el TC es evidente que la citada infracción constitucional no refiere en rigor ninguna tacha de incongruencia omisiva capaz de reclamar el correspondiente incidente de nulidad de actuaciones, sino realmente la denuncia de la infracción del derecho a una resolución judicial motivada y, en último término, la simple discrepancia del demandante de amparo con la valoración judicial de la prueba practicada. Entrará el Tc sobre el fondo del asunto comenzando por la infracción de la garantía de inmediación denunciada, recordando su doctrina declarada en una jurisprudencia consolidada que arranca de la STC 167/2002, FFJJ 9 a 11 y que últimamente siguen y reiteran, entre otras muchas, las más recientes SSTC 28/2008, 64/2008 y 115/2008, el respeto a los principios de publicidad, inmediación y contradicción, comprendidos en el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), obliga a que toda condena se fundamente en una actividad probatoria que el órgano judicial haya examinado directa y personalmente y en un debate público en el que se respete la posibilidad de contradicción; así recordará el TC que ya ha afirmado igualmente que, cuando en vía de recurso se impugna una Sen-

tencia absolutoria y el motivo de apelación concreto versa sobre cuestiones de hecho suscitadas por la valoración o ponderación de pruebas personales de las que dependa la condena o absolución del acusado, es necesaria la celebración de vista pública en la segunda instancia para que el órgano judicial de apelación pueda resolver tomando un conocimiento directo e inmediato de dichas pruebas. En el caso ahora enjuiciado, como se expone con mayor detalle en los antecedentes de esta resolución, el recurrente fue absuelto en primera instancia de los dos delitos fiscales de los que había sido acusado al considerar el órgano judicial, después de declarar probado que en los libros de la empresa no existían artificios contables y que no se había acreditado que el acusado ocultase las bases tributarias, que no podía estimarse probado el ánimo de defraudar ni, en consecuencia, la concurrencia del específico elemento subjetivo del injusto; por el contrario la Sentencia de apelación, con modificación del relato fáctico y sin celebrar vista, consideró probada la existencia del ánimo de defraudar, con fundamento, no sólo en la prueba documental disponible, sino también y singularmente en las declaraciones del propio acusado y en los testimonios prestados en la instancia por los funcionarios de hacienda que participaron en la inspección; comprobado que el órgano judicial de apelación, luego de modificar el relato fáctico de la Sentencia absolutoria de instancia, condenó al recurrente por sendos delitos fiscales al declarar probado que actuó con ánimo de defraudar a la hacienda, sirviéndose para ello de una nueva valoración de pruebas personales que no había presenciado y con infracción de los principios de inmediación y contradicción, concluirá el TC que la Sentencia impugnada vulneró efectivamente el derecho del recurrente a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE). No apreciará el TC, sin embargo la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) por el motivo denunciado, toda vez que en el presente caso semejante tacha constitucional esconde en realidad la simple discrepancia del demandante de amparo con la valoración judicial de la prueba practicada en el proceso *a quo* y, en particular, con la declaración de la Sentencia impugnada que concluye afirmando que “*el estado de necesidad ... no ha quedado acreditado en modo alguno*”; discrepancia acaso legítima, pero desde luego incapaz por sí sola para justificar la infracción del art. 24.2 CE que se denuncia según doctrina constitucional consolidada; considera el TC que la apreciación de la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, atenuantes o, como es el caso, eximentes, es cuestión de estricta legalidad penal, que no compromete el derecho a la presunción de inocencia (por todas, STC 133/1994, FJ 5) y que, por lo mismo, corresponde dilucidar en exclusiva a los órganos judiciales ordinarios en el ejercicio de la competencia que les atribuye el art. 117.3 CE, sin que este Tribunal, que no es ninguna tercera instancia ni órgano de casación penal, pueda ahora revisar la valoración de la prueba practicada por los órganos judiciales. Precisaré el TC, finalmente el alcance de su pronunciamiento. Comoquiera que en el presente asunto, según ha señalado y acredita la resolución impugnada, junto

con las pruebas personales no susceptibles de valoración por el Tribunal *ad quem* existe prueba documental constitucionalmente válida, que ha sido valorada por el órgano judicial como elemento adicional para fundar la existencia del dolo típico del recurrente y sobre cuya virtualidad probatoria autónoma para sustentar el pronunciamiento condenatorio este Tribunal nada tiene que decir, procede retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de dictarse la Sentencia recurrida en amparo a fin de que la Audiencia Provincial dicte nueva Sentencia respetuosa con el derecho fundamental reconocido. Se otorga parcialmente el amparo solicitado y, en consecuencia: se declara que ha sido vulnerado su derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE); se le restablece en la integridad de su derecho y, a tal fin, anular la Sentencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 28 de marzo de 2005, retro trayendo las actuaciones al momento anterior a su pronunciamiento a fin de que se dicte nueva Sentencia respetuosa con el derecho fundamental reconocido.

5. Sentencia 55/2009, de 9 de marzo (BOE de 14 de abril). Ponente: Gay Montalvo (Cuestión de inconstitucionalidad)

Preceptos constitucionales: Art. 14

otros:

Objeto: Art. 11.1, 3 y 4 de la Ley 9/1997, de 22 de diciembre, de medidas tributarias y administrativas de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, por posible vulneración del art. 14 CE.

Materias: Principio de igualdad ante la Ley.

El debate de fondo planteado en el mismo es si la regulación contenida en los citados preceptos, que prevén un periodo transitorio de equiparación del personal funcionario no docente transferido a la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, que, en el caso de las retribuciones podía llegar a ser hasta de cuatro años, resulta discriminatorio en relación con los funcionarios de la Comunidad Autónoma que realizaban las mismas funciones que los transferidos, incluso respecto de aquéllos de nuevo ingreso en la Administración autonómica que, aun incorporándose más tarde que los traspasados a sus puestos de trabajo, percibirán con anterioridad a éstos la retribución íntegra correspondiente al puesto de trabajo, lo que podría ser inconstitucional por vulnerar el principio de igualdad ante la Ley del art. 14 CE. Recordará el TC que el debate suscitado ya ha sido abordado previamente por este Tribunal: la STC 110/2004 declaró inconstitucional el apartado 5 del art. 6 de la Ley de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears 5/1996 de

medidas tributarias y administrativas, por vulnerar el principio de igualdad del art. 14 CE. El citado precepto estableció un periodo transitorio de equiparación de las retribuciones de funcionarios transferidos a la Comunidad Autónoma de cuatro años, a razón de un 25 por 100 cada año, hasta la equiparación total con los funcionarios de origen autonómico. La STC 110/2004, declaró la inconstitucionalidad del precepto porque desde el momento en que se produjo la efectiva integración de los funcionarios transferidos en la estructura administrativa autonómica, una vez acordada la transferencia por la Comisión Mixta de Transferencias y publicada la nueva relación de puestos de trabajo en el Boletín Oficial de la Comunidad Autónoma, no había justificación objetiva y razonable que justificase la diferenciación de los trabajadores transferidos en el periodo transitorio en que se iban incorporando a la Administración de la que dependerían en el futuro, cuando la inserción ya se hubiese perfeccionado (FJ 5). En la misma STC 110/2004 el TC declaró que *“las limitaciones presupuestarias no pueden servir para consagrar un régimen retributivo distinto para determinados empleados públicos dependientes de la misma Administración y que ocupan puestos similares. Los relevantes efectos, orgánicos y presupuestarios, provocados por el traspaso del personal deberían ser tomados en consideración por la Administración autonómica cuando negocia en el marco de la Comisión Mixta de Transferencias, previendo cuál será el proceso lógico de integración de los funcionarios y trabajadores en las respectivas relaciones de puestos de trabajo de la Administración autonómica, pero no puede incidir en los derechos de índole salarial que a éstos les asisten. No es razonable, en efecto, que pueda escudarse un principio de impacto mínimo en el presupuesto regional en la declaración de principio, y de carácter general, de que los trabajadores, transferidos en su origen pero ya plenamente integrados en el organigrama de la Administración regional, vean sus retribuciones alteradas respecto de sus colegas”* (FJ 6); en relación con el art. 6 de la Ley 5/1996, la STC 110/2004 se planteó otra cuestión de inconstitucionalidad aunque esa vez respecto del apartado 6 del art. 6, que fue desestimada por la STC 330/2005. En la Sentencia se declaró que no vulneraba el principio de igualdad del art. 14 CE la previsión de que no devengasen atrasos la aplicación de un régimen transitorio retributivo hasta la plena integración de los funcionarios transferidos en la Administración autonómica. De acuerdo con la doctrina constitucional la medida se encuentra justificada por tratarse de una regla retributiva que se aplica en un periodo de transitoriedad y atiende por ello a la complejidad propia de los procesos de actualización de regímenes jurídicos que se dan en los traspasos de personal entre Administraciones (STC 330/2005). Esta doctrina resulta plenamente aplicable al caso de autos. La cuestión suscitada en esta ocasión se refiere al art. 11, apartados 1, 3 y 4 de la Ley 9/1997 Comenzará el Tc su razonamiento por el apartado 4 del art. 11 de la Ley 9/1997, que de acuerdo con lo alegado por el Ministerio Fiscal centra el debate planteado por el órgano judicial; recordará el TC que en el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad el órgano judicial cuestiona la justificación del mantenimiento del trato retributivo desigual de los funcionarios traspasa-

dos una vez que la integración en la Administración autonómica se perfeccionó desde el 19 de diciembre de 1998, fecha en que se publicó la relación de puestos de trabajo de la Conselleria de Educación, Cultura y Deportes en el “Boletín Oficial de las Illes Balears”. Según el órgano judicial, los funcionarios traspasados se encontraban en peor situación que aquellos que se incorporaron a la Administración pública autonómica directamente en fechas posteriores al 1 de enero de 1998, a pesar de realizar las mismas funciones. Además el órgano judicial pone de manifiesto que la cuestión de inconstitucionalidad no perdió objeto por la modificación del periodo transitorio de cuatro años previsto a efectos retributivos en el apartado 4 del art. 11, que fue reducido a dos años por el art. 20 de la Ley 16/2000, de 27 de diciembre, de medidas tributarias, administrativas y de función pública de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, porque la homologación retributiva prevista con efectos de 1 de enero de 2000 no contempló la pretendida homologación retributiva desde el 1 de enero de 1998 al 31 de diciembre de 1999, ni solventó la desigualdad en la promoción interna y en el derecho de los funcionarios traspasados a ser contratados como funcionarios interinos para cubrir vacantes de otros cuerpos. El TC trae a colación su doctrina derivada de la STC 110/2004 en virtud de la cual resulta inconstitucional el apartado 4 del art. 11 de la Ley 9/1997, en cuanto posibilitó diferencias retributivas entre los funcionarios no docentes transferidos y los de la Administración autonómica una vez que se había hecho efectiva la integración de los primeros en la Administración de destino. El TC no acoge las razones del Ministerio Público ni las de las Cortes de las Illes Balears, será su criterio que las retribuciones de éstos debieron ser equiparadas a las de quienes en la Comunidad Autónoma realizaban las mismas funciones desde que la integración fue efectiva a raíz de la publicación en el BOIB de la relación de puestos de trabajo de la Conselleria de Educación, porque una vez finalizado el período de integración en la Administración de destino carecían de justificación razonable y objetiva las diferencias retributivas entre funcionarios de la misma Administración autonómica que realizaban las mismas funciones. Por lo que se refiere a las dudas de constitucionalidad suscitadas por el órgano judicial respecto del apartado 1 del art. 11 de la Ley 9/1997, quedan de nuevo despejadas por aplicación de la doctrina constitucional derivada de las SSTC 110/2004, FJ 4, y 57/1990, FJ 3. El precepto establece que el personal funcionario no docente y laboral que pase a prestar sus servicios en la Administración de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, “mantendrá el régimen jurídico y económico y las condiciones de trabajo establecidas en la normativa legal, reglamentaria o convencional de origen, hasta que se formalice su integración en el de la Administración de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears mediante la resolución o el acuerdo correspondiente, y después de la previa modificación de las relaciones de puestos de trabajo”. Resulta así conforme con la doctrina constitucional derivada de la STC 57/1990, FJ 3, en la que el Tc declara que “*existe una fase transitoria en todo proceso de transferencia que obliga a acomodar al per-*

sonal transferido a la estructura y organización de la Administración receptora, ... esta precisión supone que, en tanto no se produzca ese 'enclavamiento', no puede darse por concluido el proceso de transferencia; será, pues, a partir de esa definitiva configuración del status de cada una de las personas transferidas cuando deba desplegar todos sus efectos el principio de igualdad, pues sólo consolidado el proceso existirá identidad de situaciones entre transferidos y personal propio de la Diputación Foral, en el que se habrán integrado aquéllos, y deberán aplicarse idénticas condiciones económicas y laborales a quienes ocupen los mismos puestos de trabajo, independientemente de la Administración de origen". La citada doctrina constitucional fue reiterada, entre otras, por la STC 110/2004, de 30 de junio, cuyo fundamento jurídico 4 reconoce que "mientras que las diferencias de tratamiento podrían ser razonables durante el periodo transitorio durante el que se procede a la plena integración de los trabajadores transferidos en las estructuras de la nueva Administración de la que dependen, pierden después su sentido, cuando ya se ha perfeccionado la asimilación del personal". Por aplicación de la doctrina transcrita, el apartado 1 del art. 11 de la Ley 9/1997, resulta conforme con el principio de igualdad ante la Ley (art. 14 CE), en la medida en que lo único que hace el precepto es reconocer la existencia de un período transitorio y establecer los requisitos para entender producida la efectiva integración del personal transferido en la Administración de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears y, además, cuando se publicara la nueva relación de puestos de trabajo de la Conselleria de Educación en el "Boletín Oficial de las Illes Balears", lo que tuvo lugar el 19 de diciembre de 1998. Finalmente, el órgano judicial plantea dudas de constitucionalidad sobre el apartado 3 del art. 11 de la Ley 9/1997. En el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad el órgano judicial limita las dudas de constitucionalidad referidas al apartado 3 del art. 11 en cuanto afecta al régimen jurídico, económico y las condiciones de trabajo de los funcionarios no docentes transferidos, colectivo al que pertenecen los recurrentes en el procedimiento contencioso-administrativo. La lesión del principio de igualdad ante la Ley (art. 14 CE), que supuestamente habría producido el apartado 3 del art. 11, queda limitada por el órgano judicial al año 1998, porque a los recurrentes se les homologó en igualdad de condiciones con los funcionarios no docentes de la Administración autonómica en las convocatorias para proveer bolsines de funcionarios interinos aprobadas por Resolución del Conseller de Interior de 12 de noviembre de 1999, así como en la convocatoria para la provisión de puestos de trabajo aprobada por Decreto 105/2000. Para enjuiciar la constitucionalidad del apartado 3 del art. 11 de la Ley 9/1997 partirá el TC de la doctrina constitucional derivada de las SSTC 57/1990 y 110/2004 que consideran razonable y justificado que hasta que no se produzca la efectiva integración del personal transferido a la Administración pública receptora no sean exigibles unas condiciones económicas y de trabajo equiparables al personal de la Administración autonómica de destino que desempeñe las mismas funciones que el transferido. La efectiva integración se produjo, de acuerdo con lo establecido en el apartado 1 del art. 11 de la Ley 9/1997 con la pu-

blicación de la relación de puestos de trabajo en el “Boletín Oficial de las Illes Balears”, que tuvo lugar el 19 de diciembre de 1998; la hipotética lesión del principio de igualdad ante la Ley (art. 14 CE) que plantea el órgano judicial se refiere a las condiciones de trabajo, de promoción interna y de acceso a puestos como funcionarios interinos en el año 1998. Será criterio del TC que aunque los recurrentes no pudieron participar en la convocatoria de promoción interna aprobada mediante la Resolución de la Consejera de la Función Pública e Interior de 26 de mayo de 1998, ello es lógico teniendo en cuenta que no estaba publicada la nueva relación de puestos de trabajo. Por todo lo dicho desestima la cuestión de inconstitucionalidad planteada en relación con el apartado 3 del art. 11 de la Ley 9/1997, al tiempo que estima parcialmente la presente cuestión de inconstitucionalidad y declara inconstitucional y nulo el apartado 4 del art. 11 de la Ley 9/1997 de medidas tributarias y administrativas de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears.

6. Sentencia 61/2009, de 9 de marzo (BOE de 14 de abril). Ponente: Gay Montalvo (Recurso de amparo)

Preceptos constitucionales: Art. 24.1

otros:

Objeto: Sentencia de 28 de enero de 2005 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias

Materias: Incongruencia omisiva: alcance del derecho a la tutela judicial efectiva; derecho de acceso a la Jurisdicción por aplicación de una causa de inadmisión no prevista legalmente.

El recurso de amparo es idéntico al formulado por doña María Álvarez Escobar, socia de Arbóreo, S.A., con núm. 8591-2005, y estimado por la STC 36/2009 de la Sala Segunda de este Tribunal por lesión del derecho fundamental de la recurrente a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) (*cf. supra nuestro comentario*). De acuerdo con la doctrina del TC sobre el orden constitucional de enjuiciamiento de la quejas desde la lógica de la subsidiariedad del amparo, y al igual que se hizo en la la STC 36/2009, el análisis del TC debe comenzar por la aducida lesión del derecho de acceso a la jurisdicción que comprende el derecho fundamental de tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE). Se descarta, al igual que se hizo en la STC 36/2009, la lesión del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) desde la vertiente de acceso a la jurisdicción porque la Sentencia de 28 de enero de 2005 no inadmitió el recurso

contencioso-administrativo, como aduce la demandante de amparo, sino que lo desestimó porque el órgano judicial consideró conforme a Derecho la resolución administrativa impugnada de acuerdo con la naturaleza jurídica revisora de la jurisdicción contencioso-administrativa; la Sentencia de 28 de enero de 2005 entró a conocer el primer motivo de impugnación que fundamentó la demanda contencioso-administrativa, es decir, la conformidad a Derecho de la resolución administrativa desestimatoria de las reclamaciones económico-administrativas acumuladas por falta de alegaciones del recurrente; considera el TC que no se encuentra ante una denegación de acceso a la justicia (por todas, STC 37/1995, FJ 5), sino ante un pronunciamiento judicial sobre uno de los cinco motivos que fundamentaron la demanda contencioso-administrativa. Apreciará el TC que se aduce en la demanda la arbitraria motivación de la Sentencia impugnada, puesto que resultó contraria a lo que disponen los arts. 56.1 y 33 LJCA; estimará esta queja, al igual que se hizo hicimos en el recurso de amparo estimado por la STC 36/2009, porque la declaración de conformidad a Derecho de la resolución administrativa del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Canarias, sin entrar a enjuiciar los cuatro motivos de impugnación de la liquidación tributaria discutida, choca frontalmente con lo dispuesto en los arts. 56.1 LJCA y 33.1 y 2 LJCA; recordará el TC que tiene declarado que la motivación de las resoluciones judiciales (art. 120.3 CE) no se refiere al fallo o parte dispositiva de las mismas, como la congruencia, sino a los fundamentos que nutren la resolución para dar respuesta a las alegaciones de las partes; así mismo el TC tiene declarado que la exigencia de motivación de las Sentencias tiene una función doble ya que se presenta, simultáneamente, como obligación constitucional de los Jueces y como derecho de quienes intervienen en el proceso (por todas, STC 36/2006, FJ 2). En la STC 196/2003, FJ 6, ya se destacaba que *“el derecho a obtener una resolución fundada en Derecho, favorable o adversa, es garantía frente a la arbitrariedad e irrazonabilidad de los poderes públicos (SSTC 112/1996, FJ 2; 87/2000, FJ 6)”*. Y que es exigencia del derecho fundamental reconocido por el art. 24.1 CE que la resolución esté motivada, es decir, que contenga los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión (SSTC 58/1997, FJ 2; 25/2000, FJ 2); y además, que la motivación contenga una fundamentación en Derecho (SSTC 42/2004, FJ 4; 36/2006, FJ 2); estima el TC que en el caso de autos la motivación resulta arbitraria y voluntarista y, por lo tanto, no está fundada en Derecho, ya que es contraria a lo dispuesto por los arts. 56.1 y 33 LJCA, y lesiva del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE). Procederá el Tc a enjuiciar la queja sobre la incongruencia omisiva en que habría incurrido la Sentencia impugnada; a este fin parte de la doctrina constitucional consolidada sobre el vicio de incongruencia destacando que éste viene referido al deber de decidir por parte de los órganos judiciales, que deben resolver los litigios que se sometan a su conocimiento ofreciendo respuestas a todas las pretensiones formuladas por las partes evitan-

do que se produzca un desajuste entre el fallo judicial y los términos en que las partes formularon sus pretensiones, concediendo más o menos o cosa distinta de lo pedido (por todas STC 40/2006, FJ 2); al conceder más, menos o cosa distinta a lo pedido, el órgano judicial incurre en las formas de incongruencia conocidas como omisiva, *extra petitum* e incongruencia por error. La primera, la incongruencia omisiva o *ex silentio*, que es la que se aduce en la demanda de amparo, se produce cuando el órgano judicial deja sin contestar alguna de las pretensiones sometidas a su consideración por las partes, siempre que no quepa interpretar razonablemente el silencio judicial como una desestimación tácita cuya motivación pueda inducirse del conjunto de los razonamientos contenidos en la resolución, y sin que sea necesaria, para la satisfacción del derecho a la tutela judicial efectiva, una contestación explícita y pormenorizada a todas y cada una de las alegaciones que se aducen por las partes como fundamento de su pretensión, pudiendo bastar, en atención a las circunstancias particulares concurrentes, con una respuesta global o genérica, aunque se omita respecto de alegaciones concretas no sustanciales. En relación con el vicio de incongruencia distinguirá el TC entre las que son meras alegaciones o argumentaciones aportadas por las partes en defensa de sus pretensiones y estas últimas en sí mismas consideradas, pues si con respecto a las primeras puede no ser necesaria una respuesta explícita y pormenorizada de todas ellas y, además, la eventual lesión del derecho fundamental deberá enfocarse desde el prisma del derecho a la motivación de toda resolución judicial, respecto de las segundas la exigencia de respuesta congruente se muestra con todo rigor siempre y cuando la pretensión omitida haya sido llevada al juicio en el momento procesal oportuno; considera el TC que la anterior reflexión, de la que puede ser exponente la STC 141/2002, cobra especial relevancia en el ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa, en la cual es su propia norma reguladora la que ordena que el enjuiciamiento se produzca “*dentro del límite de las pretensiones formuladas por las partes y de los motivos que fundamenten el recurso y la oposición*” (art. 33.1 LJCA), debiéndose tener en cuenta que en el proceso contencioso-administrativo se ejercita necesariamente una pretensión de declaración de disconformidad del acto o resolución recurrida con el ordenamiento jurídico, a lo que puede añadirse la pretensión del reconocimiento de una situación jurídica individualizada y la adopción de las medidas adecuadas para su pleno restablecimiento, entre ellas la indemnización de los daños y perjuicios. El TC ha declarado que adquieren especial relevancia los motivos aducidos en defensa de la ilegalidad de la actuación administrativa, si bien ello no enerva la distinción entre motivos sustanciales y no sustanciales susceptibles de ser resueltos tácitamente (STC 40/2006, FJ 2); en el presente caso, la recurrente en amparo adujo en la demanda contencioso-administrativa diversos motivos para solicitar la anulación de la Resolución de 30 de marzo de 2001 del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Canarias y la liquidación del impuesto de sociedades de los ejercicios de 1992, 1993 y 1994 liquidada por la Inspección a la sociedad Arbó-

reo, S.L. Como fundamento de su recurso y de la solicitud de nulidad de la resolución administrativa y de la liquidación tributaria, la recurrente alegó: Que a pesar de la falta de alegaciones en plazo que niega la parte, porque los escritos fueron presentados el 8 de marzo y la resolución del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Canarias es de 31 de marzo de 2001, el Tribunal de Canarias estaba obligado a revisar todas las cuestiones que ofreciese el expediente aunque no se hubiesen puesto de manifiesto por el recurrente; asimismo, alegó la falta de motivación de las liquidaciones practicadas a la recurrente por el impuesto de sociedades (con cita de la STS de 10 de mayo de 2000, FJ 3); también alegó la falta de motivación y prueba sobre la desestimación de determinados gastos como deducibles y el aumento de los beneficios procedentes de la venta del inmovilizado; además alegó la falta de motivación sobre la consideración de la entidad como de mera tenencia de bienes; y, finalmente, alegó sobre la consideración de los bienes transmitidos como afectos a una actividad empresarial y la posibilidad de acogerse a la exención por reinversión; la Sentencia impugnada declaró conforme a Derecho la desestimación de la reclamación económico-administrativa por falta de alegaciones de la parte pero no entró a enjuiciar los otros cuatro motivos que fundamentaron la demanda contencioso-administrativa contra la resolución del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Canarias y la liquidación tributaria practicada. Será criterio del TC *ex* art. 56.1 LJCA que el órgano judicial debió entrar a conocer los motivos de impugnación de la liquidación tributaria cuestionada aducidos en la demanda contencioso-administrativa aunque no hubiesen sido aducidos en la vía administrativa previa; cumpliéndose así por el órgano judicial con las exigencias derivadas del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), concretamente con el derecho a una resolución de fondo congruente con las pretensiones de las partes; un derecho fundamental que, de acuerdo con la doctrina consolidada de este Tribunal, no exige una respuesta explícita y pormenorizada de todas las cuestiones planteadas pero sí que el órgano judicial evite que se produzca un desajuste entre el fallo y los términos en que las partes formularon sus pretensiones; desajuste que se produjo en la Sentencia de 28 de enero de 2005, cuyo tenor no permite concluir que estamos ante una desestimación tácita de los cuatro motivos de impugnación restantes, y no fue corregido por el Auto de 29 de noviembre de 2005, que desestimó el incidente de nulidad de actuaciones declarando que no existía la incongruencia denunciada puesto que el debate procesal y el fallo resultaban conformes con las alegaciones de las partes, concretamente, con lo alegado por el Abogado del Estado en la contestación a la demanda. Una vez contrastada la respuesta del órgano judicial con los motivos de impugnación que fundamentaron la demanda contencioso-administrativa concluirá el TC que la Sentencia impugnada sí incurrió en incongruencia omisiva, ya que sólo respondió a uno de los cinco motivos de impugnación. Se otorga el amparo solicitado por la entidad mercantil Arbóreo, S.L. y se declara que se ha vulnerado el derecho fundamental a la tu-

tela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) de la sociedad demandante; se restablece en la integridad de su derecho y, a tal fin, se anula la Sentencia de 28 de enero de 2005 y el Auto 29 de noviembre de 2005, reponiendo las actuaciones al momento de dictarse la primera de las resoluciones judiciales anuladas para que se pronuncie nueva resolución con respeto al derecho fundamental reconocido.

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 SOCIALES. XXII. URBANISMO Y VIVIENDA.

Tribunal Supremo (*)

I. ACTO ADMINISTRATIVO

DOCUMENTOS PÚBLICOS

Los documentos públicos expedidos por funcionarios que actúan en el ejercicio de sus cargos hacen prueba, aun en contra de tercero, del hecho que motiva su otorgamiento y de la fecha de este, y ello con independencia de que la Administración de que se trate sea o no parte en el pleito.

“En el segundo motivo se alega la infracción de los artículos 596 y 597 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 (aquí aplicable por razón cronológicas), al no haber dado la Sala de instancia el valor correspondiente a determinados documentos públicos.

Este motivo debe ser estimado.

En efecto al hablar de la justificación de la necesaria ocupación de la ribera del mar por el Paseo Marítimo cuya construcción se pretende, dice literalmente la Sala:

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

“Tampoco puede ser tomada en consideración, por ultimo. la documental que a estos efectos ha sido recabada del propio Ayuntamiento de Santa Susana en período de prueba, ya que al ser dicha entidad local la parte actora del pleito, la misma, carece de la imparcialidad necesaria como tal medio de prueba».

No especifica la Sala qué prueba documental concreta es la referida, pero debe ser la que como documental VIII solicitó la parte actora en período de prueba, y que fue admitida. En ella se solicitaba del Ayuntamiento copia compulsada de ciertos planos del Plan General de 1982 y del Plan Especial de 1993, obrantes en el Ayuntamiento, los cuales fueron en efecto enviados, con oficio remisorio de fecha 11 de Abril de 2003.

Ahora bien; la denegación del valor probatorio a esos documentos por el hecho de ser expedidos por el Ayuntamiento de Santa Susana, que era y es la parte actora, infringe los preceptos citados, pues ninguna norma limita la eficacia probatoria de los documentos públicos expedidos por una Administración, por el hecho de que esa Administración sea parte demandante en un pleito; por la misma razón habrían de carecer de valor en los casos en que esa Administración sea parte demandada, lo que ocurre siempre.

Tales documentos públicos son expedidos por funcionarios que obran en el ejercicio de su cargo y hacen prueba aun en contra de tercero, del hecho que motiva su otorgamiento y de la fecha de éste (artículo 1218 del Código Civil), y ello con independencia de que la Administración de que se trate sea o no parte en el pleito.

Procede por ello acoger este motivo, por infracción de los preceptos citados, declarar haber lugar al recurso de casación, revocar la sentencia impugnada y resolver lo que corresponda dentro de los términos en que aparece planteado el debate. (artículo 95.1-d) de la L.J. 29/98.”

(STS de 11 de febrero de 2009. Sala 3ª, Sec. 5ª. F.D. 5º. Magistrado Ponente Sr. Yagüe Gil. Ar. 2955).

II. ADMINISTRACIÓN LOCAL

MANCOMUNIDAD DE MUNICIPIOS

En su condición de entidad local que gestiona la red de alcantarillado intermunicipal, es sancionada por la Confederación Hidrográfica por realizar vertidos sin autorización desde la red de saneamiento al cauce de un río, sin perjuicio de que la contaminación proceda de vertidos de empresas a la citada red de alcantarillado.

“Respecto a las cuestiones suscitadas sobre a falta de fundamento de la responsabilidad porque los vertidos han sido realizados por las empresas del

polígono Juncaril y no por la mancomunidad sancionada, porque no concurre relación de causalidad por la intervención de un tercero: la empresa que realiza el vertido, y porque no puede imputarse responsabilidad alguna a la mancomunidad, pues no es la titular de la red de saneamiento, que corresponde a los Ayuntamientos, también el recurso ha de ser desestimado.

La recurrente es una mancomunidad de municipios que es una Entidad local, como expresamente dispone el artículo 3.1.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril reguladora de las Bases del Régimen Local. El indicado precepto establece que *“son Entidades locales territoriales (...) d) Las mancomunidades de Municipios”*. Pues bien, estos entes territoriales tienen personalidad y capacidad jurídicas para el cumplimiento de sus fines específicos y se rigen por sus Estatutos propios. Los Estatutos, en este sentido, han de regular el ámbito territorial de la entidad, su objeto y competencia, órganos de gobierno y recursos, plazo de duración y cuantos otros extremos sean necesarios para su funcionamiento (artículo 44.2 de la indicada Ley de Bases). Sus competencias vienen establecidas en el artículo 4 de la misma Ley, en relación con sus Estatutos.

Sucintamente determinada la naturaleza de la recurrente como entidad local, debemos señalar que es cierto que la mancomunidad recurrente no realiza efectivamente actividad alguna que pueda generar residuos que posteriormente integren los vertidos por los que sanciona el acto administrativo recurrido. Y es cierto, igualmente, que la titularidad de la red de alcantarillado corresponde a cada Ayuntamiento correspondiente, si bien no puede olvidarse que la mancomunidad recurrente gestiona el citado servicio y solicita la autorización de vertido.

Así es, la recurrente reconoce, en el escrito de demanda, que entre sus competencias *“se encuentra la del saneamiento del Polígono Juncaril”*, pero añadiendo que gestiona los servicios cuya titularidad no es suya. Igualmente, consta en el expediente administrativo, según sus propias alegaciones presentadas, que redactó el Proyecto *“Colector para la reorganización del drenaje en el polígono industrial Juncaril”* en julio de 2003. También consta, a tenor del resultado que arroja la prueba practicada en este recurso, que la autorización de vertido, posterior a los hechos sancionados, ha sido solicitada y concedida a la recurrente en los términos que consta en la Resolución de 3 de noviembre de 2006 del Presidente de la Confederación asumiendo la propuesta del Comisario de Aguas, remitida a esta Sala. Y, en fin, que el ilícito administrativo por el que se sanciona es el que nos describe el artículo 116.3.f) del ya citado TR de la Ley de Aguas de 2001 que tipifica *“los vertidos que puedan deteriorar la calidad del agua o las condiciones de desagüe del cauce receptor, efectuados sin contar con la autorización correspondiente”*, de modo que la conducta sancionada es el vertido directo al cauce del río sin autorización del organismo de cuenca y no el vertido de las empresas a la red de saneamiento.

No obstante lo anterior, no está de más añadir que no corresponde, tras la reforma por RD Ley 4/2007, de 13 de abril del TR de la Ley de Aguas de

2001, a la Confederación sino a la Mancomunidad recurrente la autorización de los vertidos indirectos. correspondiendo al citado organismo de cuenca los vertidos directos al cauce del río procedentes del colector final que recoge las aguas residuales. De manera que la distinción -ahora aplicable mediante la citada modificación de 2007 y no vigente cuando suceden los hechos que se sancionan- entre los vertidos indirectos y los directos, atribuye la autorización de estos últimos -directos al demanio hidráulico- a la Confederación Hidrográfica, y de los primeros -los indirectos a través de las redes de colectores municipales- corresponden al Órgano autonómico o local competente. En este sentido, el artículo 101.2 del TR de la Ley de Aguas dispone que *“las autorizaciones de vertido corresponderán a la Administración hidráulica competente, salvo en los casos de vertidos efectuados en cualquier punto de la red de alcantarillado o de colectores gestionados por las Administraciones autonómicas o locales o por entidades dependientes de las mismas. en los que la autorización corresponderá al órgano autonómico o local competente”*.

Por lo demás, las referencias a la responsabilidad por funcionamiento normal o anormal de la Administración no guardan relación con el caso examinado en el que la resolución impugnada se dicta en el ejercicio de la potestad sancionadora y no por los daños causados en el ejercicio de su actividad”.

(STS de 7 de mayo de 2009, Secc. 5ª. F.D. 4º. Magistrada Ponente Sra. Teso Gamella. Ar. 3111)

III. ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

NORMAS PROBATORIAS DE LA LEGISLACIÓN CIVIL

La presunción de legalidad del acto administrativo no implica el desplazamiento de la carga de la prueba. Dicha presunción únicamente impone la carga de recurrir la resolución administrativa, pudiendo basarse la impugnación en la falta de prueba de los hechos que sirven de presupuesto fáctico al expreso acto.

“De manera que cada parte ha de soportar la carga de la prueba de los elementos fácticos de la norma en que se basa su pretensión, regla atemperada por el criterio de la mayor facilidad y disponibilidad de una de las partes en la aportación de la prueba concreta (artículo 217.7 de la LEC).

La regla anterior es de aplicación efectiva al recurso contencioso administrativo, si bien podemos advertir alguna modulación en la evolución de su aplicación en los términos que pasamos a exponer.

En el proceso contencioso administrativo se venía aplicando la regla consistente en que correspondía únicamente al actor la prueba de los hechos en

los que fundaba su pretensión, por lo que la jurisprudencia, de modo más o menos unánime, fundándose en el carácter revisor de esta jurisdicción y la presunción de validez de los actos administrativos que consagraba el artículo 45 de la vieja Ley de Procedimiento Administrativo de 1958, declaraba que quién afirmaba que el acto administrativo impugnado era ilegal asumía la carga de la prueba, independientemente del carácter constitutivo o impositivo de los hechos sobre los que se sustenta la pretensión.

Ahora, sin embargo, la jurisprudencia de esta Sala viene declarando que al recurso contencioso-administrativo son de aplicación las normas probatorias de la legislación civil. Señalando al respecto que la presunción de legalidad que corresponde al acto administrativo, ex artículo 57 de la Ley 30/1992, no implica, en modo alguno, el desplazamiento de la carga de la prueba, pues dicha presunción únicamente impone la carga de recurrir en sede judicial la resolución administrativa, pudiendo obviamente basarse la impugnación en la falta de prueba de los hechos que sirven de presupuesto fáctico al expresado acto.

El principio de presunción de validez del artículo 57.1 de la Ley 30/1992, por tanto, significa únicamente que ha de entenderse transferida al destinatario de la resolución la carga de impugnar los actos de la Administración, para evitar que esa presunción de ser conforme a Derecho los convierta en inmunes ante la pasividad que supone el transcurso de los plazos impugnatorios. La presunción de que los actos administrativos se acomodan a la legalidad no altera, sin embargo, las reglas de distribución de la carga de la prueba que fija el artículo 217 de la LEC, ni supone otorgar presunción de certeza a los hechos que en las resoluciones de la Administración se declaren probados.

Además, aún cuando las normas de aplicación establezcan expresamente una presunción de veracidad, ello no comporta que puedan considerarse demostrados, de modo irrefutable, los hechos sobre los que se asienta la resolución administrativa, ni que se sustraiga a la potestad del órgano judicial efectuar la correcta aplicación en la distribución de la carga de la prueba.

Llegados a este punto, una vez delimitado el alcance del artículo 217 de la LEC en el recurso contencioso administrativo, nos corresponde determinar si la Sentencia impugnada ha ignorado o no la exigencia de observar la distribución de dicha carga probatoria. Y en el presente caso efectivamente se advierte la infracción de dicha carga por las razones que a continuación se expresan.

La Sentencia que se recurre, como reflejamos en el primer fundamento, estima el recurso porque la Comunidad Autónoma, ahora recurrente, no acompañó el proyecto técnico que obtuvo licencia del Ayuntamiento de Pinos Genil, ni el Estudio de Detalle, ni ha propuesto prueba pericial para «acreditar la realidad de los informes técnicos en que se basa», teniendo en cuenta que los hechos fueron negados por la parte recurrente.

Se atribuye, por tanto, a la Administración demandada la carga de acreditar los hechos sobre los que se sustenta el acto administrativo impugnado, sin

reparar que el contenido del expediente administrativo, en este caso, proporciona el respaldo probatorio a la resolución cuya legalidad se cuestiona y que la mera negación de los hechos en el escrito de demanda no traslada a la Administración la carga de acreditar nuevamente los hechos ni sitúa a la Administración en el trance de probar mediante una prueba pericial que lo que establecen los reiterados informes técnicos que constan en el expediente administrativo sea cierto, como impone la Sentencia impugnada. Se viene a establecer, de este modo, una suerte de conformación, comprobación, ampliación y refrendo en sede jurisdiccional de cuanto consta en el procedimiento administrativo que contradice las reglas de la carga de la prueba a que nos venimos refiriendo.

En definitiva, el Tribunal «a quo» atribuye las consecuencias de la falta de la prueba a una parte a la que no le corresponde ni, por tanto, debe soportar las consecuencias derivadas de una carencia probatoria. En este sentido, el 'acto administrativo con el sustento demostrativo que consta en el expediente administrativo, en el que se suceden los informes técnicos sobre elementos fácticos relevantes para la decisión administrativa, esto es, los relativos a los patios ingleses y el exceso de alturas de la construcción, despeja las incertidumbres sobre los hechos en que se asienta la resolución, por lo que ha de corresponder a la parte recurrente desvirtuar, no simplemente negar, la prueba: contenida en el expediente administrativo.

La Sala de instancia debió, en suma, comprobar, primero, y comparar, después, el soporte probatorio de parte y, en su caso, si concurría incertidumbre sobre los hechos y a quién le era imputable, al no hacerlo así incurre en la infracción del artículo 217 de la LEC lo que conduce a la estimación del motivo invocado”.

(STS de 12 de febrero de 2009. Sala 3ª, Secc. 5ª. F.D. 4º, 5º y 6º. Magistrada Ponente Sra. Teso Gamella. Ar. 3219).

IV. BIENES PÚBLICOS

DESLINDE DE VÍAS PECUARIAS

Frente a las pretensiones de la Administración, el TS declara que a partir de la Ley 4/99 de modificación de la Ley 30/92, los procedimientos de deslinde están sujetos a un plazo máximo de resolución y notificación, cuyo incumplimiento provoca la caducidad del mismo.

“El motivo descansa en el argumento de que el instituto de la caducidad es incompatible con la naturaleza jurídica del procedimiento de deslinde de vías pecuarias que ‘son bienes inalienables, imprescriptibles e inembargables, por lo que el deslinde (configurado como un procedimiento tendente

a la recuperación de esos bienes) nunca puede ser susceptible de caducidad. Y se completa con la cita de sentencias del Tribunal Supremo que se dicen infringidas.

Este motivo debe ser rechazado.

La doctrina jurisprudencial referente a la no caducidad de los procedimientos de deslinde de bienes de dominio público marítimo terrestre, expresada en sentencias del Tribunal Supremo de 31 de Marzo de 2004, (casación 5371/01), de 19 de mayo de 2004 (casación núm. 1957/02) y de 2 de Junio de 2004 (casación núm. 5086/02), se refieren a un caso en que la legislación aplicable (que era la Ley 30/92, en su redacción originaria, y la específica del dominio público marítimo terrestre) no establecía un plazo máximo para la resolución del expediente: todo el argumentario de la sentencia de 31 de Marzo de 2004 (casación 5371/01) arranca de esa premisa, que es rigurosamente inaplicable al caso de autos.

En efecto, en el caso de autos hay una norma con rango de ley (la autonómica 17/1999, de 28 de Diciembre, de adecuación de los procedimientos administrativos a la Ley estatal 4/99, de 13 de Enero, de modificación de la Ley 30/92, de 26 que específicamente prevé un plazo máximo para resolver y notificar la resolución de los procedimientos administrativos incluidos en el Anexo de la Ley (artículo 40). en concreto, el de 18 meses para el procedimiento ordinario de deslinde de vías pecuarias referido en el Decreto autonómico 155/98. (punto 9.4 del Anexo de la Ley 17/99).

Establecido ese plazo por norma con rango de Ley (rango necesario para fijar un plazo máximo superior al de seis meses, según el artículo 42.2 de la Ley estatal 30/92), ninguna duda cabe de que su incumplimiento produce la caducidad del procedimiento. al establecerlo así su artículo 44.2.

Pues obsérvese que este precepto, después de la reforma operada por Ley 4/1999, de 13 de Enero en la Ley estatal 30/92, no habla, como el anterior artículo 43.4, de procedimientos iniciados de oficio «no susceptibles de producir efectos favorables para los ciudadanos», sino, pura y simplemente, de procedimientos en que la Administración ejercite potestades sancionadoras «o, en general, de intervención, susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen», lo que permite referir la naturaleza y efectos del procedimiento no a la ciudadanía en general sino a la persona concreta afectada por la actuación administrativa; en el presente caso, a la mercantil demandante, que ve cómo el deslinde impugnado dibuja una vía pecuaria demanial en terrenos que ella cree de su propiedad.

Ninguna razón hay, por lo tanto, para dejar de aplicar a este procedimiento de deslinde, perjudicial para la mercantil actora, la caducidad que de forma tan clara proclama hoy el artículo 44.2 de la Ley 30/92. en la redacción operada por la Ley 4/99, que es aplicable al procedimiento de deslinde de referencia, que se inició en fecha 18 de Abril de 2001.

(STS de 28 de enero de 2009. Sala 3ª, Secc. 5ª. F.D. 5º. Magistrado Ponente Sr. Yagüe Gil. Ar. 3215).

V. COMUNIDADES AUTÓNOMAS

LUGARES DE IMPORTANCIA COMUNITARIA

La propuesta de LIC, en la medida en que produce efectos jurídicos y materiales, obligando a la Comunidad Autónoma a adoptar medidas de protección adecuadas que pueden afectar al derecho de los propietarios de los terrenos incluidos, es susceptible de impugnación independiente.

“La cuestión nuclear en cuanto al tema de fondo versa, pues, sobre la calificación jurídica que merece ese acto o resolución de la Junta de Andalucía (cuya fecha se desconoce pero que en todo caso es anterior a la presentación del escrito de interposición del recurso en la instancia, el 24 de marzo de 2006), acto insertado en el procedimiento de aprobación de los LIC en la región biogeográfica mediterránea y que culminó con la aprobación definitiva por Decisión 2006/613 de la Comisión Europea, de 19 de julio. *Acto de trámite cualificado*, por concurrir en él las circunstancias previstas en el artículo 25.1 de la LJCA, y por lo tanto impugnabile, como sostiene el recurrente, o *acto de trámite no susceptible de impugnación jurisdiccional*, como propugna la Administración demandada y aceptó la Sala de instancia. Por tanto, el debate queda centrado en torno al examen sobre la concurrencia de los requisitos establecidos en el artículo 25.1 de la LJCA para la impugnación de los actos de trámite: que decidan directa o indirectamente el fondo del asunto; que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento, o que produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos.

Ya adelantamos que hemos de estimar el presente recurso de casación.

Y no porque sea acertado el argumento de la parte recurrente acerca de que la actividad realmente sustantiva en el procedimiento de aprobación de los LIC sea la llevada cabo por las Comunidades Autónomas al seleccionar ámbitos en su territorio, mientras que la comprobación por Comisión, dado que únicamente realiza funciones de comprobación de suficiencia, tendría un carácter de convalidación de las listas autonómicas. Esta interpretación, que minimiza las funciones de la Comisión respecto de ámbitos propuestos por las Comunidades Autónomas, no es correcta.

El propio ámbito territorial de Red Natura 2000, europeo, y la necesidad de que su configuración cumpla el requisito de «coherente», (según expresión utilizada en el artículo 3.1 de la Directiva 92/42CE SIC, coherencia que ha de predicarse respecto de todos los Estados obligados a su cumplimiento), determina la necesidad de un examen de conjunto de las propuestas remitidas por cada Estado en función de las diferentes regiones biogeográficas previstas en la Directiva. Este examen conjunto de los LIC está ausente, por definición, en las propuestas elaboradas por cada Comunidad Autónoma, que se confeccionan de forma independiente por cada una de ellas.

Por otra parte, el propio objetivo de la Red y el hecho de que los hábitats naturales y de especies no tengan indefectiblemente que coincidir con las divisiones territoriales-administrativas entre las diferentes Comunidades Autónomas, siendo habitual la existencia de hábitats compartidos por varias de ellas, determina la necesidad de una coordinación superior en aras de esa coherencia que, a nivel nacional, se efectúa por el Ministerio de Medio Ambiente y, a nivel transnacional, por medio de la Comisión. Por tanto, no cabe restar importancia a la labor de la Comisión Europea, calificándola como de mera «validación» de las propuestas aprobadas por las CC AA. La propia Decisión aprobatoria de los ámbitos LIC en la región biogeográfica mediterránea, en su considerando 10, contiene un breve resumen de las labores de comprobación y concertación llevadas a cabo con los Estados miembros del que se deduce la complejidad de esta labor, así como la conveniencia de su aprobación, a pesar de reconocerse incompleta, para no demorar por mas tiempo, la aprobación de la primera lista de LIC en esta región biogeográfica. Todo esto lleva a rechazar que las propuestas que aprueban las CC AA sean vinculantes para la Comisión Europea, o que la propuesta de LIC aprobados por la Junta de Andalucía decida directamente o indirectamente el fondo del asunto, ya que la decisión definitiva solo será adoptada por la Comisión tras las funciones de comprobación indicadas.

Así se deduce con toda claridad de lo dispuesto en el artículo 4.2, párrafos primero y tercero de la Directiva 92/43/CEE, donde se dispone que es la Comisión la que redactará un «proyecto de lista» y la que la aprobará.

No es, pues, esa razón (el alegado pero equivocado carácter de mera comprobación de la decisión de la Comisión) la que excluye que la elaboración de la lista por la Comunidad Autónoma sea un acto de mero trámite, y, por lo tanto, inimpugnable.

Sino que la razón es la de que los Estados miembros (en España, las Comunidades Autónomas) tienen la obligación de adoptar medidas de protección adecuadas para los lugares que figuren en las listas nacionales remitidas a la Comisión, antes incluso de que ésta confeccione sus listas.

Así se deduce sin ninguna duda de la sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de Luxemburgo de fecha 13 de Enero de 2005 (TJCE 2005, 11) (Sociedad Italiana Dragaggi y otros, cuestión prejudicial; asunto C-C 117/2003), donde el Tribunal declaró lo siguiente:

«El artículo 4. apartado 5. de la Directiva 92/43/CEE del Consejo. de 21 de mayo de 1992, *relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres, debe interpretarse en el sentido de que las medidas de protección previstas en el artículo 6. apartados 2 a 4. de esta Directiva sólo son obligatorias por lo que respecta a los lugares que, de conformidad con el artículo 4. apartado 2. párrafo tercero. de la citada Directiva, están incluidos en la lista de lugares seleccionados como lugares de importancia comunitaria aprobada por la Comisión de las Comunidades Europeas mediante el procedimiento previsto en el artículo 21 de dicha Directiva*». Pero declaró asimismo que de ello no se desprende que los Estados miembros no deban proteger los lugares a partir del momento en que los propo-

nen, con arreglo al artículo 4-1 de la Directiva, en la lista nacional que se remite a la Comisión, puesto que

«En cuanto a los lugares que pueden clasificarse como lugares de importancia comunitaria, que figuran en las listas nacionales remitidas a la Comisión, y, en especial, a los lugares en los que existen tipos de hábitats naturales prioritarios o especies prioritarias, los Estados miembros están obligados a adoptar, en virtud de la Directivas 92/43, medidas de protección apropiadas. visto el objetivo de conservación perseguido por la Directiva. para proteger el interés ecológico pertinente que dichos lugares tienen a nivel nacional».

(Ésta es una consecuencia que el Tribunal extrae de la propia Directiva 92/43/CEE; por lo tanto, cuando la posterior Ley española 42/2007 dispone en su artículo 42.2, tercer párrafo, que desde el momento en que se envía al Ministerio de Medio Ambiente la lista de los espacios propuestos éstos pasarán a tener un régimen de protección preventiva, no está imponiendo algo novedoso, sino insistiendo en un régimen que estaba ya incluido, según el Tribunal, en la propia Directiva).

En consecuencia, la elaboración de las listas por las Comunidades Autónomas no es algo inocuo, algo que no produzca efectos jurídicos y materiales; no es una mera propuesta neutra, sino un acto administrativo que habilita y obliga a la propia Comunidad Autónoma a adoptar medidas de protección adecuadas» para los lugares incluidos; se trata de un acto que, siendo una propuesta, *pone una condición necesaria y suficiente* para crear en la Comunidad Autónoma la obligación de adoptar medidas de protección adecuadas, las cuales pueden quizá afectar a ciertos contenidos del derecho de los propietarios de los terrenos incluidos, razón por la cual la elaboración de las listas puede ser impugnada por los interesados al tener un contenido que excede de la pura ordenación o impulso del procedimiento.

La jurisprudencia de este Tribunal Supremo tiene ejemplos que pueden ilustrar lo que decimos. Uno de ellos es el de la aprobación inicial de los Planes de Urbanismo; también esa aprobación es un acto de trámite, y, por lo tanto, y en principio, inimpugnable; sin embargo, va acompañada de un efecto que puede perjudicar a los interesados, como es la suspensión de licencias para las áreas cuya régimen urbanístico se modifique (artículo 8.2 del Decreto-Ley 16/81 de 16 de Octubre y artículo 102.2 del Texto Refundido 1/1992, de 26 de Junio. Pues bien, la jurisprudencia de este Tribunal Supremo ha admitido la impugnación de las aprobaciones iniciales precisamente por conllevar ese efecto de suspensión de las licencias.

En otra materia totalmente distinta (a saber, el del ámbito de la normativa sobre extranjería) este Tribunal Supremo ha admitido la impugnación del acto de iniciación de los procedimientos de expulsión (que es un típico acto de trámite) si propone el internamiento, por ser entonces una condición imprescindible, aunque no suficiente, para que el Juez de Instrucción pueda adoptar la medida cautelar de internamiento del expedientado (sentencias de 18 de Enero de 2007, casación 8916/2003; de 28 de Octubre de

2005, casación 3478/03 y 3796/2003 y de 12 de Mayo de 2006, casación 4345/2003, entre otras muchas).

Por lo tanto, hemos de estimar el presente recurso de casación, y, con revocación de los actos impugnados, ordenar que continúe la tramitación del recurso contencioso administrativo núm. 195/2006 ante la Sala de instancia, con los efectos dichos en el artículo 51.5 de la Ley Jurisdiccional 9/98 SIC, y ello por no concurrir la causa de inadmisión que aplicó la Sala de procedencia, al conllevar el acto impugnado unos efectos que exceden del puro trámite”.

(STS de 11 de mayo de 2009. Sala 3ª, Secc. 5ª. F.D. 11º. Magistrado Ponente Sr. Yagüe Gil. Ar. 3317)

X. DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

REGLAMENTO DE DOMINIO PÚBLICO HIDRÁULICO

El artículo 332 del R.D. 849/86 que omite el trámite de notificación de la propuesta de resolución al interesado, debe ser interpretado en concordancia con los artículos 18 y 19 del R.D. 1398/93, del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora. El TS desestima la cuestión de ilegalidad planteada frente al citado artículo 332.

“En las presentes actuaciones se examina la cuestión de ilegalidad planteada por auto de la Sección 2ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha de 3 de junio de 2008 (recurso contencioso-administrativo 840/02) en relación con lo dispuesto en el artículo 332 del Reglamento del Dominio Público Hidráulico aprobado por Real Decreto 849/1986, de 11 de abril.

Se plantea la cuestión de ilegalidad por entender la Sala de instancia que el artículo 332 del Reglamento del Dominio Público Hidráulico no sólo omite el trámite de notificación de la propuesta de resolución al interesado sino que lo veda o impide, lo que supone una vulneración de lo dispuesto en el artículo 24.2 de la Constitución sin que tal consecuencia pueda considerarse enervada por la previa notificación del pliego de cargos, y a que no es en éste sino en la propuesta de resolución donde se concreta la cuantía de la sanción, de manera que al omitirse la notificación de ésta se vulnera el derecho del afectado a conocer la cuantía de la sanción que se le puede imponer antes de que se dicte la resolución que pone fin al procedimiento sancionador. Ya hemos visto (antecedente primero) las razones que expuso la Sección 2ª de Sala del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha de 18 de septiembre de 2006 (recurso contencioso-administrativo 840/02)) para anular la sanción impuesta. Y también hemos dejado reseñados (antece-

dente segundo) los motivos que, siguiendo la misma línea de razonamiento de la sentencia, se exponen en el auto en el que se plantea la cuestión de ilegalidad. Pues bien, desde ahora queda anticipado que esta Sala del Tribunal Supremo no comparte los razonamientos contenidos en una y otra resolución y que, por tanto, la cuestión de ilegalidad habrá de ser desestimada.

Tiene razón la Abogacía del Estado cuando señala que el artículo 332 del Reglamento del Dominio Público Hidráulico debe ser interpretado en concordancia con lo dispuesto en los artículos 18 y 19 del Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora aprobado por Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto. Y es que, en efecto, debe tomarse en consideración no sólo que en lo que se refiere a la formulación de la propuesta de resolución aquel artículo 332 del Reglamento del Dominio Público Hidráulico se remite a lo dispuesto en el artículo 18 del Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora sino que, antes de eso y con carácter más general, el artículo 327.2 del Reglamento del Dominio Público Hidráulico (según redacción dada por el Anexo-I del Real Decreto 1771/1994, de 5 agosto, de adaptación a la Ley 30/1992 de 26 noviembre, de determinados Procedimientos Administrativos, en materia de aguas, costas y medio ambiente) establece 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»*.

Una aplicación práctica de ese juego de remisiones la encontramos en la sentencia de esta Sala del Tribunal Supremo de 2 de octubre de 2007 SIC (casación para unificación de doctrina 231/2004), donde expresamente se recuerda que el artículo 327.2 del Reglamento del Dominio Público Hidráulico remite a la regulación contenida en el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, y que este último, tras regular en su artículo 18 la propuesta de resolución, luego el artículo 19 concede a los interesados, tras la notificación de esa propuesta, un plazo de quince días para formular alegaciones y presentar los documentos e informaciones que estimen pertinentes ante el instructor del procedimiento.

No procede que entremos aquí a examinar las particularidades del caso examinado en la sentencia que puso fin al litigio, pues es sabido que la finalidad de la cuestión de ilegalidad es únicamente la depuración del ordenamiento jurídico sin que la sentencia que la resuelva pueda en ningún caso modificar la situación jurídica derivada de la sentencia de instancia (artículo 126.5 de la Ley reguladora de esta Jurisdicción. Sólo nos detendremos a señalar que una cosa es que se anule la resolución sancionadora por no haber sido previamente notificada la propuesta de resolución al interesado, causándole indefensión, y otra muy distinta es concluir que la omisión del mencionado trámite de notificación viene determinada o es consecuencia directa de lo dispuesto en el precepto reglamentario cuya legalidad se cuestiona.

Frente a lo que razona la Sala de instancia al plantear la cuestión, hemos visto que el artículo 332 del Reglamento del Dominio Público Hidráulico no excluye la notificación de la propuesta de resolución al interesado. Más bien al contrario, la interpretación concordada de ese precepto con lo establecido en los artículos 18 y 19 Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora aprobado por Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, lleva a concluir que, salvo en el supuesto específico a que se alude en el apartado 2 del citado artículo 19, la regla general es la establecida en el artículo 19.1, que impone como preceptiva la notificación de la propuesta de resolución seguida luego de un plazo para que el interesado pueda formular alegaciones.

Cuestión distinta es la que se aborda en la sentencia ya citada de 2 de octubre de 2007 SIC (casación para unificación de doctrina 231/2004), donde queda señalado que si el pliego de cargos notificado, en una fase anterior del procedimiento no contenía determinados datos y especificaciones que sí figuran luego en la propuesta de resolución, puede resultar vulnerado el derecho del expedientado a no sufrir indefensión pues lo que se le confiere tras la notificación de la propuesta es sólo un trámite de alegaciones y no de prueba. Pero este es, como decimos, un problema distinto -la defectuosa formulación del pliego de cargos- que no guarda relación con las razones aducidas en el auto en el que se cuestiona la legalidad del artículo 332 del Reglamento del Dominio Público.

Por las razones expuestas la cuestión de ilegalidad debe ser desestimada; y, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 126.2 en relación con el artículo 72.2 de la Ley reguladora de esta Jurisdicción, el fallo de esta sentencia debe publicarse en el Boletín Oficial del Estado. Por lo demás, la sentencia habrá de comunicarse a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha (artículo 126.3) y no afectará a la situación jurídica derivada de la sentencia dictada en el litigio del que trae causa (artículo 126.5 de la propia Ley)".

(STS de 2 de abril de 2009. Sala 3ª, Secc. 5ª. F.D. 1º, 2º y 3º. Magistrado Ponente . Sr. Calvo Rojas. Ar. 2860).

XIV. HACIENDA PÚBLICA

PRESCRIPCIÓN

El TS en resolución de un recurso de casación para la unificación de doctrina, mantiene que el plazo prescriptivo de 4 años opera sobre el "dies ad quem", es decir sobre todos los plazos de prescripción abiertos y en curso. Por otro lado, las actuaciones de comprobación e investigación desplegadas por la

Inspección de Tributos, en el procedimiento de gestión tributaria, no tienen efecto interruptivo de la prescripción.

“Por su parte, la sentencia de 10 de mayo de 2004 decía que “esta Sala Tercera mantiene doctrina reiterada y completamente consolidada que excusa de la cita concreta de sentencias y autos, consistente en que los nuevos plazos de la prescripción del derecho de la Administración para determinar la deuda tributaria mediante la oportuna liquidación (art. 64.a) Ley General Tributaria) ... operan sobre el “dies ad quem”, de manera que, respecto, de la última redacción (la de la Ley 1/1998), el nuevo plazo prescriptivo de 4 años opera sobre todos los plazos de prescripción abiertos y en curso, y, así, en todos los casos en que el 1 de enero de 1999 (fecha de entrada en vigor del nuevo plazo -Disposición Final Séptima- Ley 1/1998, de 26 de Febrero) hubiera transcurrido el plazo de cuatro años contado desde el “dies a quo”, la prescripción se habrá producido, precisamente el 1 de enero de 1999, y en aquellos que hubiera transcurrido un plazo menor, prescribirá el derecho cuando después de esta fecha se cumpla el plazo de cuatro años, contados obviamente desde el “dies a quo”.

Contemplado el presente caso a la luz de la doctrina jurisprudencial expuesta, forzoso es concluir que el plazo prescriptivo que resulta aplicable en este caso es el de cuatro años pues no cabe duda que el término final del cómputo (resolución del TEAR de Valencia de 30 de marzo de 2001 y su notificación a la entidad recurrente el 10 de mayo de 2001) se ha producido bajo la vigencia de la normativa en la que regía el período cuatrimestral.

Una reiterada doctrina de esta Sala, de la que son exponente, entre otras, las sentencias de 25 de junio de 1987 9 de mayo; 25 de junio y 7 de noviembre de 1988; 6 de junio y 6 de octubre de 1989; 9 de mayo de 1990; 11 y 25 de marzo, 27 de noviembre y 11 de diciembre de 1991; 22 de abril y 17 de junio de 1995; 29 de enero de 1998; 22 de julio de 1999; 12 de diciembre de 2001 y 17 de abril de 2004, según la cual el principio de seguridad jurídica, al que en definitiva responde el establecimiento de plazos de prescripción de los derechos de la Administración a practicar o a recaudar liquidaciones tributarias, impone su aplicación al supuesto en que, pendiente una reclamación económico-administrativa, el órgano económico administrativo permanece inactivo durante un período superior a cuatro años, porque la interrupción de la prescripción, producida por el simple hecho de la presentación de la reclamación y reproducida cada vez que en ese procedimiento se produzcan alteraciones de las que el sujeto pasivo tenga conocimiento formal, no puede amparar la inactividad total y absoluta del órgano encargado de resolver la reclamación durante un período de tiempo susceptible de determinar los efectos extintivos que la prescripción produce; cuando por causas ajenas a la reclamante, transcurren más de cuatro años sin que el Tribunal haya dado impulso a la reclamación o la haya resuelto, ni la interesada haya realizado ningún otro acto interruptivo del plazo, se consuma la prescripción del derecho que se está ejercitando, sin que

la circunstancia de haber permanecido bajo la competencia de un TEAR o del TEAC obste a la entrada en juego del instituto de la prescripción. Promovida la acción sin que el Tribunal impulse o resuelva el procedimiento, ni la interesada inste nada acerca de él, durante el plazo de cuatro años, prescribe el derecho de la Hacienda a la determinación de la deuda tributaria, circunstancia que, conforme al art. 67 de la L.G.T ha de aplicarse de oficio.

Dice el Abogado del Estado que el TEAR de Valencia no estuvo inactivo durante el período comprendido entre la fecha de la presentación de la reclamación económico administrativa (14 de junio de 1996) y la fecha de la resolución del TEAR citado (30 de marzo de 2001) por cuanto el trámite de puesta de manifiesto del expediente para formular alegaciones es un acto interruptivo de la prescripción porque para que el TEAR pueda dictar resolución sin indefensión es necesario la previa puesta de manifiesto del expediente al reclamante.

El art. 66.1.b) de la Ley General Tributaria 230/1963 establece que el plazo de prescripción a que se refiere la letra a) del art. 64 (prescribirá a los cuatro años el derecho de la Administración para determinar la deuda tributaria mediante la oportuna liquidación) se interrumpe... b) "por la interposición de reclamaciones o recursos de cualquier clase".

La entidad recurrente arguye, con relación al art. 66.1.b) de la LGT, que el acto de interrupción se refiere al acto de interposición del recurso y no a la sustanciación del mismo pues la puesta de manifiesto del expediente es un acto de mero trámite realizado por la Administración y que no encaja en ninguno de los supuestos de interrupción de la prescripción previstos en el arto 66 de la LGT Además, la presentación de alegaciones es un acto del sujeto pasivo que tampoco encaja en esos supuestos, pues no constituyen un acto de reconocimiento de la deuda sino de negación.

Sin embargo, esta Sala tiene reiteradamente declarado -vgr. entre muchas más. en sentencias de 14 de diciembre de 1996, 23 de octubre de 1997, 7 y 13 de noviembre de 1998, 22 de julio de 1999, 16 de octubre de 2000, 28 de abril de 2001 y 23 de julio y 18 de noviembre de 2002-, que *el escrito de alegaciones formulado en vía económico-administrativa produce efecto interruptivo*, fundamentalmente porque puede ser considerado una prolongación o concreción en su momento esencial de la reclamación interpuesta -art. 66.1.b) LGT-; en cambio, el escrito de alegaciones a la propuesta de regularización tributaria de la Inspección es un acto perteneciente a las actuaciones de comprobación e investigación desplegadas por la Inspección de los Tributos en el procedimiento de gestión tributaria determinado por las mismas y no por el propio interesado o contribuyente -a diferencia de las producidas en la mencionada vía económico-administrativa, en que la reclamación deriva de la propia voluntad del referido interesado-.

Si la interrupción ha de comprender no sólo el escrito de interposición (presentado en este caso el 14 de junio de 1996) sino también la formulación de alegaciones por quien interpusiera la reclamación económica-ad-

ministrativa, la prescripción quedó aquí interrumpida cuando la recurrente presentó el 9 de mayo de 1997 su escrito de alegaciones en la reclamación económico-administrativa, comenzando a correr de nuevo, tras la meritada presentación de alegaciones, el plazo de prescripción, que se consumó nuevamente con el transcurso de cuatro años a contar desde dicha fecha -9 de mayo de 1997- hasta la de notificación a la interesada de la resolución desestimatoria -10 de mayo de 2001- puesto que durante este nuevo plazo el procedimiento administrativo estuvo paralizado por causa únicamente imputable a la administración derivándose de lo expuesto la consecuencia ineludible de que, debiendo ser aplicada de oficio la prescripción conforme al art. 67 de la LGT, la Sala de instancia, y aún el TEAC, debieron dictar resolución aplicando la prescripción ya consumada.

Debemos concluir, por tanto, que ha prescrito el derecho o la acción para el cobro de la deuda tributaria originalmente liquidada y carece, por tanto, de todo predicamento la providencia de apremio dictada”.

(STS de 9 de marzo de 2009. Sala 3ª, Sec. 2ª. F.D. 5º y 6º. Magistrado Ponente Sr. Martínez Micó. Ar. 2841).

XV. JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

MEDIDAS CAUTELARES

La vigente regulación de la medidas cautelares en la Ley 29/98, se integra por un sistema general (artículos 129 a 134) y dos supuestos especiales (artículos 135 y 136). El TS expresa en esta sentencia las notas características del sistema general de medidas cautelares.

“Pues bien, y en concreto, según se deduce del contenido de la Resolución impugnada, así como del complejo desarrollo de los motivos de impugnación articulados en el recurso de casación, procede que analicemos la cuestión suscitada desde la siguiente triple perspectiva: a) Desde la perspectiva de aplicación el criterio legal del *periculum in mora*, previsto en el artículo 130 de la LRJCA, ya que la ejecución de la citada Resolución –según señala la recurrente– haría perder la finalidad al recurso; motivo que, a su vez, también cuenta con una versión procesal al hacerse referencia, simultáneamente, a una incongruencia omisiva. Obviamente, tal perspectiva lleva consigo la de la valoración de los intereses –generales y particulares– en conflicto, y se refiere a la medida cautelar de suspensión denegada. b) Desde la aplicación, en segundo lugar, de la doctrina jurisprudencial sobre el *fumus boni iuris* a la que se alude en el segundo motivo, en relación, igualmente, con ambas medidas cautelares. c) Y, en relación con la concreta medida de anotación preventiva de la demanda, desde la perspectiva de la crítica que

se realiza a la exigencia, por parte de los Autos impugnados, de los requisitos formales para la procedencia de la misma, refiriéndose, en concreto, a la presencia de los terceros afectados por la misma.

Vistos los anteriores precedentes, y con la finalidad de responder a los motivos de casación planteados, debe señalarse que la vigente regulación de las medidas cautelares en el proceso Contencioso-Administrativo de la Ley 29/1998, de 13 de julio (Capítulo II del Título VI) se integra, como se ha expresado, por un sistema general (artículos 129 a 134) y dos supuestos especiales (artículos 135 y 136), caracterizándose el sistema general por las siguientes notas:

1ª. Constituye un sistema de amplio ámbito, por cuanto resulta de aplicación al procedimiento ordinario, al abreviado (artículo 78 LRJCA), así como al de protección de los derechos fundamentales (artículos 114 y siguientes); y las medidas pueden adoptarse tanto respecto de actos administrativos como de disposiciones generales. si bien respecto de estas sólo es posible la clásica medida de suspensión y cuenta con algunas especialidades procesales (artículos 129.2 y 134.2 LRJCA).

2ª Se fundamenta en un presupuesto claro y evidente: la existencia del *periculum in mora*. En el artículo 130.1. inciso segundo, se señala que *"la medida cautelar podrá acordarse únicamente cuando la ejecución del acto o la aplicación de la disposición pudieran hacer perder su finalidad legítima al recurso"*.

3ª. Como contrapeso o parámetro de contención del anterior criterio, el nuevo sistema exige, al mismo tiempo, una detallada valoración o ponderación del interés general o de tercero. En concreto, en el artículo 130.2 se señala que, no obstante la concurrencia del *periculum in mora*, *"la medida cautelar podrá denegarse cuando de ésta pudiera seguirse perturbación grave de los intereses generales o de tercero"*.

4ª. Como aportación jurisprudencial al sistema que se expone, debe dejarse constancia de que la conjugación de los dos criterios legales de precedente cita (*periculum in mora* y ponderación de intereses) debe llevarse a cabo sin prejuzgar el fondo del litigio, ya que, por lo general, en la pieza separada de medidas cautelares se carece todavía de los elementos bastantes para llevar a cabo esa clase de enjuiciamiento, y por que, además, se produciría el efecto indeseable de que, por amparar el derecho a la tutela judicial efectiva cautelar, se vulneraría otro derecho, también fundamental e igualmente recogido en el artículo 24 de la Constitución, cual es el derecho al proceso con las garantías debidas de contradicción y prueba.

5ª. Como segunda aportación jurisprudencial -y no obstante la ausencia de soporte normativo expreso en los preceptos de referencia- sigue contando con singular relevancia la doctrina de la apariencia de buen derecho (*fumus boni iuris*), la cual permite (1) en un marco de provisionalidad, (2) dentro del limitado ámbito de la pieza de medidas cautelares, y (3) sin prejuzgar lo que en su día declare la sentencia definitiva, proceder a valorar la solidez de los fundamentos jurídicos de la pretensión, si quiera a los meros fines de la tutela cautelar.

6ª. Desde una perspectiva procedimental la LRJCA apuesta decididamente por la motivación de la medida cautelar, consecuencia de la previa ponderación de los intereses en conflicto: así, en el artículo 130.1.10 exige para su adopción la “previa *valoración circunstanciada de todos los intereses en conflicto* expresión que reitera en el artículo 130.2 *in fine*, al exigir también una ponderación “*en forma circunstanciada*” de los citados intereses generales o de tercero.

7ª. Con la nueva regulación concluye el monopolio legal de la medida cautelar de suspensión, pasándose a un sistema de “*numerus apertus*”, de medidas innominadas, entre las que sin duda se encuentran las de carácter positivo. El artículo 129.1 se remite a “*cuantas medidas aseguren la efectividad de la sentencia*”.

8ª. Se establece con precisión el ámbito temporal de las medidas: La solicitud podrá llevarse a cabo “en cualquier estado del proceso” (129.1, con la excepción del núm. 2 para las disposiciones generales), extendiéndose, en cuanto a su duración, “*hasta que recaiga sentencia firme que ponga fin al procedimiento en que se hayan acordado, o hasta que este finalice por cualquiera de las causas previstas en esta Ley*” (132.1), contemplándose, no obstante, su modificación por cambio de circunstancias (132.1 Y 2).

9ª. Por último, y en correspondencia con la apertura de las medidas cautelares, la nueva Ley lleva a cabo una ampliación de las contracautelas, permitiéndose, sin límite alguno, que puedan acordarse “las medidas que sean adecuadas” para evitar o paliar “los perjuicios de cualquier naturaleza” que pudieran derivarse de la medida cautelar que se adopte (133,1); añadiéndose además que la misma “podrá constituirse en cualquiera de las formas admitidas en derecho” (133.3).“

(STS de 17 de marzo de 2009. SaIa 3ª, Secc. 5ª. F.D. 4º. Magistrado Ponente Sr. Fernández Valverde. Ar. 2850).

XVI. MEDIO AMBIENTE

LIMITACIONES SINGULARES EN PORN

La privación de aprovechamientos cinagéticos agrícolas o ganaderos en un Plan de ordenación de recursos naturales, supone una restricción singular por razones de utilidad pública que no debe ser soportada sin la indemnización correspondiente.

“La necesidad de que los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales prevean las indemnizaciones correspondientes por las limitaciones que impongan al derecho de los propietarios afectados está reconocida en el artículo 18.2 de la Ley 4/89, de 27 de Marzo de Conservación de los Espacios Naturales y la Flora y Fauna Silvestres.

Así lo hemos recordado en nuestra sentencia de 21 de Octubre de 2003 (casación 10867/98), donde decíamos que:

«Aunque lo expresado en el precedente fundamento jurídico constituye cumplida justificación para desestimar el segundo motivo de casación alegado, no se puede olvidar que la sentencia recurrida, si bien no anula las determinaciones del Plan de Ordenación de los Recursos Naturales, como habían pedido los demandantes, declara que algunas de esas determinaciones impusieron limitaciones singulares a los derechos de aquéllos sin fijar una condigna compensación, defecto que, aun sin comportar su anulación, conlleva el deber de indemnizarlos o repararlos adecuadamente en la medida resultante de aplicar el régimen de prohibiciones establecido en los artículos 35, 59, 60 Y 62.1 del Decreto 4511995, de 26 de mayo, de manera que, aunque no se anulen estos preceptos, que privan o limitan derechos a los demandantes sin fijar una adecuada contraprestación, el pronunciamiento condenatorio de la sentencia viene, en cierta manera, a suplir tal deficiencia con el deber impuesto a la Administración que los dictó de indemnizar a los propietarios despojados de los aprovechamientos cinegético y forestal, de modo que la decisión de la Sala de instancia se inscribe dentro de la más tradicional doctrina jurisprudencial interpretativa del artículo 42 de la Ley de esta Jurisdicción de 1956 (artículo 31.2 de la vigente), regulador de la acción de plena jurisdicción como subsidiaria o derivada de la encaminada a que se declare que el acto o la disposición son contrarios a derecho. lo que abunda en la corrección jurídica de las razones expresadas por la Sala sentenciadora para rechazar primero la causa de inadmisión del recurso contencioso-administrativo, planteada por la Administración de la Comunidad Autónoma demandada, y acceder después a la pretensión indemnizatoria formulada.

Eludimos cualquier consideración acerca del deber de la Administración de reparar la privación de aprovechamientos a los demandados y el consiguiente derecho de éstos a ser resarcidos por tal concepto en cuanto que la propia Administración autonómica recurrente no niega ese derecho a una adecuada compensación por las limitaciones que les impone el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales aprobado, sino que se limita a cuestionar la forma en que se ha declarado, a lo que anteriormente hemos dado respuesta, pero, en cualquier caso, para demostrar que la tesis del Tribunal «a quo» es correcta, basta recordar que el artículo 18.2 de la Ley 4/1989, de 27 de marzo, sobre Conservación de Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres, prevé las adecuadas compensaciones, según el tipo de limitaciones impuestas, dentro de las Áreas de Influencia Socioeconómica, que comprende el conjunto de los términos municipales donde se encuentre ubicado el espacio natural de que se trate y sus zonas periféricas de protección.

Dicho precepto recoge el principio general de que nadie puede ser privado de sus derechos o intereses legítimos sino por causa justificada de utilidad pública y previa la correspondiente indemnización (artículo 349 del Código Civil, que en la actualidad sanciona el artículo 33.3 de la vigente Constitución, ya que la privación de los aprovechamientos cinegéticos o forestales no constituye una mera limitación de su uso que vendría a definir el contenido normal de la propiedad y a configurar su peculiar estatuto jurídico, sino que supone una restricción singular de esos aprovechamientos por razones de utilidad pública, que no deben soportar los desposeídos sin una congruen-

te remuneración, como así lo ha entendido y declarado la Sala de instancia en fundamento jurídico quinto de la sentencia recurrida, transcrito en el antecedente tercero de esta nuestra».

Esta idea de restricción singular de aprovechamiento por razones de utilidad pública que exige la necesaria indemnización es plenamente aplicable al caso que nos ocupa.

En efecto, en el punto 4.4 del Anexo del Decreto impugnado 88/2002 se dispone:

1º.- La caza como actividad recreativa es incompatible con la finalidad del espacio.

2º.- Las explotaciones agrícolas son incompatibles con la finalidad del espacio.

3º.- Se considera incompatible a la ganadería con la finalidad del espacio.

Y en el punto 6.2, vuelven a citarse como usos prohibidos el pastoreo, en cualquiera de sus manifestaciones posibles; las actividades agrícolas en cualquiera de sus posibles manifestaciones, y la caza.

Pues bien, la privación de los aprovechamientos cinegéticos agrícolas o ganaderos no constituyen una mera limitación de su uso, que vendría a definir el contenido normal de la propiedad y a configurar su peculiar estatuto jurídico sino que supone una restricción singular de esos aprovechamientos por razones de utilidad pública, que no deben ser soportados por la persona desposeída sin la indemnización correspondiente, pues en otro caso se vulnerarían artículo 33 de la Constitución Española y los artículos 349 del Código Civil y de la Ley de Expropiación Forzosa, que son los infringidos por la Sala de instancia al haber desestimado el recurso contencioso administrativo”.

(STS de 30 de abril de 2009. Sala 3ª, Secc. 5ª. F.D. 8º. Magistrado Ponente Sr. Yagüe Gil. Ar. 2992).

XIX. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

PLAZOS PROCEDIMENTALES Y PROCESALES

Los plazos señalados por meses, tanto en la Ley 30/92 como en la Ley 29/98, se computan de fecha a fecha, iniciándose el cómputo al día siguiente de la notificación o publicación, pero siendo la del vencimiento la del día correlativo mensual al de la notificación o publicación.

“En efecto, en el presente caso que enjuicamos, apreciamos que la sentencia de la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, impugnada se fundamenta en la aplicación de los criterios jurídicos expuestos de forma reiterada y constante por esta Sala del

Tribunal Supremo, en aplicación del artículo 48.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, por lo que carece de objeto la interposición del recurso de casación para la unificación de doctrina, con el objeto de homogeneizar los criterios discrepantes considerados entre la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional y la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, cuando hay fijada doctrina legal sobre el cómputo de plazos por meses que regula el artículo 48 del referido Cuerpo legal.

En este sentido cabe advertir que es exponente de la existencia de doctrina legal la fundamentación jurídica expuesta en la sentencia de esta Sala de 10 de junio de 2008, en la que acogimos la doctrina jurisprudencial sostenida en la sentencia de esta Sala de 9 de mayo de 2008, en relación con la unificación normativa respecto del cómputo de los plazos procedimentales y de los plazos procesales regulados respectivamente en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y en la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa con este razonamiento:

«Es reiteradísima la doctrina de esta Sala sobre los plazos señalados por meses que se computan de fecha a fecha, iniciándose el cómputo del plazo al día siguiente de la notificación o publicación del acto. pero siendo la del vencimiento la del día correlativo mensual al de la notificación [...]».

Por todas citaremos la Sentencia de 8 de Marzo de 2006 donde decimos:

« ... acogiendo la doctrina de esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo contenida en la sentencia de 15 de diciembre de 2005, que expone cual es la finalidad de la reforma del artículo 48.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, operada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, y resume la jurisprudencia de esta Sala sobre la materia en los siguientes términos:

«La reforma legislativa de 1999 tuvo el designio expreso -puesto de relieve en el curso de los debates parlamentarios que condujeron a su aprobación- de unificar, en materia de plazos, el cómputo de los administrativos a los que se refiere el artículo 48.2 de la Ley 30/1992 con los jurisdiccionales regulados por el artículo 46.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa en cuanto al día inicial o dies a quo: en ambas normas se establece que los «meses» se cuentan o computan desde (o «a partir de») el día siguiente al de la notificación del acto o publicación de la disposición. En ambas normas se omite, paralelamente, la expresión de que el cómputo de dichos meses haya de ser realizado «de fecha a fecha».

Esta omisión, sin embargo, no significa que para la determinación del día final o dies ad quem pueda acogerse la tesis de la actora. Por el contrario, sigue siendo aplicable la doctrina unánime de que el cómputo termina el mismo día (hábil) correspondiente del mes siguiente. En nuestro caso, notificada la resolución el 17 de enero y siendo hábil el 17 de febrero, éste era precisamente el último día del plazo. La doctrina sigue

siendo aplicable, decimos, porque la regla «de fecha a fecha» subsiste como principio general del cómputo de los plazos que se cuentan por meses, a los efectos de determinar cuál sea el último día de dichos plazos”.

(STS de 8 de abril de 2009. Sala 3ª, Secc. 3ª. F.D. 3º. Magistrado Ponente Sr. Bandrés Sánchez-Cruza. Ar. 2964).

XXII. URBANISMO Y VIVIENDA

TRÁMITE DE INFORMACIÓN PÚBLICA

En la tramitación de los Planes urbanísticos debe reiterarse la fase de información pública siempre que tras su aprobación inicial se modifique su ordenación de una manera sustancial, entendiéndose esta como la alteración del Plan de carácter general, global y estructural; no puntual, ni aislada, ni limitada a un concreto sector.

“A).- Del examen de la sentencia impugnada se constata que el motivo principal por el que consideró obligada la reiteración del periodo de información pública en la tramitación del Plan General en cuestión radica en la entidad de los cambios efectuados en su ordenación después de su aprobación inicial.

En ella se consideró probado que en los más de dos años transcurridos entre la aprobación inicial y la definitiva de dicho Plan General se produjeron al menos las siguientes modificaciones en su ordenación:

- Incorporación de nuevos criterios. de clasificación del suelo rústico, «en el que se distinguen diferentes categorías, con distintos regímenes jurídicos».
- Establecimiento de nuevos límites máximos de densidad de población y de edificación, lo que conllevó la rebaja general de la edificabilidad de todos aquellos ámbitos que excedían de dichos límites.
- Incremento del suelo destinado al sistema general de equipamientos, hasta alcanzar la ratio mínima de 5 metros cuadrados por habitante.
- Incorporación de «documentación precisa –escrita y gráfica– distinguiendo las determinaciones que se consideran de ordenación general y las que se consideran de ordenación detallada”.
- Cambios en la ordenación derivados de la estimación total de 59 de las alegaciones presentadas y de la estimación parcial de otras 49.
- Modificaciones efectuadas en cumplimiento de los informes de la Unidad de Carreteras y de las Comisiones Territoriales de Patrimonio Cultural y de Urbanismo.

Este punto de partida fáctico de la controversia jurídica, determinado por el Juzgador de instancia conforme a las reglas de la sana crítica, no puede ser ahora cuestionado en casación, dada la naturaleza extraordinaria de este recurso, considerán-

dose además que el Ayuntamiento recurrente no ha denunciado, ni acreditado la infracción de ningún precepto regulador de la prueba tasada, ni que la valoración de la prueba llevada a cabo haya resultado contraria a la razón y a la lógica, conduciendo a resultados inverosímiles y, por consiguiente, a un ejercicio arbitrario del poder jurisdiccional, vulnerador del artículo 9, apartado 3, de la Constitución.

B).- Partiendo de lo anterior, la fundamentación jurídica de la sentencia impugnada no contradice la jurisprudencia de esta Sala interpretativa del artículo 130 RPU de contenido análogo al artículo 52.5 Ley 5/ 1999, de 8 de abril, de Urbanismo y de Castilla y León-. Así, hemos señalado, entre otras muchas, en nuestras sentencias de 9 de febrero de 2009 (casación 6714/2004):9 de diciembre de 2008, 15 de diciembre de 2005 y 19 de abril de 2005, que, conforme a lo dispuesto en dicho precepto, en la tramitación de los planes urbanísticos debe reiterarse la fase de información pública siempre que tras su aprobación inicial se modifique su ordenación de una manera sustancial, entendiéndose por tal la alteración global del Plan, en sus aspectos esenciales, afectándose a sus elementos estructurales y, como consecuencia de ello, al propio modelo de planeamiento elegido.

En este caso las alteraciones del Plan constatadas en la sentencia recurrida son de carácter general, global y estructural; no puntual, ni aisladas, ni limitadas a un concreto sector. Así, por ejemplo, la modificación de la edificabilidad como consecuencia de la aplicación de los nuevos límites legales de densidad de población y edificación afectó de manera indiscriminada a todos los ámbitos en los que se superaban, obligando a modificar su ordenación y con ella los beneficios y cargas de los propietarios.

Otro tanto puede señalarse sobre el incremento global de la reserva de sistemas generales operado entre la aprobación inicial y la definitiva del Plan, que conllevó la creación de nuevos equipamientos públicos relevantes no incluidos en la ordenación primigenia. Como reconoce el propio artículo 41.c) de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de urbanismo de Castilla y León, los sistemas generales son «dotaciones urbanísticas públicas al servicio de toda la población». Tienen por tanto un carácter estructurante y configurador del propio modelo de ciudad. El incremento generalizado de dichas infraestructuras básicas o fundamentales, afectó por tanto de una manera sustancial a la esencia del propio Plan, y a los derechos y deberes de los ciudadanos en multitud de ámbitos, sin perjuicio y con independencia de que obedeciese a un imperativo legal.

Se constata por tanto que la Orden impugnada ha infringido lo dispuesto en el citado artículo 130 RPU, aplicable al caso conforme a lo establecido en la disposición final primera de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León y en el Decreto 223/1999, de 5 de agosto aprobatorio de la «tabla de preceptos de los reglamentos urbanísticos que resulten aplicables» en relación con dicha Ley. Más aún si se considera que, como señalamos en nuestra sentencia de 9 de diciembre de 2008, la obligación de garantizar la participación de los ciudadanos en la tramitación de los planes

urbanísticos, reiterando la fase de información pública si fuera necesario, se deriva no sólo de lo dispuesto al efecto en dicho precepto reglamentario, y en la normativa urbanística autonómica aplicable, sino también en otras normas de Derecho estatal como son el artículo 105.a) de la Constitución y el artículo 6.1 de la Ley 6/1998, de 13 de abril de régimen del suelo y valoraciones, en los que se consagra, respectivamente, el derecho de participación de los ciudadanos en los asuntos públicos -en general y en los procedimientos de planeamiento y gestión urbanística en particular. Dicho principio se reproduce actualmente en los artículos 11.1 y 4.e) del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, aprobatorio del Texto Refundido de la Ley del Suelo, en el último de los cuales se insiste “en que todos los ciudadanos tiene derecho a: *«Participar efectivamente en los procedimientos de elaboración y aprobación de cualesquiera instrumentos de ordenación del territorio o de ordenación y ejecución urbanísticas v de su evaluación ambiental mediante la formulación de alegaciones, observaciones, propuestas, reclamaciones y quejas y a obtener de la Administración una respuesta motivada (...)*».

Por último, la concreta jurisprudencia de esta Sala esgrimida por el Ayuntamiento recurrente en su segundo motivo de casación no contradice la decisión adoptada por la sentencia impugnada.

El caso examinado en la sentencia de 15 de julio de 1995, sobre la revisión del Plan General de Ávila, ninguna relación guarda con el analizado en este pleito, pues en aquél se había reproducido en la vía administrativa previa el trámite de información pública tras la aprobación inicial del Plan. Lo que se discutía es si existía o no la obligación de reiterar la fase de consultas del Avance del Plan para «sugerencias o alternativas» con carácter previo a su aprobación inicial.

La sentencia de 23 de junio de 1994 se limitó a confirmar la de instancia, desestimatoria del recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la aprobación definitiva de la revisión del Plan General de Suances. En ella señalamos que, a estos efectos. *«las ‘modificaciones sustanciales del planeamiento’ se trata de un concepto jurídico indeterminado a definir en cada caso atendiendo a su contenido –entidad de las modificaciones– ya su funcionalidad –provocar una nueva información pública–;* añadiendo a continuación que en el supuesto concretamente examinado no procedía reiterar la exposición pública del Plan porque *«la modificación de la ordenación de las fincas de los recurrentes (...) tiene una importancia mínima para el plan considerado en su globalidad».*

Y, finalmente, la sentencia de 4 de mayo de 1999, confirmatoria también de la de instancia, analizó un supuesto distinto a éste, en el que las modificaciones realizadas no afectaban a los sistemas generales, y en el que además se llegó a abrir un segundo trámite de información pública, aunque limitado a *“los aspectos que son objeto de corrección”*.

(STS de 11 de mayo de 2009. Sala 3ª, Secc. 5ª. F.D. 5º y 6º. Magistrado Ponente Sr. Yagüe Gil. Ar. 3245).

Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (*)

IX. DERECHO ADMINISTRATIVO ECONOMICO. AGUAS

Régimen transitorio de explotación establecido en la Ley 29/1.985, de 2 de agosto, de Aguas. Lo que ha querido el Legislador de 2.001, es cerrar esa posibilidad de opción, sin perjuicio, eso sí, de que los que hubiesen adquirido aquel derecho de aprovechamiento opten por la mantenerlos conforme a lo que se había adquirido, pero sin la protección que conferirían los Registros Administrativos.

El objeto del presente recurso contencioso administrativo es la desestimación presunta del Ayuntamiento de Beas de Segura (Jaén) respecto de la petición formulada por el recurrente para el cese inmediato en la utilización del manantial del paraje "El Cascajo", por se de su propiedad.

La parte demandada, en su escrito de demanda, solicita la estimación del recurso, con nulidad del acto administrativo recurrido, justificándolo en las siguientes argumentaciones:

1.- La finca tiene inscrita a su favor el aprovechamiento del manantial tanto en el Registro de la Propiedad como en la Comisaría de Aguas de la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir.

2.- La anterior propietaria de la finca, donde se hallan las aguas, cedió de forma gratuita al ente local el aprovechamiento de éstas, para suministro del caserío Prados de Armijo, por periodos sucesivos de un año, desde 1990 hasta 1995. El 15-5-96 se solicitó el cese de dicho aprovechamiento y por acuerdo del ente local de 24-1-1999 se acordó el instado cese y el desmontaje de las instalaciones; pero no llegó a llevarse a efecto.

La parte actora suplica la estimación de la demanda y la declaración expresa de ordenar al ente local que cese de inmediato en la utilización del manantial sito en la finca propiedad del actor, retirando todas las instalaciones que se colocaron para dicha utilización hasta dejar la finca totalmente libre y expedita a disposición del propietario y como se encontraba antes de ser utilizado por primera vez; e igualmente se declare el derecho del recurrente a ser indemnizado en la suma correspondiente, según lo estipulado por

(*) Subsección preparada por JOSÉ LUIS RIVERO YSERN.

las partes y que en su caso se deberá determinar en ejecución de sentencia, más la condena en costas procesales.

La Administración demandada instó la desestimación del recurso presentado, fundamentado en que la resolución recurrida es ajustada a derecho.

Para proceder a la resolución adecuada de este recurso han de delimitarse los elementos fácticos que derivan del expediente administrativo y de las propias actuaciones:

– Mediante auto de fecha 26-12-1969 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Villacarrillo, dictado a solicitud de Dña. Josefa Bueno Montoya, se declaró justificado el dominio por la misma de las aguas que nacen en la denominada Fuente del Cascajo, término de Beas de Segura, que estaban enclavadas en la finca descrita en el resultado primero del auto.

– Mediante certificado de fecha de 9-2-2000, el Registrador de la Propiedad certifica que la finca en cuestión tiene inscrita a su favor el dominio de las aguas que nacen en la llamada Fuente del Cascajo, que está enclavada en la finca descrita.

– Siendo propietaria de la finca, Dña. Josefa Bueno Montoya, por razones de escasez de agua en la zona del Ayuntamiento de Beas de Segura, se procedió a firmar entre ella y el alcalde y Secretario del referido ente local, un contrato por el que aquella cedía gratuitamente el derecho al uso del manantial de su propiedad a la Corporación Local, por un plazo de un año, a contar desde la fecha del mismo, firmado el 23-7-91, sin que esta cesión significase la constitución de servidumbre alguna, de cualquier especie, a favor del ente local. Se establecía en la cláusula tercera que el ayuntamiento se comprometía, finalizado el plazo de duración, a retirar las instalaciones y construcciones realizadas, con tal que no cause perjuicio o deterioro a la finca; y en la cláusula sexta, se determinó una pena convencional, para el caso de incumplimientos, de 5.000,- pesetas, desde el día en que se dejasen de cumplir los presentes acuerdo hasta el día de la ejecución de la sentencia definitiva.

– Este convenio de cesión gratuita del aprovechamiento de las aguas se estableció en años sucesivos, por contrato firmado el 7-8-92, el 12-7-93, el 7-6-94, y el 19-6-95.

– Mediante escrito de fecha de 15-5-96, Dña. Josefa Bueno expone ante el ayuntamiento que, dado que ya ha cesado la situación de necesidad de abastecimiento de agua al poblado de Los Prados de Armijo y deseando disponer del agua para los fines de riego de la propia finca, interesa que se demonten las gomas de encauzamiento instaladas en su día, dejando el manantial expedito tal y como se encontraba con anterioridad a las referidas obras.

– Mediante acuerdo adoptado por la comisión municipal de gobierno en sesión celebrada el 1-7-96, se accede a lo solicitado en el anterior escrito, desmontando todas las instalaciones que se efectuaron para la utilización del manantial.

– Posteriormente, mediante escritura pública de fecha de 10-12-98, D. José Vicente Gómez Berjaga, adquirió por compra la referida finca. Y mediante escrito de 7-6-99 interesa del ente local se ordene retirar el precinto colocado, dejando expedito el manantial.

– Se presentó demanda en el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Villacarrillo, solicitando dejar expedito el manantial, retirando todos los materiales y artilugios que para la conducción del agua se han instalado, y abonar indemnización por daños y perjuicios. Por sentencia de fecha de 8-11-00 se acordó estimar la excepción de incompetencia de jurisdicción.

– Con fecha de 23-3-01, D. José Vicente Gómez presenta nuevo escrito ante el ente local, para que cese en la utilización de las aguas y indemnice por el incumplimiento del propio acuerdo del ayuntamiento de cesar en dicha utilización. Y lo mismo reitera mediante escrito de 4-1-02. Frente a la desestimación presunta de tales peticiones, el interesado formula el presente recurso contencioso administrativo.

– Con carácter previo, y concretamente el 12-12-1988, la anterior propietaria, Dña. Josefa Bueno, instó de la Confederación hidrográfica del Guadalquivir la inscripción del manantial en el catálogo de aguas privadas con destino a usos domésticos y riego de 1 Ha de huerta. No consta que el expediente haya sido resuelto, existiendo un informe del geólogo de dicho organismo, precisando que “aunque aparentemente, las aguas del manantial tienen su origen en la finca de José V. Gómez Berjaga y desde ahí descargan en el arroyo, la captación se realiza dentro de un cauce público”, y por ello considera que “no procede la inclusión del aprovechamiento solicitado en su día por Dña. Josefa Bueno Montoya en el catálogo de aguas privadas al ser captadas dentro de cauce público”. También existe un informe del ingeniero técnico de Obras Públicas de la Comisaría de Aguas de la confederación, que precisa que “el supuesto manantial no lo es ya que las aguas nacen a la misma cota y en DPH del arroyo que atraviesa la finca, son aguas subvalveas y de alimentación del arroyo, la arqueta de captación está ejecutada en el mismo DPH del cauce y fuera de la finca de este Sr.”

De todo lo anterior, y en concreto, en relación a la petición formulada por el recurrente respecto del cese del aprovechamiento que efectúa el ente local del manantial y de la retirada inmediata de las instalaciones efectuadas para ello, ha de considerar la Sala, que la propia Corporación Local acordó este cese y la retirada de todo el material utilizado mediante acuerdo de la Comisión municipal de Gobierno adoptado en sesión de 24-1-1999; por tanto, la falta de cumplimentación de dicho acuerdo por el propio ente local puede considerarse como una inactividad de la administración local, que pudiera ser objeto de impugnación a través del art. 29.1 LJCA de 13 de julio de 1998, máxime cuando dicho acuerdo devino firme y no ha sido objeto de revisión de oficio por parte de la propia administración por aplicación del art. 102 Ley 30/92.

Sin perjuicio de entender que este proceso hubiera prosperado, y que la oposición (planteada ahora por el ente local) a su ejecución daña la teoría

de los actos propios, debe partirse del hecho declarado probado de que, el manantial constituye aguas privadas del recurrente, ya que así obra en la inscripción registral de la finca, inscripción que precisa que el dominio de la finca (que tiene a su favor el dominio de las aguas que nacen en la llamada Fuente del Cascajo, que está enclavada en la misma finca) figura inscrito a nombre de D. Jose Vicente Gómez Berjaga, que lo adquirió por compra a Dña. Josefa Bueno Montoya, quien adquirió dichas aguas, igual que la finca donde están enclavadas y como parte integrante de la misma, por herencia de su padre, quien justificó en expediente tramitado conforme al art. 201 LH ante el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Villacarrillo, según auto dictado el 26-12-1979. Y precisamente esta titularidad anterior a enero de 1985, supone someterlo al régimen transitorio de explotación establecido en la Ley 29/1.985, de 2 de agosto, de Aguas, mediando un plazo de tres años. Al respecto, ha de destacarse que las Disposiciones Transitorias Segunda y Tercera de la Ley de 1.985, a las que se remite la Cuarta, conferirían a los antiguos propietarios de aguas privadas, conforme al régimen de la vieja Ley de 1.870, una opción que, en palabras de la importante sentencia del Tribunal Constitucional 227/1988, de 29 de noviembre, permitía "a sus titulares elegir entre la conversión de aquellos derechos en otros que la Ley denomina «de aprovechamiento temporal de aguas privadas» que serán respetados por un plazo máximo de cincuenta años -a lo que se añade un derecho preferente para la obtención de la correspondiente concesión administrativa en favor de quienes, al término de dicho plazo, se encontraran utilizando los caudales, en virtud de título legítimo-, o el mantenimiento de la titularidad de los derechos anteriores «en la misma forma que hasta ahora». La alternativa no era irrelevante porque, como continúa declarando el Alto Tribunal, "en este último supuesto, sin embargo, no podrán gozar de la protección administrativa que se deriva de la inscripción en el Registro de Aguas", añadiéndose que "la inscripción en el Registro de Aguas es, de acuerdo con lo dispuesto en la propia Ley impugnada (artículo 72), un instrumento de prueba de las concesiones administrativas sobre el dominio público hidráulico, que legitima a sus titulares para interesar la intervención administrativa en defensa de sus derechos, en la medida en que tales derechos son de naturaleza pública y otorgados por la Administración", sin perjuicio de que "los titulares de cualquier derecho sobre los bienes a que la Ley se refiere -e incluso sobre otros a los que pueda afectar- pueden sin duda recabar su tutela de los Jueces y Tribunales, ya que las concesiones se entienden hechas sin perjuicio de tercero." Es decir, esa opción era una facultad que el Legislador, por razones de compensación -expropiación legal-, se confería a los viejos propietarios de aprovechamientos adquiridos bajo el régimen de la Ley decimonónica que pasaban, por decisión del Legislador, a ser de titularidad pública; habiendo ya establecido un plazo la Ley de 1985 de tres años para efectuar esa solicitud, plazo que luego ha sido ampliado por la Ley 10/2001, de 5 julio, por la que se aprueba el Plan Hidrológico Nacional, en cuya Disposición Transitoria Segunda se de-

clara el "cierre del período de inscripción para los titulares de aprovechamientos de aguas privadas "; al tiempo que se "otorga a los titulares de aprovechamientos de aguas privadas afectados por lo regulado en la disposición transitoria cuarta de la Ley 29/1985, de 2 de agosto, de Aguas, un plazo improrrogable de tres meses contado a partir de la entrada en vigor de esta Ley para solicitar su inclusión en el catálogo de aguas de la cuenca". Así, lo que ha querido el Legislador de 2.001, es cerrar esa posibilidad de opción, sin perjuicio, eso sí, de que los que hubiesen adquirido aquel derecho de aprovechamiento opten por la mantenerlos conforme a lo que se había adquirido, pero sin la protección que conferirían los Registros Administrativos.

En el caso de autos, la titular de las aguas privadas instó a finales de 1988 la inscripción de las mismas en el catálogo de aguas privadas, dentro, por tanto, del plazo de tres años conferido por la Ley de aguas de 1985, sin que a la fecha conste resolución expresa de tal petición por parte de la Confederación hidrográfica, expediente numerado como 830/88, que parece seguir tramitándose y en cuyo seno constan los informes del geólogo y del ingeniero técnico que obran en las actuaciones (y a los que se ha hecho referencia en el fundamento jurídico anterior), en los que hacen manifestaciones sobre el carácter público de las aguas en cuestión, pero que no pueden tener ninguna virtualidad para rebatir la realidad registral del cauce de aguas privadas con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley de aguas de 1985. En estas consideraciones se han aplicado criterios de la STS de 20-10-2004.

Junto a todo lo anterior, y en consonancia con el acuerdo firme (y no revocado de oficio por causa de nulidad de pleno derecho a tenor del art. 102 de la Ley 30/92, o por anulabilidad que diera lugar a la declaración de lesividad de los arts. 103 de la Ley 30/92 y 43 de LJCA de 13 de julio de 1998) dictado por el ente local en fecha de 24-1-1999 acordando el cese de dicho aprovechamiento; ha de considerarse que, en todo momento, el ente local procedió a reconocer el manantial como de titularidad privada de Dña. Josefa Bueno (anterior propietaria del mismo) y así deriva del contenido de los diversos contratos celebrados con duración anual para obtener el uso gratuito de las aguas privadas con fines de abastecimiento de determinado poblado ante la situación gravosa de sequía. Pretender ahora por el ente local, que la titularidad del agua sea demanial, va, como poco, contra sus propios actos; y pretender que el aprovechamiento gratuito de las aguas persista, so pretexto del abastecimiento a la población (uso prioritario en el orden de prelación establecido en la Ley de Aguas), supone una actuación arbitraria, sin fundamentación documental.

Por todo ello, procede la petición efectuada por el recurrente respecto del cese por el ayuntamiento en el aprovechamiento de las aguas privadas.

En relación a la indemnización instada por el incumplimiento de los contratos firmados, cuestión que, sin duda, fue planteada en vía administrativa,

agotando, con ello, la vía administrativa previa, deben aplicarse los propios contratos, de duración anual, cuyas últimas cláusulas establecían que para el caso de incumplimientos, se imponía una pena de 5.000,- pesetas, desde el día en que se dejasen de cumplir los presentes acuerdo hasta el día de la ejecución de la sentencia definitiva. La interpretación de este precepto no determina con claridad que la pena convencional sea de 5.000,- pesetas al día, sino que tan sólo precisa que la pena será de 5.000,- pesetas, lo que ha de referirse al periodo anual de duración de cada uno de los contratos. Por ello, la indemnización instada ha de entenderse que es de 5.000 pesetas (en su equivalente actual en euros) por cada año transcurrido desde 1996 (incluido) hasta el año en que, a raíz de esta sentencia, se proceda a dar cumplimiento a los términos estrictos del contrato.

(St. (sin fecha. Recurso nº 2137/2002) Sala de Granada . Se transcribe completa. Ponente María Luisa Martín Morales).

IX. DERECHO ADMINISTRATIVO ECONÓMICO. JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA. CONCESIONES MINERAS

Teoría general sobre la inadmisibilidad por litispendencia. Cuadrículas minera;

El presente recurso de apelación tiene por objeto la sentencia de fecha 30-11-06, dictada por el Juzgado de lo contencioso administrativo nº 1 de la localidad de Granada, por la que se inadmitió el recurso contencioso administrativo interpuesto por Torregrosa frente a la resolución de 29-1-04 del Consejero de Empleo y Desarrollo Tecnológico de la Junta de Andalucía que desestimó el recurso de alzada frente a anterior resolución de 16-10-03 dictada por el Delegado Provincial en Granada de la referida Consejería, por la que se cancelaba la solicitud del permiso de investigación denominado Complemento de La Zarza para tres cuadrículas mineras; al entender el juzgador a quo que mediaba litispendencia con el PO 194/04 del que conocía el juzgado n. 3 y el PO 76/04 del que conocía el Juzgado n. 2.

La parte apelante fundamenta su recurso en líneas generales en los siguientes argumentos 1º.- Se trata de actos administrativos claramente diferenciados los que son objeto de impugnación en los diversos recursos, razón por la que no procede la inadmisibilidad por litispendencia.

2º.- Hubiera procedido la acumulación de este procedimiento al PO 194/04 del que conocía el juzgado n. 3.

Con ello se interesa la admisión de la apelación y la revocación de la sentencia de instancia, acordando acumular estos autos a los del recurso PO 194/04.

Frente a ello la representación jurídica de la parte apelada se opone, esgrimiendo en líneas generales, que la resolución judicial es ajustada a derecho.

En primer lugar ha de analizarse si procede la declaración de inadmisión por litispendencia con otros procesos judiciales.

La litispendencia o cosa juzgada a que se refiere el artículo 69.d) de la Ley Jurisdiccional, es una causa atípica de inadmisibilidad del recurso que para su aplicación se exige, además de la perfecta identidad de sujetos y de causa de pedir, una perfecta identidad de la materia afectada por los actos administrativos que dictados dentro de una misma competencia orgánica puedan producir sentencias contradictorias, pues, el designio último de esta excepción procesal, que impide que se inicie un nuevo proceso sobre el mismo objeto, afecta también a la cosa juzgada, ya que, en definitiva trata de evitar que una misma cuestión se pueda resolver contradictoriamente.

La jurisprudencia (como son exponentes la STS de 1-12-2008, STS de 5-2-2001, 30-6-2003 y 1-3-2004) viene señalando que "la cosa juzgada (también la litispendencia) tiene matices muy específicos en el proceso Contencioso-Administrativo, donde basta que el acto impugnado sea histórica y formalmente distinto que el revisado en el proceso anterior para que deba desecharse la existencia de la cosa juzgada, pues en el segundo proceso se trata de revisar la legalidad o ilegalidad de un acto administrativo nunca examinado antes, sin perjuicio de que entrando en el fondo del asunto, es decir, ya no por razones de cosa juzgada, se haya de llegar a la misma solución antecedente (STS de 10 nov. 1982; SSTs de 28 ene. 1985, 30 oct. 1985 y 23 mar. 1987, 15 de marzo de 1999, 5 de febrero y 17 de diciembre de 2001 y 23 de septiembre de 2002, entre otras).".

En el caso de autos, aunque existe una vinculación estrecha entre todos los procesos referidos, no existe la identidad de objetos que se exige para entender que medie litispendencia.

El PO 194/04 (del que trae causa el rollo de apelación 1744/07) tiene por objeto la resolución de 3-6-03 que desestimaba las alegaciones de la entidad Torregrosa y procedía a conceder a Mármoles Sandoval el permiso de investigación denominado Plutón por 27 cuadrículas mineras.

El PO 76/04 parece tener por objeto la desestimación presunta de la solicitud del permiso de investigación Complemento a La Zarza.

Y el presente recurso de apelación, que trae causa del PO 296/04, tiene por objeto la cancelación de la solicitud del permiso de investigación denominado Complemento a la Zarza.

De todo ello deriva que, aunque se refieren a derechos mineros sobre el mismo terreno, que tienen una gran vinculación respectiva, no afectan, en concreto, a los mismos actos administrativos; razón por la que procede la estimación del recurso de apelación en el punto relativo a rechazar la causa de inadmisibilidad, debiendo entrar a analizar la cuestión de fondo sometida a debate, por aplicación del art. 85.10 LJCA de 13 de julio de 1998, sin que proceda la acumulación de estos autos a los del PO 194/04, al estar éstos también recurridos en apelación.

Revocada la sentencia apelada en cuanto a la apreciación de litispendencia, procede analizar la cuestión de fondo. Y para facilitar esta tarea, han de re-

lacionarse los elementos fácticos concurrentes en el presente rollo de apelación, así como los derivados de los rollos 1744/07, 414/06 y 1162/07, con los que mantiene una muy estrecha relación:

– Mediante resolución de fecha de 28-11-97 se procedió a convocar concurso como consecuencia de la declaración de caducidad del previo permiso de investigación denominado Dimarsa IV. Se presentaron ofertas de las empresas Mármoles Sandoval, S.A. por 36 cuadrículas mineras y Occidental de Canteras, S.L. por 9 cuadrículas mineras. Mármoles Sandoval solicitó la reducción a 4 cuadrículas mediante el escrito de la propia empresa de fecha de 23-2-98. El 30-1-98 se procedió a la apertura de plicas, y mediante Acta de 13-3-98 elaborada por la Mesa del concurso, se proponía la admisión a trámite de las dos ofertas presentadas en el orden de prelación siguiente: 1º. Mármoles de Sandoval, S.A. y 2º. Occidental de Canteras, S.L. Dicha acta hace referencia a la reducción de la solicitud de Mármoles Sandoval a 4 cuadrículas mineras.

– Mediante resolución de 4-6-98 del Delegado Provincial en Granada de la Consejería de Trabajo e Industria de la Junta de Andalucía se acuerda seleccionar entre las ofertas admitidas la presentada por Mármoles Sandoval, figurando en segundo lugar la de Occidental de Canteras. Frente a esta resolución, Occidental de Canteras interpuso recurso ordinario, interesando que se anulase y se acordase la oferta de Occidental de Canteras de solicitud del permiso de investigación “Acuario” como la seleccionada en primer lugar. Este recurso ordinario fue resuelto con fecha de 8-9-99, que lo estima, revocando la resolución impugnada de 4-6-98 y estableciendo, en la parte dispositiva de tal resolución, el orden de preferencia: 1º. Occidental de Canteras y 2º.- Mármoles de Sandoval. En el fundamento jurídico segundo de esta resolución se establece “por otra parte, el Acta de la Mesa del concurso constituida el 30 de enero de 1998, recoge la renuncia de fecha 23 de febrero, posterior a la apertura de sobres y documentación, de 31 de las 35 cuadrículas que solicita Mármoles Sandoval, S.A., sin modificar el presupuesto vulnerando los principios estipulados en el art. 11 de la Ley 13/95 considerado como básicos en la contratación administrativa, y el art. 81 de la misma Ley, puesto que la proposición ha de ser la misma”.

– En el interin de más de un año entre la presentación del recurso administrativo interpuesto por Occidental de Canteras (verano de 1998) y su resolución (8-9-99), se producen determinados actos importantes para la resolución del presente recurso de apelación. Así, con fecha de 4-9-98 se admiten como definitivos los permisos que se relacionan en la correspondiente resolución, entre los que se citan a Plutón (de Mármoles Sandoval, S.A.) con 4 cuadrículas y a Acuario (Occidental de Canteras) con 9 cuadrículas; ambas en el término municipal de Puebla de Don Fabrique. Y esto es objeto de publicación en el BOE de 2-12-98, en cuya publicación se hace saber que se declaran francos y registrables todos los terrenos comprendidos en los derechos mineros sacados a concurso y relacionados en el BOE de 28-11-97, excepto los ocupados por los terrenos relacionados en este mismo

anuncio de 2-12-98; y ello de conformidad al art. 54 de la Ley de Minas y 73 de su Reglamento, admitiéndose nuevas solicitudes a partir de los ocho días siguientes a esta publicación. Esta publicación se realizó también en BOJA de 1-10-98 y BOP de 30-9-98.

– En fundamento a las publicaciones referidas anteriormente, con fecha de 7-9-00 se procedió a presentar solicitud por Torregrosa Iñesta, S.L. de permiso de investigación para recursos de la sección C), denominada La Zarza y para 8 cuadrículas mineras. Con ello, se procedió al pago de las tasas ascendentes a la cantidad de 412.258,- pesetas, de la fianza por 144.000,- pesetas, y a la presentación del plan General del permiso de investigación.

– Mediante resolución de fecha 7-11-00, se acordó la admisión definitiva de la solicitud. Y se procedió a su publicación en el BOE de 15-3-01.

– También la empresa Torregrosa procedió a presentar otra solicitud por 3 cuadrículas mineras, el 2-11-00, bajo la denominación de “Complemento a La Zarza”, la cual fue objeto de admisión definitiva por resolución de 12-1-01, que obra al folio 77 del expediente adjunto a las actuaciones de este rollo de apelación 1030/07.

– Transcurridos los 8 meses establecidos en la legislación de minas y los 24 meses especificados para las canteras en territorio andaluz por aplicación de la Ley 0/2001, de 12 de julio, Torregrosa Iñesta entendió que se había sobrepasado el tiempo para dar resolución expresa al procedimiento de otorgamiento de permisos de investigación respecto del permiso denominado La Zarza, y procedió, considerando que el silencio administrativo debiera tener sentido positivo, y por tanto, estimatorio de la solicitud efectuada, a instar de la Administración autonómica certificado de acto presunto positivo. Esta concreta petición se efectuó con fecha de 29-5-03.

– Transcurrido el plazo de un mes para emitir tal certificado, sin que se expidiera por la Administración de la Comunidad Autónoma de Andalucía, se presentó recurso de alzada. Este informe de alzada fue informado en el sentido de entender que efectuada la solicitud del permiso de investigación de fecha de 7-9-00, debió resolverse el procedimiento para su otorgamiento en plazo de 24 meses, concretamente el 7-9-02; y a partir de este momento en que se entiende emitido el acto presunto, se informa que empezaría a computarse los tres meses para interponer el recurso de alzada, que finalizaría el 7-12-02; así, al interponerse el recurso de alzada el 23-7-03, debe estimarse extemporáneo. También se informa que el silencio administrativo por no haber resuelto el expediente de otorgamiento del PI en el plazo referido de 24 meses, debe entenderse en sentido negativo, y por tanto, destimatorio de tal petición.

– Posteriormente por resolución de 19-11-03, la Administración autonómica procede a inadmitir el recurso de alzada interpuesto, acogiendo los términos en que se manifestó el informe referido, y haciendo referencia, en cuanto al fondo, que el silencio administrativo debiera entenderse en sentido negativo. Y esta resolución es la que constituye el objeto del recurso contencioso administrativo del que trae causa el rollo de apelación 414/06,

pendiente en esta Sala. La sentencia de instancia determinó la estimación del recurso y la nulidad de la resolución impugnada, sin más pronunciamiento; con lo que debe entenderse que la jueza a quo entendió que el recurso de alzada sí era admisible, debiendo la Administración resolverlo entrando a analizar la cuestión de fondo suscitada, sobre si procedía o no la emisión del certificado de silencio administrativo positivo al haber transcurrido el plazo señalado por ley para resolver el procedimiento administrativo relativo a la solicitud del permiso de investigación minero.

Como consecuencia de la resolución de 8-9-99, que resolvía el recurso ordinario formulado por Occidental de Canteras, y que en su fundamentación jurídica aludía a la ilegal aceptación de la reducción de cuadrículas instadas por Mármoles Sandoval; con fecha de 27-10-00, Mármoles de Sandoval, S.A. presenta un escrito en el que precisando que "... dado que a la sociedad Occidental de Canteras se le ha otorgado la superficie solicitada de 9 c.m. que se situaban dentro de lo solicitado inicialmente por Mármoles Sandoval a concurso, ruego que dado que no ha sido considerada como válida la reducción de cuadrículas mineras a posterioridad del concurso, que se dé por anulada dicha solicitud de reducción y se continúe la tramitación hasta el otorgamiento del resto de la c.m. que no sean otorgadas a Occidental de Canteras, es decir 26 de las 35 solicitadas, manteniéndose el resto de las condiciones presentadas en el proyecto de investigación a concurso. Y con fecha de 13-12-2001 se admite definitivamente a Mármoles Sandoval la solicitud presentada el 28-1-98 para Plutón por 35 c.m., y parece que se publica. A raíz de esta admisión efectiva por parte de la Administración de la renuncia a la reducción de cuadrículas mineras inicialmente instada por la empresa Mármoles Sandoval, y la admisión definitiva el 13-12-01 para la misma de 35 cuadrículas mineras, se produjo una incongruencia con la admisión definitiva que ya se había efectuado y publicado respecto de las 8 cuadrículas mineras instadas por Torregrosa, que debía ser resuelta de algún modo. Así, la Administración opta por seguir los siguientes pasos:

- Mediante propuesta de resolución de 18-7-03 se propone declarar la cancelación de la solicitud del PI La Zarza con devolución de las tasas, al considerar que el otorgamiento a Mármoles Sandoval del PI denominado Plutón incluía en su perímetro las 8 cuadrículas mineras instadas para La Zarza, lo que determinaba la aplicación del art. 105.1 g) Reglamento de Minas, que fijaba la cancelación de la inscripción al no tener el terreno la consideración de franco al tiempo de resolverse su otorgamiento.

- A consecuencia de la anterior propuesta, se dicta resolución de fecha de 17-12-03 que acuerda cancelar la solicitud del permiso de investigación La Zarza. En dicha resolución se manifiesta que en el concurso convocado el 28-9-97 en relación a los terrenos incluidos en el anterior permiso de investigación "Dimarsa IV", se presentaron Mármoles Sandoval con 27 cuadrículas mineras y Occidental de Canteras con 9 cuadrículas; y que mediante resolución de 1-10-98 se declararon francos y registrables todos los terrenos salvo los ocupados por las solicitudes publicadas, entre las que se en-

contraba la denominada Plutón en la que se entiende que se incluían los terrenos referidos en la solicitud de La Zarza. Con ello, el 13-12-01 se declara la admisión definitiva de la solicitud de Plutón para 35 cuadrículas, que fue objeto de información pública por la publicación efectuada en el BOP de 30-3-02 y que fue informado favorablemente el 1-4-03 sobre 27 cuadrículas (36 cuadrículas minoradas en las 9 que se otorgaron a Occidental de Canteras por resolución de fecha de 25-10-01). Esta cancelación de la solicitud del permiso de investigación instado por Torregrosa fue recurrido ante el Juzgado de lo contencioso administrativo n. 2 de Granada, en el PO 330/04, dictándose sentencia de fecha de 1-9-06, que sin entrar en el fondo debatido, declaró inadmisibles el recurso por entender que operaba litispendencia con el objeto del recurso 194/04 del que conocía el Juzgado n. 3. Esta sentencia fue objeto de recurso de apelación en el rollo 1162/07.

– Con fecha de 18-7-03 se emite una propuesta de resolución, aludiendo la aplicación del art. 105. 1 g) Ley de minas que establece como una de las causas para dar por terminado un expediente y cancelar su inscripción el no existir terreno franco en el momento de resolverse sobre su otorgamiento, tendente a la declaración de cancelación de la solicitud del permiso de investigación “complemento a La Zarza”. Esta propuesta obra a los folios 81 y 82 del expediente administrativo de este rollo de apelación (1030/07). Y consecuentemente, se dictó la resolución de 16-10-03 que acuerda la referida cancelación, como obra a los folios 96, 97 y 97 bis del expediente adjunto. Frente a dicha resolución, Torregrosa formuló recurso de alzada, que fue desestimado mediante resolución de 29-1-04, que es el objeto del recurso contencioso administrativo, del que trae causa este rollo 1030/07.

– Y una vez cancelada la admisión definitiva de Torregrosa, se dictó la resolución de 3-6-03 que, desestimando las alegaciones efectuadas en el trámite de información pública, otorgó el PI a Mármoles. Esta resolución fue objeto de recurso contencioso administrativo, en el PO 194/04, tramitado ante el Juzgado de lo contencioso administrativo n. 3 de Granada, recayendo sentencia desestimatoria del mismo, al entender que “la reducción formalizada no fue finalmente admitida y ello tuvo su reflejo en la admisión definitiva de solicitudes”, siendo lo determinante “la ilegalidad declarada de la toma en consideración de dicha reducción”, y considerando que con la resolución de 8-9-99 del recurso interpuesto frente a resolución anterior de 4-6-98, se dejó sin efecto la reducción que en el número de cuadrículas mineras había instado Mármoles Sandoval mediante escrito de 23-2-98, declarando la misma sentencia que “la solicitud de la actora (Torregrosa) es posterior a la resolución que estimaba el recurso y decidía no tener en cuenta la renuncia a las cuadrículas de Mármoles Sandoval”.

– Frente a esta sentencia se interpone el recurso de apelación del que ahora la Sala conoce, bajo el número de rollo 1744/07.

Atendido el relato fáctico señalado anteriormente, ha de considerarse que lo sometido a debate es, en primer lugar, si era posible o no admitir la reducción que a 4 cuadrículas mineras insta la empresa Mármoles Sandoval, S.A. una vez abiertas las plicas del concurso convocado; en segundo lugar, el efecto que debe entenderse ha de producir la resolución de 8-9-99, que estima el recurso ordinario formulado por Occidental de Canteras, S.L. y a raíz del cual se cambia el orden de prelación en dicho concurso (fijando en primer puesto a Occidental de Canteras, y en segundo puesto a Mármoles Sandoval); y en tercer lugar, como consecuencia de lo anterior, la eficacia de la publicación efectuada en BOJA, BOP y finalmente en el BOE del número de cuadrículas mineras por las que se admiten definitivamente las solicitudes, con la consiguiente declaración de francos y registrables de los terrenos restantes.

En relación a la primera cuestión reseñada relativa a si se podía admitir o no la instada reducción de cuadrículas mineras por Mármoles Sandoval, ha de precisarse que la sentencia de instancia no llega a efectuar una evaluación sobre este punto, que es, precisamente uno de los esenciales para resolver la compleja cuestión sometida a debate.

Bien es cierto que se convocó un concurso público para establecer las prioridades en las solicitudes de los permisos de investigación, pero la cuestión concreta está resuelta en el art. 102 del Reglamento General para el Régimen de la Minería, que establece expresamente “los peticionarios o titulares de permisos de explotación, permisos de investigación y concesiones de explotación podrán renunciar en cualquier momento a la totalidad o a parte del número de cuadrículas solicitadas u otorgadas, siempre que, si la renuncia es parcial, se conserve el número de cuadrículas exigibles, fijado por el art. 76 de la Ley de Minas y 99 de este Reglamento”. Con este precepto se establece que en cualquier momento se permite la reducción del número de cuadrículas, ya sea cuando han sido ya instadas o, incluso, cuando ya han sido otorgadas. Y debe entenderse enteramente aplicable esta regulación a la situación fáctica analizada, porque lo sacado a concurso fueron permisos de investigación minera, objeto específico y concreto que debe posibilitar la aplicación de la normativa en materia minera, como específica sobre cualquier otra.

Esta consideración fue en el mismo sentido efectuada por la Mesa del concurso, cuya acta de 13-3-98 hace referencia a la reducción de la solicitud de Mármoles Sandoval a 4 cuadrículas mineras, aunque en la propuesta no se haga expresa referencia al número de cuadrículas para cada empresa, refiriendo la propuesta final tan sólo el orden de prelación que deben tener; y en esta misma línea se dicta la resolución de 4-6-98 por la Delegación Provincial en Granada de la competente Consejería de la Junta de Andalucía. Y aunque no existiera esta expresa reseña del número de cuadrículas para cada una de las empresas concursantes, efectivamente se admitió la reducción, porque con posterioridad se procede a notificar a Mármoles Sandoval la admisión definitiva de su solicitud del Permiso de investigación denominado

Plutón por cuatro cuadrículas (lo que es aceptado por la propia empresa interesada) y a efectuar las correspondientes publicaciones en diarios oficiales con igual designación de cuadrículas (publicaciones que se efectuaron en BOP de 30-9-98, en BOJA de 1-10-98, y en BOE de 2-12-98).

El problema se empieza a suscitar cuando se dicta la resolución de 8-9-99, que resuelve el recurso ordinario presentado por Occidental de Canteras, S.L., cuya parte dispositiva sólo resuelve estimar el recurso en cuanto al orden de prelación de las empresas que intervinieron en el concurso (cifrando que la primera debiera ser Occidental de Canteras, y segunda Mármoles Sandoval), pero cuya fundamentación jurídica hace referencia a que la aceptación por la mesa del concurso de la reducción de cuadrículas instadas por Mármoles Sandoval fue ilegal al considerar que vulneraba los principios que en materia de contratos establece el art. 11 de la LCAP.

Esta Sala entiende que el parecer expresado, en este último punto, por la Administración minera al resolver el recurso ordinario, no puede ser aceptado, porque el art. 11 LCAP se refiere a los principios de publicidad y concurrencia, de igualdad y no discriminación en materia contractual, lo que no excluye la aplicación de la normativa en materia minera, y concretamente el referido anteriormente art. 102 RM. Y si la propia Administración, al resolver el referido recurso, consideró que la aceptación de la reducción supuso vulnerar el principio de igualdad entre las empresas que intervenían en el concurso, debió acordar retrotraer las actuaciones administrativas al tiempo de dicha admisión de la reducción (la cual era plenamente factible de acuerdo con la normativa específica aplicable) para que la empresa que la solicitó (mármoles Sandoval) procediese a modificar el presupuesto y el proyecto adjunto a la inicial solicitud para adecuarlos a la reducción que de las cuadrículas mineras efectuó.

Y precisamente este análisis engarza con la segunda cuestión debatida reseñada en el primer párrafo de este fundamento jurídico, referente al efecto que debe entenderse ha de producir dicha resolución de 8-9-99.

Se dice en informe emitido el 18-7-2005, por el Delegado Provincial en Granada, que la resolución de 4-6-98 de admisión de solicitud de permiso de investigación sobre 4 cuadrículas mineras fue posteriormente revocada por resolución de 8-9-99 y publicada en el BOE de 2-12-98 y en el BOJA de 1-10-98. Pero la Sala no puede aceptar este planteamiento, porque la resolución de 8-9-99 lo que resuelve es el recurso ordinario frente al orden de prelación, y aunque haga referencia en su fundamentación jurídica (que no en su parte dispositiva) a que la reducción de la solicitud del permiso de Sandoval a 4 cuadrículas mineras no se entendía legal, la realidad es que la Administración competente ya había realizado actos de gran importancia, asumiendo tal reducción a 4 cuadrículas, cuales fueron la notificación de la admisión definitiva de la solicitud de Sandoval por 4 cuadrículas y la publicación en diarios oficiales (BOP, BOJA y BOE) con efectos para terceros tan importantes, como que, en virtud de dichas publicaciones, se procedía a declarar el resto de los terrenos como francos y registrables, dando cabida a

que otros interesados pudieran instar permisos de investigación para estos terrenos. Por ello, el Consejero de Empleo y Desarrollo Tecnológico, en la resolución de 8-9-99, aunque planteó que la reducción a 4 cuadrículas para Sandoval no debió aceptarse por la Mesa del concierto; esta declaración no dejó de ser más que un desideratum, sin real efecto, porque para hacerla realmente efectiva debió acordar la revisión de oficio de las resoluciones que anteriores a esta resolución de 8-9-99 ya habían atendido a tal reducción y que habían creado no sólo expectativas, sino derechos a terceros, como eran la admisión definitiva de la solicitud para Sandoval por 4 cuadrículas mineras por resolución de 4-9-98, la publicación correspondiente con declaración de francos y registrables del resto (en BOP de 30-9-98, BOJA de 1-10-98 y BOE de 2-12-98), la admisión definitiva de la solicitud para La Zarza por 8 cuadrículas mineras por resolución de 7-11-00 y la admisión definitiva de la solicitud para Complemento de La Zarza por tres cuadrículas mineras por resolución de 12-1-01.

Y por ello, no puede aceptarse el argumento de que la resolución del Consejero de fecha de 8-9-99 es la revocación de la resolución de 4-6-98, y con ella, las resoluciones de 4-9-98 y 15-9-98, al ser dependientes de ella; porque aquella resolución de 8-9-99 tuvo sólo los efectos para con las partes del recurso (Occidental de Canteras y Mármoles Sandoval), a las que exclusivamente se les notificó, y su efectividad ha de ceñirse, tan sólo, a la revocación del orden de prelación entre ellas en el concurso celebrado, pero no al número de cuadrículas mineras, ya que este número fue concretado en aquellos otros actos posteriores, que no fueron objeto de una revisión de oficio expresa, y si supusieron la declaración de terrenos francos y registrables, lo que realmente se efectúa por resolución de 4-9-98 al declarar la admisión definitiva de la solicitud para Sandoval por 4 cuadrículas mineras, y con la consiguiente publicación en los diarios oficiales. La Sala no puede aceptar que el anuncio se configure como una mera aplicación automática del art. 54 de la Ley de Minas y del art. 73 del Reglamento, con carácter meramente instrumental respecto de la resolución de 4-6-98, porque precisamente con este anuncio se da a conocer a cualquier otro interesado el número de cuadrículas admitidas a resultas del concurso y el carácter de francas y registrables de las restantes, para que transcurridos ocho días desde su publicación, pueda solicitarlas. Así, el anuncio, basado en la admisión definitiva de la solicitud de 4 cuadrículas para Mármoles Sandoval efectuada por resolución de 4-9-98, ha de configurarse como un acto con sustantividad propia, que si con posterioridad (y concretamente, a resultas de la resolución de 8-9-99) quiso dejarse sin efecto, debió ser revisado de oficio, para garantizar con ello los derechos de terceros perjudicados.

En conclusión, la resolución de 8-9-99 solo revoca el orden de prelación establecido en la resolución anterior revisada de fecha de 4-6-98, pero no tiene el efecto de rechazar la reducción de cuadrículas mineras que solicitó Mármoles Sandoval, no sólo porque no lo recoge en la parte dispositiva de

la propia resolución, sino porque tal reducción era legal. Y además, porque las resoluciones posteriores conllevaron la publicidad de asignar a la solicitud de Sandoval 4 cuadrículas mineras, produciendo efectos frente a terceros, con la consiguiente admisión definitiva de las solicitudes efectuadas por Torregrosa; resoluciones todas ellas que, en ningún momento se anularon o revisaron, manteniendo su validez.

Es posteriormente, con el dictado de la resolución de 13-12-01 que declara la admisión definitiva de la solicitud de Plutón (de Mármoles Sandoval) para 35 cuadrículas, (lo que fue objeto de información pública por la publicación efectuada en el BOP de 30-3-02 y que fue informado favorablemente el 1-4-03 sobre 27 cuadrículas), cuando la Administración comienza a materializar actuaciones concretas que llevan a efecto la inadmisión de la reducción de cuadrículas mineras que se manifestó en un mero fundamento de la resolución de 8-9-99, sin haber revisado los actos posteriores que sí atendían a tal reducción, y que crearon, a su vez, derechos para terceros. Y la consecuente incompatibilidad de la declaración de 13-12-01 (y los efectos posteriores que produjo: declaración de cancelación de la solicitud del permiso de investigación instada por Torregrosa y otorgamiento del permiso de investigación a Mármoles Sandoval por más de cuatro cuadrículas mineras) con todos los actos anteriores, llevan a la Sala a considerar la necesidad de declarar la nulidad de todos los actos posteriores a la declaración de 13-12-01, con retroacción de las actuaciones administrativas a este momento, para que se mantuviera la admisión definitiva de Sandoval para el permiso de investigación denominado Plutón por 4 cuadrículas mineras y la admisión, también definitiva, de las solicitudes efectuadas por Torregrosa para el permiso de investigación denominado La Zarza por 8 cuadrículas y del permiso denominado Complemento de la Zarza por 3 cuadrículas; y conforme a ello se resuelvan los correspondientes otorgamientos de los respectivos permisos de investigación.

Por lo expuesto procede estimar el recurso de apelación y, en consecuencia, revocar la resolución judicial impugnada, al estimarse que el recurso contencioso administrativo no era inadmisibile, y entrar a declarar la nulidad de la resolución administrativa impugnada, consistente en la resolución de 17-12-03 de la Delegación Provincial en Granada de la Consejería de empleo y desarrollo tecnológico de la Junta de Andalucía, que acordó la cancelación de la admisión definitiva de la solicitud del permiso de investigación denominado La Zarza y la devolución de las tasas ingresadas; sin expresa imposición a la parte apelante de las costas causadas en esta instancia, de conformidad con lo que dispone el artículo 139.2 de la Ley de la Jurisdicción de 13 de julio de 1998.

(St. de 15 de febrero de 2010. Sala de Granada. Se transcribe completa. Ponente Maria Luisa Martín Morales)

XII. EXPROPIACIÓN FORZOSA

Doctrina general respecto al momento a quo para realizar las valoraciones en las expropiaciones de urgencia. Criterios de valoración de suelo urbanizable no sectorizado.

Se impugna en el presente proceso el acuerdo de la Comisión Provincial de Valoraciones de Sevilla, en sesión celebrada el día 4 de diciembre de 2006, fijando en 179.180,57 €, incluido premio de afección, el justiprecio correspondiente a la expropiación de 1,8481 Has correspondiente a las fincas nº 32 b y 32 c, propiedad de los demandantes, sitas en el término municipal de La Rinconada (Sevilla) por parte de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de la Junta de Andalucía para la ejecución de las obras "2-SE-1470. Autovía de Acceso Norte a Sevilla. Tramo : Sevilla-Intersección con la SE-118".

Mostrando conformidad los recurrentes con la valoración contenida en el acuerdo impugnado por los conceptos referidos a eliminación de un cerramiento y servidumbre para la reposición de un canal de riego, la discrepancia surge respecto del resto : valor del suelo y de los árboles frutales existentes; indemnización por pérdida de cosecha e indemnización por división de la finca.

Con carácter previo al examen de cada uno de los conceptos en donde surge la diferencia valorativa, hemos de poner de manifiesto que, si bien no debe siempre otorgársele un carácter absoluto, lo cierto es que la hoja de aprecio constituye una declaración de voluntad dirigida a la otra parte mediante la cual se fija de un modo particular y concreto el precio que se entiende justo. De aquí la vinculación a la hoja de aprecio por quien la emite de modo tal que, en este caso los expropiados, con la por ellos formulada vienen a fijar el límite dentro del cual puede determinar el justiprecio tanto el órgano de valoración como este Tribunal. De esta forma, las posibilidades de revisión de la decisión de la Comisión Provincial de Valoraciones tiene como límite los conceptos y la cantidad indicada por los expropiados en su hoja de aprecio, sin que queda indemnización por conceptos distintos ni justiprecio por cantidad total superior a la solicitada en vía administrativa.

Traemos a colación esta consideración por cuanto en la demanda, además de solicitarse que el justiprecio ascienda a la cantidad de 1.431.179,78 €, coincidente con la reclamada en su hoja de aprecio, viene ahora a instar que a dicha cifra se sume la de 127.687 € correspondientes al valor de 1.073 mandarinos, a razón de 119 €/por árbol. Por lo antes expuesto sobre vinculación de lo contenido en las hojas de aprecio, esta pretensión deviene incogible, e incluso debemos añadir que valorándose el suelo como de labor de cítricos en regadío, a razón de 66.000 €/Ha. es evidente que en dicha cantidad se incluye no sólo el precio del terreno sino también el de los árboles frutales plantados en el mismo, sin que quepa hacer la distinción valorativa entre suelo y vuelo que pretenden los expropiados.

Fijados cuales son los límites de la pretensión actora, la demanda comienza mostrando su disconformidad con la fecha tomada en consideración para la valoración de los bienes expropiados. La Comisión Provincial de Valoraciones atiende, habiéndose seguido el procedimiento de urgencia, a la fecha de ocupación del terreno (15 de junio de 2004), si bien en el informe-propuesta se señala la de 30 de septiembre de 2003, coincidente con la del levantamiento del Acta previa de ocupación.

En las expropiaciones urgentes, la fecha de valoración puede ser coincidente o puede ser posterior al momento de la ocupación de la finca expropiada puesto que según la regla 7ª del art. 52 LEF, efectuada la ocupación de las fincas se tramitará el expediente de expropiación en sus fases de justiprecio y pago. Es, por otro lado, el comienzo del expediente de justiprecio el que marca la fecha de valoración, en conformidad con lo establecido en el art. 36 LEF y, por consiguiente, en el presente supuesto, ha de estarse a la fecha en que el expropiado recibe la comunicación de la Administración interesándole que formule su hoja de aprecio. Ha de aceptarse el argumento de los expropiados y referir la fecha de valoración al 27 de julio de 2005, momento en que reciben la comunicación instándole a formular hoja de aprecio.

Partiendo de la conclusión contenida en el fundamento anterior, respecto del valor del terreno expropiado, entienden los recurrentes que el suelo ha de valorarse en su clasificación de urbanizable pues el Plan General de Ordenación Urbana de la Rinconada tenía incorporada la finca de los actores dentro del Sector SunS-4, habiendo incluso presentado un Proyecto de Urbanización respecto del resto del terreno no expropiado. Sobre esta consideración, en su valoración atiende al precio fijado en un contrato de opción de compra de fecha 3 de diciembre de 2004, suscrito entre los demandantes y la entidad Mata Amarilla S.L. sobre el resto de la finca que quedaba en su propiedad, a razón de 48,08 €/m².

Según la cédula urbanística emitida por el Arquitecto Municipal del Ayuntamiento de La Rinconada y aportada por los demandantes, el Plan General de Ordenación Urbana, que pudiera hacer pensar que nos encontramos ante un Suelo Urbanizable no Sectorizado, fue objeto de aprobación definitiva el 29 de junio de 2007, pendiente su publicación para su entrada en vigor. Por lo tanto, si como referimos anteriormente, el terreno expropiado ha de ser valorado conforme su estado y clasificación urbanística a la fecha de recepción de la comunicación para la formulación de la hoja de aprecio, es decir, el 27 de julio de 2005, es obvio que su clasificación no era la de urbanizable pues la aprobación definitiva del planeamiento que recoge tal previsión data de casi dos años después. Por otro lado, difícilmente puede admitirse a efecto valorativos esa clasificación cuando en todo momento se insta el pago de una indemnización por los árboles frutales arrancados y el precio que se debió percibir en dos campañas consecutivas.

De aquí entonces que el suelo ha de valorarse como no urbanizable, en concreto como suelo destinado a labor de cítricos (naranjos) de regadío, aten-

diendo a valores de mercado que, desde luego, no pueden coincidir con el precio estipulado en un contrato privado de opción de compra, no elevado a público y de fecha posterior incluso a la de levantamiento del acta de ocupación de los terrenos, donde es obvio que se toman en consideración otros aspectos y criterios muy distintos al del precio de una finca destinada al cultivo de cítricos.

Llegados a este punto, si bien existe el error en el acuerdo de la Comisión, antes referido, sobre la fecha en que ha de valorarse el terreno expropiado, lo cierto es que su criterio ha de mantenerse en la medida en que toma como base para la valoración la Encuesta Anual de Precios de la Tierra elaborada por la Consejería de Agricultura y Pesca para la campaña 2003, pero acogiendo en la horquilla de 45.000 a 60.000 € esta última cantidad, por lo que su aplicación al año 2005 no puede estimarse desacertada.

Muestran también los recurrentes su discrepancia en cuanto a la valoración por pérdida de cosecha al entender que debe comprender las correspondientes a las campañas 2003/2004 y 2004/2005, puesto que el año 2004 es cuando se arrancó el arbolado al ocupar la finca y el año 2005 al que hay que referir la valoración por este concepto.

Frente a esta pretensión, en el informe emitido por el técnico designado por la Comisión Provincial de Valoraciones se señala que la cosecha 2003/2004 fue recogida y vendida por la propiedad, afirmación que no queda contradicha por el acta notarial levantada a instancia de los recurrentes pues la personación del Notario en la finca dando fe de los naranjos desarraigados lleva fecha 1 de octubre de 2004 y en el Acta sólo se pone de manifiesto que “de los árboles arrancados pende fruta así como que hay desparramada mucha por el suelo”, lo cual no es incompatible con que se hubiera recogido la cosecha con anterioridad.

Quedando entonces limitada la indemnización a una sola cosecha, la fijada por la Comisión Provincial, a razón de 0,24 €/Kg sobre una producción de 40.000 Kg/ha ha de estimarse correcta y ajustada a valores de mercado por cuanto el documento aportado por los actores, relativo a la cosecha 2002/2003 recoge un precio muy próximo (0,25 €/Kg), con un descuento del 3% en concepto de mermas más IVA y refiere como total percibido 48.099,95 € frente a los 17.741,76 €, si bien ha de tomarse en consideración que la parte de la finca expropiada es sólo de 1,8682 Has, quedando como superficie no expropiada la de 8,98 Has.

Por último, en cuanto a la indemnización por división de la finca, la Comisión Provincial de Valoraciones acertadamente la fija en un 20% del justiprecio del terreno expropiado, pues éste representa únicamente el 17 % del total de la finca, siendo rentable el resto no expropiado, de una superficie palmariamente superior a la expropiada y que a fin de evitar una sobrevaloración no deseable ha de imponerse al criterio de los recurrentes de aplicar el porcentaje sobre el terreno que permanece en su propiedad.

(St. de 21 de enero de 2010. Sala de Sevilla. Ponente Vázquez García. Se transcribe completa)

XIV. HACIENDA PÚBLICA

Reembolso de garantías

La limitación de reembolso a las garantías prestadas para la suspensión de deudas tributarias desaparece con la promulgación de la Ley 58/2003, General Tributaria, al establecer su art. 33 que “*la Administración tributaria reembolsará, previa acreditación de su importe, el coste de las garantías aportadas para suspender la ejecución de un acto o para aplazar o fraccionar el pago de una deuda si dicho acto o deuda es declarado improcedente por sentencia o resolución administrativa firme*”, con lo cual ya no existe la limitación a los ingresos de naturaleza tributaria que establecía la Ley 1/199 de Derechos y Garantías de los Contribuyentes de Derechos y Garantías de los Contribuyentes

Se impugna en el presente proceso el acuerdo del Tribunal Económico Administrativo Regional de Andalucía de fecha 16 de marzo de 2007, actuando como órgano unipersonal, desestimando la reclamación nº 53-00389-2006 formulada contra resolución de la Dependencia Regional de Recaudación de la Delegación Especial de Jerez de la Frontera de la Agencia Tributaria de Andalucía denegando la solicitud de reembolso de los costes del aval constituido en aseguramiento de las liquidaciones nº K1722803410098860 y 99420, practicadas por la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir por infracción a la Ley de Aguas.

El aval bancario respecto del cual se solicita el reembolso de su coste se prestó para suspender la ejecución de las providencias de apremio dictadas para el cobro de las liquidaciones practicadas por la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir por infracción a la Ley de Aguas. La razón esgrimida por la Dependencia de Regional de Recaudación para no acceder a la solicitud de reembolso de los gastos de aval parte de que la razón por la cual las providencias de apremio resultaron finalmente anuladas no deriva de la reclamación formulada contra las mismas, sino de la anulación parcial por sentencia de esta Sala de lo Contencioso-Administrativo de fecha 9 de diciembre de 2005 de las liquidaciones de las que traen causa. A este argumento, el TEARA añade que tanto el art. 12 de la Ley 1/98, de 26 de febrero, de Derechos y Garantías de los Contribuyentes como el art. 33 de la Ley 58/2003, General Tributaria, limitan el reembolso de los gastos ocasionados por la prestación de garantías para suspender el cobro de deudas tributarias careciendo de dicha naturaleza las que la reclamante garantizó mediante el aval cuyos gastos solicita le sean reembolsados.

Dispone el art. 12 de la Ley 1/1998, que “*la Administración tributaria reembolsará, previa acreditación de su importe, el coste de las garantías aportadas para suspender la ejecución de una deuda tributaria, en cuanto ésta sea declarada improcedente por sentencia o resolución administrativa y dicha declaración adquiera firmeza*”.

Dicho precepto efectivamente parece limitar la obligación de reembolso a las garantías prestadas para la suspensión de deudas tributarias. Sin embargo, esa limitación desaparece con la promulgación de la Ley 58/2003, General Tributaria, al establecer su art. 33 que *“la Administración tributaria reembolsará, previa acreditación de su importe, el coste de las garantías aportadas para suspender la ejecución de un acto o para aplazar o fraccionar el pago de una deuda si dicho acto o deuda es declarado improcedente por sentencia o resolución administrativa firme”*, con lo cual ya no existe la limitación a los ingresos de naturaleza tributaria que establecía la Ley 1/1998.

Por otro lado el deber de reembolso que analizamos no puede limitarse, como pretende la Dependencia Regional de Recaudación, al supuesto en que la declaración de nulidad sea de las providencias de apremio suspendidas en su ejecución previa prestación del aval bancario. Esta obligación, particular manifestación de responsabilidad patrimonial de la Administración, debe comprender todos aquellos supuestos en los cuales se realizaron gastos para la prestación de garantías dirigidas a la obtención de la suspensión de la ejecución de una obligación de pago a la Hacienda Pública que, en definitiva, resultaba improcedente, ya sea del acto dictado en el procedimiento de apremio, ya se refiera a la liquidación de la que trae causa. Y es que en el particular supuesto que examinamos indiferente resulta a los efectos que tratamos que la nulidad declarada fuera la de las providencias de apremio o la de las liquidaciones que dieron origen a las mismas.

De lo expuesto en los fundamentos anteriores se concluye con la obligación por la Administración de devolución de los gastos de constitución, mantenimiento y cancelación de los avales constituidos, si bien no en la cantidad de 1.530,76 € a que ascendieron según certificación bancaria, sino en la parte que proporcionalmente corresponda por cuanto esta Sala de lo Contencioso-Administrativo, en la sentencia de fecha 9 de diciembre de 2005, estimó parcialmente el recurso contencioso-administrativo reduciendo el importe de la sanción de multa a la cantidad de 4.105,50 €, en lugar de los 8.211 € originarios, manteniendo la indemnización a favor del Dominio Público Hidráulico en la cantidad de 2.052,75 €. Esta previsión también se recoge en el art. 33 de la Ley 58/2003 al disponer que *“cuando el acto o la deuda se declare parcialmente improcedente, el reembolso alcanzará a la parte correspondiente del coste de las garantías”*.

(St. de 11 de febrero de 2010. Sala de Sevilla. Se transcribe completa. Ponente Vázquez García)

CRÓNICA PARLAMENTARIA

Crónica Parlamentaria

El proyecto de Ley de Autonomía local de Andalucía¹

La Mesa del Parlamento andaluz, en sesión de 3 de febrero de 2010, acordó enviar a la Comisión de Gobernación el Proyecto de Ley de Autonomía Local de Andalucía y abrir el plazo de quince días hábiles, a partir de su publicación, para la presentación de enmiendas a la totalidad². Comenzaba así su andadura parlamentaria la iniciativa que, sin temor a error, puede considerarse la más relevante de la presente legislatura. De una parte, porque incide de plano en la configuración y alcance de un entero nivel de gobierno; y, en segundo término, porque se trata del primer Proyecto de Ley elaborado por una Comunidad Autónoma en desarrollo directo de los nuevos Estatutos de Autonomía, que han venido a modificar sustancialmente, no ya –con ser importante– las relaciones de las Comunidades Autónomas con municipios y provincias, sino la propia concepción de los gobiernos locales. Nadie puede dudar, en efecto, como señala la Exposición de Motivos, que la reforma de nuestro Estatuto “constituye un punto de inflexión en la garantía y protección de la autonomía local” (I). Ciertamente, puede afirmarse que tras esta segunda fase estatuyente ni su posición institucional ni las funciones que están llamados a desempeñar en el seno del Estado de las Autonomías serán las mismas que bajo el anterior marco estatutario. Y al legislador andaluz corresponderá el mérito –y la responsabilidad– de ser el primero en llevar a la práctica el “programa” trazado por el estatuyente, marcando así la pauta al resto de los Parlamentos autonómicos en una tarea que habrán ineludiblemente de afrontar en el corto o medio plazo.

¹ El presente trabajo se enmarca en el proyecto de investigación “La organización territorial de Andalucía en el nuevo Estatuto de Autonomía”. Este proyecto, con número de referencia PRY062/09, ha sido financiado íntegramente por la Fundación Centro de Estudios Andaluces en la 5ª edición de la Convocatoria de Ayudas a Proyectos de Investigación.

² BOPA 392, de 5 de febrero de 2010.

Y no se trata, ciertamente, de una empresa fácil: el estatuyente ha puesto el listón muy alto al legislador, pues inequívocamente ha confeccionado un *Estatuto decididamente municipalista*. Decisión que, lejos de ser motivo de extrañeza, no viene sino a enlazar con la línea evolutiva claramente perceptible en el espacio político de nuestro entorno, en el que se tiende a fortalecer la posición de los gobiernos locales llevando las garantías de su autonomía a las normas dotadas del máximo rango jurídico posible. Así se desprende inequívocamente de la reforma del Título V de la Constitución italiana acometida el año 2001 (legge costituzionale de 10 de octubre, n. 3), o de la aún más reciente modificación de la Ley Fundamental de Bonn efectuada en 2006³. Se trata de una corriente tan intensa, que ha afectado incluso al ámbito de la Unión Europea. Si ya en la década de los noventa comenzó a hablarse del fenómeno de la “europeización” de la autonomía local⁴, evocando con ello la creciente intervención europea en los ámbitos tradicionalmente ocupados por los municipios, es evidente que en los últimos años este fenómeno no ha venido sino a extenderse y agudizarse. Así se refleja tanto en el hecho de que en la actualidad los gobiernos locales sean los encargados de aplicar el 70% de la legislación comunitaria, como en la circunstancia de que la normativa europea influya de forma cada vez más determinante en sus procedimientos habituales de actuación (baste recordar las directivas en materia de contratación⁵ y de servicios). No ha de extrañar, pues, que de forma también creciente se lamentase la “ceguera” que mostraba el Derecho Europeo frente a lo local, toda vez que el mismo sólo aparecía mencionado en los Tratados en relación con la composición del Comité de las Regiones. Pues bien, dada esta carencia inicial, no es exagerado afirmar que, desde la perspectiva de los gobiernos locales, la entrada en vigor del Tratado de Lisboa ha supuesto un hito histórico. De una parte, exige que la Unión respete la autonomía local consagrada por los diversos Estados miembros⁶; y, de otro lado, proyecta de forma expresa la

³ Consúltese Antonio Arroyo Gil, *La reforma constitucional del federalismo alemán*, Institut d’Estudis Autonòmics, Barcelona, 2009, pág. 112 y ss.

⁴ Stefanie Schmahl, “Europäisierung der kommunalen Selbstverwaltung”, *Die Öffentliche Verwaltung*, 1999, pág. 852 y ss.

⁵ José Antonio Moreno Molina, “La decisiva influencia del Derecho comunitario en la Ley 30/2007, de contratos del sector público”, en *Estudios sobre la Ley de contratos del sector público* (Colás Tenas/Medina Guerrero, coords.), Fundación Democracia y Gobierno Local, 2009, pág. 11 y ss.

⁶ Art. 4.2 del Tratado de la Unión Europea (versión consolidada).

vigencia del principio de subsidiariedad al nivel local de gobierno, articulando al respecto un mecanismo de control preventivo en el que se asigna a los Parlamentos nacionales la tarea de velar por que se respete dicho principio⁷. En suma, el Tratado de Lisboa conllevará ineludiblemente un fenómeno de “localización” del proceso europeo de toma de decisiones, siquiera en el sentido de que sus instituciones a partir de ahora han de tomar en consideración y evaluar si y en qué medida las normas que pretenden adoptar afectan a las competencias y finanzas de los gobiernos locales. En este nuevo marco normativo, como se apunta en la Agenda de Barcelona, resulta imprescindible mejorar la representación local en el sistema institucional de la Unión, así como alcanzar una intensa coordinación de la posición de los gobiernos locales europeos a fin de facilitar la tarea de los Parlamentos nacionales en punto al cumplimiento del principio de subsidiariedad.

Pero no se trataba solamente de que las experiencias de los países de nuestro entorno nos empujasen a esta potenciación de la autonomía local. La sensibilidad mostrada por el estatuyente al respecto no es sino expresión de una necesidad especialmente sentida en los últimos años, a saber, que nuestro sistema adolece de graves déficits y carencias en la inserción y encaje institucional del nivel local de gobierno en la arquitectura global del Estado español en su conjunto. Sencillamente, nuestro Estado de las Autonomías sólo se hace acreedor de tal nombre de forma imperfecta o asimétrica, dada la preterición que han sufrido los gobiernos locales ante la enorme empresa de constituir y poner en marcha el nivel autonómico de gobierno. En efecto, desde hace ya varios años, como se puso de manifiesto en la anterior legislatura con motivo de la elaboración del *Libro Blanco del Gobierno Local*, existe la impresión generalizada de que el marco normativo general articulado en torno a la Ley de Bases de 1985 y la Ley de Haciendas Locales de 1988 es insuficiente para atender las necesidades y demandas de un nivel de gobierno verdaderamente autónomo. Un marco normativo que, incluso en el plano estrictamente jurídico, se ha visto superado por la realidad, habida cuenta de los palpables avances que se han producido desde entonces en la configuración del alcance de la autonomía local protegida por nuestro ordenamiento. Avances que han tenido lugar tanto por la propia evolución de la jurisprudencia constitucional –tanto más proclive a descubrir y profundizar en dicha autonomía, como se refleja en la doctrina existente en torno a la autonomía de gasto–, como por la

⁷ Consúltense los arts. 5.3 y 12 b) TUE, así como el Protocolo núm.2 sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad.

entrada en vigor de la Carta Europea de Autonomía Local y su paulatina “interiorización” por los operadores jurídicos. A la vista de la actual comprensión de la autonomía local constitucionalmente protegida, la Ley de Bases de 1985 se revela, cada vez más, como cuña de otra madera, en cuanto concebida en un marco normativo que es formal y materialmente distinto al de nuestros días. Máxime cuando los nuevos Estatutos –y especialmente el catalán y el andaluz– han avanzado en la “interiorización” del régimen local, siguiendo así la estela de los Estados federales clásicos en donde las relaciones más habituales y estrechas de los entes locales se producen, no con las instancias centrales de gobierno, sino con los Estados miembros.

Pues bien, las principales deficiencias del vigente marco normativo estatal –y autonómico, cabría añadir– se proyectan a los ámbitos esenciales de las competencias y la financiación, sin cuya adecuada resolución no es dable hablar de verdadera autonomía. En lo que concierne a las competencias locales, suele destacarse el carácter lábil de las mismas, habida cuenta de que la delimitación de su ámbito competencial está a disposición de legislador. Con este reproche no se trata de criticar que la Constitución no incorpore un catálogo de competencias locales, toda vez que esta eventualidad es excepcional en Derecho Comparado, sino de que tales competencias resulten enteramente asequibles para la ley ordinaria. Primero, porque la propia Ley de Bases de Régimen Local no precisa una mayoría cualificada, de tal suerte que basta una mayoría simple de las Cortes para alterar libremente el entero sistema local, sin más restricciones que las impuestas por la garantías constitucionales (y, ahora, estatutarias) de la autonomía local. Y en segundo término, y sobre todo, porque, a su vez, la Ley de Bases de Régimen Local tampoco establece un sistema competencial plenamente cerrado, puesto que las competencias municipales mencionadas en su art. 25.2 se ejercerán “en los términos de la legislación del Estado y de las Comunidades Autónomas”, lo que ha conducido a que, en la práctica, sea el legislador sectorial quien determine a su sazón las concretas facultades locales. En fin, como ya alertara en fecha temprana Leguina Villa, la Ley de Bases, “pese a todo su valor político y su insustituible papel en la ordenación institucional de la Administración en su conjunto, no es a la postre más que una simple ley ordinaria que carece de plusvalor alguno frente a las demás leyes ordinarias de carácter sectorial”⁸.

⁸ “La autonomía de Municipios y Provincias en la nueva Ley Básica del Régimen Local”, REA-LA, núm. 227, 1985, pág. 435.

En lo concerniente a la financiación, resulta evidente que las Comunidades Autónomas han colaborado en muy escasa medida en la consecución del mandato de suficiencia financiera local, a pesar de que la Constitución, en términos inequívocos, les haga también responsables de su adecuado cumplimiento, al contemplar como una fuente de financiación necesaria de las Entidades locales la participación en los tributos autonómicos (art. 142)⁹. En efecto, la exigida articulación de fórmulas institucionalizadas y estables de participación de municipios y provincias en los ingresos tributarios de las Comunidades Autónomas apenas ha llegado a cristalizar en la práctica, incurriéndose así –como ya ha tenido ocasión de señalar un sector autorizado de la doctrina– en un supuesto próximo al de “inconstitucionalidad por omisión”. En sustancia, pese a los avances que se han producido en algunas Comunidades en los últimos años, puede aún suscribirse la siguiente valoración realizada por Ramallo Massanet y Zornoza Pérez hace ya algunos años: «[...] la falta de desarrollo de los sistemas de participación de las Haciendas locales en los tributos de las Comunidades Autónomas constituye, a nuestro entender, un grave incumplimiento de las previsiones constitucionales respecto de la articulación de dichas haciendas locales, que ha de imputarse a las Comunidades Autónomas. Porque son éstas las únicas instancias territoriales que disponen de competencias legislativas para la regulación de este ingreso local que, al merecer la consideración constitucional de recurso fundamental, ha de estimarse de desarrollo necesario para la consecución de la suficiencia financiera local que garantiza el artículo 142 de la CE; de modo que la inactividad a ese respecto de las Comunidades Autónomas debe calificarse de abiertamente inconstitucional...»¹⁰.

Y, en esta línea, tampoco se puede decir que la Junta de Andalucía haya cumplido hasta la fecha cabalmente la exigencia de poner en marcha un me-

⁹ Como no podía ser de otra manera, el Borrador del Libro Blanco para la Reforma del Gobierno Local en España ha puesto de manifiesto la defectuosa implementación del art. 142 CE por parte de las Comunidades Autónomas: “[...] la Comisión constata que las Haciendas locales no disponen de medios suficientes para el desempeño de las funciones que la Ley les atribuye y que, con más frecuencia de la deseable, la efectiva participación en los tributos de las comunidades autónomas no existe o ha sido sustituida por subvenciones graciables en su concesión, condicionadas en su destino y no garantizadoras de la continuidad y regularidad de la prestación de los servicios públicos subvencionados, lo que incide de forma negativa en la suficiencia financiera de las entidades locales y en su potestad de planificación” (1.1.3).

¹⁰ “Autonomía y suficiencia en la financiación de las Haciendas locales”, *REALA*, núm. 259, 1993, pág. 511.

canismo de participación de los entes locales en sus ingresos tributarios, habida cuenta de que esta categoría es un concepto bien perfilado en Federalismo fiscal y Derecho Comparado, caracterizado por las siguientes notas: 1º) Ha de constituir una fuente de financiación ordinaria y estable de las Entidades locales, lo que exige que su existencia no dependa únicamente de la Ley de Presupuestos; máxime cuando la misma está constitucionalmente llamada a proveer los recursos precisos para financiar sus competencias. 2º) Ha de proporcionar unos recursos “previsibles” o “predeterminables” con un mínimo horizonte temporal, a fin de que los municipios y provincias puedan planificar sus políticas de gasto con la suficiente antelación. Y 3º) debe tratarse de una fuente suministradora de ingresos de libre disposición, ya que la afectación de los mismos a concretos fines menoscabaría manifiestamente la autonomía financiera en la vertiente del gasto, la cual, como tantas veces ha recordado el Tribunal Constitucional, forma parte del núcleo constitucionalmente protegido de la autonomía local. En resumidas cuentas, las relaciones financieras entre la Junta de Andalucía y los gobiernos locales se han caracterizado, de una parte, por la carencia de un Fondo institucionalizado con las características referidas y, de otro lado, por la existencia de un porcentaje muy elevado de subvenciones condicionadas del total de las transferencias autonómicas a los entes locales.

Que solventar estas carencias competenciales y financieras constituye la finalidad primordial y más compleja en el desarrollo del régimen local, es cosa bien conocido para el Ejecutivo andaluz. Así viene a destacarlo en la Exposición de Motivos del Proyecto que nos ocupa: “Competencias propias y financiación incondicionada constituyen la expresión más acabada de la autonomía local”. A ambas cuestiones el nuevo Estatuto de Autonomía da cumplida respuesta, lo que obliga a la Junta de Andalucía a esforzarse para estar a la altura del estatuyente.

Frente a la labilidad del actual sistema competencia local trazado por la Ley de Bases, el nuevo Estatuto ha abordado con algún detalle la regulación de la cuestión. Y, especialmente, pretende atajar que las competencias locales estén a disposición del legislador a través del sencillo expediente de consagrar un ámbito de *competencias propias* municipales¹¹: “El Estatuto *garantiza* a los

¹¹ Véase al respecto Gerardo Ruiz Rico, “La organización territorial de la Comunidad Autónoma de Andalucía”, en *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía* (M. J. Terol Becerra, dir.), Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, pág. 275 y ss.

municipios un núcleo competencial propio –dice su art. 92.1– que será ejercido con plena autonomía con sujeción sólo a los controles de constitucionalidad y legalidad”. Y continúa en el art. 92.2: “Los Ayuntamientos *tienen* competencias propias sobre las siguientes materias en los términos que determinen las leyes...”, citando a continuación una serie de materias que termina, sin embargo, con una cláusula abierta: “ñ) Las restantes materias que con este carácter sean establecidas por las leyes”. Dos observaciones hemos de hacer respecto de estas **competencias propias** municipales. La primera, que no por obvia podemos soslayar, es que en ellas se condensa la autonomía local, de tal suerte que la Junta de Andalucía no puede imponerle directrices ni desplegar ningún tipo de control de oportunidad. La segunda, y aquí radica la virtualidad de la garantía estatutaria, es que, en las materias específicamente mencionadas en el artículo 92.2 [letras a) a n)], la norma atributiva de la competencia es la propia norma estatutaria: es el Estatuto el que directamente “garantiza a los municipios un núcleo competencial propio” (art. 92.1); de tal suerte que los Ayuntamientos, desde la entrada en vigor del Estatuto, ya ostentan la titularidad de la competencia sobre tales materias. Ciertamente, el alcance exacto y las condiciones de ejercicio de esas competencias ya atribuidas a los municipios directamente por la norma estatutaria será determinado por el legislador (“en los términos que determinen las leyes”); pero éste no cuenta en modo alguno con un cheque en blanco, debiendo tomar en consideración y respetar el mínimo de facultades y posibilidades de actuación sin las que no sería factible hablar de que el ente ostenta competencias propias dignas de tal nombre en la materia de que se trate. Más allá de las materias específicamente mencionadas en el art. 92.2 [letras a) a n)], el legislador podrá reconocer otras competencias propias a favor de los municipios [art. 92.2 ñ)], que obviamente deberán permitir también el ejercicio pleno de la autonomía sin que queden sujetas a más controles que a los de constitucionalidad y legalidad. El Estatuto se inclina, por lo demás, por un sistema trimembre de competencias locales, toda vez que, junto a estas competencias propias, recoge las categorías de **competencias transferidas** y **competencias delegadas**, las cuales, a diferencia de las primeras, permiten a la Junta de Andalucía conservar su “planificación y control” (art. 93.1), de tal suerte que “la Comunidad seguirá manteniendo, cuando se considere conveniente, las facultades de ordenación, planificación y coordinación generales” (art. 93.2). Naturalmente, el legislador¹² habrá de respetar esta estructura trimembre de competencias locales, y deberá perfilar la

¹² El artículo 93.1 exige que la ley que regule estas competencias se apruebe por mayoría absoluta.

distinción entre competencias transferidas y delegadas, dado el tratamiento absolutamente homogéneo de ambas que ha efectuado el estatuyente.

En definitiva, frente a la inseguridad del actual marco competencial, el estatuyente ha querido “blindar” un mínimo ámbito de competencias propias locales en el Estatuto, por más que en su delimitación exacta sea precisa la configuración del legislador. Pero la defensa por parte del estatuyente de un reducto competencial local dotado de mayor seguridad no se agota aquí. También se incardina inequívocamente a este objetivo la siguiente previsión del artículo 108 del Estatuto: “Las leyes que afectan a la organización territorial, al régimen electoral o a la organización de las instituciones básicas, requerirán el voto favorable de la mayoría absoluta del Pleno del Parlamento en una votación final sobre el conjunto del texto, salvo aquellos supuestos para los que el Estatuto exija mayoría cualificada”. Así, pues, la ley reguladora de la organización territorial (a la “Organización territorial de la Comunidad Autónoma” se dedica el Título III del Estatuto, arts. 89–98) se configura como una ley especial en cuanto precisa mayoría cualificada para su aprobación en una votación final sobre el conjunto del texto, procurándose por tanto que en torno a la misma se concite el máximo apoyo parlamentario. No es exclusivo de nuestro Estatuto que se exija una mayoría cualificada a la ley reguladora del nivel local de gobierno, puesto que asimismo el Estatuto de Cataluña extiende a esta materia la figura de las “leyes de desarrollo básico del Estatuto”, que precisan asimismo la “mayoría absoluta del Pleno del Parlamento en una votación sobre el conjunto del texto, salvo que el Estatuto establezca otra cosa” (art. 62.2)¹³. El margen de maniobra del Parlamento andaluz parece, sin embargo, concebirse en términos menos estrictos, ya que esta –permítaseme la licencia– “ley orgánica andaluza” debe dictarse cuando se “afecten” las materias reservadas, mientras que, por el contrario, las catalanas leyes de desarrollo básico del Estatuto son las que “regulen directamente” las materias mencionadas en el art. 62.2. Comoquiera que sea, en ambos casos se ha pretendido “elevar” el rango de la normativa reguladora del nivel local de gobierno.

El carácter *municipalista* del nuevo Estatuto se proyecta también en la esfera financiera. Ya el artículo 191, con el que se abre la Sección Tercera del Capítulo III del Título VI (“Haciendas locales”), comienza reconociendo en términos genéricos el principio de autonomía en el ámbito financiero (art. 191.1) para más

¹³ Consúltese al respecto Alfredo Galán Galán, “Las leyes de desarrollo básico del Estatuto de Autonomía. El caso de la Ley de Gobiernos Locales de Cataluña”, *Revista d'Estudis Autònomic i Federals*, núm. 9, 2009, pág. 280 y ss.

tarde proyectarlo específicamente a la esfera tributaria y a la vertiente del gasto (art. 191.2). Y vuelve poco después a aparecer el principio de autonomía como un límite de la capacidad autonómica de tutela financiera de los entes locales (art. 192.3). Ya el artículo 191, con el que se abre la Sección Tercera del Capítulo III del Título VI (“Haciendas locales”), comienza reconociendo en términos genéricos el principio de autonomía en el ámbito financiero (art. 191.1) para más tarde proyectarlo específicamente a la esfera tributaria y a la vertiente del gasto (art. 191.2). Y vuelve poco después a aparecer el principio de autonomía como un límite de la capacidad autonómica de tutela financiera de los entes locales (art. 192.3). Sentados así los principios generales que conforman la autonomía financiera local, el Estatuto se encarga asimismo de dotar de contenido concreto a tales parámetros, incorporando específicas garantías en la materia. Y la primera de ellas consiste en establecer un mandato impositivo al legislador para que lleve a efecto la obligación ya impuesta por el art. 142 CE; y, al regular esta fuente de ingresos, da un cabal cumplimiento a las referidas exigencias constitucionales. “Una ley regulará –dice el art. 192.1– la participación de las Entidades locales en los tributos de la Comunidad Autónoma, que se instrumentará a través de un fondo de nivelación municipal, de carácter incondicionado”.

El precepto reconoce, por otra parte, en términos inequívocos la libre disponibilidad de estos recursos para los gobiernos locales. Se respeta, así, la autonomía de gasto local que impone tanto el art. 142 CE como la propia Carta Europea de la Autonomía Local. En efecto, su artículo 9.1 reconoce el derecho a la suficiencia de ingresos para hacer frente a las competencias propias, pero no a cualquier tipo de suficiencia; en puridad, como se desprende de su tenor literal, lo que se garantiza es el *derecho a tener unos ingresos propios que sean suficientes e incondicionados*: “Las Entidades locales tienen derecho, en el marco de la política económica nacional, a tener recursos propios suficientes de los cuales pueden disponer libremente en el ejercicio de sus competencias”. Se establece, así, la regla general de que, en el desempeño de sus competencias propias, deben los Entes locales disfrutar de la potestad de disponer libremente de sus recursos; regla que no se ve desplazada ni siquiera en el caso de que se articulen procedimientos de compensación o nivelación u otras medidas equivalentes destinados a proteger a los Entes locales financieramente más débiles, ya que dichos “procedimientos y medidas no deben reducir la libertad de opción de las Entidades locales en su propio ámbito de competencia” (art. 9.5 CEAL)¹⁴.

¹⁴ Diferentes estudios sobre las disposiciones de contenido financiero de la CEAL pueden consultarse en Francisco Caamaño Domínguez (coord.), *La autonomía de los entes locales en positivo. La Carta Europea de la Autonomía Local como fundamento de la suficiencia financiera*, Fundación Democracia y Gobierno Local, Madrid, 2003.

De otro lado, el art. 192.1 del Estatuto también permanece fiel al mandato constitucional en lo relativo a los recursos autonómicos objeto de participación. Pues, al igual que reza el art. 142 CE, la participación ha de articularse, genéricamente, sobre los “tributos de la Comunidad Autónoma”, categoría integradora tanto de los impuestos propios como de los impuestos cedidos por el Estado, total o parcialmente. De hecho, la dicción del nuevo Estatuto tiene la ventaja de que ayuda a superar el malentendido creado por el desafortunado art. 39 de la LHL de 1988 (y que se mantiene en el art. 39 del vigente Texto Refundido), que vincula la participación exclusivamente con los “tributos propios” de las Comunidades Autónomas. Una lectura restrictiva del texto constitucional que, si ya era reprochable en el año 1988, cuando la Hacienda autonómica se configuraba esencialmente como una Hacienda de transferencia y el Estado conservaba la integridad de la recaudación de las principales figuras del sistema impositivo, resulta lisa y llanamente inadmisibles en la etapa actual, en la que el modelo de financiación en cierta medida se ha *germanizado*, en el sentido de que se articula en torno a unos *impuestos comunes* cuyo derecho a la recaudación se comparte por los tres niveles de gobierno (IRPF, IVA, impuestos especiales)¹⁵.

El art. 192.1 del Estatuto –decía– viene a superar esa lectura restrictiva, pues desvincula la participación de los “tributos propios” autonómicos y lo relaciona con los “tributos autonómicos” en general, con lo que manifiestamente se pretende incluir a la figura de los tributos cedidos por el Estado. En efecto, cada vez que el estatuyente quiere referirse a los tributos establecidos, creados, directamente por la Comunidad Autónoma, siempre añade, sin excepción alguna, el calificativo de “propios”. Y, así, de “tributos propios” habla el artículo 176.2 a) del Estatuto para referirse a los establecidos por la Comunidad Autónoma al enumerar los recursos integrantes de la Hacienda de la Junta de Andalucía; y el artículo 180.1 hace otro tanto cuando precisa las competencias normativas y de gestión que tiene la Junta respecto de los creados por ella; y, en fin, también habla de “tributos propios” como categoría diferente a los tributos cedidos cuando el art. 181.2 del Estatuto acota las facultades de

¹⁵ Tras la reforma de la LHL de 2002, que introdujo la participación territorializada de las provincias y los municipios de más de 75.000 habitantes y capitales de provincia en dichos impuestos, se palió siquiera modestamente la absoluta “falta de conexión entre los modelos de financiación autonómica y local” que había caracterizado hasta entonces la configuración de la Hacienda en el Estado de las Autonomías. (Javier Suárez Pandiello, “La nueva financiación local: ¿Un modelo permanente?”, en Medina Guerrero/Arroyo Gil, coords., *Las haciendas locales: situación actual y líneas de reforma*, Fundación Democracia y Gobierno Local, Madrid, 2005, pág. 118).

gestión de la Agencia Tributaria de Andalucía. En fin, no cabe la menor duda de que, si se hubiera querido ceñir el mecanismo de participación en los tributos a los impuestos creados por la Comunidad Autónoma, el art. 192.1 hubiese utilizado la expresión “tributos propios” en lugar de la genérica “tributos” que efectivamente utiliza. Pero, claro está, esta decisión hubiese supuesto asumir una lectura restrictiva y de difícil encaje en el marco del art. 142 CE.

Inmediatamente después de regular en los términos conocidos el mecanismo de participación en los tributos autonómicos, el art. 192.2 prosigue: “Adicionalmente la Comunidad Autónoma podrá establecer programas de colaboración financiera específica para materias concretas”. Con este art. 192.2, el nuevo Estatuto continúa la línea trazada por la CEAL en lo relativo al papel que pueden desempeñar las subvenciones en la financiación de los Entes locales. Naturalmente, la Carta no excluye *a radice* la posibilidad de que se concedan a las Entidades locales subvenciones destinadas a una finalidad concreta, pero sólo se conciben como un mecanismo de financiación de “carácter excepcional y complementario” –al margen de las fuentes de ingresos ordinarias y estables llamadas a satisfacer el mandato de suficiencia financiera, como lo son inequívocamente la participación en los tributos–, del que además se requiere que no constriña en demasía el margen de maniobra del ente beneficiario: “En la medida de lo posible, las subvenciones concedidas a las Entidades locales no deben ser destinadas a la financiación de proyectos específicos. La concesión de subvenciones no deberá causar perjuicio a la libertad fundamental de la política de las Entidades locales, en su propio ámbito de competencia” (art. 9.7). Dada esta concepción amplia de la autonomía de gasto que asume la Carta Europea de la Autonomía Local, se comprende por qué las Recomendaciones del Comité de Ministros del Consejo de Europa no dejen de exhortar que una parte sustancial de los recursos locales no debe quedar afectada a utilizaciones específicas (así, la Recomendación de 19 de enero de 2005). Como es obvio, esta función absolutamente accesorio que la CEAL atribuye a las subvenciones en la financiación local no puede ser soslayada; y mucho menos puede ser ignorada en el caso de Andalucía, dado el singular papel que juega la CEAL en nuestro marco estatutario. En efecto, no se trata tan sólo de que sus previsiones deban ser tomadas en consideración por los operadores jurídicos –incluyendo, claro está, el legislador– en cuanto Tratado que ha entrado a formar parte de nuestro ordenamiento interno; es que, además, el propio estatuyente ha querido integrar en la propia norma estatutaria el nivel de protección que la Carta da a la autonomía local: “La Administración de la Comunidad Autónoma y las Administraciones locales –dice el art. 89.2 EAA– ajustarán sus relaciones a los principios de información mutua, coordinación, colaboración y respeto a los ámbitos competenciales correspondientes

determinados en el presente Estatuto, en la legislación básica del Estado y en la normativa básica de desarrollo, *con plena observancia de la garantía institucional de la autonomía local reconocida por la Constitución y por la Carta Europea de la Autonomía Local*

Y para terminar ya con las referencias garantistas del nuevo Estatuto en materia financiera, hemos de hacer referencia al principio de lealtad institucional. Un principio que estructura con alcance general la organización territorial de Andalucía (art. 90), pero que está llamado a desempeñar una especial función en el marco de las relaciones financieras entre la Comunidad Autónoma y las Entidades locales. De una parte, proyectando el principio a los recursos de naturaleza tributaria de los Entes locales: “Las modificaciones del marco normativo de la Comunidad Autónoma que disminuyan los ingresos tributarios locales habrán de prever la compensación oportuna” (art. 192.6). Y, de otro lado, previendo explícitamente la virtualidad del principio en los supuestos de modificación del orden competencial en sentido descendente¹⁶. Y lo ha hecho incluso reiteradamente, puesto que, si el art. 93.1 del Estatuto ya contempla que toda transferencia o delegación de competencias en los Ayuntamientos exige “la necesaria suficiencia financiera para poder desarrollarla”, el art. 192.7 recuerda esta obligación con un mayor alcance al extenderla a la generalidad de los Entes locales: “Cualquier atribución de competencias irá acompañada de la asignación de recursos suficientes”¹⁷.

Éstas son, sucintamente descritas, las pautas y líneas directrices impuestas por el nuevo Estatuto al legislador en la tarea de determinar el régimen local en nuestra Comunidad Autónoma. Y, como adelantamos, el Ejecutivo autonómico parece haberse acomodado a ese marco normativo mínimo. Así, el Proyecto de Ley de Autonomía Local en Andalucía la configura como una **Ley reforzada** dictada en cumplimiento del artículo 108 del Estatuto. “La presente Ley –comienza el artículo 1 del Proyecto–, que se dicta en desarrollo de las previsiones estatutarias sobre organización territorial de Andalucía, se aprueba con las prescripciones establecidas en el artículo 108 del Estatuto de Auto-

¹⁶ Véase Manuel Medina Guerrero, *La protección constitucional de la autonomía financiera de los entes locales frente a las alteraciones de su ámbito competencial*, Fundación Democracia y Gobierno Local, Madrid, 2004

¹⁷ Sin embargo, nuestro Estatuto no es en este extremo tan garantista como el catalán, en el que la aportación de los medios suficientes se configura como una condición necesaria para que entre en vigor la transferencia competencial (art. 219.3).

nomía para Andalucía”. Y de igual manera que las leyes orgánicas estatales, a las que palmariamente se asemejan nuestras leyes *ex art. 108 EAA*¹⁸, los principales problemas jurídicos que plantea esta nueva figura legislativa se concentran en la forma en que se relacionan con la ley ordinaria. Pues bien, de acuerdo con la doctrina constitucional ya perfilada a propósito de las leyes orgánicas, podemos afirmar que las relaciones entre nuestras leyes reforzadas y las leyes ordinarias no se rigen con base en el principio de jerarquía, sino de competencia, como atinadamente se argumenta en el Dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía, fechado el 10 de diciembre de 2009. En consecuencia, en caso de conflicto entre una ley reforzada y una ordinaria que regulen una materia reservada *ex art. 108 EAA* prevalecerá aquélla; pero no porque sea jerárquicamente superior, sino porque la ley ordinaria habrá regulado un asunto para el que no es competente –y será, por tanto, contraria al propio Estatuto–. De este modo, como ya advertimos, y sobre la base de que el régimen competencial local forma parte inequívocamente de una de las materias reservadas a la ley especial, se pretendía dotar de la máxima seguridad, certidumbre y estabilidad posible al ámbito de competencias de los gobiernos locales, poniendo fin a la práctica de que, en última instancia, tales competencias dependieran del legislador sectorial.

Así, pues, el Proyecto de Ley de Autonomía Local de Andalucía viene en primer término a precisar el elenco de **competencias propias** mencionadas expresamente en el art. 92.2 EAA, pero, además, haciendo uso de la cláusula abierta contenida en la letra ñ) de dicho artículo, crea nuevas competencias propias municipales en otras esferas materiales: “Por vez primera en el ordenamiento jurídico español –se declara en la Exposición de Motivos– las competencias municipales aparecen con tal grado de precisión en una Ley Orgánica cualificada por el procedimiento de su elaboración, como es el Estatuto de Autonomía de Andalucía. En el mismo sentido la Ley añade al repertorio estatutario otras competencias identificando potestades y especificando materias que refuercen la exclusividad de la competencia municipal” (IV). El Proyecto, por tanto, aborda frontalmente la configuración y determinación de las competencias propias locales –tanto de las creadas directamente por el estatuyente, como de las creadas por el legislador mismo con base en el artículo 92.2 ñ) EAA–, aunque a mi juicio incurre en el artículo 6.1 en un error conceptual. Pues, en efecto, la afirmación de este precepto según la cual “Las competencias de municipios y provincias se determinarán por Ley” no casa

¹⁸ F. Balaguer Callejón (coord.), *El nuevo Estatuto de Andalucía*, Tecnos, 2007, pág. 148.

con el régimen de las competencias propias locales establecido por el nuevo marco estatutario: es la ley cualificada *ex art.* 108 EAA la que, desarrollando el ámbito de competencias propias directamente perfilado en el propio Estatuto, está llamada a determinar ese *minimum* competencial. Un más ajustado artículo 6.1 podría tener el siguiente tenor literal: “Las competencias propias de municipios y provincias quedan determinadas en esta Ley con carácter mínimo. El legislador sectorial podrá ampliar este ámbito competencial de acuerdo con los principios establecidos en esta Ley”.

Por lo demás, como no podía ser de otra manera, el Proyecto refleja la estructura tripartita del sistema competencial local trazada en el Estatuto. Así es; junto a la regulación de las competencias propias locales (arts. 8–15) se aborda el régimen de las **competencias transferidas** y las **competencias delegadas** (art. 16–23). Bástenos señalar a este respecto –puesto que un examen más profundo excede con creces la finalidad de este trabajo– las dudas de “estatoriedad” que plantea el hecho de que se haya reservado al Ejecutivo la iniciativa legislativa en el caso de transferencia de competencias (“A iniciativa del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, podrán ser transferidas a los municipios competencias propias de la Comunidad Autónoma de Andalucía, mediante ley...”, art. 17.1). La declaración tajante del art. 111.1 EAA de que “la iniciativa legislativa corresponde a los Diputados, en los términos previstos en el Reglamento del Parlamento...”, invita ciertamente a cuestionarse si puede haber alguna exclusión a dicha iniciativa que no esté prevista en el propio Estatuto.

También merece una valoración positiva el Proyecto de Ley en lo concerniente a la vertiente financiera de la autonomía, aunque, quizá, podría haber sido más ambicioso el Ejecutivo a la hora de proyectar su regulación a cuestiones que han sido silenciadas. Y es que, ciertamente, por más que el mecanismo de participación de los entes locales en los ingresos autonómicos reclame una ley específica (art. 192.1 EAA), lo cierto es que el Proyecto adolece de excesiva parquedad. Con todo, incorpora algunos avances en comparación con el texto estatutario. Así, por ejemplo, ahora se incorpora –al menos parcialmente– la garantía que sí había asumido directamente el estatuyente catalán, según la cual se considera condición *sine qua non* de la efectividad del traspaso competencial la aportación por parte de la Comunidad Autónoma de los medios económicos precisos para hacer frente a las nuevas cargas financieras. Digo recepción parcial porque sí se contempla expresamente en relación con la encomienda de gestión (art. 23.2) y la delegación de competencias (art. 19.2), pero no se recoge con claridad respecto de los casos de transferencia competencial (art. 17). Asimismo, es digno de mención el hecho de que se proyecte el principio de lealtad institucional a los supuestos en que la Junta de

Andalucía incrementa las atribuciones de los entes locales: “En el caso de que la Comunidad Autónoma de Andalucía –dice el artículo 25 del Proyecto– asigne a las entidades locales servicios o funciones que entrañen nuevos gastos o la ampliación de los ya existentes, acordará simultáneamente la dotación de los recursos económicos para hacer frente a las nuevas cargas financieras”. Aunque, claro está, también podría llevarse más allá la virtualidad del principio, protegiéndose la situación financiera de las entidades locales también frente a las leyes autonómicas que, sin suponer una ampliación de las tareas que ya realizan los municipios y provincias, les imponen sin embargo nuevos gastos o la ampliación de los gastos ya existentes. Por último, para terminar ya con las referencias al Proyecto de Ley de Autonomía Local de Andalucía, creemos que éste es el lugar indicado para que se regule con algún detalle las relaciones de colaboración financiera, toda vez que el Proyecto se limita prácticamente a reiterar los términos del Estatuto (art. 24.2). Sería deseable, pues, que en la tramitación parlamentaria se desarrollase este precepto a fin de delimitar con mayor precisión los límites y posibilidades que ha de tener la Junta de Andalucía en materia de subvenciones condicionadas.

Llegados a este punto, una vez efectuado un examen siquiera a vuela pluma del Proyecto, es posible hacer una valoración inicial. El Gobierno andaluz ha estado a la altura del reto planteado: El Proyecto de Ley es, ya, el documento más autonomista en la historia constitucional española. Lo es, manifiestamente, en relación con los precedentes del siglo XIX; pero lo es también en comparación con los antecedentes de la II República. Por lo que hace a la experiencia decimonónica, lo cierto es que ningún texto normativo pudo desembarazarse enteramente de la concepción de un régimen municipal dependiente del centro abrazada por el constituyente gaditano¹⁹. Las Cortes de Cádiz rompen, sí, también en este ámbito con el Antiguo Régimen y, por tanto, suprimen el derecho de los señoríos jurisdiccionales a nombrar todos los oficios municipales²⁰; pero distan mucho de configurar un gobierno local autónomo. De hecho, las dos posiciones enfrentadas en sede constituyente en torno a la cuestión de si los Ayuntamientos debían estar o no presididos por

¹⁹ En general, las referencias a los antecedentes históricos proceden de Orduña Rebollo/Coscolluela Montaner, *Historia de la Legislación de Régimen Local*, Fundación Democracia y Gobierno Local/Iustel, Madrid, 2008.

²⁰ Decreto LXXXII de las Cortes Generales y Extraordinarias de 9 de noviembre de 1811. Por su parte, el artículo 312 de la Constitución de 1812 establecería la elección de los cargos por el pueblo y acordaría el cese de los regidores perpetuos.

el jefe político (que era elegido por el Ejecutivo), representadas respectivamente por el Conde de Toreno y por Castillo, se saldó claramente a favor del primero. Anclado en el dogma del revolucionario francés de que la soberanía es indivisible y de que ninguna corporación ni individuo pueden ejercer autoridad que no emane de la Nación²¹, el Conde de Toreno parte de la idea de que los Ayuntamientos verdaderamente no representan a los pueblos. Bajo este prisma, la elección de las autoridades municipales no entraña una genuina representación política, puesto que no hay más representantes de la Nación que el Congreso Nacional y, por ende, los Ayuntamientos no pueden ser en sustancia más que agentes del poder ejecutivo central²². Nuestra historia constitucional se abre, pues, y seguirá así durante largo tiempo, conectada con la noción de *pouvoir municipal* derivada del revolucionario francés, de acuerdo con la cual el verdadero poder público sólo puede conectarse con el Nación, con el Estado, toda vez que el municipio, en cuanto entidad natural o social, tiene más bien una naturaleza privada o cuasi privada. En su condición de entes o asociaciones “privadas” desempeñan, sí, funciones propias, al igual que cualquier otra asociación tiene que hacer frente a asuntos domésticos, pero que no tienen la consideración de funciones públicas al no emanar de la soberanía. Las únicas funciones que pueden considerarse de naturaleza pública son aquellas que los municipios desempeñan por delegación del Estado.

Y, como decía líneas arriba, ningún texto normativo aprobado durante el siglo XIX consagró expresamente la autonomía local ni eliminó enteramente la subordinación de los municipios respecto de las autoridades estatales. Incluso la Constitución más descentralizadora, la de 1869, sólo trasluce de forma ambigua la autonomía local, previendo explícitamente la intervención del Rey y las Cortes en la esfera municipal (art. 99, párrafo cuarto)²³. El siglo XX supondría un sustancial cambio de acento respecto de los periodos precedentes. Así, es indudable que el Estatuto municipal de 1924 supuso un paso ade-

²¹ Art. 3 de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano

²² Proyección de esta concepción en la vertiente funcional o competencial es que se residen- cie en las Cortes la aprobación de las Ordenanzas (art. 321.8 de la Constitución de 1812).

²³ Y la Ley municipal de 1870 establecía que el Ministerio de Gobernación era el jefe superior de los Ayuntamientos (art. 170). Por su parte, la Constitución de 1876, muy influida por la de 1869, contempla asimismo la aludida intervención del Rey y las Cortes (art. 84.3); y la Ley municipal de 1876 atribuyó cierta participación al Monarca en la elección de los concejales de los municipios de más de 6.000 habitantes.

lante desde la perspectiva de la autonomía local, toda vez que rompió con la vieja tradición del nombramiento de los alcaldes por real orden, estableció un amplio catálogo de competencias municipales y eliminó el intervencionismo de los gobernadores civiles en la esfera financiera; logros que, sin embargo, no traspasaron los lindes de la teoría ya que no llegaron a tener ninguna vigencia práctica²⁴. Habría que esperar a la II República –que fue inequívocamente municipalista²⁵– para que, por vez primera, se consagrara constitucionalmente la autonomía local (art. 9). Sin embargo, la Ley Municipal de 1935, dictada en su desarrollo, no supuso un avance significativo respecto del Estatuto municipal de 1924 ni desde el punto de vista de la autonomía local ni bajo el prisma de su calidad técnica²⁶.

En suma, el Proyecto de Ley de Autonomía Local de Andalucía, en caso de llegar a buen puerto, supondrá un hito histórico en el largo y tortuoso proceso de consolidación del nivel local de gobierno en España. No queremos decir con esto que no sea perfectible, y que no pueda avanzarse más al objeto de adecuar el texto definitivo de la ley a las exigencias planteadas por la letra y el espíritu del Estatuto. Pero sobre esto habremos de volver en la próxima crónica parlamentaria.

Manuel Medina Guerrero

²⁴ Enrique Orduña Rebollo, *Historia del municipalismo español*, Iustel, Madrid, 2005, pág. 180 y ss.

²⁵ Miguel Sánchez Morón, *La autonomía local*, CEC, Madrid, 1989, pág. 152.

²⁶ Enrique Orduña Rebollo *cit.*, pág. 190 y ss. Debe en cualquier caso reseñarse que Cataluña contó con una Ley municipal propia, que se aprobó y publicó en diversas etapas (entre el 14 de agosto de 1933 y el 16 de julio de 1934), toda vez que el Estatuto había atribuido a la Generalitat la competencia sobre la legislación de régimen local (art. 10).

DOCUMENTOS



El Derecho a una buena Administración en el nuevo Estatuto de Autonomía para Andalucía: significado y alcance

Carmen María Ávila Rodríguez

Profesora Ayudante–Doctora de Derecho Administrativo
Universidad de Málaga

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II EL DERECHO A UNA BUENA ADMINISTRACIÓN EN LA UNIÓN EUROPEA. 1. La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. 2. El Código Europeo de Buena Conducta Administrativa. 3. Contenido del derecho a una buena administración comunitaria. 4. Alcance de los textos comunitarios sobre el derecho a una buena administración. III. EL DERECHO A UNA BUENA ADMINISTRACIÓN EN NUESTRO ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL. 1. La Constitución Española y el derecho a una buena administración. 2. La Ley Orgánica 1/2008, de 30 de julio, por la que se autoriza la ratificación por España del Tratado de Lisboa. IV. EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA PARA ANDALUCÍA Y EL DERECHO A UNA BUENA ADMINISTRACIÓN. 1. La inclusión del derecho a una buena administración en los recientes Estatutos de Autonomía. 2. Las previsiones del Estatuto de Autonomía para Andalucía sobre el derecho a una buena administración. 3. El contenido del derecho a una buena administración en el estatuto de autonomía para Andalucía. V. NATURALEZA Y ALCANCE DEL DERECHO A UNA BUENA ADMINISTRACIÓN RECONOCIDO POR EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA PARA ANDALUCÍA. 1. La definición del derecho a una buena administración como derecho dada por el Estatuto de Autonomía para Andalucía. 2. La interpretación del Tribunal Constitucional sobre los derechos estatutarios en la Sentencia 247/2007, de 12 de diciembre de 2007. 3. Una interpretación favorable del derecho a una buena administración como derecho estatutario y no como mero principio rector. VI. CONCLUSIONES.

1. INTRODUCCIÓN

La posición del ciudadano en la vida pública se ha intensificado y centrado en los últimos tiempos de modo particular en la posición de los ciudadanos ante la Administración y en el intrínseco carácter vicarial y servicial de és-

ta. Todo ello desde la perspectiva de la llamada buena administración y dando sentido y materializando así el mandato del artículo 9.3 de la Constitución de facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social.

Nuestro Estado, definido por el artículo 1 de la Constitución como un Estado Social, Democrático y de Derecho, debe estar en un continuo hacerse, caminando por la senda de la conquista de nuevos derechos y fortaleciendo los ya reconocidos. Con ello el Estado, desde las citadas connotaciones de su definición constitucional, se dignifica y engrandece en cuanto garante de los derechos de los ciudadanos¹. En este contexto se inscribe el conjunto de normas aprobadas tanto por el legislativo estatal como por los de las Comunidades Autónomas a lo largo de los últimos años.

Podríamos decir que asentada la nueva organización del Estado y la pluralidad de Administraciones que el mismo integra derivada de la Constitución de 1978 y contando con un aparato institucional suficientemente organizado y funcional, el reto del presente es el logro de una “buena administración”, es decir, el buen funcionamiento y gestión de lo público y por tanto la necesidad de que las Administraciones Públicas sean unas buenas administradoras.

Resulta así un hecho relevante el creciente protagonismo adquirido no ya por el principio de la buena administración, al cabo tan sólo un principio funcional de alcance interno para las organizaciones públicas, sino el estricto derecho a una buena administración que se está reconociendo en el ámbito normativo, como vamos a ver. Este derecho, con claros antecedentes en el Derecho europeo, no se reconoce expresamente en nuestra Constitución, aunque el mismo puede deducirse de los principios de legalidad, de seguridad jurídica y de servicio a los intereses generales establecidos en los arts. 9 y 103 de nuestra Carta Magna. Sin embargo, el nuevo Estatuto de Autonomía para Andalucía de 2007 ha incorporado en su Título I, “Derechos Sociales, deberes y políticas públicas”, el derecho a una buena administración, definiéndolo, en su artículo 31, como el derecho de todos los ciudadanos ante las Administraciones Públicas, cuya actuación será proporcionada a sus fines, “*a participar ple-*

¹ Sobre el reconocimiento de nuevos derechos y las transformaciones del Estado contemporáneo vid. GARCÍA DE ENTERRÍA, E., “El reconocimiento de los derechos sociales en la Comunidad Europea” en *Las estructuras del bienestar en Europa* (dir. Muñoz Machado, García Delgado, González Seara), Civitas-Escuela Libre Editorial, Madrid, 2000, págs. 413 y ss.

namente en las decisiones que les afecten, obteniendo de ellas una información veraz, y a que sus asuntos se traten de manera objetiva e imparcial y sean resueltos en un plazo razonable, así como a acceder a los archivos y registros de las instituciones, corporaciones, órganos y organismos públicos de Andalucía, cualquiera que sea su soporte, con las excepciones que la ley establezca". El Estatuto lo concibe pues, como un derecho de derechos o "subderechos" de amplio contenido y con el acierto de resumir en la expresión "*derecho a una buena administración*" la formulación de una nueva forma de concebir la relación de la Administración con los ciudadanos en la que éstos adquieren una posición relevante y, dejando de ser meros sujetos pasivos, participan activamente en lo público².

Ahora bien, como vamos a analizar en las páginas siguientes, su reconocimiento como derecho subjetivo en los Estatutos de Autonomía, no es una cuestión pacífica. Sobre todo porque aunque el nuevo Estatuto para Andalucía lo define como un auténtico derecho, el Tribunal Constitucional ha puesto en cuestión que tales Estatutos puedan establecer auténticos derechos. Este es, en efecto, uno de los pronunciamientos de la conocida Sentencia del Tribunal Constitucional 247/2007, de 12 de diciembre, dictada ante el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de Aragón, contra lo previsto por el artículo 17.1 del Estatuto de Autonomía para la Comunidad Valenciana³ y según la cual los derechos reconocidos en los Estatutos no son derechos subjetivos, sino meros principios rectores.

² Sobre la teoría de los modelos de relación entre la Administración y los ciudadanos, en especial el modelo receptivo, Vid. RAMOS VIELBA, I., "El Derecho a una Administración abierta a los ciudadanos: La participación cívica en la actuación administrativa", en RODRÍGUEZ-ARANA, J. y GARCÍA MEXÍA, P, directores, *El Derecho a la buena Administración Pública*. Junta de Castilla y León, 2008. Págs. 83-96.

³ El Estatuto valenciano reconoce en el artículo 17.1 "*El derecho de los valencianos y valencianas a disponer del abastecimiento suficiente de agua de calidad. Igualmente, se reconoce el derecho de redistribución de los sobrantes de aguas de cuencas excedentarias atendiendo a criterios de sostenibilidad de acuerdo con la Constitución y la legislación estatal*". Los actores del recurso de inconstitucionalidad argumentaban que el artículo recurrido infringía el art. 149.1.22 de la Constitución. Justificaban esta infracción en que el derecho de los ciudadanos valencianos a la redistribución de aguas sobrantes no tenía como referencia las cuencas internas, sobre las que la Comunidad Valenciana ejerce competencias, por lo que su eventual operatividad se extendía a los recursos hidráulicos de las cuencas intercomunitarias, cuya gestión, ex art. 149.1.22 CE, es de titularidad estatal, de modo que se producía una disposición o condicionamiento de recursos ajenos a la esfera competencial de la Comunidad Valenciana con injerencia en el ámbito competencial del Estado.

2. EL DERECHO A UNA BUENA ADMINISTRACIÓN EN LA UNIÓN EUROPEA

2.1. La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea

El derecho a una buena administración ha ido perfilándose de manera lenta y gradual en el Derecho comunitario hasta su efectivo reconocimiento en el artículo 41 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, de 7 de diciembre de 2000⁴. En esta Carta y por primera vez en el acervo normativo comunitario, pues con anterioridad aparecían reconocidos en muy diversos instrumentos jurídicos, se recogen en un texto único y sistemático el conjunto de derechos civiles, políticos, económicos y sociales de los ciudadanos europeos y de todas las personas que viven en el territorio comunitario⁵.

La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea consta de un preámbulo y de 54 artículos que enumeran los derechos fundamentales recogidos en seis capítulos que a su vez suponen seis grandes principios: la dignidad humana, las libertades fundamentales, la igualdad entre las personas, la solidaridad, la ciudadanía, y la justicia⁶.

Pues bien, dentro de su capítulo V, que lleva por rúbrica “*Ciudadanía*” y está compuesto por ocho artículos, el artículo 41 reconoce el derecho a una

⁴ Publicado en el DOM núm. 364, de 18 de diciembre. (LCEur 2000,3480).

⁵ Vid. RODRÍGUEZ BEREJO, A.: *La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Universidad Autónoma de Madrid. Lección inaugural del Curso académico 2000–2001*, Servicio de imprenta de la UAM, 2000, página 9. Sobre el contexto y contenido de la Carta, así como sobre la protección de los derechos en la misma, véanse los trabajos de las Jornadas de estudio celebradas en Estrasburgo, en junio de 2000, publicados en la *Revue Universelle des Droits de l’Homme*, Vol. 12, n.º 1–2, septiembre de 2000, pp. 2 y ss y una importante literatura, entre otros, CORRIENTE CÓRDOBA, J. A., “La protección de los derechos económicos, sociales y culturales en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea”, *Anuario de Derecho europeo*, núm. 2, Universidad de Sevilla, 2002, págs. 117-135. FERNÁNDEZ TOMÁS, A., “La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea: estructura, ámbito de aplicación, invocabilidad y contenido” en *Anuario de Derecho europeo*, núm. 2, Universidad de Sevilla, 2002. CARRILLO LÓPEZ, M., “La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea”, *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 65, 2003, págs. 145–165.

⁶ Vid. CARRILLO SALCEDO, J.A. “La carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea” *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, núm. 5, 2004, págs. 1719–1721.

buena administración, respondiendo así a las legítimas demandas ciudadanas relativas a la transparencia e imparcialidad en el funcionamiento de la Administración comunitaria, reafirmando el derecho a acceder a los documentos administrativos de las instituciones comunitarias o el derecho a una buena administración, claramente reconocidos en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. El mencionado artículo dice así:

“1. Toda persona tiene derecho a que las instituciones y órganos de la Unión traten sus asuntos imparcial y equitativamente y dentro de un plazo razonable.

2. Este derecho incluye en particular: a) el derecho de toda persona a ser oída antes de que se tome en contra suya una medida individual que le afecte desfavorablemente; b) el derecho de toda persona a acceder al expediente que le afecte, dentro del respeto de los intereses legítimos de la confidencialidad y del secreto profesional y comercial; c) la obligación que incumbe a la administración de motivar sus decisiones.

3. Toda persona tiene derecho a la reparación por la Comunidad de los daños causados por sus instituciones o sus agentes en el ejercicio de sus funciones, de conformidad con los principios generales comunes a los Derechos de los Estados miembros.

4. Toda persona podrá dirigirse a las instituciones de la Unión en una de las lenguas de los Tratados y deberá recibir una contestación en esa misma lengua.”

Completando lo anterior, el artículo 42 de la misma Carta reconoce a todo ciudadano de la Unión el derecho de acceso a los documentos del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión. Y como garantía a tal fin, el artículo 43 reconoce a todo ciudadano de la Unión o toda persona física o jurídica que resida o tenga su domicilio social en un Estado miembro, el derecho a someter al Defensor del Pueblo Europeo los 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.

2.2. El Código Europeo de Buena Conducta Administrativa

Importante función ha realizado el Defensor del Pueblo Europeo desde sus comienzos en relación al derecho a una buena administración, pues desde su instauración se ha esforzado en implantar en las Instituciones comunitarias un Código de Buena Conducta Administrativa. Resultado de ello fue la aprobación, el 6 de septiembre de 2001, por el Parlamento europeo, de un Código de Buena Conducta Administrativa dirigido a las instituciones y órga-

nos de la Unión Europea. El Código concreta en la práctica lo que significa el derecho a una buena administración establecido en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y su contenido debe ser respetado por la Administración Europea y sus funcionarios en las relaciones con los ciudadanos de la Unión. En cuanto al ámbito personal de aplicación el Código es aplicable en las relaciones con el público, a todos los funcionarios comunitarios y 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 funcionarios⁷.

La idea de un Código de este tipo había sido propuesta en 1998 por el parlamentario europeo, 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. Un año después, el Defensor del Pueblo Europeo dirigió un proyecto de recomendación a la Comisión, al Parlamento, al Consejo y a otras instituciones, órganos y agencias descentralizadas de la Administración europea. A este proyecto adjuntó un código de buena conducta administrativa elaborado por su Secretaría que contenía en una lista de 28 artículos 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.

En abril de 2000, después de analizar a fondo las opiniones recibidas de las distintas instituciones y órganos sobre su proyecto 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”*⁸.

⁷ Artículo 2.1 y 2 y artículo 3.2 del Código Europeo de Buena Conducta Administrativa.

⁸ 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.

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 pusiera de relieve la naturaleza obligatoria de la que ahora carecen sus normas y sus principios⁹.

2.3. Contenido del derecho a una buena administración comunitaria

A la vista de ambos textos comunitarios el derecho a la buena administración se concibe como un derecho que engloba unos subderechos inspirados por unos principios y valores. En cuanto a los principios y valores, la Carta contempla el principio de imparcialidad y el principio de equidad en el trato de los asuntos que los ciudadanos presenten ante las instituciones y los órganos de la Unión. Por su parte el Código Europeo de Buena Conducta desarrolla ambos principios y los orienta bajo la forma de valores que deben prevalecer en la actuación de las funciones del personal de la Administración comunitaria. Los valores que el Código Europeo califica de fundamentales son: los de legitimidad, no discriminación, proporcionalidad, imparcialidad, independencia, objetividad, profesionalidad y justicia. Asimismo, el Código Europeo concreta cada uno de esos valores en conductas: exige que se destierre toda conducta de abuso de poder; 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; que se garantice el respeto del principio de igualdad de trato, evitando conductas de discriminación injustificada y acciones arbitrarias que dispensen un trato preferente; requiere que los poderes se ejerzan únicamente con la finalidad para los que han sido otorgados, adoptándose decisiones justas que respeten el justo equilibrio entre los intereses individuales y el interés público general; e insta a la coherencia en la práctica administrativa respetando las legítimas y razonables expectativas que los miembros del público tengan a la luz de la actuación administrativa precedente.¹⁰ Todas estas actuaciones deben ir inspiradas por el principio de

⁹ Informe del Defensor del Pueblo Europeo de 2002, pág. 204.

¹⁰ Vid. Artículos 4, 5, 6, 7, 8, 9 y 11 del Código Europeo de Buena Conducta Administrativa.

cortesía que implica que el funcionario sea diligente, correcto, cortés y accesible en sus relaciones con el público.

La Carta incluye como facultades del derecho a una buena administración: que en los procedimientos administrativos toda persona sea oída antes de que se tome en contra suya una medida individual que le afecte desfavorablemente; el acceso de toda persona al expediente que le afecte, dentro del respeto de los intereses legítimos de la confidencialidad y del secreto profesional y comercial; y el derecho de toda persona a dirigirse a las instituciones de la Unión en una de las lenguas de los Tratados recibiendo una contestación en esa misma lengua. Por su parte El Código de Buena Conducta Administrativa completando a la Carta exige que en los procedimientos administrativos se asegure que todo ciudadano de la Unión, persona 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. 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 el 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. Igualmente se reconoce el derecho a subsanar los errores u omisiones que pudieran encontrarse en los escritos y documentos, 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, incluso procediéndose al derecho de apelación y de reclamación ante el Defensor del Pueblo Europeo.

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. 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. 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. La Carta impone a la Administración la obligación de motivar sus decisiones y el Código a este respecto concreta que toda decisión que pueda afectar adversamente a los derechos o intereses de una persona pri-

vada debe indicar los motivos en los que está basada, exponiendo claramente los hechos pertinentes y el fundamento jurídico de la decisión, evitando de este modo la adopción de decisiones basadas en motivos breves o vagos o que no contengan un razonamiento individual. El Código establece que 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 personales¹¹.

Finalmente a Carta contempla como contenido del derecho a una buena administración que toda persona tiene derecho a la reparación por la Comunidad de los daños causados por sus instituciones o sus agentes en el ejercicio de sus funciones, de conformidad con los principios generales comunes a los Derechos de los Estados miembros. Sobre esta cuestión el Código no hace mención ninguna.

2.4. Alcance de los textos comunitarios sobre el derecho a una buena administración

Pese a su relevante contenido antes del uno de diciembre de 2009, fecha en la que entra en vigor el Tratado de Lisboa, ninguno de los textos comentados tenía valor jurídico vinculante. Por lo que se refiere a la Carta Europea de los Derechos Fundamentales, su texto no había quedado integrado en los Tratados fundamentales de la Unión Europea. La carta se aprobó en la Cumbre de Niza, celebrada en diciembre de 2000. En esta Cumbre, al finalizar la presidencia francesa de la Unión, y dentro del Documento en el que constan las conclusiones de la Presidencia, se puede leer: *“El Consejo Europeo que congratula de la proclamación conjunta por el Consejo, el Parlamento Europeo y la Comisión de la Carta de los Derechos Fundamentales, que reúne en un solo texto los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y de sociedad enunciados hasta la fecha en distintas fuentes internacionales, europeas o nacionales. El Consejo europeo desea que la Carta goce de la máxima difusión posible entre los ciudadanos de la Unión. De conformidad con la conclusiones de Colonia, la cuestión del alcance de la Carta se examinará posteriormente”*. Bajo el eufemismo de *“la cuestión del alcance de la Carta”* se escondía, como examinaremos posteriormente, un doble problema: el valor jurídico de la Carta y su incorporación formal a los Tratados¹².

¹¹ Vid. del artículo 12 al artículo 21 del Código Europeo de Buena Conducta Administrativa.

¹² Vid. MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, L., “La eficacia de la Carta”, en Azpilcueta. *Cuadernos de Derecho*, núm. 17, 2001, pp. 19y ss.

Esta cuestión se resolvía en el Tratado para una Constitución Europea, firmado el 29 de octubre de 2004. En su artículo I-9, titulado “*Derechos fundamentales*”, se enunciaba que: “1. *La Unión reconoce los derechos, libertades y principios enunciados en la Carta de los Derechos Fundamentales que constituye la Parte II.* 2. *La Unión se adherirá al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. Esta adhesión no modificará las competencias de la Unión que se definen en la Constitución.* 3. *Los derechos fundamentales que garantiza el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y los que son fruto de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros forman parte del Derecho de la Unión como principios generales*”. Con este artículo la Constitución de la Unión Europea integraba la Carta de los Derechos Fundamentales en el texto del Tratado y la hacía jurídicamente vinculante, no obstante, y al no ser dicha Constitución ratificada por todos los países integrantes de la Unión Europea, al ser rechazada en el referéndum francés y en el de los Países Bajos, la misma no entró finalmente en vigor, consecuencia de lo cual generó, como es sabido, una grave crisis institucional.

Tras el fracasado intento de Constitución europea, el 13 de diciembre de 2007 fue firmado por los representantes de todos los Estados miembros de la Unión Europea en Lisboa, el Tratado de Lisboa. Este Tratado pretende conceder rango de Derecho primario a la Carta de los Derechos Fundamentales y por tanto dotarla de fuerza jurídica vinculante. Veamos cómo queda el artículo 6 del Tratado de la Unión Europea y del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea, tras las modificaciones introducidas por el Tratado de Lisboa. “1. *La Unión reconoce los derechos, libertades y principios enunciados en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea de 7 de diciembre de 2000, tal como fue adaptada el 12 de diciembre de 2007 en Estrasburgo, la cual tendrá el mismo valor jurídico que los Tratados. Las disposiciones de la Carta no ampliarán en modo alguno las competencias de la Unión tal como se definen en los Tratados. Los derechos, libertades y principios enunciados en la Carta se interpretarán con arreglo a las disposiciones generales del título VII de la Carta por las que se rige su interpretación y aplicación y teniendo debidamente en cuenta las explicaciones a que se hace referencia en la Carta, que indican las fuentes de dichas disposiciones.* 2. *La Unión se adherirá al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. Esta adhesión no modificará las competencias de la Unión que se definen en los Tratados.* 3. *Los derechos fundamentales que garantiza el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y los que son fruto de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros formarán parte del Derecho de la Unión como principios generales*”.

La Carta quedaba así incorporada al Derecho primario. Respecto a la entrada en vigor del Tratado de Lisboa su artículo 6 estableció como fecha prevista el 1 de enero de 2009, fecha que quedó sin virtualidad, pues como a 1 de enero de 2009 no todos los países habían depositado su instrumento de ratificación, la entrada en vigor quedó postergada al primer día del mes siguiente al del depósito del instrumento de ratificación del último Estado signatario que cumpliera dicha formalidad, tal y como el Tratado, de forma subsidiaria, contemplaba. Finalmente el Tratado ha entrado en vigor muy recientemente, en concreto el 1 de diciembre de 2009. Es por ello que a partir de esta fecha podemos afirmar que por primera vez se declara en un texto normativo europeo, con clara fuerza vinculante, el derecho a una buena administración como derecho fundamental, en este caso, de los europeos respecto de sus relaciones con la Administración Comunitaria.

Por lo que respecta al Código Europeo de Buena Conducta Administrativa se trata de un “acto comunitario atípico” y en lo que se refiere a sus efectos jurídicos, enmarcado en lo que se denomina *soft-law* del ordenamiento jurídico comunitario, se trata de un acto no vinculante jurídicamente que tiene por objeto la fijación de los principios generales y programáticos de actuación de la Administración Comunitaria y que sin perjuicio de ello, pueden derivar en fundamento para posteriores actos de naturaleza jurídica.

Ya hemos dicho que carece de fuerza vinculante. No obstante, la necesidad de la aprobación de un Reglamento que recogiera su contenido era y es notoria puesto que de esa manera se reconocerían 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. El procedimiento para la adopción de un Reglamento requerirá una iniciativa formal de la Comisión de Asuntos Jurídicos del Parlamento Europeo y la elaboración de una propuesta por parte de la Comisión sobre la que debería tomar un acuerdo unánime el Consejo. Con ello se eliminaría la confusión actual resultante de la existencia paralela de diferentes Códigos en la mayoría de las instituciones y órganos de la UE, y se aseguraría la aplicación de los mismos principios básicos por parte de todas las instituciones y órganos en sus relaciones con los ciudadanos, haciendo que tanto ciudadanos como funcionarios fuesen conscientes de la importancia de dichos principios.

3. EL DERECHO A UNA BUENA ADMINISTRACIÓN EN NUESTRO ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL

3.1. La Constitución Española y el derecho a una buena administración

Nuestra Constitución de 1978 no reconoce de manera expresa en su Título I el derecho a una buena administración. No obstante, en su Título IV, relativo al Gobierno y la Administración, sí encontramos pronunciamientos semejantes al haz de facultades que el artículo 41 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea reconoce como integrantes del derecho a una buena administración. Estos pronunciamientos de nuestra Constitución Española, aunque enfocados desde las pautas y principios de funcionamiento de la Administración Pública y no desde el prisma de los derechos fundamentales, guardan en todo caso gran semejanza al haz de facultades que la Carta consagra como contenido del derecho a una buena administración.

Así, si la Carta reconoce que *“toda persona tiene derecho a que las instituciones y órganos de la Unión traten sus asuntos imparcial y equitativamente y dentro de un plazo razonable”* (artículo 41.1), la CE establece en su artículo 103 que *“la Administración Pública sirve con objetividad a los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al Derecho”*. El actuar objetivo de la Administración exige que los asuntos se traten con imparcialidad y el principio de eficacia y el sometimiento a la ley exigen que los asuntos se traten dentro de un plazo razonable.

Si la Carta establece *“el derecho de toda persona a ser oída antes de que se tome en contra suya una medida individual que le afecte desfavorablemente”* (artículo 41.2), la CE enuncia en su artículo 105 que *“la ley regulará el procedimiento a través del cual deben producirse los actos administrativos, garantizando, cuando proceda, la audiencia del interesado”*.

La Carta consagra *“el derecho de toda persona a acceder al expediente que le afecte, dentro del respeto de los intereses legítimos de la confidencialidad y del secreto profesional y comercial”* (artículo 41.2), y la CE afirma que *“la ley regulará el acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos, salvo en lo que afecte a la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos y la intimidad de las personas”*. Aunque la CE no se refiere expresamente al expediente que le afecte, el acceso a un archivo o el acceso a un registro lo puede englobar y así hay que entenderlo por razones de legitimación.

La Carta impone a la Administración Europea “*la obligación de motivar sus decisiones*” (artículo 41.3). Por su parte, la CE no prevé expresamente que la Administración tenga la obligación de motivar sus decisiones. No obstante, del principio de legalidad del artículo 9.3 de la Carta Magna y de la concreción del artículo 54 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas se deduce la obligación de la Administración Pública de motivar cierto tipo de resoluciones¹³.

La Carta Europea de Derechos Fundamentales reconoce que “*toda persona tiene derecho a la reparación por la Comunidad de los daños causados por sus instituciones o sus agentes en el ejercicio de sus funciones, de conformidad con los principios generales comunes a los Derechos de los Estados miembros*”, y la CE en su artículo 106.2 establece que “*los particulares en los términos establecidos por la Ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos*”.

Finalmente, el texto europeo reconoce que “*toda persona podrá dirigirse a las instituciones de la Unión en una de las lenguas de los Tratados y deberá recibir una contestación en esa misma lengua*”, por su parte la Constitución, en su artículo 3, afirma que “*el castellano es la lengua española oficial del Estado. Todos los españoles tienen el deber de conocerla y el derecho de usarla. Las demás lenguas españolas serán también oficiales en sus respectivas Comunidades Autónomas de acuerdo con sus Estatutos*”.

Lo expuesto hasta ahora nos permite considerar, de partida, que en nuestra Constitución Española el derecho a una buena administración no está expresamente reconocido como derecho subjetivo y singular, pero que el prin-

¹³ Artículo 54 de la Ley 30/1992 con su redacción dada según la Ley 4/1999, de 13 de enero: “*Motivación: 1. Serán motivados, con sucinta referencia de hechos y fundamentos de derecho: a) Los actos que limiten derechos subjetivos o intereses legítimos. b) Los que resuelvan procedimientos de revisión de oficio de disposiciones o actos administrativos, recursos administrativos, reclamaciones previas a la vía judicial y procedimientos de arbitraje; c) Los que se separen del criterio seguido en actuaciones precedentes o del dictamen de órganos consultivos; d) Los acuerdos de suspensión de actos, cualquiera que sea el motivo de ésta, así como la adopción de medidas provisionales previstas en los artículos 72 y 136 de esta Ley; e) Los acuerdos de aplicación de la tramitación de urgencia o de ampliación de plazos; f) Los que se dicten en el ejercicio de potestades discrecionales, así como los que deban serlo en virtud de disposición legal o reglamentaria expresa. 2. La motivación de los actos que pongan fin a los procedimientos selectivos y de concurrencia competitiva se realizará de conformidad con lo que dispongan las normas que regulen sus convocatorias, debiendo, en todo caso, quedar acreditados en el procedimiento los fundamentos de la resolución que se adopte*”.

cipio de buena administración sí se encuentra recogido en algunos preceptos constitucionales, la mayoría de ellos situados en el Título IV relativo al Gobierno y la Administración y, como veremos posteriormente, desarrollados por la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía en la Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía.

3.2. La Ley Orgánica 1/2008, de 30 de julio, por la que se autoriza la ratificación por España del Tratado de Lisboa

No podemos dejar de mencionar en nuestro estudio el siguiente dato: el 31 de julio de 2008 en el Boletín Oficial del Estado número 184 se publicó la Ley Orgánica 1/2008, de 30 de julio, por la que se autoriza la ratificación por España del Tratado de Lisboa, por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea y el Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea, firmado en la capital portuguesa el 13 de diciembre de 2007. Pues bien, en esta ley orgánica, que entró en vigor el día siguiente de su publicación, se reproduce en su artículo segundo el texto íntegro de la citada Carta de los Derechos Fundamentales de 7 de diciembre de 2000.

El artículo 2 de la Ley Orgánica 1/2008, de 30 de julio, dice así: *“A tenor de lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 10 de la Constitución española y en el apartado 8 del artículo 1 del Tratado de Lisboa, las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán también de conformidad con lo dispuesto en la Carta de los Derechos Fundamentales publicada en el Diario Oficial de la Unión Europea de 14 de diciembre de 2007, cuyo texto íntegro se reproduce a continuación: (...)”*

En este punto es necesario que valoremos qué alcance puede tener la reproducción de la Carta en el artículo 2 de la Ley Orgánica. Con anterioridad al 1 de diciembre de 2009 cabía plantearse que simplemente era un acto de publicidad de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, puesto que el Tratado de Lisboa aún no había entrado en vigor. En segundo lugar, puede entenderse que en cuanto que se trata de una ley orgánica, vía artículo 10.2 de la Constitución, al interpretar los derechos fundamentales y libertades públicas que la Constitución reconoce de conformidad con el Tratado de Lisboa, podría ser una ley de desarrollo de los derechos fundamentales¹⁴. No obs-

¹⁴ Vid. MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, L. “La doble funcionalidad de la Ley Orgánica por la que se autoriza la ratificación del Tratado de Lisboa (La Carta de Derechos Fundamenta-

tante, y por lo que se refiere al derecho a una buena administración, al no tener este derecho su reflejo entre los derechos fundamentales en nuestra Constitución la Ley orgánica 1/2008 no tendría valor de criterio de interpretación ex artículo 10.2 CE aunque la voluntad de los redactores de la Carta camine en el reconocimiento del derecho a una buena administración como derecho fundamental, luego el derecho a la buena administración referido a las Administraciones que se integran en el Estado español, no tiene reconocimiento jurídico en la Constitución ni siquiera por la vía de la Ley Orgánica 1/2008, de 30 de julio.

Aún así nos parece relevante la interpretación sistemática que podría hacerse del artículo 41 de la Carta que reconoce el derecho a una buena administración, pues los artículos 39 y 40 de la Carta reconocen a todo ciudadano de la Unión el derecho a ser elector y elegible en las elecciones al Parlamento Europeo y en las elecciones municipales, respectivamente; el artículo 44 reconoce a todo ciudadano de la Unión o toda persona física o jurídica que resida o tenga su domicilio social en un Estado miembro el derecho de petición ante el Parlamento Europeo; y el artículo 45 se refiere a la libertad de circulación y de residencia de todo ciudadano de la Unión. Pues bien, si hacemos una comparativa entre nuestra Constitución y los derechos enunciados en la Carta, observamos que el derecho a acceder a cargos públicos y participar en los asuntos públicos se reconoce en el artículo 23 de la Constitución; el derecho de petición se reconoce en el artículo 29; el derecho a circular libremente por el territorio nacional y a entrar y salir libremente de España en los términos que la ley establezca, se reconoce en el artículo 19. Todos estos artículos están integrados en la Sección primera del Capítulo segundo del Título I y por tanto son derechos fundamentales de máxima protección. Luego es relevante que la Carta sitúe sistemáticamente el derecho a una buena administración entre los derechos que en la Constitución española son fundamentales y son, por tanto, susceptibles de las máximas garantías.

4. EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA PARA ANDALUCÍA Y EL DERECHO A UNA BUENA ADMINISTRACIÓN

4.1. La inclusión del derecho a una buena administración en los recientes Estatutos de Autonomía

Varios Estatutos de Autonomía de los recientemente aprobados entre 2006 y 2008, concretamente el catalán, el castellano-leonés, el balear y el an-

les de la Unión Europea en el “Boletín Oficial del Estado”)”, *Revista española de derecho europeo*, núm. 30, págs. 135-158, 2009.

daluz han recogido de forma expresa el derecho a una buena administración. Otros Estatutos son más tímidos en este reconocimiento, y así el Estatuto para Aragón no reconoce expresamente el derecho a una buena administración, sino que se limita en su artículo 16 a hacer una referencia a los derechos en relación con los servicios públicos.

El Estatuto de Autonomía para Cataluña, aprobado por la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, reconoce el derecho a una buena administración en su artículo 30 que lleva por rúbrica "*Derechos de acceso a los servicios públicos y a una buena administración*". Dicho artículo se ubica en el Título I del Estatuto ("*Derechos, deberes y principios rectores*"), concretamente en su Capítulo II relativo a los "*Derechos en el ámbito político y de la Administración*" donde se regula en efecto el derecho de acceso a los servicios públicos y a una buena administración, además del derecho a la participación (artículo 29) y el derecho a la protección de datos personales (artículo 31).

Como contenido de ese derecho de acceso a los servicios públicos y a una buena administración el apartado 1 del artículo 30 del Estatuto establece que "*todas las personas tienen derecho a acceder en condiciones de igualdad a los servicios públicos y a los servicios económicos de interés general. Las administraciones públicas deben fijar las condiciones de acceso y los estándares de calidad de estos servicios, con independencia del régimen de su prestación*". Por otra parte, el apartado 2 de este mismo artículo, y como contenido genérico del derecho a una buena administración, atribuye a los ciudadanos dos facultades concretas en sus relaciones con la Administración Autonómica: "*Todas las personas tienen derecho a ser tratadas por los poderes públicos de Cataluña, en los asuntos que les afectan, de forma imparcial y objetiva, y a que la actuación de los poderes públicos sea proporcionada a las finalidades que la justifican*". Finalmente, en su apartado 3 el artículo 30 del Estatuto impone un singular mandato al legislador para que concrete las condiciones de ejercicio y las garantías de los derechos descritos e impone a las Administraciones Públicas de Cataluña y a los servicios públicos que de ellas dependan la obligación de adoptar una carta de derechos de los usuarios y obligaciones de los prestadores, carta en la que podría concretarse de nuevo el contenido de la buena administración.

El Estatuto de Autonomía para Castilla y León, aprobado por la Ley Orgánica 14/2007, de 30 de noviembre, también reconoce el derecho a una buena administración. Su artículo 12, que lleva por rúbrica "*Derecho a una buena Administración*", ubicado en el Título I ("*Derechos y Principios Rectores*"), más exactamente en su Capítulo II ("*Derechos de los Castellanos y Leoneses*"), también enuncia los derechos de participación en los asuntos públicos, los derechos so-

ciales y el derecho a la no discriminación por razón de género. El artículo 12 enumera una serie de derechos de los ciudadanos en sus relaciones con la Administración autonómica. Estos derechos, que deben ser garantizados por ley, son: a) el derecho a “*recibir información suficiente sobre los servicios y prestaciones a los que pueden acceder y sobre las condiciones del acceso a los mismos*”; b) el derecho a un “*tratamiento imparcial y objetivo de los asuntos que les conciernan y a la resolución de los mismos en un plazo razonable*”; c) el derecho de “*acceso a los archivos y registros administrativos, a los documentos de las instituciones y administraciones públicas de Castilla y León, y a la información administrativa, con las excepciones que legalmente se establezcan*”; d) el derecho a “*la protección de los datos personales contenidos en ficheros dependientes de la Administración autonómica, garantizándose el acceso a dichos datos, a su examen y a obtener, en su caso, la corrección y cancelación de los mismos*”; e) el derecho “*al acceso en condiciones de igualdad y con pleno respeto a los principios constitucionales de mérito y capacidad a los empleos públicos en la Administración autonómica y en los entes de ella dependientes*” y el derecho a “*formular quejas sobre el funcionamiento de los servicios públicos*”.

El Estatuto de Autonomía para las Illes Balears aprobado por la Ley Orgánica 1/2007, de 28 de febrero, también reconoce el derecho a una buena administración en su artículo 14 que lleva por rúbrica “*Derechos en relación con las Administraciones Públicas*” y se ubica en el Título II del Estatuto (“*De los derechos, los deberes y las libertades de los ciudadanos de las Illes Balears*”). En primer lugar, establece que sin perjuicio de lo que dispone la legislación básica del Estado –entendemos que se refiere a la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común–, “*una Ley del Parlamento de las Illes Balears regulará el derecho a una buena administración y al acceso a los archivos y registros administrativos de las instituciones y Administraciones públicas de las Illes Balears*”. El segundo y el tercer apartado del artículo enumeran, por su parte, una serie de facultades que se reconocen a los ciudadanos en sus relaciones con la Administración autonómica: el trato objetivo e imparcial de sus asuntos, el trato de sus asuntos en un plazo razonable, el goce de servicios públicos de calidad, el acceso a la función pública en condiciones de igualdad y según los principios constitucionales de mérito y capacidad y el derecho a dirigirse a la Administración de la Comunidad Autónoma en cualquiera de sus dos lenguas oficiales y a recibir respuesta en la misma lengua utilizada.

Mientras que los apartados mencionados tienen una redacción asertiva en forma de reconocimiento de derechos, los siguientes apartados, cuarto y quinto del mismo artículo 14 del Estatuto tienen, por su parte, una redacción expresiva de mandatos al legislador autonómico en los siguientes términos: “*4. En el ámbito de sus competencias, la Comunidad Autónoma garantizará la calidad*

de los servicios de la Administración de Justicia, la atención a las víctimas y el acceso a la justicia gratuita. 5. Las Administraciones públicas de las Illes Balears garantizarán políticas de protección y defensa de consumidores y usuarios y de sus asociaciones, así como de su derecho a ser informados y a intervenir, directamente o a través de sus representantes, ante las Administraciones públicas de las Illes Balears de acuerdo con la legislación del Estado y las Leyes del Parlamento”.

Como antes dijimos, el Estatuto de Autonomía para Aragón, aprobado por la Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, en su artículo 16 rubricado “*Derechos en relación con los servicios públicos*”, no reconoce de manera expresa el derecho a una buena administración, pero de su lectura se comprueba que reconoce a los ciudadanos unas facultades en sus relaciones con la Administración autonómica análogas a la de los Estatutos anteriormente analizados. Así reconoce que: “*1. Todas las personas tienen derecho a acceder en condiciones de igualdad a unos servicios públicos de calidad. 2. Los ciudadanos y ciudadanas, en el marco de lo regulado por las Leyes, tienen derecho a formular solicitudes, peticiones, reclamaciones y recursos ante las Administraciones Públicas y a que éstos sean resueltos en los plazos adecuados. 3. Todas las personas tienen derecho a la protección de sus datos personales contenidos en las bases de datos de las Administraciones Públicas y empresas públicas aragonesas y las empresas privadas que trabajen o colaboren con ellas. Igualmente, tendrán derecho a acceder a los mismos, a su examen y a obtener su corrección y cancelación*”.

Así pues, como hemos podido comprobar, aunque la regulación estatutaria de cada Comunidad Autónoma ha concebido el derecho a una buena administración con un haz de facultades o un contenido diferente, lo ha hecho en todo caso con una indudable voluntad de configurar, a nivel estatutario, derechos subjetivos de los ciudadanos. Ello nos sitúa ante dos cuestiones fundamentales: 1) El carácter de tales facultades o posiciones subjetivas como tales derechos. 2) La disparidad del respectivo contenido que el derecho a una buena administración tiene en cada Estatuto de Autonomía, por tanto en unas y otras Comunidades Autónomas, y la consecuente contradicción de tal disparidad con unas posiciones subjetivas fundamentales homogéneas en todo el territorio español tal y como contempla el artículo 149.1.1 de la Constitución. Es por ello que esta forma de diseñar y regular el derecho a una buena administración, a partir de su reconocimiento en los Estatutos de Autonomía, no es aceptable para configurar y crear en derecho a una buena administración que debe ser exigible por igual en todas las relaciones jurídicas de los ciudadanos con la Administración en cualquiera de sus manifestaciones territoriales e institucionales. A las dos cuestiones planteadas pasaremos revista más adelante. Pero antes nos vamos a centrar específicamente en las previsiones del Estatuto de Autonomía para Andalucía.

4.2. Las previsiones del Estatuto de Autonomía para Andalucía sobre el derecho a una buena administración

El Estatuto de Autonomía para Andalucía, aprobado por la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, dentro de su Capítulo II “*Derechos y Deberes*”, del Título I, (“*Derechos Sociales, Deberes y Políticas Públicas*”), garantiza en su artículo 31, que lleva por rubrica “*Buena Administración*”, “*el derecho a una buena administración, en los términos que establezca la ley, que comprende el derecho de todos ante las Administraciones Públicas, cuya actuación será proporcionada a sus fines, a participar plenamente en las decisiones que les afecten, obteniendo de ellas una información veraz, y a que sus asuntos se traten de manera objetiva e imparcial y sean resueltos en un plazo razonable, así como a acceder a los archivos y registros de las instituciones, corporaciones, órganos y organismos públicos de Andalucía, cualquiera que sea su soporte, con las excepciones que la ley establezca*”.

Por otra parte, en su artículo 133 el Estatuto de Autonomía, hace también referencias implícitas al derecho a una buena administración. Así cuando fija para la Administración Autonómica como principios de actuación y gestión de sus competencias los de eficacia, eficiencia, racionalidad organizativa, jerarquía, simplificación de procedimientos, desconcentración, coordinación, cooperación, imparcialidad, transparencia, lealtad institucional, buena fe, protección de la confianza legítima, no discriminación y proximidad a los ciudadanos¹⁵; cuando, en su artículo 134, establece la participación de los ciudadanos en los procedimientos administrativos o de elaboración de disposiciones que les puedan afectar y el acceso de los ciudadanos a los archivos y registros de la Administración de la Junta de Andalucía, y cuando, en su artículo 137, impone a la Administración autonómica la obligación de hacer pública la oferta y características de prestación de los servicios y las cartas de derechos de los ciudadanos ante la misma.

Los artículos 38, 39 y 41 del Estatuto establecen las garantías de los derechos del capítulo II del Título I. Por tanto, y a la vista de sus precisiones, el de-

¹⁵ Es significativo observar que muchos de estos principios tienen el rango de constitucionales pues se prevén en el artículo 103 de la CE, así el principio de objetividad, de jerarquía, de eficacia, descentralización, desconcentración y coordinación, pero otros que se enumeran en el artículo 3 y el artículo 4 de la Ley 30/1992, así el principio de cooperación, eficiencia, transparencia, buena fe, confianza legítima y lealtad institucional, y otros enumerados en el artículo 3 de la Ley 9/2007 de 22 de octubre de la Administración de la Junta de Andalucía se han elevado al rango de estatutarios, así el principio de racionalidad organizativa, simplificación de procedimiento, imparcialidad, no discriminación y proximidad a la ciudadanía.

recho a una buena administración, en primer lugar, vincula a todos los poderes públicos andaluces; debe ser interpretado en el sentido más favorable a su plena efectividad; el Parlamento debe aprobar las correspondientes leyes de desarrollo, que han de respetar, en todo caso, el contenido de los mismos establecido por el Estatuto, y han de determinar las prestaciones y servicios vinculados, en su caso, al ejercicio de este derecho. En segundo lugar, los actos de los poderes públicos de la Comunidad que vulneren el derecho a una buena administración podrán ser objeto de recurso ante la jurisdicción correspondiente, de acuerdo con los procedimientos que establezcan las leyes procesales del Estado. Y en tercer lugar, corresponde al Defensor o Defensora del Pueblo Andalúz velar por la defensa del derecho a una buena Administración¹⁶.

En definitiva, de la previsión del artículo 31 del Estatuto de Autonomía para Andalucía resultan unos datos incuestionables: en primer lugar el Estatuto configura el derecho a una buena administración como un auténtico derecho; en segundo lugar, le dota de un contenido concreto aunque plural consistente en cual es, el derecho de todos ante las Administraciones Públicas, a participar plenamente en las decisiones que les afecten, obteniendo de ellas una información veraz, el derecho de todos a que sus asuntos se traten de manera objetiva e imparcial y sean resueltos en un plazo razonable, así como el

¹⁶ No podemos obviar en este punto la importante aportación que hizo el Defensor del Pueblo Andalúz al reconocimiento del derecho a una buena Administración en el proceso de reforma del Estatuto de Autonomía Andalúz. El Comisionado Parlamentario Andalúz afirmó en su comparecencia ante la Comisión de desarrollo estatutario del Parlamento de Andalucía, que el deber de la Administración de actuar con sujeción al principio de legalidad y con objetividad en su tarea de satisfacer los intereses generales se debe expresar “*en un marco de reciprocidad, teniendo muy en cuenta la presencia de los ciudadanos como parte esencial de las relaciones administrativas*”. Por ello, en el texto del precepto estatutario que proponía el Defensor del Pueblo Andalúz se reconocía que, como consecuencia de las obligaciones de la Administración de actuar en base a los citados principios, se generaba correlativamente una serie de derechos ciudadanos para merecer una buena Administración, gracias a la información, la transparencia, la agilización de los procedimientos o la participación en los asuntos públicos. El texto que el Defensor del Pueblo Andalúz proponía se decía: “*1. La Administración de la Comunidad Autónoma de Andalucía servirá con objetividad los intereses generales con pleno respeto al principio de legalidad y de acuerdo con los principios de eficacia, eficiencia, descentralización, desconcentración, coordinación, cooperación y responsabilidad de la gestión pública. 2. La actuación de la Administración de la Comunidad Autónoma de Andalucía asegurará a los ciudadanos y ciudadanas la efectividad de sus derechos en sus relaciones con ésta, garantizando una buena administración a través de la información sobre derechos y procedimientos, transparencia, agilización y participación en los procedimientos que les afecten*”. Vid. Comparecencia del Defensor del Pueblo Andalúz ante la Comisión de Desarrollo Estatutario, reforma del estatuto de autonomía para Andalucía, sesión número 5 de 15 de noviembre de 2004. Págs. 63 y 64.

derecho de todos a acceder a los archivos y registros de las instituciones, corporaciones, órganos y organismos públicos de Andalucía, cualquiera que sea su soporte, con las excepciones que la ley establezca.

Ahora bien, ese contenido del derecho a una buena administración queda estatutariamente realizado en la medida en que el artículo 31 del Estatuto establece que “*se garantiza el derecho a una buena administración, en los términos que establezca la ley(...)*”, por tanto dejando en mano del legislador autonómico la configuración del derecho. Lo que nos lleva a un tema de fondo: ¿cuál es la naturaleza jurídica y el alcance de este derecho estatutario en concreto y el de los derechos estatutarios en general? Para responder a esta cuestión debemos en primer lugar ahondar en las propias precisiones del Estatuto de Autonomía para Andalucía.

4.3. El contenido del derecho a una buena administración en el Estatuto de Autonomía para Andalucía

Como hemos visto, el nuevo Estatuto de Autonomía para Andalucía configura el derecho a una buena administración con un contenido plural, que incluye bajo ese rótulo tres facultades o derechos concretos.

La primera facultad es el derecho de todos ante las Administraciones Públicas a participar plenamente en las decisiones que les afecten, obteniendo de ellas una información veraz. Es preciso interpretar este derecho en el sentido más favorable a la participación en los asuntos públicos objeto de las distintas potestades de la Administración Pública, o sea más allá de la tramitación de los procedimientos administrativos en los que se sea parte interesada. Por lo demás el artículo 31 del Estatuto de Autonomía conecta dicha participación con la obtención de información veraz, limitar aquella a tan sólo este extremo supondría restringir su alcance, sin tener en cuenta la interpretación más favorable para su plena efectividad, tal y como exige el artículo 38 del Estatuto de Autonomía. Por eso la obtención de una información veraz debe ser entendida no como objeto único del derecho a participar, sino como necesario presupuesto de éste. Si la buena administración ha de conllevar “*una actuación –administrativa– proporcionada a sus fines*” y el fin prioritario de la Administración es la satisfacción de los intereses generales a los que sirve (artículos 103 de la CE y 133 del Estatuto), al ser así el interés general criterio básico de actuación administrativa, el conocimiento de los intereses de los ciudadanos es imprescindible para que la Administración se pronuncie con la solución más favorable y adecuada a tal servicio. De esta forma la participación desempeña un papel fundamental como vehículo que pone de manifiesto los intereses im-

plicados en una determinada situación. De igual modo, la información que la propia Administración pública proporcione a los ciudadanos, a fin de que estos decidan cuáles son sus intereses en un caso concreto, adquiere una especial relevancia.

Hay que destacar en este punto que el derecho a participar en los asuntos públicos ya aparece reconocido en los artículos 23 y 105 de la CE (audiencia de los ciudadanos, directamente o a través de las organizaciones y asociaciones reconocidas por la ley, en el procedimiento de elaboración de las disposiciones administrativas que les afecten y en el procedimiento a través del cual deben producirse los actos administrativos). Consecuentemente la participación de los ciudadanos y el derecho a la información se encuentran concretados ya en diversas leyes estatales. En esencia, la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (artículo 35,g sobre los derechos de los ciudadanos; artículo 79 sobre las alegaciones; y artículo 86 sobre la información pública), y en la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos (artículo 6.2,d sobre los derechos de los ciudadanos, y artículo 37 sobre el acceso de los interesados a la información sobre el estado de tramitación). Por su parte y en ámbito de la Comunidad Autónoma Andaluza la Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía se refiere en su artículo 5.1,3 a los derechos de la ciudadanía y en su artículo 32 a la creación de órganos de participación ciudadana para hacer efectivos los principios de participación social en la mejora de la calidad de los servicios. Estos órganos tendrán como fin la información y asesoramiento en la elaboración de planes y programas o actuaciones con gran incidencia social, y la audiencia de sectores o colectivos determinados, que puedan resultar afectados por la elaboración de normas, la definición de políticas o alguna de las actuaciones mencionadas.

Sobre el calificativo de “*veraz*” de la información ha de destacarse que el artículo 4 de la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos, lo establece como un principio de actuación de la Administración no ciertamente como un derecho el principio de responsabilidad y calidad en la veracidad y autenticidad de las informaciones y servicios ofrecidos por las Administraciones Públicas a través de medios electrónicos. La Ley andaluza 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía sí reconoce, por el contrario, en el artículo 5.1, g, como un derecho de los ciudadanos el de obtener información *veraz*.

El artículo 31 del Estatuto de Autonomía para Andalucía reconoce, en segundo lugar, es el derecho de todos ante las Administraciones Públicas a que

sus asuntos se traten de manera objetiva e imparcial, así como que los mismos sean resueltos en un plazo razonable. El presupuesto del mismo es la obligación de dictar resolución expresa en todos los procedimientos y notificarla cualquiera que sea su forma de iniciación, lo que se deriva de la plenitud del sometimiento de la actuación administrativa a la Ley y al Derecho tal y como indica el artículo 103.1 CE. Igualmente, el que la Administración trate los asuntos de manera objetiva e imparcial constituye una garantía frente a la arbitrariedad e irracionalidad del actuar administrativo. Sobre esta facultad el Estatuto de autonomía tampoco incorpora nada nuevo, pues ya hemos indicado que la CE prevé el sometimiento de la actuación administrativa a la Ley y al Derecho, luego a los principios contemplados en el artículo 3 de la 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común¹⁷ y a los principios del artículo 3 y 5 de la Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía¹⁸.

En cuanto al derecho de los ciudadanos a que sus asuntos sean tratados en un plazo razonable el artículo 42.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, impone a las Administraciones Públicas el deber de resolver expresamente, y siempre, todo procedimiento administrativo que se inicie tanto a instancia de parte como de oficio. Igualmente el artículo 5.1.e) de la Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía reconoce como un derecho de los ciudadanos que sus asuntos sean resueltos en un plazo razonable, e impone a la Administración que en su correlativo deber de resolver siga el principio de proximidad a la ciudadanía. Es interesante tener en cuenta, además, que sobre el derecho de todos ante las Administraciones Públicas a que sus asuntos se traten de manera objetiva e imparcial y sean resueltos en un plazo razonable, distintas normas del ordenamiento jurídico han reconocido la conexión entre la buena administración y

¹⁷ Recordar que el artículo 3 de la Ley 30/1992 enumera los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración, coordinación, transparencia y participación”.

¹⁸ Artículo 3 de la Ley 9/2007: “*La Administración de la Junta de Andalucía sirve con objetividad al interés general a través de sus órganos y entidades instrumentales, con sujeción a la Constitución, al Estatuto de Autonomía y al resto del ordenamiento jurídico. Se organiza y actúa de acuerdo con los principios de (...) o. Imparcialidad*”. Artículo 5: “*1. En su relación con la ciudadanía, la Administración de la Junta de Andalucía actúa de acuerdo con el principio de buena administración, que comprende el derecho de la ciudadanía a: Que los actos de la Administración sean proporcionados a sus fines; Que se traten sus asuntos de manera equitativa, imparcial y objetiva*”.

el comportamiento y la ética de los empleados públicos. Así la Exposición de motivos de la Ley 7/2007, de 12 de abril del Estatuto Básico del Empleado Público que afirma que *“las Administraciones y entidades públicas de todo tipo deben contar con los factores organizativos que les permitan satisfacer el derecho de los ciudadanos a una buena administración, que se va consolidando en el espacio europeo, y contribuir al desarrollo económico y social. Entre esos factores el más importante es, sin duda, el personal al servicio de la Administración”*. Así pues sobre este punto el nuevo Estatuto andaluz no incorpora nada nuevo. Conviene, no obstante, abundar en algunas precisiones.

Reparemos, por ejemplo, en que mientras que la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea reconoce como contenido del derecho a una buena administración el deber de la Administración de motivar sus decisiones, el Estatuto de Autonomía para Andalucía guarda silencio respecto a la obligación de motivar las decisiones administrativas. Aunque ciertamente puede entenderse que la motivación se encuentra implícitamente reconocida en la exigencia de la imparcialidad y la objetividad, quizá hubiera sido oportuno que el texto estatutario reflejara expresamente este deber por su relevancia garantista puesto que la motivación obliga a la Administración a expresar las razones por las que se dicta el correspondiente acto administrativo, permitiendo así a los interesados tener el debido conocimiento de las razones del acto y argumentar posteriormente la defensa de sus derechos e intereses. Aún así conviene recordar que la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común exige, en su artículo 54, la necesidad de motivación en unos concretos supuestos¹⁹.

En todo caso, hay que destacar que ha sido a través del deber de motivación de las resoluciones administrativas como la jurisprudencia española ha ido introduciendo el concepto de buena administración, invocando a tal fin no sólo el marco constitucional, sino también el de los derechos fundamentales reconocidos en la Unión Europea. Así, la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de julio de 2008, en su fundamento jurídico quinto, dice que *“no podemos olvidar que la exigencia*

¹⁹ Los supuestos son aquellos actos que limiten derechos subjetivos o intereses legítimos; aquellos que resuelvan procedimientos de revisión de oficio de disposiciones o actos administrativos, recursos administrativos, reclamaciones previas a la vía judicial y procedimientos de arbitraje; aquellos que se separen del criterio seguido en actuaciones precedentes o del dictamen de órganos consultivos; aquellos que se dicten en el ejercicio de potestades discrecionales, así como los que deban serlo en virtud de disposición legal o reglamentaria expresa. También deben motivarse los acuerdos de suspensión de actos, cualquiera que sea el motivo de ésta, así como la adopción de medidas provisionales previstas en los artículos 72 y 136 de esta Ley; y los acuerdos de aplicación de la tramitación de urgencia o de ampliación de plazo.

de motivación de los actos administrativos constituye una constante de nuestro ordenamiento jurídico y así lo proclama el artículo 54 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, teniendo por finalidad la de que el interesado conozca los motivos que conducen a la resolución de la Administración, con el fin, en su caso, de poder rebatirlos en la forma procedimental regulada al efecto. Motivación que, a su vez, es consecuencia de los principios de seguridad jurídica y de interdicción de la arbitrariedad enunciados por el apartado 3 del artículo 9 Constitución Española (CE) y que también, desde otra perspectiva, puede considerarse como una exigencia constitucional impuesta no sólo por el artículo 24.2 CE, sino también por el artículo 103 (principio de legalidad en la actuación administrativa). Por su parte, la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, proclamada por el Consejo Europeo de Niza de 8/10 de diciembre de 2000, incluye dentro de su artículo 41, dedicado al Derecho a una buena Administración, entre otros particulares, la obligación que incumbe a la Administración de motivar sus decisiones. Tal precepto se contempla en la actualidad como el futuro artículo II-101 del Tratado por el se establece una Constitución para Europa”.

La tercera de las facultades que integran el derecho a una buena administración reconocida por el artículo 31 del Estatuto de Autonomía para Andalucía es el derecho de todos ante las Administraciones Públicas a acceder a los archivos y registros de las instituciones, corporaciones, órganos y organismos públicos de Andalucía, cualquiera que sea su soporte, con las excepciones que la ley establezca. Este derecho no se reconoce ex novo por el artículo 31 del Estatuto de Autonomía de Andalucía, pues ya el artículo 105.b) de la CE lo prevé como una garantía del ciudadano, habiendo sido desarrollado con más amplio alcance por la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, (artículo 37) y por la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos, (artículo 6).

5. NATURALEZA Y ALCANCE DEL DERECHO A UNA BUENA ADMINISTRACIÓN RECONOCIDO POR EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA PARA ANDALUCÍA

5.1. La definición del derecho a una buena administración como derecho dado por el artículo 31 del Estatuto de Autonomía para Andalucía

El Estatuto andaluz ubica el derecho a una buena administración dentro de los derechos de los andaluces incluidos en el Capítulo II de su Título I. Así

pues para el Estatuto se trata de un auténtico derecho. Consideración ésta que, además de por la razón sistemática resulta meridiana desde la perspectiva literal y de la estructura de la norma. En efecto, el texto estatutario reconoce “*el derecho a una buena administración*”, y establece un contenido definido del mismo: “(...) *comprende el derecho de todos ante las Administraciones Públicas, (...) a participar plenamente en las decisiones que les afecten (...) y a que sus asuntos se traten de manera objetiva e imparcial y sean resueltos en un plazo razonable, así como a acceder a los archivos y registros de las instituciones, corporaciones, órganos y organismos públicos de Andalucía, cualquiera que sea su soporte, con las excepciones que la ley establezca*”. Estamos pues ante un auténtico derecho subjetivo reconocido por el Estatuto.

Por tanto el derecho existe por su consagración estatutaria, y el que la ulterior concreción de sus términos se remita a una norma infra ordenada, (“*Se garantiza el derecho a una buena administración, en los términos que establezca la ley...*”) no resta virtualidad jurídica a la consagración estatutaria del derecho²⁰. El derecho a una buena administración existe en cuanto que se consagra de forma genérica en la norma estatutaria, sin que su existencia dependa de la ulterior norma de desarrollo, y ello independientemente de las dificultades que puedan derivarse en el momento de su justiciabilidad por la mayor o menor definición de su contenido en la norma estatutaria²¹.

Veamos, pues, las consecuencias que ese reconocimiento estatutario tiene para el legislador y los poderes públicos andaluces. En primer término, el reconocimiento del derecho a una buena administración que efectúa el

²⁰ Vid el Voto Particular formulado por el Magistrado Vicente Conde Martín de Hijas a la STC 247/2007, de 12 de diciembre, que mantiene esta interpretación.

²¹ Sobre los problemas de justiciabilidad de los derechos vid. ABRAMOVICH, V. y CURTIS, Ch., *Los derechos sociales como derechos exigibles*, Trotta, Madrid, 2002; BERRAONDO LÓPEZ, M. *Los derechos humanos en la globalización*, Diputación Foral de Guipúzcoa, Bilbao, 2004; CARRETERO SÁNCHEZ, S., *El cambio de los derechos sociales y su justiciabilidad (Impacto jurídico de la inmigración en la teoría tradicional de los derechos humanos)*. Universidad Complutense Facultad de Derecho, Madrid, 2004; GARCÉS SANAGUSTÍN, A., *Prestaciones sociales, función administrativa y derechos de los ciudadanos*, McGraw Hill, Madrid, 1996; GARCÍA MORALES, A. F., *La justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales*, Universidad Complutense Facultad de Derecho, Madrid, 2003; ORDÓÑEZ SOLÍS, D., *La protección judicial de los derechos fundamentales de solidaridad*, Comares, Granada, 2006; PISARELLO, G., *Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción*, Trotta, Madrid, 2007. VICENTE GIMÉNEZ, T., *La exigibilidad de los derechos sociales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2006.

artículo 31 del Estatuto de Autonomía vincula, en virtud del artículo 38 del Estatuto, a todos los poderes públicos de Andalucía. Por tanto el Parlamento andaluz ha de aprobar la correspondiente ley de desarrollo del derecho, ley que tendrá que respetar, en todo caso, el contenido estatutariamente “definido”. La Ley andaluza 9/2007, de 22 de octubre de la Administración de la Junta de Andalucía es la adecuada en el ámbito autonómico para desarrollar este derecho, de ahí que necesite efectivamente una reforma que incorpore expresamente el derecho a una buena administración y que desarrolle su contenido respetando el diseñado por el Estatuto, de ahí que el artículo 5 de esta ley, que se refiere al principio de la buena administración enumerado en su artículo 3.t), ya no sea suficiente porque la buena administración no solo es un principio sino también un derecho reconocido en el Estatuto²². No obstante, aunque hay que dejar constancia del importante paso del legislador autonómico que en la Ley de la Administración de la Junta de Andalucía reconocía, sin tener precedentes en la legislación estatal, el principio de la buena administración, ya debería haber configurado el derecho a la buena administración puesto que la Ley Orgánica 2/2007 de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía se aprobó en marzo de 2007 y la Ley de la Administración de la Junta de Andalucía en octubre de ese mismo año.

5.2. La interpretación del Tribunal Constitucional sobre los derechos estatutarios en la Sentencia 247/2007, de 12 de diciembre de 2007

Ahora bien, dicho lo anterior cabe preguntarse si un Estatuto de Autonomía puede crear derechos distintos de los reconocidos en el Título I de la Constitución y si el reconocimiento de esos nuevos derechos puede suponer una quiebra del principio general de igualdad de los españoles²³. La respues-

²² Artículo 5 de la Ley 9/2007, de 22 de octubre de la Administración de la Junta de Andalucía: *“Principio de buena administración: 1. En su relación con la ciudadanía, la Administración de la Junta de Andalucía actúa de acuerdo con el principio de buena administración, que comprende el derecho de la ciudadanía a: a) Que los actos de la Administración sean proporcionados a sus fines; b) Que se traten sus asuntos de manera equitativa, imparcial y objetiva; c) Participar en las decisiones que le afecten, de acuerdo con el procedimiento establecido; d) Que sus asuntos sean resueltos en un plazo razonable, siguiendo el principio de proximidad a la ciudadanía; e) Participar en los asuntos públicos; f) Acceder a la documentación e información de la Administración de la Junta de Andalucía en los términos establecidos en esta Ley y en la normativa que le sea de aplicación; g) Obtener información veraz; h) Acceder a los archivos y registros de la Administración de la Junta de Andalucía, cualquiera que sea su soporte, con las excepciones que la ley establezca. 2. En la organización y gestión de los servicios públicos se tendrán especialmente en cuenta las necesidades de las personas con discapacidad.”*

²³ Vid. La ponencia presentado por LÓPEZ MENUDO, F. “Los derechos sociales en los Estatutos de autonomía” en el IV Congreso de la asociación española de profesores de Derecho

ta la encontramos en la Sentencia del Tribunal Constitucional 247/2007, de 12 de diciembre de 2007, dictada con motivo del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de Comunidad Autónoma de Aragón contra el nuevo Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana (en concreto el artículo 17.1)²⁴.

Analicemos brevemente el motivo y las argumentaciones del recurso de inconstitucionalidad para situar el pronunciamiento del Tribunal Constitu-

Administrativo celebrado en Valladolid los días 6 y 7 de febrero de 2009. Vid también ORTEGA ÁLVAREZ, L., "Los derechos ciudadanos en los nuevos Estatutos de Autonomía" en *Estado compuesto y derechos de los ciudadanos*. Institut d'Estudis Autònoms, Barcelona 2007, págs. 68 y ss.; CARRILLO LÓPEZ, M., "Los derechos, un contenido constitucional de los Estatutos de Autonomía" en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 80, 2007; págs. 49-73; APARICIO WILHELMI, M. y PISARELLO, G., "El reconocimiento de derechos, deberes y principios en los Estatutos de Autonomía; ¿hacia una comprensión multinivel o en red de la protección de los derechos?" en *El Clip*, núm. 42, 2007, págs. 12 y 13; APARICIO, M. A., *Derechos y principios rectores en los Estatutos de Autonomía*, Atelier, Barcelona, 2008.; CATALÁ I BAS, A. H., "La inclusión de una carta de derechos en los Estatutos de Autonomía" en *Revista Española de la Función Consultiva*, núm. 4, 2005 y GARCÍA ÁLVAREZ, M. y GARCÍA LÓPEZ, R. "El modelo de estado social ante la reforma de los Estatutos de Autonomía" en La reforma de los Estatutos de Autonomía, *Revista Jurídica de Castilla y León*, 2003. Y sobre el estudio específico de de la inclusión de las Cartas de Derechos en concretos Estatutos de Autonomía vid. CATALÁ I BAS, A. H., "Estatuto valenciano y construcción del Estado social" en *Modelo de Estado y Reforma de los Estatutos*, obra que comprende comentarios diversos a los Estatutos o Proyectos de la Comunidad Valenciana, Andalucía, Galicia, Canarias, País Vasco. Fundación Prof. Broseta. Valencia, 2007; FERRERES COMELLA, V., "*Derechos, deberes y principios en el Nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña*" en obra colectiva del mismo título, CEPC, Madrid, 2006; MARTÍN CUBAS, J., "La reforma del Estatuto de la Comunidad Valenciana", en *Revista Cortes Generales*, núm. 66, 2005; TUR AUSINA, R., "La introducción de un catálogo de derechos en el nuevo Estatuto de Autonomía de la Comunitat valenciana", en Un Estatuto para el siglo XXI, vol I, *Revista valenciana d'Estudis autonòmics*, núms. 47/48, 2005, págs. 180 y ss; AGUDO ZAMORA, M. J., "Derechos sociales y políticas públicas en la reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía" en *Nuevas políticas públicas. Anuario multidisciplinar para la modernización de las Administraciones Públicas*, núm. 2 dedicado a los Derechos Sociales; del mismo autor sus comentarios a los "Derechos sociales, deberes y políticas públicas" en *Comentarios al Estatuto de Autonomía de Andalucía* (dir. S. Muñoz Machado y M. Rebollo Puig), Thomson-Civitas, Madrid, 2008. *Comentario al Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana* (dir. J. M. Baño León), Thomson/Civitas. La reforma de los Estatutos de Autonomía (ob. col.), *Revista Jurídica de Castilla y León*, Valladolid, 2003; SÁNCHEZ FÉRRIZ, R., "Derechos y libertades públicas en los Estatutos de Autonomía: especial referencia al de la Comunidad Valenciana" en *Revista Valenciana d'Estudis Autonòmics*, núm. 4, 1986 y CARRILLO LÓPEZ, M. "El nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña de 2006, en el marco de las reformas estatutarias en España", *Revista de derecho de Extremadura*, núm. 3, 2008, págs. 25-49.

²⁴ Para un análisis del tratamiento concreto dado por la Sentencia a dicho precepto puede verse el excelente estudio de GARRORENA MORALES, A., en "*La constitucionalidad de los nuevos Estatutos en materia de aguas*", Fundación IEA, Murcia, 2008, pág. 44 y ss.

cional²⁵. El Estatuto valenciano reconoce en el artículo 17.1 dos derechos a los valencianos, por un lado “*el derecho a disponer del abastecimiento suficiente de agua de calidad*” y por otro lado “*el derecho de redistribución de los sobrantes de aguas de cuencas excedentarias atendiendo a criterios de sostenibilidad de acuerdo con la Constitución y la legislación estatal*”. El Gobierno de Aragón, que interpuso el recurso de inconstitucionalidad, sostenía entre otros argumentos, que el reconocimiento de ese derecho excedía del contenido propio de un Estatuto de Autonomía, infringiendo el artículo 147 de la CE y los principios de unidad y de igualdad de los artículos 138 y 139.1 de la CE²⁶. El Gobierno de Aragón argüía que partiendo de los derechos establecidos en el título I de la Constitución como derechos subjetivos de los que es titular el individuo frente a los poderes públicos, permitir que en los Estatutos de Autonomía se proclamen derechos que no tengan un enlace directo con los específicamente recogidos en la Constitución, aun cuando sea con invocación del artículo 9.2 CE, supone quebrar el principio general de igualdad de los españoles, así como el principio de unidad, de manera que el legislador orgánico, yendo más allá de los límites propios de los Estatutos de Autonomía como normas de articulación del sistema competencial, habría infringido el artículo 147 de la CE, haciendo las veces de un auténtico poder constituyente.

²⁵ Esta Sentencia del Tribunal Constitucional ha sido ampliamente analizada por la doctrina, al respecto vid. Cfr. al respecto FERNÁNDEZ FARRERES, G., *¿Hacia una nueva doctrina constitucional del Estado Autonomico? (Comentario a la STC 247/2007 de 12 de diciembre sobre el Estatuto de Autonomía de la Comunidad valenciana)*, Thomson-Civitas, 2008, pág. 74 y ss.; ARAGÓN REYES, M., “A propósito de la crítica de Germán Fernández Farreres a la STC 247/2007”, en *Revista de Estudios de Derecho Constitucional*, núm. 83, 2008, pág. 149 a 152; TORNOS MAS, J., “La Sentencia del Tribunal Constitucional 247/2007 y el sistema constitucional de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas” en *Revista d’Estudis Autònoms i Federals*, núm. 7, octubre 2008, pág. 79 y ss. y CABELLOS ESPIÉRREZ, M. A., “La relación derechos-Estado Autonomico en la Sentencia sobre el Estatuto valenciano”, *Revista d’Estudis Autònoms i Federals*, núm. 7, Octubre 2008, pág. 122 y ss.

²⁶ Artículo 138 de la CE: “*1. El Estado garantiza la realización efectiva del principio de solidaridad consagrado en el artículo 2 de la Constitución, velando por el establecimiento de un equilibrio económico, adecuado y justo entre las diversas partes del territorio español, y atendiendo en particular a las circunstancias del hecho insular. 2. Las diferencias entre los Estatutos de las distintas Comunidades Autónomas no podrán implicar, en ningún caso, privilegios económicos o sociales*”. Artículo 139.1 de la CE: “*Todos los españoles tienen los mismos derechos y obligaciones en cualquier parte del territorio del Estado*”. Vid. LUCAS VERDÚ, P. y LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P., “Comentario al artículo 139. Autonomía e igualdad. La posición jurídica de los ciudadanos en el Estado de las Autonomías” en *Comentarios a la Constitución española*, (dir. Oscar Alzaga), Cortes Generales-EDERSA, pág. 477.

Por su parte el Consejo de la Generalitat Valenciana negaba que el precepto recurrido excediera del contenido estatutario, vulnerando el artículo 147 CE, y negaba también que pudiera suponer la quiebra del ejercicio de los derechos en condiciones de igualdad a que se refiere el artículo 149.1.1 CE. Para sostener esta postura se apoyaba en tres argumentos: el primero, incidía en la idea de interpretar que la inclusión del derecho reconocido en el artículo 17.1 del Estatuto era la consecuencia de la obligación constitucional de velar por el respeto y eficacia de los derechos de los ciudadanos; el segundo, se asentaba en que la titularidad por parte de la Comunidad Valenciana de competencias que afectan e inciden directamente en los derechos recogidos en el artículo 17.1 del Estatuto implica la obligación de desarrollar las políticas correspondientes, que sólo pueden ser efectivas si no se desvinculan de los derechos; y en tercer lugar, sostenía que la referencia a la organización de las instituciones propias como contenido necesario de los Estatutos de Autonomía, vía artículo 147.2 c) de la CE, no puede entenderse en un sentido meramente orgánico, sino que, antes bien, incluye los mandatos básicos de acción, entre los que se cuentan los principios rectores de la política social y económica.

Como solución a estas dos posturas jurídicas el Tribunal Constitucional aborda dos cuestiones: a) si el artículo 139.1 (“*Todos los españoles tienen los mismos derechos y obligaciones en cualquier parte del territorio del Estado*”) y el artículo 149.1.1 de la Constitución implican una uniformidad absoluta del régimen de los derechos constitucionales en todo el territorio nacional y b) si el Estatuto de Autonomía es la norma adecuada para el reconocimiento de derechos distintos de los del Título I de la CE.

Respecto de la primera cuestión, el Tribunal Constitucional afirma que el artículo 139.1 CE no contempla una uniformidad absoluta del régimen de los derechos constitucionales en todo el territorio nacional, sino un principio de igualdad sustancial susceptible de modulaciones diferenciadas en mayor o menor grado en las Comunidades Autónomas, según el tipo de derecho de que se trate y el reparto competencial en la materia implicada. Ahondando en esta idea, El Tribunal Constitucional reitera que afirmar que aunque los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo segundo del Título I de la Constitución tengan una aplicabilidad inmediata o directa de acuerdo con el contenido expresado por su propio enunciado constitucional, vinculando a todos los poderes públicos sin excepción, vía artículo 53 CE²⁷, pudiendo hablarse

²⁷ Cuanto acaba de exponerse constituye doctrina tradicional y reiterada del Tribunal Constitucional. Vid STC 25/1981, de 14 de julio, FJ 5 que se expresa en los siguientes términos: “en

por tanto de un sustrato de igualdad en todo el territorio nacional respecto de estos derechos, nada determina que el régimen jurídico de los derechos constitucionales quede sustraído a las reglas del reparto competencial. Esto es así porque el artículo 53 de la Constitución no es un precepto que distribuye competencias²⁸.

Por tanto, el Tribunal Constitucional asienta como primera conclusión que el artículo 139.1 CE no contempla una uniformidad absoluta del régimen de los derechos constitucionales en todo el territorio nacional, sino un principio de igualdad sustancial. Luego el principio de igualdad en derechos y obligaciones de todos los españoles en cualquier parte del territorio nacional no puede ser entendido en modo alguno como una rigurosa y monolítica uniformidad del ordenamiento, pues la autonomía de la Comunidades Autónomas significa, precisamente, la capacidad de cada nacionalidad o región para decidir cuándo y cómo ejercer sus propias competencias, en el marco de la Constitución y del Estatuto. Por tanto, las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas pueden ejercer sus competencias normativas en los ámbitos materiales previstos en cada Estatuto de Autonomía, lo que les habilita para establecer sus propias políticas u objetivos a través de los regímenes jurídicos que consideren más adecuados en cada caso.

Dando un paso más y para resolver la segunda cuestión, ya que el artículo 139.1 CE no impide al legislador ordinario de las Comunidades Autónomas

cuanto elemento fundamental de un ordenamiento objetivo, los derechos fundamentales dan sus contenidos básicos a dicho ordenamiento, en nuestro caso al del Estado social y democrático de Derecho, y atañen al conjunto estatal. En esta función, los derechos fundamentales no están afectados por la estructura federal, regional o autonómica del Estado. Puede decirse que los derechos fundamentales, por cuanto fundan un status jurídico-constitucional unitario para todos los españoles y son decisivos en igual medida para la configuración del orden democrático en el Estado central y en las Comunidades Autónomas, son elemento unificador, tanto más cuanto el cometido de asegurar esta unificación, según el art. 155 de la Constitución, compete al Estado. Los derechos fundamentales son así un patrimonio común de los ciudadanos individual y colectivamente, constitutivos del ordenamiento jurídico cuya vigencia a todos atañe por igual. Establecen por así decirlo una vinculación directa entre los individuos y el Estado y actúan como fundamento de la unidad política sin mediación alguna”.

²⁸ Para profundizar en esta idea vid DE OTTO, I., “Los derechos fundamentales y la potestad normativa de las Comunidades Autónomas en la Jurisprudencia Constitucional”, *Revista Vasca de Administración pública* p, 10, 1984; BAÑO LEÓN, J. M., *Las Autonomías territoriales y el principio de uniformidad de las condiciones de vida*, Madrid, 1988, págs. 192-193; CARRO, J. L., “Contenido y alcance de la competencia del Estado definida en el artículo 149.1.1ª de la Constitución” *REDL* 1, 1981 y ÁLVAREZ CONDE, E., “*Curso de Derecho Constitucional*”, Vol. II, Tecnos, Madrid, 1993, págs. 359-360.

la regulación de determinados principios o enunciados que atribuyan verdaderos derechos subjetivos a los correspondientes ciudadanos, el Tribunal Constitucional se plantea si dicho precepto constitucional impide que sean los propios Estatutos de Autonomía los que contengan tales declaraciones o enunciados, formalizados como derechos estatutarios que vinculen a los poderes públicos autonómicos y locales. Para ello el Tribunal analiza, por un lado, las previsiones constitucionales no incluidas en el artículo 147 CE y por otro lado, las propias previsiones del artículo 147 CE²⁹.

Las primeras tienen como base los artículos 3.2, 4.2, 69.5, 145.2, 149.1.29, 152.1 y 3 y 156.2 y disposiciones adicionales primera y cuarta de la CE. Según éstos el amplio margen de configuración constitucionalmente previsto de que gozan los Estatutos de Autonomía se caracteriza porque de la regulación que realicen los Estatutos de Autonomía pueden desprenderse, de modo inmediato, verdaderos derechos públicos subjetivos.

Analizando el contenido del artículo 147.2 de la CE el Tribunal Constitucional se centra en los apartados c) y d). En atención al contenido del artículo 147.2,c) el Estatuto de Autonomía tiene que contener la organización de las instituciones de las Comunidades Autónomas como “*norma institucional básica*” de cada Comunidad Autónoma y será pues el Estatuto de cada Comunidad el que, dentro del respeto a las previsiones constitucionales, deba trazar las líneas esenciales a que deberá ajustarse la organización y el funcionamiento de sus instituciones. Por tanto, al ser los Estatutos, precisamente, la concreta fuente constitucionalmente prevista para dotar de sentido y alcance material a las instituciones autonómicas con la orientación que cada uno de ellas considere adecuada dentro del marco de la Constitución, dichas regulaciones estatutarias, llamadas constitucionalmente a producir una vinculación directa de los poderes públicos de la Comunidad, pueden generar verdaderos derechos subjetivos.

²⁹ Sobre los contenidos mínimos, necesarios y suficientes de los Estatutos de Autonomía así como los contenidos posibles vid. MUÑOZ MACHADO, S. *Derecho Público de las Comunidades Autónomas*, 2ª edic., Iustel, Madrid, 2007; LEGUINA VILLA, J.A. “La transferencia o la delegación de competencias por medio del Estatuto de Autonomía” en *Estudios sobre la reforma del Estatuto*, Institut d’Estudis Autonòmics, Generalidad de Catalunya, 2004; ÁLVAREZ CONDE, E., *Reforma constitucional y reformas estatutarias*, págs. 290-291; y asimismo en su *Curso de Derecho Constitucional*, pág. 510 y ss; ENTRENA CUESTA, R., “Comentario al artículo 147 de la Constitución” en *Comentarios a la Constitución*, dir. Fernando Garrido Falla, 3º ed., Civitas, Madrid, 2001; y análogamente MARTÍN OVIEDO, J. M., “Estatutos de Autonomía. Su contenido y reforma” en *Comentarios la Constitución española* (dir. Oscar Alzaga), pág. 134.

Por otro lado, atendiendo al contenido del artículo 147.2, d) de la CE los Estatutos tienen que contener “*las competencias asumidas dentro del marco establecido en la Constitución*”. Por tanto, se habilita a los Estatutos de Autonomía para atribuir competencias a las Comunidades Autónomas, correspondiendo a los órganos de autogobierno de éstas su ejercicio, lo que les permite configurar sus propias políticas, determinando con ello la existencia de verdaderos derechos públicos subjetivos de los ciudadanos. Partiendo de este dato, nada impide que el Estatuto de Autonomía, en cuanto norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, al atribuir las competencias que han de ejercer los poderes públicos autonómicos, les impongan, de modo directo, criterios o directrices para su ejercicio o que lo hagan, de modo indirecto, mediante la formalización de enunciados o declaraciones de derechos a favor de los particulares. A juicio del Tribunal Constitucional ambos casos son supuestos en los que el Estatuto formaliza mandatos al legislador y restantes poderes públicos autonómicos. Es por ello que dichos mandatos deberán estar conectados con una materia atribuida como competencia por el Estatuto y que, aunque vinculen efectivamente a los poderes públicos de la Comunidad Autónoma, necesitarán para adquirir plena eficacia del ejercicio por el legislador autonómico de la competencia normativa que le es propia, de manera que el principio o derecho enunciado carecerá de justiciabilidad directa hasta que se concrete, efectivamente, su régimen jurídico, pues sólo entonces se configurarán los consiguientes derechos subjetivos de los ciudadanos, al integrarse por dicho legislador las prescripciones constitucionales que han de ser necesariamente salvaguardadas.

Por tanto, atendiendo al pronunciamiento del Tribunal Constitucional, en el ámbito de lo dispuesto por el art. 147.2 d) CE, los Estatutos de Autonomía no pueden establecer por sí mismos derechos subjetivos en sentido estricto, sino directrices, objetivos o mandatos a los poderes públicos autonómicos. Por ello, cualquiera que sea la literalidad con la que se expresen en los estatutos, tales prescripciones estatutarias han de entenderse, en puridad, como mandatos a los poderes públicos autonómicos, que, aunque les vinculen, sólo pueden tener la eficacia antes señalada. En definitiva, los Estatutos de Autonomía, que en el ámbito institucional del contenido estatutario pueden establecer derechos subjetivos por sí mismos, en el ámbito de atribución competencial requieren de la colaboración del legislador autonómico, de tal manera que las prescripciones estatutarias relativas a este último ámbito, cualquiera que sea el modo literal en que se enuncien, han de entenderse como mandatos, orientaciones u objetivos, es decir, como meros principios rectores de la política, dirigidos a los poderes públicos autonómicos para el ejercicio de competencias que el Estatuto les atribuya.

5.3. Una interpretación favorable al derecho a una buena administración como derecho estatutario y no como mero principio rector

La sentencia del Tribunal Constitucional que hemos sintetizado fue, no obstante, objeto de contundentes Votos Particulares³⁰, entre ellos el formulado por el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas, que disintió firmemente de lo que él llama “*ardid dialéctico*” del Tribunal Constitucional al transformar éste apriorísticamente la declaración de derechos de los Estatutos en meros objetivos, directrices u orientaciones para el ejercicio de las competencias atribuidas a la Comunidad Autónoma.

Para el Magistrado el juicio de constitucionalidad de una declaración de derechos en los Estatutos de Autonomía no puede solventarse “*con independencia de la veste de que se revistan*”, pues debe ser precisamente esa “*veste*” la que ha de tenerse en cuenta para decidir si el Estatuto está estableciendo un derecho, directamente atribuido en él a los españoles residentes en el territorio de la Comunidad Autónoma, o si, en vez de contemplar la posición jurídica de los ciudadanos, atribuyéndoles un derecho, está impartiendo una directriz para el ejercicio de las competencias atribuidas a los poderes públicos de la Comunidad Autónoma. El Magistrado del Tribunal Constitucional sostiene, al igual que la STC a la que formula el voto particular, que es inconstitucional la declaración de derechos distintos a los del Título I de la CE por los Estatutos de Autonomía, pero califica de inadmisibles que el Tribunal, en pro de mantener la constitucionalidad de los textos estatutarios, interprete y justifique que las declaraciones de derechos son meros principios rectores.

Pero al margen del alcance que la STC analizada da a los derechos estatutarios que repiten o modalizan los derechos del Título I de la CE, debemos por nuestra parte centrarnos en el derecho a una buena administración reconocido en el Estatuto de Autonomía para Andalucía. En nuestra opinión, frente a la postura del Tribunal Constitucional y atendiendo, como hemos explicado *ut supra*, al sentido literal del precepto impugnado, a su estructura normativa y al contexto del mismo en una interpretación sistemática del Estatuto de Autonomía para Andalucía, entendemos que éste está estableciendo un derecho subjetivo exclusivamente para los ciudadanos de la Comunidad Autónoma Andaluza. El derecho a una buena administración se proclama sin co-

³⁰ Votos Particulares de los Magistrados don Ramón Rodríguez Arribas, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Roberto García-Calvo y Montiel y don Javier Delgado Barrio.

nexión alguna con el ejercicio de ninguna competencia de los poderes públicos de la Comunidad Autónoma de Andalucía, sino más bien con la cobertura del artículo 147.2,c) de la Constitución. Y es que, según la propia jurisprudencia del Tribunal Constitucional³¹, en atención a la previsión estatutaria de “*la denominación, organización y sede de las instituciones autónomas propias*”, (artículo 147.2,c) CE), la organización de las instituciones de las Comunidades Autónomas admite trazar las líneas esenciales a que debe ajustarse el funcionamiento de sus instituciones y la vinculación directa de los poderes públicos de la Comunidad con los ciudadanos, pudiendo generar verdaderos derechos subjetivos.

El Estatuto de Autonomía de Andalucía regula en el Capítulo VII, de su Título IV que lleva por rúbrica “*Organización Institucional de la Comunidad Autónoma*”, la Administración de la Junta de Andalucía. Por tanto, al ser los Estatutos, precisamente, la concreta fuente constitucionalmente prevista para dotar de sentido y alcance material a la organización y funcionamiento de las instituciones autonómicas y al ser la Administración de la Junta de Andalucía una institución autonómica, y ha sido al fijar las líneas esenciales de su funcionamiento y sus pautas y principios de actuación como el estatuto ha reconocido explícitamente el derecho a una buena administración, como una concreción del contenido estatutario de “*organización de las instituciones autónomas propias*” del artículo 147.2,c) de la CE.

Atendiendo al dictado literal del Estatuto de Autonomía para Andalucía existe el derecho a una buena administración ante las Administraciones Públicas, lo que nos lleva a pensar que se refiere a todas las Administraciones Públicas, pero según la interpretación dada al derecho en conexión con el artículo 147,c) de la CE no existe el derecho a una buena administración, cualquiera que sea la Administración de la que se trate, sino que existe el derecho a una buena administración autonómica, por tanto si un ciudadano, vecino de Málaga, inicia un procedimiento administrativo ante la Subdelegación del Gobierno en la Provincia no puede hacer exigible la satisfacción de su derecho a una buena administración, y lo mismo ocurriría si iniciara el procedimiento ante cualquier administración local.

A este respecto resulta de interés analizar las precisiones del Estatuto de Autonomía en relación a los titulares de las facultades que comprende el de-

³¹ Vid STC 179/1989, de 2 de noviembre y STC 76/1988, de 26 de abril, entre otras.

recho a una buena Administración reconocido en su artículo 31, pues el artículo 12 establece que “*los destinatarios de las políticas públicas y los titulares de los derechos y deberes contenidos en este Título* (Título I donde se encuentra el derecho a una buena administración) *son todas las personas con vecindad administrativa en Andalucía*”, sin embargo consideramos que este debería ser un derecho reconocido a todas las personas que mantuvieran una relación jurídica con la Administración autonómica puesto que entendemos que el derecho a una buena Administración es un derecho que tiene su origen en la concreción del contenido estatutario de “*organización de las instituciones autónomas propias*” y por tanto en su autonomía para establecer las pautas de organización y funcionamiento de su Administración Pública. De ahí que este derecho debiera predicarse de “*todas las personas en Andalucía*” (artículo 9 del Estatuto de autonomía) y no sólo de “*las personas con vecindad en Andalucía*” porque las Administraciones Públicas, en general, y la Administración autonómica, en especial, mantienen actuaciones tanto con vecinos como con aquellos que se encuentran en la ciudad de forma más o menos temporal, pero que no tienen tal condición reconocida.

Ante este panorama aunque creemos que es válido que los Estatutos de Autonomía proclamen como derecho estatutario el derecho a una buena administración en base al artículo 147.1,c), consideramos que ésta no es la solución aceptable para configurar y crear en derecho a una buena administración que debe ser exigible por igual en todas las relaciones jurídicas de los ciudadanos, con la Administración en cualquiera de sus manifestaciones territoriales e institucionales. Por tanto sería deseable que constitucionalmente fuera reconocido como auténtico derecho.

6. CONCLUSIONES

La Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía es clara al ubicar el derecho a una buena administración entre los derechos de los andaluces y tanto por su sentido literal como por la estructura de la norma se puede afirmar que el precepto reconoce un auténtico derecho estableciendo un contenido esencial que ha de ser respetado por la ley que lo desarrolle. Ello nos lleva a proponer que la Ley 9/2007, de 22 de octubre de la Administración de la Junta de Andalucía, ley adecuada en el ámbito autonómico para desarrollar este derecho, necesita una reforma que incorpore efectivamente el derecho a una buena administración y que desarrolle su contenido respetando el diseñado por el Estatuto, de ahí que el artículo 5 de la Ley 9/2007, de 22 de octubre, que se refiere al principio de la

buena administración ya no sea suficiente porque, tras la reforma estatutaria, la buena administración no solo es un principio sino también un derecho reconocido en el Estatuto.

Ahora bien, esta interpretación del derecho a una buena administración queda cuestionada desde el 12 de diciembre de 2007 cuando la Sentencia del Tribunal Constitucional número 247, dictada con motivo del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de Aragón respecto del artículo 17.1 del Estatuto de Autonomía para la Comunidad Valenciana, afirma que para determinar si nos encontramos con auténticos derechos subjetivos en los textos estatutarios hay que diferenciar si proceden del contenido estatutario del ámbito institucional que prevé el artículo 147.2,c) de la Constitución, (previsión estatutaria de “la denominación, organización y sede de las instituciones autónomas propias”) o si proviene de las atribuciones competenciales. En el primer caso, el Tribunal Constitucional sentencia que los Estatutos de Autonomía pueden establecer derechos subjetivos por sí mismos, mientras que en el ámbito de atribución competencial requieren de la colaboración del legislador autonómico, de tal manera que las prescripciones estatutarias relativas a este último ámbito, cualquiera que sea el modo literal en que se enuncien, han de entenderse como mandatos, orientaciones u objetivos, dirigidos a los poderes públicos autonómicos para el ejercicio de competencias que el Estatuto atribuya.

En el presente trabajo hemos argumentado y defendido que el derecho a una buena administración se proclama sin conexión alguna con el ejercicio de alguna competencia de los poderes públicos de la Comunidad Autónoma de Andalucía y su reconocimiento se justifica bajo la cobertura del artículo 147.2,c) de la Constitución, en atención a la previsión estatutaria de “*la denominación, organización y sede de las instituciones autónomas propias*” porque la organización de las instituciones de las Comunidades Autónomas admite trazar las líneas esenciales a las que deberá ajustarse el funcionamiento de sus instituciones y la vinculación directa de los poderes públicos de la Comunidad con los ciudadanos, pudiendo generar verdaderos derechos subjetivos. Por tanto el derecho a una buena administración proclamado en el Estatuto de Autonomía para Andalucía vincula a todos los poderes públicos autonómicos lo que nos permite afirmar que es exigible tan sólo de la Administración Autonómica y no del resto de las Administraciones.

Ahora bien, conviene resaltar que esta interpretación tiene un efecto que podemos considerar de adverso pues da lugar a que cada Comunidad Autónoma y el Estado Central conciben con distintos contenidos el derecho a una

buena administración, de hecho, como hemos analizado, ya ha ocurrido con la distinta definición que el Estatuto Catalán, Castellano-Leonés y Andaluz han dado a este derecho. Ello nos hace concluir que, aunque mantenemos la validez de que los Estatutos de Autonomía proclamen como derecho estatutario el derecho a una buena administración con las vinculaciones jurídicas que respectivamente establecen los textos estatutarios, ésta no es la solución aceptable para configurar y crear el derecho a una buena administración que debe ser exigible por igual en todas las relaciones jurídicas de los ciudadanos con la Administración en cualquiera de sus manifestaciones territoriales o institucionales. Por ello consideramos que es necesario ordenar, coordinar y dar coherencia al ordenamiento jurídico y en consecuencia, el derecho a una buena administración debe ser un derecho exigible a todas las Administraciones Públicas y ello debería tener su reflejo en la propia Constitución Española de forma que se elevara a constitucional lo que tímidamente como un derecho común empieza a diseñarse en los Estatutos de Autonomía. Si el constituyente diera este paso, el derecho a una buena administración al configurarse como un derecho constitucional inserto en el ordenamiento jurídico, daría un contenido básico a dicho ordenamiento, en nuestro caso al del Estado social y democrático de Derecho, y atañería al conjunto estatal. En esta función, el derecho a una buena administración como derecho fundamental no estaría afectado por la estructura federal, regional o autonómica del Estado y en cuanto que fundaría un status jurídico-constitucional unitario para todos los españoles sería un elemento unificador para la configuración del orden democrático en el Estado central, en las Comunidades Autónomas y en los Entes Locales. Siguiendo la línea de interpretación del Derecho Comunitario, para el que tras la entrada en vigor del Tratado de Lisboa la buena administración es derecho fundamental de los europeos respecto a la Administración comunitaria, el derecho a una buena administración debe ser un patrimonio común de los ciudadanos individual y colectivamente, constitutivo del ordenamiento jurídico cuya vigencia a todos debe atañer por igual.

Planificación de las áreas de transporte de mercancías en la Comunidad Autónoma de Andalucía

Ana Isabel de la Torre López

Letrada de la Dirección de Áreas Logísticas y Transportes
Agencia Pública de Puertos de Andalucía

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. I.1.La intermodalidad en el transporte de mercancías. I.2.La logística. I.2.1.Red de áreas logísticas de Andalucía. I.2.2.Las Plataformas Logísticas.- II. ÁREAS DE TRANSPORTE DE MERCANCÍAS. II.1.CONCEPTO DE ÁREAS DE TRANSPORTE DE MERCANCÍAS. II.2.Clases: Centros y estaciones de transporte de mercancías. II.2.1.Centros de transporte de mercancías. II.2.2. Estaciones de transporte de mercancías.- III. ADMINISTRACIÓN COMPETENTE. PROMOCIÓN Y ESTABLECIMIENTO DE LAS ÁREAS DE TRANSPORTE DE MERCANCÍAS. III.1. Estatuto de Autonomía para Andalucía. III.2. La Ley 5/2001 reguladora de las áreas de transportes de mercancías en la Comunidad Autónoma Andaluza. III.3. Gestión del suelo de las áreas de transporte de mercancías. III.4. Titularidad, dirección y gestión de las áreas de transportes de mercancías.- IV. PLANIFICACIÓN TERRITORIAL: LEY 1/1994, DE 11 DE ENERO DE ORDENACIÓN DEL TERRITORIO DE ANDALUCÍA. IV.1.Instrumentos de planificación territorial. IV.2.Actuaciones de interés autonómico. Efectos. VI.3.Incidencia de las áreas de transporte de mercancías en la ordenación del territorio y medio ambiente.- V. PLANIFICACIÓN URBANÍSTICA. V.1. Instrumentos de planificación urbanística. V.2. Supramunicipalidad, declaración de interés autonómico:efectos.- VI. PLANIFICACIÓN FUNCIONAL. VI.1 Plan Funcional: Concepto y contenido. VI.2.Plan Funcional como proyecto de actuación. VI.3.Efectos del Plan Funcional sobre la planificación urbanística.- VII. CENTROS DE MERCANCÍAS EXISTENTES Y PROYECTOS EN DESARROLLO.- VIII. CONCLUSIONES: VALORACIÓN DEL RÉGIMEN NORMATIVO EXISTENTE EN LA MATERIA: Ley 5/2001

I. INTRODUCCIÓN

Las áreas de transporte de mercancías de la Comunidad Autónoma Andaluza aparecen reguladas en la Ley 5/2001 de 4 de junio, de acuerdo con las

competencias atribuidas, dentro del marco establecido por la Constitución Española de 1978, por el Estatuto de Autonomía de Andalucía aprobado mediante Ley Orgánica 6/1981 de 30 de diciembre, hoy derogado en virtud de la Ley Orgánica 2/2007 de 19 de marzo de reforma de dicho Estatuto.

La promulgación de la citada ley supuso, además, la superación del marco normativo existente en la materia integrado por la Ley estatal 16/1987, de 30 de julio de Ordenación de los Transportes Terrestres, y su Reglamento aprobado por Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre que únicamente regulan las denominadas «estaciones de transporte de mercancías» dentro de las «actividades complementarias o auxiliares del transporte», sin referencia alguna a las áreas o centros de transporte de mercancías, desde una perspectiva puramente local, sin atender a aspectos relativos a la planificación territorial o urbanística.

La promoción de las áreas de transporte de mercancías en la Comunidad Autónoma Andaluza y su importancia en el desarrollo de las infraestructuras y plataformas logísticas, hicieron necesaria la promulgación de una ley específica sobre la materia que regulara tales áreas de forma integrada, atendiendo a aquellos aspectos relativos a la planificación territorial y urbanística que, por ser competencia autonómica, excedían de las atribuciones del legislador estatal.

Entre los objetivos perseguidos por la Ley se pueden destacar, principalmente, los siguientes:

- Dotar a las infraestructuras del transporte de un marco regulador propio.
- Integrar la planificación sectorial, territorial y urbanística.
- Mejorar la eficiencia del sistema de transporte andaluz y permitir su articulación con la red nacional e internacional de infraestructuras del transporte y de plataformas logísticas nodales.
- Favorecer la intermodalidad y, con ello, mejorar la productividad del sector.
- Dar respuesta al problema relativo a la ubicación de los suelos destinados a estas áreas, para evitar la expulsión de los usos logísticos por el mercado inmobiliario.

En este sentido, la Exposición de Motivos de la Ley 5/2001 dispone que las áreas de transporte de mercancías *“Han de facilitar y potenciar la intermodalidad del sistema y adecuarse a las exigencias planteadas actualmente por la demanda de*

transporte de mercancías, la cual ya no se identifica, como tradicionalmente, con el mero desplazamiento físico de la mercancía, sino que incluye, cada vez más, actividades como las de almacenamiento, gestión de stocks, distribución, marketing, imagen corporativa y, últimamente, actividades que aumentan el valor añadido del producto: embalaje, envasado, control de calidad y otras.”

Como se verá más adelante, la ley distingue, dentro del concepto de áreas de transportes de mercancías, entre los centros y las estaciones de transporte en función del mayor grado de complejidad de los primeros y del mayor nivel de participación en los mismos de la Administración y de las empresas del sector del transporte.

Tal y como ha quedado expuesto, la ley incide sobre dos conceptos que considera esenciales a la hora de regular las áreas de transporte de mercancías y que no son sino el resultado lógico de la evolución del sector: la intermodalidad y la logística. Examinemos en primer lugar cada uno de estos conceptos.

I.1. La intermodalidad en el transporte de mercancías

La expresión transporte intermodal de mercancías, hace referencia a la utilización de cadenas de transporte combinado en las que se emplean dos o más modos de transporte distintos para transportar mercancías de su punto de origen hasta su destino, ya sea por vía terrestre, ferroviaria, fluvial, marítima o aérea.

Esta forma de transporte ha recibido tradicionalmente diversas denominaciones tales como polimodal, combinado, intermodal o sucesivo que han sido utilizados por la doctrina de forma indistinta.¹

Por su parte, el Derecho Comunitario y más concretamente la Decisión del Consejo de la Comunidad Europea núm. 93/628, de 29 de octubre, utiliza la expresión “Transporte combinado” para designar al transporte que emplea los modos ferrocarril y carretera, nombre que también es de aplicación al transporte fluvial y marítimo de cabotaje entre países periféricos y los terri-

¹ Si la expresión intermodal es frecuente en la doctrina anglosajona, las de combinado y polimodal son propios de los países francófonos e hispanoamericanos, respectivamente. El término multimodal se generalizó a partir del Convenio de Naciones Unidas sobre transporte Multimodal de Mercancías de 24 de mayo de 1980.

torios insulares como consecuencia de la inclusión de estos modos dentro de la Red Transeuropea de Transporte.²

En los últimos años, el sistema de transporte intermodal de mercancías, por emplear el término utilizado en la Ley 5/2001, ha experimentado un crecimiento extraordinario, lo que ha repercutido, a su vez, en el desarrollo del sistema de infraestructuras tanto estatal como regional.

Este desarrollo ha supuesto el establecimiento de grandes centros o terminales de transporte situados en el interior del territorio y unidos vía aérea, ferroviaria o terrestre con los grandes puertos marítimos.

Esto ha sido posible gracias a la innovación y el desarrollo técnico que han permitido incrementar el rendimiento de modos de transporte que hasta ahora se consideraban ineficientes, colocándolos en una situación de competitividad respecto de otros modos de transporte ya consolidados, permitiendo la utilización del modo que resulte más eficaz en cada caso: es lo que se conoce con el nombre de comodalidad.

I.2. La logística

El desarrollo experimentado por el sistema de transporte en la Comunidad Autónoma de Andalucía tiene una gran trascendencia desde el punto de vista económico, social e incluso medioambiental, por lo siguiente:

- En primer lugar, por la necesidad de disponer de infraestructuras nodales para la gestión eficiente de la intermodalidad y de las infraestructuras de transporte.
- En segundo lugar, porque en una sociedad globalizada en la que la capacidad de interrelación y la accesibilidad son requisitos básicos para la competitividad, el transporte de bienes y personas es clave para el desarrollo económico y la satisfacción de los derechos sociales.

² Decisión n° 1692/96/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 23 de julio de 1996, sobre las orientaciones comunitarias para el desarrollo de la red transeuropea de transporte, que tiene por objeto establecer las orientaciones en cuanto a los objetivos, prioridades y grandes líneas de acción previstas en el ámbito de la red transeuropea de transporte, que van a determinar proyectos de interés común cuya ejecución debe contribuir al desarrollo de dicha red a escala comunitaria.

- La tercera razón es que el sector del transporte es el que más energía primaria consume procedente de fuentes no renovables y cuyo suministro implica una fuerte dependencia externa.
- Asimismo, porque el transporte es uno de los principales focos de emisión de contaminantes y gases, afectando negativamente a la salud y la calidad de vida de la población.
- Finalmente, porque el flujo del tráfico y las infraestructuras del transporte son grandes consumidoras y segmentadoras del espacio, generando asimismo otros impactos como el ruido y los accidentes, inmisiones cuyos efectos negativos se concentran, fundamentalmente, en el medio urbano donde reside la mayor parte de la población.

El sistema de transporte es único en la medida en la que desde que un producto o materia prima sale de su lugar de origen para llegar al lugar de destino, se han de utilizar los modos de transporte que en cada caso resulten más eficientes. Es lo que se podría denominar como principio de eficiencia en el transporte de mercancías.

En este contexto, se entiende por logística el proceso relativo a la planificación, implementación y control eficiente del flujo de materias primas, productos en curso y productos terminados, así como la información relacionada con ellos, desde el punto de origen hasta el punto de consumo, con el propósito de satisfacer los requerimientos del mercado.

De acuerdo con lo anterior, la actividad logística comprende un conjunto de operaciones que se pueden clasificar en operaciones de gestión, físicas y de tratamiento de la información:

- a) Operaciones de gestión: son aquellas que tienen por objeto la planificación física de la logística, como la organización de rutas; organización y control de la cantidad y de la calidad de los productos; gestión de stocks; trámites aduaneros y gestiones económicas.
- b) Operaciones físicas: se refieren a la carga y descarga de mercancías así como al transporte de las mismas, que podrá ser unimodal o multimodal, de corta o larga distancia; fraccionamiento o consolidación de las mercancías; preparación de pedidos; almacenaje; clasificación, pesaje y ubicación de las mercancías y actividades complementarias de etiquetaje, embalaje y montaje.
- c) Operaciones relativas al tratamiento de la información entre remitentes, destinatarios y operadores.

1.2.1. Red de áreas logísticas de Andalucía

En el ámbito autonómico, el Plan Director de Infraestructuras de Andalucía 1997-2007, contribuyó de un modo decisivo al desarrollo de la red de áreas logísticas de Andalucía en el entorno de los grandes puertos de interés general, con la puesta en marcha de actuaciones tan destacadas como la de la ZAL del Campo de Gibraltar o Las Aletas en la Bahía de Cádiz sobre las que se volverá más adelante.

Posteriormente, el Plan de Infraestructuras para la Sostenibilidad del Transporte en Andalucía 2007-2013 (PISTA 2007-2013) prevé la creación de un Sistema de Áreas Logísticas que funcione como una red para el conjunto del territorio andaluz, de acuerdo con los principios de especialidad, complementariedad y coordinación entre todas las áreas, en las que está prevista la participación de todas las administraciones y agentes del sector.

El PISTA, parte del marco legal fijado por las siguientes normas:

- Ley 21/2007, de 18 de diciembre, de Régimen Jurídico y Económico de los Puertos de Andalucía.
- Ley 9/2006, de 26 de diciembre, de Servicios Ferroviarios de Andalucía.
- Ley 2/2003, de 12 de mayo, de Ordenación de Transportes Urbanos y Metropolitanos de Viajeros de Andalucía.
- Ley 8/2001 de 12 de julio de Carreteras de Andalucía.
- Ley 5/2001, de 4 de junio reguladora de las áreas de transportes de mercancías de la Comunidad Autónoma de Andalucía.
- Ley 1/1994, de 11 de enero de Ordenación del Territorio de Andalucía.

Del mismo modo, este plan debe insertarse en el contexto regional de la planificación territorial y económica, y en el marco estatal y europeo de las estrategias y programación sobre el sistema del transporte, del que son referentes los siguientes documentos:

- El Plan de Ordenación del Territorio de Andalucía (POTA): Realiza la planificación estratégica de las infraestructuras del transporte, definiendo así el modelo territorial de la Comunidad.
- La Estrategia para la Competitividad de Andalucía 2007-2013: Establece las directrices de la política económica andaluza en los próximos años y en él tiene el PISTA su principal referente económico y financiero.

- El programa operativo FEDER de Andalucía 2007-2013: Documento de programación que permitirá desarrollar en Andalucía las políticas económicas establecidas por la Unión Europea para las regiones Convergenencia de la Política de Cohesión, asegurando con ello una fuente de financiación especialmente importante para la ejecución de infraestructuras del transporte.
- El Plan Estratégico de Infraestructuras y Transporte 2005-2020 (PEIT): De ámbito estatal, propone un sistema coherente de infraestructuras y servicios de transporte que incluye desde la planificación estratégica hasta la sectorial, marcando una serie de objetivos funcionales, económico, sociales, medioambientales y territoriales.
- La Política Comunitaria sobre el Transporte. El libro Blanco y su revisión de 2006.³

La red de áreas logísticas prevista en el PISTA se apoya en la existencia de un sistema viario y ferroviario de gran capacidad que conecte los nodos, en especial los portuarios, con los grandes corredores de transporte tanto nacionales como internacionales, lo que requiere, a su vez, la conexión eficiente, en el interior de cada nodo, de las grandes infraestructuras modales: puertos, terminales ferroviarias de mercancías, áreas de transporte de mercancías y, en su caso, aeropuertos.

El conjunto de nodos logísticos que componen dicha red operan en un ámbito supramunicipal y se clasifican en los siguientes:

- Nodos litorales: se configuran como los principales enclaves de origen y destino del tráfico de mercancías en los que se produce un mayor grado de intermodalidad de los sistemas de transporte tanto marítimo, aéreo, viario como ferroviario.

Por su concentración de infraestructuras y actividad logística, constituyen la estructura primaria de la red.

El PISTA identifica como tales los siguientes:

- Nodo Logístico del Campo de Gibraltar.

³ El primer Libro Blanco de la Comisión, publicado en 1992, recoge por primera vez la política comunitaria sobre la materia que continúa con mayor desarrollo en el segundo Libro Blanco de 2001 “la política Europea de Transportes de cara al 2010: la hora de la verdad” y en su revisión de 2006.

- Nodo Logístico de Huelva.
 - Nodo Logístico de Bahía de Cádiz
 - Nodo Logístico de Almería
 - Nodo Logístico de Motril.
- Nodos interiores: desempeñan funciones de puertos secos para la distribución de cargas desde y hacia el interior de España y Europa, por lo que han de localizarse en zonas estratégicas en cuanto a su dotación de infraestructuras viarias y ferroviarias.

Los nodos interiores identificados por el Plan son los siguientes:

- Nodo Logístico de Sevilla.
- Nodo Logístico de Granada.
- Nodo Logístico de Córdoba.
- Nodo Logístico de Jaén.
- Nodo Logístico Área Central de Andalucía

En la actualidad, se encuentran en servicio un total de 10,6 millones de m² de superficie específicamente logística que se concentran en su mayor parte en el sistema de nodos portuarios.

Los objetivos principales de esta red de áreas logísticas pueden resumirse del modo que sigue:

- Garantizar el funcionamiento eficiente y sostenible del sector del transporte.
- Favorecer el sistema de transporte intermodal.
- Potenciar el desarrollo de servicios logísticos integrados de forma que fomenten la competitividad.
- Desarrollar la red mediante instrumentos públicos de planificación.
- Favorecer los mecanismos de cooperación entre los agentes públicos y privados para su constitución y explotación.

En definitiva, la logística se configura como una actividad cuyas funciones trascienden los sistemas de infraestructuras reticulares y nodales tradicionales exigiendo un nuevo tipo de infraestructura –las áreas logísticas– en las que se concentren instalaciones y servicios que aporten valor añadido a las mercancías, al tiempo que faciliten las operaciones de carga y descarga y proporcionen servicios a los distintos agentes del transporte.

1.2.2 Las Plataformas Logísticas

Con el nombre de nodo o plataforma logística se definen aquellos puntos o áreas de ruptura de la cadena de transporte y logística en los que se concentran actividades y funciones técnicas y de valor añadido.

La función de estas plataformas logísticas ha evolucionado a lo largo de los años, al igual que lo ha hecho su propia denominación –hace 30 años no se hablaba de plataformas logísticas, sino de centros de carretera o centros de mercancías– los agentes implicados en su desarrollo y el proceso de promoción e implementación. De esta forma, en la actualidad se caracterizan por su vinculación intrínseca a la intermodalidad y al desarrollo del transporte combinado a escala europea.

La denominación de plataforma logística establecida por Europlatforms en 1992⁴ señala como sus principales características las siguientes:

- Es una zona delimitada en el interior de la cual se ejercen, por diferentes operadores, todas las actividades relativas al transporte, a la logística y a la distribución de mercancías, tanto para el tránsito nacional como internacional.
- Los operadores que desarrollan su actividad en estas áreas, pueden ser propietarios, concesionarios, cesionarios, arrendatarios o superficiarios de los edificios y naves que hayan sido construidos en las mismas (almacenes, centros de grandes cargas, zonas de almacenaje, oficinas, aparcamientos, etc...)
- Estas plataformas logísticas podrán ser tanto de carácter público como privado, si bien en el primero de los casos habrá de garantizarse el cumplimiento del principio de libre competencia, permitiendo el acceso a todas las empresas que desarrollen las actividades antes expuestas. Además, deberán de estar dotadas de los equipamientos colectivos necesarios para el buen funcionamiento de las actividades desarrolladas en las mismas y comprender servicios comunes para las personas y para los vehículos de los usuarios.
- Están obligatoriamente gestionadas por una única entidad, ya sean públicas o privadas.

⁴ Europlatforms, establecida en 1991, es la asociación europea de plataformas logísticas. Está compuesta de alrededor de 60 empresas que han puesto en marcha y gestionan plataformas logísticas por toda Europa en las que operan más de 1.200 empresas del sector del transporte y de la logística.

Las ventajas que ofrecen estas plataformas son principalmente las siguientes:

- Instalaciones físicas diseñadas específicamente para las actividades que comprenden.
- Infraestructuras y telecomunicaciones con capacidad suficiente y con disponibilidad de conexiones telemáticas inmediatas.
- Zonas de maniobra y viales de acceso adecuado para la circulación de los vehículos.
- Excelente ubicación respecto a las áreas poblacionales e industriales, con posibilidades de intermodalidad.
- Establecimiento junto con otras empresas del sector, lo que permite su interrelación.
- Servicios de mantenimiento, alumbrado, limpieza, etc... con menor coste.
- Vigilancia y seguridad en todas las instalaciones, lo que permite prescindir de sistemas individuales de seguridad, contribuyendo a la creación de un entorno empresarial de calidad y a la mejora de la imagen de las empresas instaladas.
- Disponibilidad de servicios complementarios (talleres, entidades bancarias y de seguros, etc...) que operan como un factor diferencial de especial importancia en la conformación de una imagen de marca.

Por otra parte, la desocupación de suelo urbano gracias a la relocalización de empresas del sector en las plataformas, origina diversas mejoras en el ámbito urbano tales como la sustitución por usos urbanos más adecuados (residencial, terciario), revalorización de suelos, mejoras de áreas degradadas y condiciones privilegiadas de accesibilidad, entre otras. Asimismo, se produce una reducción de los costes de transporte y un importante beneficio económico para la colectividad.

Tradicionalmente, dentro del concepto de plataformas logísticas se distinguen dos tipos según operen con uno o más modos de transporte:

a. Plataformas logísticas con un solo modo de transporte:

a.1. Centros de carretera o centros de servicios al transporte: Son plataformas constituidas fundamentalmente por un área de servicios para empresas del transporte por carretera que en algunos casos incluyen una pequeña área logística subordinada a la de servicios. Funcionan vinculadas al modo de transporte por carretera.

a.2. Áreas de almacenamiento y distribución: Plataformas logísticas, principalmente de carácter regional, con todos los servicios y equipamientos necesarios para llevar a cabo las actividades de almacenamiento y distribución. En ellos se implantan tanto los departamentos logísticos de empresas productoras como empresas de distribución, operadores logísticos y empresas de almacenaje, entre otras.

a.3. Centros de transporte: Estas plataformas logísticas se centran principalmente en el transporte por carretera, ya operen en un ámbito metropolitano o provincial. Suelen estar formadas por un área logística y otra de servicios tanto a las personas como a los vehículos. Su finalidad trasciende la de dar un servicio a los transportistas de carretera, que es la finalidad perseguida por los centros de carretera, pues se extienden a todas las empresas del sector transporte, contando para ello con un área logística bien consolidada y un área de servicios completa que incluye tanto a los servicios a las personas y a los vehículos, como centros administrativos de las empresas del transporte, centros de contratación de carga, etc... Es la denominación utilizada por la Ley 5/2001, aunque con un contenido mucho más amplio que el ofrecido en su acepción más tradicional.

b. Plataformas Logísticas con más de un modo de transporte:

- Zonas de actividades logísticas portuarias: Plataformas logísticas vinculadas a puertos que albergan actividades de segunda y tercera línea portuaria generalmente dedicadas a actividades logísticas de mercancías marítimas. Su implantación responde a los requerimientos de manipulación y distribución de mercancías marítima hacia y desde el hinterland portuario.
- Centros de carga aérea: Están especializadas en el intercambio modal aire-tierra y el tratamiento de mercancías de carga aérea. Cuentan con un área multimodal de primera línea y pueden estar dotadas de una zona logística de segunda línea que comprende todas las actividades destinadas a prestar servicios adicionales al despacho de carga (almacenamiento para transitarios y operadores logísticos, oficinas operacionales) y una zona de servicios más o menos unitaria. En algunos casos cuentan con área de distribución para empresas cargadoras.
- Puertos secos: son un tipo de terminal intermodal situados en el interior que conectan a través de la red ferroviaria con el puerto de origen o destino, de ahí su denominación, al manipular tráfi-

cos portuarios en una zona interior. Constan de un área intermodal ferrocarril-carretera como área funcional principal, si bien suelen estar asociados a otras áreas funcionales, principalmente un parque de distribución, y un área de servicio.

- Plataformas logísticas multimodales: Son las plataformas con mayor complejidad funcional y están formadas por diversas áreas funcionales en las que son claves las áreas intermodales ferrocarril-carretera. Poseen áreas logísticas generales y de servicios, pudiendo constar además de áreas especializadas, con áreas mono-funcionales, etc. Pueden ser tanto nacionales como regionales.

En el caso de España, se pueden destacar como principales plataformas logísticas las siguientes:

- **La Zona de Actividades Logísticas del Port de Barcelona:** Es la plataforma logística intermodal del enclave portuario barcelonés, cuya misión radica en ayudar al puerto a generar más tráfico marítimo ofreciendo servicios logísticos de valor añadido a la mercancía.

Ha sido la primera plataforma logística portuaria establecida en España y su desarrollo se ha convertido en un modelo a seguir en muchos otros entornos portuarios dando el nombre genérico a este tipo de instalaciones. La Zona de Actividades Logísticas (ZAL) realiza actuaciones de gestión inmobiliaria, ofreciendo naves logísticas en alquiler en un entorno intermodal y prestando servicios dirigidos no solamente a las empresas sino, sobre todo, a las personas que trabajan en ellas.

Esta ZAL alberga empresas transitarias y logísticas relacionadas con el comercio exterior, tanto nacionales como internacionales, teniendo como principal objetivo coadyuvar al crecimiento del Puerto de Barcelona.

La actividad total que realizan estos clientes genera un movimiento de dos millones y medio de toneladas de mercancías anuales. El 35% de éstas tienen un origen o final marítimo; el 56% de las empresas pertenecen a transitarios; el 28% de las empresas a operadores logísticos; el 9% a distribuidores dedicados al comercio exterior, y el 7% a fabricantes de otros sectores.

- **Plataforma Logística de Zaragoza (PLAZA):** Con una extensión de 12.826.898 m², la Plataforma Logística de Zaragoza (PLAZA), pro-

yecto que se encuentra aún en su fase inicial, es el recinto de mayores dimensiones del continente europeo, aunque no toda su superficie está destinada a la actividad logística.

Su gestión, ejecución y promoción están encomendadas a la entidad PLAZA S.A, sociedad en la que participa mayoritariamente el Gobierno de Aragón junto con el Ayuntamiento de Zaragoza y las dos principales entidades de ahorro de la Comunidad Autónoma, Ibercaja y la Caja de Ahorros de la Inmaculada.

La principal característica de PLAZA es que está basada en un centro intermodal de transportes (ferrocarril, carretera y avión) con conexiones con los centros de producción y consumo europeos más relevantes.

Esta intermodalidad refuerza los valores de localización y centralidad del recinto, completamente abierto a empresas que participen en actividades relacionadas con la logística, a quienes PLAZA atiende con una serie de equipamientos colectivos y servicios comunes que multiplican la rentabilidad de su ubicación. La intermodalidad supone, además, unas sinergias decisivas en las cadenas logísticas que todos los operadores necesitan.

- **Zona de Actividades Logísticas del Campo de Gibraltar:** Proyecto en fase de desarrollo, declarado de interés autonómico por la Ley 5/2001, de 4 de junio reguladora de las áreas de transporte de mercancías de la Comunidad Autónoma Andaluza y previsto en el citado Plan Director de Infraestructuras de Andalucía aprobado mediante Decreto 108/1999 de 11 de mayo.

Se configura como una infraestructura logística de primer orden a escala nacional e internacional, apoyada en las excelentes condiciones de su puerto y con las características de centro multimodal, capaz de acoger un amplio abanico de funciones logísticas estratégicas y servir como elemento de conexión entre las instalaciones portuarias y la comarca.

Esta actuación se desarrolla en un ámbito territorial de aproximadamente 293 has que la configuran como un núcleo de centralidad logística perteneciente al nodo logístico del Campo de Gibraltar.

Su gestión viene encomendada a la entidad “Zal Bahía de Algeciras S.A.”, sociedad participada mayoritariamente por la Junta de Andalucía a través de la Agencia Pública de Puertos de Andalucía y la Agencia de Innovación y Desarrollo de Andalucía.

- **Área de las Aletas, en Puerto Real (Cádiz):** Proyecto de promoción y desarrollo de diversos usos logísticos, tecnológicos, científicos y comerciales en el área de “Las Aletas”, Puerto Real, en la Bahía de Cádiz, declarada de interés autonómico por la Ley 21/2007 de 18 de diciembre de Régimen Jurídico y Económico de los Puertos de Andalucía.

La zona logística de las Aletas cuenta con una superficie total de 527 has. de las que 158,90 Has se dedican al Área Logística Intermodal.

La gestión de este área le corresponde a un consorcio constituido por la Administración General del Estado y la Junta de Andalucía.

II. ÁREAS DE TRANSPORTE DE MERCANCÍAS

Una vez que ha quedado puesta de manifiesto la trascendencia que, en el marco de una economía globalizada, adquieren las plataformas logísticas como instrumento clave de la competitividad y desarrollo de una región o país, veamos a continuación la regulación que, en el ámbito autonómico, tienen las denominadas áreas de transporte de mercancías y sus implicaciones en el ámbito de la planificación territorial y urbanística.

II.1. Concepto de áreas de transporte de mercancías

El artículo 6 de la Ley 5/2001 de 4 de junio reguladora de las áreas de transportes de mercancías en la Comunidad Autónoma de Andalucía, las define como *“aquellas zonas debidamente delimitadas, integradas por espacios continuos o discontinuos, destinadas a prestar servicios a los usuarios y a las empresas del sector del transporte, así como a facilitar la localización de éstas, en el ámbito de las cuales los distintos operadores pueden realizar, autónoma, conjunta o coordinadamente, actividades relativas al transporte, a la logística y a la distribución y contratación de mercancías”*

La definición ofrecida por el citado artículo 6 se aproxima mucho más al concepto de centro que al de estación de transporte de mercancías, como se

verá a continuación al analizar de forma separada los diferentes elementos que la integran:

Zonas debidamente delimitadas, integradas por espacios continuos o discontinuos:

A este respecto, el artículo 8 de la ley relativo a los centros de transporte de mercancías, establece que los mismos son “*recintos preferentemente acotados*”. Aunque el artículo se refiere exclusivamente a los centros de transporte de mercancías, la configuración de los mismos como recintos de tales características es aplicable igualmente a las estaciones de transportes de mercancías.

En el mismo artículo se señala que corresponde al planeamiento urbanístico “*determinar, en su caso el grado de accesibilidad de sus diferentes zonas, así como su posible discontinuidad espacial en función de las exigencias derivadas*”.

En relación a esto último, la ley se está refiriendo fundamentalmente a los centros de transporte de mercancías y no a las estaciones, en la medida en la que es la mayor complejidad de las primeras la que exige hacer referencia tanto a su accesibilidad como a la posible discontinuidad de las zonas que lo conforman. En relación a los centros, basta apuntar que los mismos están integrados por una zona dotacional de dominio público y por espacios de titularidad pública o privada, mientras que las estaciones únicamente disponen de una zona dotacional. No obstante, sobre este punto se insistirá más adelante.

Destinadas a prestar servicios a los usuarios y a las empresas del sector del transporte así como a facilitar la localización de éstas.

En efecto, el artículo 8 en su apartado tercero enumera de modo meramente ejemplificativo los siguientes servicios: *gestión, información, oferta, organización y contratación de cargas, ruptura y distribución de las mismas, almacenamiento de mercancías, estacionamiento y comunicaciones, así como todas aquellas otras prestaciones que redunden en la mayor seguridad y comodidad del transporte y sus usuarios, tales como, entre otros, suministro de carburantes, pernoctación, restauración, reparación de vehículos.*

En definitiva, las áreas de transportes de mercancías cumplen, fundamentalmente, las siguientes funciones:

- Prestación de servicios a las empresas del sector transporte.

- Facilitar la localización de las empresas dedicadas al transporte, la logística, y la distribución.

En el ejercicio de dichas funciones, estas áreas se encuentran abiertas, en general, a todos los transportistas.

Asimismo y en lo que a las estaciones de transporte se refiere, el artículo 10 dispone expresamente cómo en las estaciones de transporte de mercancías también podrán prestarse, en función de las necesidades de las empresas y usuarios del transporte del municipio o área en que se encuentren, los servicios señalados en el artículo 8.3 que resulten adecuados a su ámbito y características.

En el ámbito de las cuales los distintos operadores pueden realizar, autónoma, conjunta o coordinadamente, actividades relativas al transporte, a la logística y a la distribución y contratación de mercancías.

En relación a este último inciso, basta remitirse a las consideraciones efectuadas al inicio de este estudio sobre las distintas actividades susceptibles de desarrollo en estas áreas.

Para concluir y aún tratándose de cuestiones que se desarrollan en posteriores epígrafes, basta señalar que la titularidad y dirección de las áreas de transporte de mercancías corresponden a la Administración autonómica, siendo la gestión competencia de la Agencia Pública de Puertos de Andalucía (APPA), todo ello sin perjuicio de las fórmulas de participación tanto públicas como privadas que pudieran adoptarse conforme a lo dispuesto en la Ley 5/2001.

II.2. Clases: centros y estaciones de transporte de mercancías

Dentro del concepto de áreas de transportes de mercancías, la Ley 5/2001 distingue entre los centros y las estaciones de transporte de mercancías. Aunque algunas de las diferencias entre ambos ya se han puesto de manifiesto en el apartado anterior y teniendo en cuenta que, por su mayor complejidad y trascendencia, el presente estudio se centra fundamentalmente en los primeros, veamos brevemente las principales diferencias entre unos y otras:

II.2.1. Centros de transporte de mercancías

La ley define en su artículo 8 a los centros de transporte de mercancías como aquellas áreas de transporte de mercancías en las que, tanto por las exi-

gencias derivadas de la dimensión y calidad de las prestaciones demandadas por los usuarios y empresas del sector como por su función cualificadora de la ordenación territorial, se requiere el establecimiento de una plataforma logística compleja, integradora de las empresas del sector transporte y de los espacios dotacionales públicos destinados a prestar servicios al mismo.

Estos centros, que pueden ser polinucleares, tienen por objeto atender las necesidades cuantitativas y cualitativas requeridas por la ordenación territorial y el sistema de transporte, y se rigen por los principios de unidad y coordinación en la prestación de servicios.

Dichos centros están integrados por dos siguientes zonas:

- Una zona dotacional, de naturaleza demanial, destinada a la prestación del servicio público al transporte de mercancías, en los términos descritos en el apartado anterior.
- Una zona integrada por espacios de titularidad pública o privada, destinada al establecimiento y desarrollo por las empresas del sector del transporte de sus propias actividades e instalaciones.

II.2.2. Estaciones de transporte de mercancías

La regulación contenida en la Ley 5/2001 de las estaciones de transporte de mercancías es muy similar a la establecida en la LOTT, y así, el artículo 10 las define como áreas de transporte integradas únicamente por una zona demanial destinada a concentrar las salidas y llegadas a una población o área territorial de los vehículos de transporte, así como a facilitar la coordinación intermodal y la mejora de las condiciones del transporte, la circulación y el tráfico en aquéllas.

Con un criterio de delimitación negativo, la ley especifica que no tendrán esta consideración los terrenos e instalaciones destinados únicamente a garaje, estacionamiento de vehículos o almacenamiento de mercancías, que no posean las características mínimas antes reseñadas. Aún más, dispone que en el supuesto en el que su utilización sea pública y su funcionamiento afecte negativamente a la ordenación del transporte o del tráfico, el órgano administrativo competente podrá imponer limitaciones a su establecimiento o utilización, prohibirlos o condicionarlos a su transformación en estaciones de transporte de mercancías.

En estas estaciones, como ya se expuso más arriba, podrán prestarse los servicios previstos en el apartado 3 del artículo 8 en función de las necesida-

des de las empresas o usuarios del transporte del municipio o área en que se encuentren.

Mientras que los centros de transportes de mercancías pueden ser de interés autonómico o de interés local, las estaciones pueden tener carácter municipal o supramunicipal. No obstante, estas cuestiones se tratarán más adelante en el epígrafe relativo a la promoción y gestión.

Como puede observarse, la ley se refiere exclusivamente a los centros y estaciones de transporte de mercancías, sin hacer referencia a otras clases de plataformas logísticas como puedan ser las zonas de actividades logísticas. Este hecho no debe de interpretarse como una manifestación de la ley de optar por regular única y exclusivamente los centros de transporte de mercancías en su definición más tradicional, ofrecida más arriba. Muy al contrario, parece que la intención del legislador ha sido la de englobar, bajo aquella denominación, los distintos tipos de plataformas logísticas. En este sentido, la Ley 5/2001 debería de haber sido más ambiciosa, contemplando entre sus determinaciones una definición clara y comprensiva de las distintas tipologías que pueden adoptar lo que tradicionalmente se ha venido a denominar como plataforma logística.

III. ADMINISTRACIÓN COMPETENTE. PROMOCIÓN Y ESTABLECIMIENTO DE LAS ÁREAS DE TRANSPORTE DE MERCANCÍAS

III.1. Estatuto de Autonomía para Andalucía

El Estatuto de Autonomía de Andalucía aprobado mediante Ley Orgánica 2/2007, dedica el Título II a la regulación de las competencias de la Comunidad Autónoma Andaluza.

El artículo 42 del Título I clasifica dichas competencias en exclusivas, compartidas y ejecutivas, siempre dentro del respecto a lo dispuesto en la Constitución y en el Estatuto, ofreciendo una definición de lo que debe entenderse por cada una de ellas.

- Competencias exclusivas: son aquellas que comprenden la potestad legislativa, reglamentaria y la función ejecutiva, íntegramente y sin perjuicio de las competencias atribuidas al Estado en la Constitución.

En el ámbito de sus competencias exclusivas, el derecho andaluz es de aplicación preferente en su territorio sobre cualquier otro, teniendo en estos casos el derecho estatal carácter supletorio.

- Competencias compartidas: las que comprenden la potestad legislativa, la potestad reglamentaria y la función ejecutiva, en el marco de las bases que fije el Estado en normas con rango de ley, excepto en los supuestos que se determinen de acuerdo con la Constitución. En el ejercicio de estas competencias, la Comunidad Autónoma puede establecer políticas propias.
- Competencias ejecutivas: son las que comprenden la función ejecutiva que incluye la potestad de organización de su propia Administración y, en general, aquellas funciones y actividades que el ordenamiento atribuye a la Administración Pública y, cuando proceda, la aprobación de disposiciones reglamentarias para la ejecución de la normativa del Estado.
- Finalmente, se refiere el estatuto a las competencias en relación con la aplicación del derecho comunitario, que comprenden el desarrollo y la ejecución de la normativa de la Unión Europea cuando afecte al ámbito de las competencias de la Comunidad Autónoma.

La referencia a esta clasificación es importante en la medida en la que el artículo 64 del Estatuto que regula las competencias autonómicas en materia de transportes y comunicaciones, distingue entre las que le corresponden con carácter exclusivo y las que tienen un carácter ejecutivo.

Así, corresponde a la Comunidad Autónoma Andaluza la competencia exclusiva sobre las siguientes materias:

- *Red viaria de Andalucía, integrada por ferrocarriles, carreteras y caminos, y cualquier otra vía cuyo itinerario se desarrolle íntegramente en territorio andaluz.*
- *Transporte marítimo y fluvial de personas y mercancías que transcurra íntegramente dentro de las aguas de Andalucía.*
- *Transportes terrestres de personas y mercancías por carretera, ferrocarril, cable o cualquier otro medio cuyo itinerario se desarrolle íntegramente en territorio andaluz, con independencia de la titularidad de la infraestructura sobre la que se desarrolle.*
- *Centros de transporte, logística y distribución localizados en Andalucía, así como sobre los operadores de las actividades vinculadas a la organización del transporte, la logística y la distribución localizadas en Andalucía.*
- *Puertos de refugio, puertos y aeropuertos deportivos y, en general, puertos, aeropuertos y helipuertos y demás infraestructuras de transporte en el territorio de Andalucía que no tengan la calificación legal de interés general del Estado.*

Esta atribución de competencias en el ámbito autonómico es plenamente respetuosa con lo dispuesto en el artículo 149 de la Constitución española que establece en su apartado tercero que aquellas materias no atribuidas expresamente al Estado en el apartado primero puedan ser asumidas por las Comunidades Autónomas en virtud de sus respectivos estatutos.

Concretamente, y en lo que a materia de transportes se refiere, los apartados 20º y 21º atribuyen al estado la competencia exclusiva sobre lo siguiente:

- Apartado 20: Marina mercante y abanderamiento de buques; iluminación de costas y señales marítimas; puertos de interés general; aeropuertos de interés general; control del espacio aéreo, tránsito y transporte aéreo, servicio meteorológico y matriculación de aeronaves.
- Apartado 21: Ferrocarriles y transportes terrestres que transcurran por el territorio de más de una Comunidad Autónoma; régimen general de comunicaciones; tráfico y circulación de vehículos a motor; correos y telecomunicaciones; cables aéreos, submarinos y radiocomunicación.

En relación con las competencias ejecutivas reconocidas a la Comunidad en materia de transportes y comunicaciones, corresponden a la misma las siguientes:

1.ª Puertos y aeropuertos con calificación de interés general, cuando el Estado no se reserve su gestión directa.

2.ª Ordenación del transporte de mercancías y personas que tengan su origen y destino dentro del territorio de la Comunidad Autónoma, cualquiera que sea el titular de la infraestructura.

Asimismo, conviene hacer referencia a otras cuestiones contenidas en el citado artículo 64, al objeto de ofrecer el escenario sobre el que el Estatuto de Autonomía establece el marco competencial de la Comunidad sobre estas materias.

Así, se asegura la participación de la Comunidad Autónoma en los siguientes términos:

- Planificación y gestión de las infraestructuras relativas a la red ferroviaria así como en los organismos de ámbito supraautonómico que ejerzan funciones sobre las infraestructuras de transporte, en ambos

casos cuando se trate de infraestructuras de titularidad estatal situadas en Andalucía en los términos previstos en la legislación del Estado.

- Planificación y programación de puertos y aeropuertos de interés general en los términos que determine la normativa estatal.
- Establecimiento de los servicios ferroviarios que garanticen la comunicación con otras Comunidades Autónomas o con el tránsito internacional de acuerdo con lo previsto en el Título IX.

Asimismo, se requiere informe previo de la Comunidad Autónoma en los siguientes supuestos:

- Sobre la calificación de interés general de un puerto, aeropuerto u otra infraestructura de transporte situada en Andalucía pudiendo participar en su gestión o incluso asumirla, de acuerdo con lo previsto en las leyes. Tratándose de una infraestructura de titularidad autonómica, se requerirá informe previo de la Comunidad y su ejecución se llevará a cabo mediante un convenio de colaboración.
- Sobre la integración de líneas o servicios de transporte que trascurren íntegramente por Andalucía en líneas o servicios de ámbito superior.

III.2. La Ley 5/2001 reguladora de las áreas de transportes de mercancías en la Comunidad Autónoma Andaluza

El contenido de la Ley 5/2001 de 4 de junio, es plenamente respetuoso con la distribución de competencias fijada tanto en la Constitución como en el Estatuto de Autonomía y así, el artículo 11 de la misma atribuye a la Administración autonómica y local la iniciativa para la promoción y establecimiento de las áreas de transporte de mercancías, todo ello sin perjuicio de la cooperación de otras entidades públicas o particulares que actuarán, en todo caso, con sujeción a lo dispuesto en la ley.

En este sentido, el mismo artículo se refiere a la utilización de convenios y a la constitución de consorcios como instrumentos mediante los que podrá articularse la cooperación entre las Administraciones y entidades públicas o privadas para la promoción, establecimiento y gestión de las áreas de transporte de mercancías (Exposición de Motivos), sin perjuicio de acudir a las demás fórmulas previstas por la legislación aplicable.

La referencia al principio de coordinación para la promoción, establecimiento y gestión de estas áreas es constante a lo largo de todo el texto de la

ley. Ya en la Exposición de Motivos se destaca expresamente la importancia de este principio que se reitera a lo largo de otros preceptos de la misma. Concretamente el Título Preliminar, en su artículo 3º dispone que *“Los órganos y entidades competentes de la Administración de la Comunidad Autónoma de Andalucía fomentarán la máxima cooperación y participación de las Entidades Locales interesadas en orden a la planificación, promoción, establecimiento y explotación de las áreas de transporte de mercancías”*

Por su parte, el artículo 12 relativo al procedimiento de aprobación del establecimiento de los centros de transporte de mercancías se refiere, al señalar el contenido mínimo del Plan Funcional, a *“las fórmulas de cooperación e integración de otras Administraciones y de la iniciativa privada en orden a la promoción, construcción y gestión del centro”*

De igual modo, el artículo 13 sobre iniciativa, promoción, establecimiento y gestión de las estaciones de transporte de mercancías de ámbito supramunicipal, establece que estas actuaciones podrán ser asumidas, entre otras, por las entidades de carácter consorcial o asociativo que puedan resultar de los convenios de cooperación interadministrativa que se suscriban.

Asimismo, el artículo 14 sobre cooperación para el establecimiento de las áreas de transporte de mercancías de interés local, prevé la aportación financiera de la Administración de la Comunidad Autónoma para la construcción y desarrollo de las instalaciones de los centros y de las estaciones de transporte de mercancías de carácter local y supramunicipal, en cuya gestión podrá participar en los términos en los que establezca el correspondiente convenio que se suscriba al efecto.

También establece la posibilidad de que la Administración de la Comunidad Autónoma y las Diputaciones Provinciales asuman la iniciativa, promoción, establecimiento y gestión de los centros y estaciones de transporte de mercancías de carácter local y supramunicipal cuando, considerándose necesaria su instalación y previo requerimiento de la Administración de la Comunidad Autónoma, las Entidades Locales competentes para ello no hayan ejercido la correspondiente iniciativa.

Volviendo a la competencia para la promoción y establecimiento de las áreas de transporte de mercancías y dejando a un lado el procedimiento de elaboración y aprobación del Plan Funcional como instrumento de planificación sectorial, que será objeto de estudio en el epígrafe VI, la ley distingue según se trate de centros o estaciones de transporte de mercancías.

Asimismo y respecto de los primeros, la competencia es distinta según se trate de centros de interés autonómico o local, y lo mismo ocurre en el caso de las estaciones de transporte de mercancías, que podrán ser de interés municipal o supramunicipal. De acuerdo con estas premisas, las entidades con competencia para la iniciativa, promoción y establecimiento de los centros y estaciones de transportes de mercancías sería la que sigue:

- Centros de transporte de mercancías:
 - De interés autonómico: La Consejería de Obras Públicas y Transportes de la Junta de Andalucía, con carácter exclusivo.
 - De interés local:
 - Municipal: Los Ayuntamientos interesados.
 - Supramunicipal: La entidad local de ámbito superior al municipio que lo promueva o entidad de carácter asociativo constituida al efecto, sin perjuicio de la iniciativa de la Administración autonómica a que se refiere el apartado 2 del artículo 14 sobre cooperación en materia de estaciones y centros de transporte de interés local.

En ambos supuestos, la competencia para la aprobación definitiva del establecimiento de los centros de transporte de mercancías de interés local y autonómico y de su Plan Funcional corresponde a la Consejería de Obras Públicas y Transportes de la Junta de Andalucía. De no recaer resolución expresa en el plazo de seis meses, el silencio administrativo se entenderá desestimatorio.

- Estaciones de transporte de mercancías:
 - De interés municipal: El ayuntamiento interesado.
 - De interés supramunicipal: Caben tres posibilidades
 - Las entidades locales de ámbito superior al municipio.
 - Las entidades de carácter supramunicipal constituidas al efecto por los ayuntamientos interesados.
 - Las entidades de carácter consorcial o asociativo que puedan resultar de los convenios de cooperación interadministrativa que se suscriban, en las que también podrán integrarse otras Administraciones y entidades públicas o privadas conforme a lo dispuesto en la legislación que resulte aplicable.

En estos casos, la aprobación del establecimiento de estos centros corresponde, tratándose de estaciones de interés municipal, al Ayuntamiento que haya asumido la iniciativa y, en las de interés supramunicipal, a la Consejería de Obras Públicas y Transportes a instancia de cualquiera de las entidades con competencia para su promoción.

III.3. Gestión del suelo de las áreas de transporte de mercancías

El Capítulo II del Título II relativo a “*La Planificación Territorial y Desarrollo Urbanístico de las Áreas de Transporte de Mercancías*”, se refiere a la gestión del suelo de dichas áreas, distinguiendo según se trate de los centros o de las estaciones de transportes de mercancías.

En relación con los primeros, dispone el artículo 18 de la citada ley que la misma se llevará a cabo, siempre conforme a lo previsto en la legislación urbanística, de cualquiera de las siguientes formas:

- Mediante el sistema de expropiación: Este sistema aparece regulado en la Sección segunda Capítulo II del Título IV bajo la rúbrica “*La ejecución de los instrumentos de planeamiento*”, en los artículos 114 y siguientes de la Ley 7/2001 de 17 de diciembre de Ordenación Urbanística de Andalucía (LOUA). La elección de este sistema de actuación es el primero de los supuestos previstos en el artículo 160 de la ley para proceder a la expropiación forzosa por razón de urbanismo.

En éste, los terrenos no dotacionales que integran los centros de transporte estarán sujetos en su disposición, administración y uso al Derecho privado, pudiéndose integrar en el patrimonio de la entidad que tenga confiada la promoción de aquél, es decir, la Agencia Pública de Puertos de Andalucía, que podrá proceder, en su caso, a la enajenación de dichos terrenos. Todo ello, sin perjuicio de las técnicas, tanto de Derecho público como de Derecho privado que se habiliten para asegurar la permanencia de los usos, el régimen y las finalidades propios de dichos centros.

- Mediante otros sistemas de actuación que integren la participación de la iniciativa privada, siempre que se garantice el carácter de conjunto y la gestión unitaria de centro. Es decir, a través de los sistemas de cooperación y compensación respectivamente regulados en la sección tercera y cuarta de Capítulo II del Título IV.

No obstante, cualquiera que sea la forma de gestión utilizada, los terrenos dotacionales de carácter público integrados en los centros de transportes de mercancías, así como el viario interior del recinto, se integrarán en el dominio público de la Administración o Entidad pública a la que corresponda la titularidad del centro de transporte y se gestionará por el órgano encargado de su dirección y administración.

Mención especial merece el artículo 20 relativo a la gestión del suelo de los centros de transportes de mercancías de interés autonómico, por tener este carácter la totalidad de los centros promovidos en la comunidad andaluza.

El artículo 20 de la Ley 5/2001 dispone que *“La aprobación del planeamiento territorial o urbanístico preciso para la implantación de un centro de transporte de mercancías de interés autonómico implicará la declaración de utilidad pública de las obras y la necesidad de ocupación de los terrenos y edificios correspondientes, pudiendo la Administración de la Comunidad Autónoma de Andalucía asumir la condición de Administración actuante, acordar expropiaciones urbanísticas y proceder al desarrollo de cualquier sistema de actuación urbanística. A estos efectos, la Consejería competente podrá, previo informe de las Entidades Locales afectadas, que se entenderá favorable si no se emite en el plazo de un mes, delimitar áreas de reserva de terrenos para su expropiación y para el ejercicio por la Comunidad Autónoma de los derechos de tanteo y retracto, así como unidades de ejecución, conforme al procedimiento establecido en la legislación urbanística”*

- *Aprobación del planeamiento territorial o urbanístico:* En este punto hay que distinguir entre ambos instrumentos de planeamiento. En cuanto a los primeros, tienen carácter normativo y sus determinaciones, tratándose de los planes territoriales de las comunidades autónomas, se imponen jerárquicamente a los planes de ordenación territorial inferiores y al planeamiento urbanístico. En relación con éstos últimos, los mismos se configuran como la pieza esencial de la ordenación general e integral del territorio del municipio y su naturaleza también es normativa, si bien habrán de respetar las directrices y determinaciones de los instrumentos de planificación territorial. En definitiva, estos planes constituyen uno de los presupuestos objetivos que legitiman la ejecución del planeamiento, en este caso, la implantación de un centro de transporte de mercancías de interés autonómico.
- *Implicará la declaración de utilidad pública de las obras y la necesidad de ocupación de los terrenos y edificios correspondientes, pudiendo la Administración de la Comunidad Autónoma de Andalucía asumir la condición de*

Administración actuante, acordar expropiaciones urbanísticas y proceder al desarrollo de cualquier sistema de actuación urbanística.

- En definitiva, la ley otorga dos efectos a la declaración de interés autonómico que son tanto la declaración de utilidad pública como la necesidad de ocupación.
- La facultad que tiene la Administración autonómica de asumir la condición de Administración actuante le permite, además de acordar expropiaciones urbanísticas, (entendidas, según la jurisprudencia del Tribunal Supremo, como aquéllas que tienen como finalidad la ejecución del planeamiento urbanístico o que están motivadas por el incumplimiento de los deberes de esta clase, si bien a estos dos supuestos prototípicos la legislación autonómica ha sumado otros al definir la *causa expropriandi* en el ámbito del urbanismo) desarrollar cualquier otro sistema de actuación, a saber, el sistema de compensación y el de cooperación, siempre de forma motivada y teniendo en cuenta las prioridades y necesidades del desarrollo del proceso urbanizador, la capacidad de gestión y los medios económico-financieros con que efectivamente cuenta.
- *A estos efectos, la Consejería competente podrá, previo informe de las Entidades Locales afectadas, que se entenderá favorable si no se emite en el plazo de un mes, delimitar áreas de reserva de terrenos para su expropiación y para el ejercicio por la Comunidad Autónoma de los derechos de tanteo y retracto, así como unidades de ejecución, conforme al procedimiento establecido en la legislación urbanística.*

La finalidad de la delimitación de las áreas de reservas de terrenos consiste en establecer superficies de suelo de posible adquisición para la constitución o ampliación de patrimonio público de suelo, lo que permite desarrollar una política de promoción de suelo público con cierta autonomía respecto del planeamiento urbanístico.

Si tradicionalmente la reserva opera sobre los terrenos calificados por el planeamiento como suelo urbanizable no programado o no urbanizable que no esté sujeto a especial protección, tratándose de la legislación autonómica, la LOUA no establece limitación alguna en cuanto a la clase de suelo. Así se recoge en el artículo 73 de dicha ley que establece que “*Los Planes de Ordenación del Territorio, las activida-*

des de planificación de la Junta de Andalucía que tengan la consideración de Planes con Incidencia en la Ordenación del Territorio 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. Así, en el apartado 2, especifica el objeto de tales reservas según se hubiera calificado el suelo de urbano, urbanizable o no urbanizable”

El artículo 20 de la Ley 5/2001 que ha de ponerse en relación con el artículo 73 de la LOUA establece en su apartado tercero que en ausencia de dichos planes o de previsión en los mismos de las reservas de terrenos para los patrimonios públicos de suelo, podrán proceder a su delimitación, además de los municipios, la Consejería competente en materia de urbanismo, en suelo no urbanizable, mediante la aprobación al efecto de un plan especial; y en suelo urbanizable mediante el procedimiento de delimitación de reservas de terrenos, previa información pública, audiencia del municipio o municipios y propietarios afectados por plazo común de veinte días, y publicación en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía.

Señala además que el establecimiento o la delimitación de las reservas de terrenos con la finalidad expresada en los apartados anteriores comporta:

- Por un lado, la declaración de la utilidad pública a efectos de expropiación forzosa por un tiempo máximo de cinco años, prorrogable por una sola vez por otros dos; debiendo iniciarse el expediente expropiatorio en el curso del referido plazo. 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 correspondiente. En suelo urbano o urbanizable sectorizado, implicará además, en su caso, la sustitución o fijación del sistema de actuación previsto para la ejecución de la unidad de ejecución por expropiación.
- Por otro, la sujeción de todas las transmisiones que se efectúen en las reservas de terrenos a los derechos de tanteo y retracto previstos en dicha ley en favor de la Administración que proceda.

Asimismo, establece la posibilidad de que mediante convenio de colaboración, los municipios y la Administración de la Junta de Anda-

lucía puedan acordar la gestión concertada de las reservas de suelo, pudiendo adquirirse bienes en reservas delimitadas por cualquiera de estas Administraciones.

Respecto del informe a que se refiere el artículo 20 de la Ley 5/2001, si bien su solicitud tiene carácter preceptivo, su contenido, ya sea favorable o desfavorable, no vincula a la Administración.

Finalmente y en relación con la delimitación de las unidades de ejecución, la LOUA se remite a lo dispuesto en la legislación urbanística. En este sentido, estas unidades de ejecución se configuran como las unidades esenciales de ejecución del modelo previsto en el plan, debiendo de estar configurados de modo que permitan la aplicación efectiva del principio de reparto equitativo de cargas y beneficios entre los titulares afectados mediante el cumplimiento de los deberes de cesión, equidistribución y urbanización. Asimismo, deberán de tener entidad suficiente para justificar la autonomía de actuación que suponen.

En cuanto a las estaciones de transporte de mercancías, el artículo 19 de la ley establece que la obtención, urbanización y gestión de los suelos necesarios para su establecimiento se efectuará conforme a lo previsto en la legislación urbanística para las dotaciones.

En este sentido, el artículo 139 de la LOUA en su apartado primero se ocupa de la obtención de terrenos para dotaciones que, aunque no lo diga expresamente, se entiende que son públicas. Así, establece cuatro procedimientos para la obtención, en fase de ejecución del planeamiento, de suelo destinado a dotaciones públicas:

- Mediante el desarrollo del sistema de actuación correspondiente.
- A través de la técnica de las transferencias de aprovechamiento urbanístico.
- Mediante la expropiación forzosa (no entendida como sistema de actuación)
- Por ocupación directa.

III.4. Titularidad, dirección y gestión de las áreas de transportes de mercancías

El Título III de la Ley 5/2001 se refiere a la gestión de las áreas de transportes de mercancías a través de dos artículos: el artículo 21 sobre titularidad,

dirección y gestión de dichas áreas, y el artículo 22 relativo a los centros de transporte de mercancías de interés autonómico.

El primero de estos artículos se centra, fundamentalmente, en el mantenimiento y conservación de estas áreas. En este sentido dispone que corresponde a la Administración o Entidad pública bajo cuya titularidad y responsabilidad se desarrolle la promoción, establecimiento y construcción de dichas áreas, sin perjuicio de que aquélla pueda confiar el desarrollo efectivo de dichas funciones a otras entidades públicas o privadas, conforme a la legislación vigente, las siguientes funciones:

- Las de dirección y control.
- El mantenimiento y conservación de sus obras, infraestructuras e instalaciones.
- La gestión de sus dotaciones y servicios.

Asimismo, y con el objetivo de asegurar el adecuado funcionamiento y utilización de dichas áreas, los concesionarios y usuarios de las áreas de transporte de mercancías y, en su caso, los propietarios de las parcelas susceptibles de titularidad privada integrados en las mismas, estarán sometidos a los Reglamentos de Régimen Interior y de Servicio que se aprueben por la Administración o Entidad pública titular de aquéllas, con la participación de las empresas y profesionales que en ellas operen.

Junto con esta actividad rectora que se atribuye expresamente a la Administración o, en su caso, a las entidades a las que ésta confíe el ejercicio de tales funciones, la ley atribuye a los propietarios de las parcelas lucrativas integradas en los centros de transporte, así como a los concesionarios de los espacios dotacionales, la obligación de contribuir a los gastos de conservación de las obras e instalaciones del centro, así como al mantenimiento de los servicios de urbanización. Si bien los primeros lo harán mediante cuotas periódicas cuya recaudación corresponderá a la entidad a la que esté confiada la dirección y gestión del centro, los segundos lo harán de conformidad con lo establecido en los respectivos títulos concesionales.

En cualquier caso, dichos pagos se efectuarán mediante cuotas periódicas que se exigirán de acuerdo con lo dispuesto en la legislación aplicable, y según los coeficientes de participación previstos para cada una de dichas parcelas y espacios en función de su uso e intensidad.

La ley señala expresamente que la falta de pago de estas cuotas permitirá a la entidad titular del centro acudir a la vía de apremio.

Otras de las obligaciones que se imponen a los propietarios de las parcelas incluidas en estos centros es, además de cumplir con las determinaciones establecidas en el planeamiento urbanístico, la de solicitar a la entidad gestora del centro, con carácter previo al inicio de su actividad y, por lo tanto, a la solicitud de las correspondientes autorizaciones y licencias, un informe favorable sobre la procedencia de la misma.

Este informe, que se entenderá favorable si no se emite en el plazo de dos meses desde su petición, será requisito imprescindible para la concesión de licencias por las entidades y órganos competentes.

En lo que se refiere a la titularidad dirección y gestión de los centros de transporte de mercancías de interés autonómico, el artículo 22 establece que el ejercicio de estas funciones corresponderá a la Administración autonómica que las desarrollará a través de la entidad a que se refiere la Disposición Adicional Segunda de la ley, es decir, la Empresa Pública de Puertos de Andalucía, en la actualidad Agencia Pública de Puertos de Andalucía, de acuerdo con lo establecido en la Disposición Adicional Primera de la Ley 21/2007 de 18 de diciembre, de Régimen Jurídico y Económico de los Puertos de Andalucía.

En efecto, la Disposición Adicional Segunda de la ley dispone que *“Sin perjuicio de las competencias que correspondan directamente a la Administración de la Comunidad Autónoma de Andalucía, que se reservará, en todo caso, las competencias de planificación, aprobación superior y de dirección y control superior en relación con las áreas de transporte de mercancías, la Empresa Pública de Puertos de Andalucía desarrollará, en cumplimiento de su objeto ampliado, y en los términos que se fijan en sus Estatutos, las tareas técnicas, económicas y administrativas que se le encomienden en orden a la planificación, fomento, desarrollo y control de la red regional de áreas de transporte de mercancías y, especialmente, la gestión de los centros de transporte de mercancías de interés autonómico”*

Asimismo, la ley establece que la Agencia Pública de Puertos de Andalucía podrá llevar a cabo el ejercicio de estas funciones de dos formas:

- a) Directamente, bien por sí misma o a través de sociedades mercantiles de ella dependientes.

La gestión directa a través de sociedades mercantiles ha sido la fórmula utilizada en los centros de transporte de mercancías de interés autonómico “El Higuero” de Córdoba, “La Negrilla” de Sevilla, así como para la Zona de Actividades Logísticas del Campo de Gibraltar,

en los que la gestión de los mismos se ha encomendado a sociedades anónimas con participación mayoritaria de la Junta de Andalucía.

- b) Indirectamente, mediante el instrumento de la concesión y demás técnicas previstas en la legislación aplicable.

La Ley 5/2001 permite la participación de otras administraciones o entidades públicas y privadas en la promoción y gestión de estos centros de transportes de mercancías, en cuyo caso se actuará a través de fórmulas consorciales o asociativas de carácter público o privado, de conformidad con lo dispuesto en las normas reguladoras del sector público de la Comunidad Autónoma y demás legislación aplicable.

Concretamente el consorcio, con el alcance dispuesto en el artículo 6 de la Ley 30/1992, ha sido la fórmula utilizada para la promoción y gestión del Centro de Transportes de Mercancías de “Trévez”, en Málaga.

El último apartado de este artículo se refiere a los terrenos dotacionales incluidos en los centros de transporte de interés autonómico estableciendo que los mismos estarán adscritos a la Agencia Pública de Puertos de Andalucía que podrá ceder su uso a las entidades mercantiles dependientes de ella y a sus concesionarias.

La cesión del suelo dotacional a las sociedades gestoras de dichos centros ha sido la técnica empleada en el CTM “El Higuero”, de Córdoba, cuya gestión corresponde a la entidad “Parque Logístico de Córdoba S.A.” participada por la Agencia Pública de Puertos de Andalucía y el Ayuntamiento de Córdoba a través de su entidad instrumental, “Proyectos de Córdoba Siglo XXI, S.A.”

Tratándose de consorcios, la adscripción a estos centros de las áreas dotacionales en ellos incluidas podrá realizarse en los términos previstos en el convenio correspondiente.

IV. PLANIFICACIÓN TERRITORIAL: LEY 1/1994, DE 11 DE ENERO DE ORDENACIÓN DEL TERRITORIO DE ANDALUCÍA

IV.1. Instrumentos de planificación territorial

El artículo 5 de la Ley 5/2001, incardinado dentro del Título Preliminar de la ley bajo la rúbrica “Disposiciones Generales”, establece en su apartado

primero que *“En orden a asegurar la mayor coherencia de la actuación de las Administraciones públicas y de las Entidades públicas y privadas implicadas en el transporte de mercancías, los instrumentos de planificación territorial establecidos en la Ley 1/1994, de 11 de enero, de Ordenación del Territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía, servirán como marco de referencia para el establecimiento de las áreas de transporte de mercancías reguladas en la presente Ley”*

Por su parte, el Título II de la ley relativo a la “Planificación Territorial y Desarrollo Urbanístico de las Áreas de Transporte de Mercancías”, dedica el Capítulo I a la Planificación Territorial y Urbanística de los centros de transporte.

El artículo 15 de dicho capítulo se refiere a los instrumentos de planificación territorial al disponer que *“La planificación de las áreas de transporte de mercancías se contendrá en los planes de ordenación del territorio y en los planes sectoriales de transporte que tengan la consideración de planes con incidencia en la ordenación del territorio, conforme a lo establecido en la Ley 1/1994, de 11 de enero, de Ordenación del Territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía, los cuales establecerán un marco de referencia espacial para la programación de la actuación de todas las Administraciones Públicas y Entidades públicas y privadas implicadas en el transporte de mercancías”*

En virtud de lo anterior, los instrumentos de ordenación territorial que resultan de aplicación son los siguientes:

- **Plan de ordenación del territorio de Andalucía**, aprobado mediante Decreto 206/2006, de 28 de noviembre, por el que se adapta el Plan de Ordenación del Territorio de Andalucía a las Resoluciones aprobadas por el Parlamento de Andalucía en sesión celebrada los días 25 y 26 de octubre de 2006.
Este Plan establece los elementos básicos para la organización y estructura del territorio de la comunidad, configurándose como marco de referencia para los demás planes e instrumentos de ordenación territorial, así como para las actuaciones con incidencia en la ordenación del territorio, tal y como resulta del artículo 6 de la Ley 1/1994. Además, ha de tener en cuenta las políticas tanto de la Unión Europea como del Estado que puedan afectar en sus aspectos territoriales a la Comunidad Autónoma.
- **Planes de ordenación del territorio de ámbito subregional**: Regulados en los artículos 10 a 12 de la Ley 1/1994, estos planes establecen los elementos básicos para la organización y estructura del territorio

en su ámbito, siendo el marco de referencia territorial para el desarrollo y coordinación de las políticas, planes, programas y proyectos de las Administraciones y Entidades públicas así como para las actividades de los particulares.

- **Planes con incidencia en la ordenación del territorio:** Contemplados en los artículos 17 a 19 de la ley, son aquellos instrumentos que recogen las actividades de planificación de la Junta de Andalucía incluidas en el anexo entre las que se encuentra la planificación regional de los centros de transporte de mercancías y de centros de actividades logísticas del transporte (apartado I.5 del citado anexo).

En este sentido, tanto el Plan Director de Infraestructuras de Andalucía aprobado mediante Decreto 140/2006 como el Plan de Infraestructuras para la Sostenibilidad del Transporte en Andalucía 2007-2013 aprobado por Decreto 151/2007, tienen esta consideración.

Respecto de las actuaciones con incidencia en la ordenación del territorio, el artículo 30 de la ley dispone que se trata de aquéllas actividades de intervención singular relacionadas en su anexo que se efectúan en ausencia de los planes previstos en la citada ley o que no están contempladas en los mismos. En este sentido, el apartado II relativo a las Actividades de Intervención singular se refiere en su número 3, a los centros de transporte de mercancías y a los centros de actividades logísticas de transporte.

IV.2. Actuaciones de interés autonómico: Efectos

Como ya se ha visto anteriormente, el artículo 9 de la Ley 5/2001 distingue entre los centros de transporte de interés autonómico y local, estableciendo los criterios en base a los cuales un centro de transportes podrá ser objeto de esta declaración.

El Título IV de la Ley 1/1994 de Ordenación del Territorio de Andalucía bajo la rúbrica “*De las Actuaciones de Interés Autonómico*” dedica el artículo 38 de la misma a la Declaración de interés autonómico y a sus efectos. Dicho artículo, junto con el artículo 39 relativo a los Planes de Actuación, fue introducido por la Ley 3/2004 de 28 de diciembre de Medidas Tributarias, Administrativas y Financieras.

Así, el apartado primero del artículo 38 establece que “*El Consejo de Gobierno podrá declarar de Interés Autonómico, por su especial relevancia derivada de su magnitud, su proyección económica y social o su importancia para la estructuración te-*

rritorial de Andalucía, las actuaciones de carácter público contempladas en planes de ordenación del territorio y en planes con incidencia territorial. Asimismo podrán ser objeto de esta declaración las actuaciones relativas a los ámbitos sectoriales citados en el Anexo II de la presente Ley. Esta declaración afectará y comprenderá las obras de titularidad pública a las que las actuaciones anteriores se refieran”

Por lo tanto, y de acuerdo con lo anterior:

- Corresponde exclusivamente al Consejo de Gobierno realizar la declaración de interés autonómico, de acuerdo con el procedimiento previsto en el apartado segundo del mismo artículo. No obstante, tratándose de los Planes Funcionales de los centros de transporte de mercancías de interés autonómico, es la Consejería de Obras Públicas y Transportes el órgano competente para la aprobación.
- Dos son las actuaciones que podrán ser objeto de esta declaración:
 - Las actuaciones de carácter público previstas en los planes de ordenación del territorio y en los planes con incidencia territorial, por los motivos de relevancia previstos.
 - Las actuaciones relativas a los ámbitos sectoriales citados en el anexo II de la ley entre las que se encuentran, como ya se ha visto, los centros de transporte de mercancías y los centros de actividades logísticas del transporte.
- Por otro lado, la declaración de interés autonómico únicamente afectará a las obras promovidas por la Administración Pública y, en ningún caso, a las promovidas por los particulares.

El procedimiento previsto para esta declaración de interés autonómico es el siguiente:

- En primer lugar, la declaración de interés autonómico se realizará a propuesta de la Consejería competente en materia de ordenación del territorio y urbanismo a iniciativa de la Consejería competente por razón de la actuación.
- La declaración requerirá del trámite de previa audiencia de las Administraciones Públicas afectadas y del Ayuntamiento o Ayuntamientos en cuyo término municipal se ubique la actuación.
- La declaración se producirá una vez redactado el estudio informativo, anteproyecto u otro documento de análogo alcance, a los que se

acompañará, a los efectos de lo previsto en este artículo, justificación del cumplimiento de los criterios establecidos en el apartado primero del artículo 38.

Asimismo, se prevé que en el acuerdo de declaración de interés autonómico, el Consejo de Gobierno podrá adoptar cuantas medidas se precisen para la construcción y explotación de las obras de titularidad pública por la Administración de la Junta de Andalucía o, en su caso, mediante la intervención de sus empresas públicas.

Especial trascendencia, en cuanto al tema que nos ocupa, adquiere el párrafo quinto del apartado segundo de este artículo 38, al disponer que *“Lo previsto en este apartado y en el anterior no se aplicará en aquellos supuestos en los que la legislación sectorial de aplicación contenga normas específicas sobre la declaración de interés autonómico de determinadas obras de titularidad pública, así como en aquellos casos en los que la declaración esté prevista con tal carácter en los planes de ordenación del territorio o en los planes con incidencia territorial”*

Por lo tanto y en los supuestos descritos en el párrafo anterior, no será necesaria que la declaración de interés autonómico se realice por el Consejo de Gobierno.

En este sentido, el artículo 12 de la Ley 5/2001 regula el procedimiento para la promoción y establecimiento de los centros de transporte de mercancías de interés autonómico, atribuyendo a la Consejería competente en materia de transportes, además de la competencia para su promoción y establecimiento, la competencia para la aprobación del Plan Funcional.

Asimismo, la Disposición adicional primera contiene una relación de los centros de transporte de mercancías declarados de interés autonómico en los siguientes términos:

*“Se declaran como centros de transporte de mercancías de interés autonómico el centro de **La Negrilla**, en el término municipal de Sevilla, gestionado a través de la empresa pública de la Junta de Andalucía Centro de Transporte de Mercancías de Sevilla, SA; el centro de **Trévez**, en el término municipal de Málaga, gestionado por el consorcio Centro de Transporte de Mercancías de Málaga, y el centro del **Campo de Gibraltar**, una vez se constituya su entidad de promoción y gestión.”*

No obstante, esta declaración aparecía condicionada a que en el plazo de seis meses a partir de la entrada en vigor de esta Ley, la entonces Empresa Pú-

blica de Puertos de Andalucía, con la colaboración de las entidades rectoras y/o promotoras de los centros de transporte de mercancías señalados anteriormente, presentaran ante la Consejería de Obras Públicas y Transportes, a los efectos de su declaración como centros de transporte de mercancías de interés autonómico, los Planes Funcionales respectivos, con el contenido previsto en el artículo 12 de la Ley 5/2001 a fin de que mediante Orden se procediera a su aprobación.

En cuanto al centro del Campo de Gibraltar, con fecha de 28 de julio de 2004 se constituyó la entidad “ZAL del Campo de Gibraltar S.A.”, actualmente denominada “ZAL Bahía de Algeciras S.A.” como entidad encargada de la promoción y gestión del centro.

Asimismo, la Disposición adicional quinta de la Ley1/2007, de 18 de diciembre, de Régimen Jurídico y Económico de los Puertos de Andalucía declara de interés autonómico el proyecto de desarrollo de actividades logísticas, empresariales, industriales tecnológicas y científicas (ALETAS) en la reserva de terrenos delimitada en la zona de Las Aletas, de la Bahía de Cádiz, estableciendo que tendrá la consideración de sistema general de interés supramunicipal.

Que una determinada actuación sea declarada de interés autonómico, tiene especial trascendencia, en la medida en la que le son aplicables los efectos descritos en el apartado tercero del artículo 38 de la Ley de Ordenación del Territorio. De acuerdo con este apartado, *“La aprobación por la Administración de la Junta de Andalucía de los estudios, proyectos y planes relativos a las actuaciones objeto de la declaración de Interés Autonómico, tendrá, de acuerdo con su alcance concreto, los siguientes efectos, además de los que pudiera prever la legislación sectorial de aplicación:*

a) Llevará implícita la declaración de la utilidad pública y la necesidad de urgente ocupación a los efectos de la expropiación forzosa de los bienes y derechos necesarios para su ejecución.

b) Legitimará inmediatamente su ejecución siendo sus determinaciones directamente aplicables.

c) Sus determinaciones vincularán directamente al planeamiento del municipio o municipios afectados que, sin perjuicio de lo dispuesto en la letra b) anterior, deberán incorporar dichas determinaciones con ocasión de la siguiente innovación urbanística.

d) Dado el excepcional interés público que conlleva la declaración de Interés Autonómico, su construcción y puesta en funcionamiento no estarán sujetas a licencias ni, en general, a actos de control preventivo municipal, y ello sin perjuicio del procedimiento de armonización a que hace referencia el apartado 3 del artículo 170 de la Ley 7/2002 de Ordenación Urbanística de Andalucía o el que prevea la legislación sectorial aplicable”

En relación con lo dispuesto anteriormente, cuando el apartado tercero se refiere a la aprobación por parte de los órganos de la Administración autonómica que resulten competentes, de los estudios, proyectos y planes relativos a actuaciones objeto de declaración de interés autonómico, dentro del concepto de plan han de incluirse a los denominados por la Ley 5/2001 Planes Funcionales. Estos planes, que serán objeto de desarrollo en el epígrafe VI, son los instrumentos de planificación sectorial necesarios para la implantación de los centros de transporte de mercancías de interés autonómico y contenido se detalla en el artículo 12 de la ley.

Por lo tanto, la aprobación de los Planes Funcionales para la implantación de un centro de transportes de mercancías de interés autonómico por el órgano competente, es decir, la Consejería de Obras Públicas y Transportes de la Junta de Andalucía, supone la atribución de los efectos descritos en las letras anteriores, todo ello sin perjuicio, tal y como dispone la propia ley, de los efectos que pueda establecer la Ley 5/2001.

IV.3. Incidencia de las áreas de transporte de mercancías en la ordenación del territorio y medio ambiente

La Exposición de Motivos de la Ley 5/2001, se remite a sus Disposiciones adicionales tercera y cuarta respecto de las posibles incidencias sobre la ordenación del territorio y el medio ambiente de los centros de transportes de mercancías, articulando su establecimiento con los procedimientos específicos previstos, respectivamente, en la Ley 1/1994 de Ordenación del Territorio y en la Ley 7/1994, de 18 de mayo de Protección Ambiental de Andalucía, actualmente derogada y sustituida por la Ley 7/2007 de 9 de julio de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental.

En relación con los efectos sobre la ordenación del territorio, el artículo 30 de la Ley 1/1994 establece, tal y como se ha señalado más arriba, que tendrán la consideración de actuaciones con incidencia en la ordenación del territorio, las actividades de intervención singular que se relacionan en el anexo, entre las que se encuentran los centros de transporte de mercancías y los

centros de actividades logísticas del transporte, en ausencia de alguno de los planes previstos en dicha ley o cuando no estén contempladas en los mismos.

Estas actuaciones se someterán a informe del órgano competente en materia de ordenación del territorio, que se pronunciará acerca de la coherencia territorial de la misma, en función de sus efectos sobre la ordenación del territorio, estableciendo, en su caso, las medidas correctoras, preventivas o compensatorias que deban de adoptarse.

Este informe, que la Ley 1/1994 establece con carácter preceptivo, no tiene esta consideración cuando se trata de los centros de transporte de mercancías previstos en el planeamiento urbanístico general, y así lo recoge la Disposición adicional tercera de la Ley 5/2001.

Respecto de la incidencia de las áreas de transporte de mercancías sobre el Medio Ambiente, los trámites de prevención habrán de someterse a la citada Ley 7/2007 aprobada dentro del marco establecido tanto por la normativa europea como por los distintos instrumentos internacionales que se han articulado en este sentido.

En el plano internacional destaca el Protocolo de Kioto sobre el cambio climático, que tiene por objeto reducir en un porcentaje aproximado del 5%, dentro del periodo que va desde el año 2008 al 2012, en comparación con las emisiones del año 1990, las emisiones de los seis gases generadores del calentamiento global.⁵

En el ámbito de la Unión Europea, la protección del Medio Ambiente constituye un objetivo común de las políticas de transporte y de cohesión a nivel comunitario. Esto supone que en la ejecución de las políticas estructurales de la Unión Europea, el impacto ambiental de los proyectos, incluidos los relativos al sector del transporte, habrá de evaluarse de acuerdo con el principio de desarrollo sostenible y según lo dispuesto en la normativa comunitaria.

En este sentido, la política comunitaria de transportes se ha centrado, entre otras cuestiones, en la promoción de una movilidad sostenible en este sec-

⁵ Este instrumento, firmado el 11 de diciembre de 1997, entró en vigor el 16 de febrero de 2005, después de la ratificación por parte de Rusia el 18 de noviembre de 2004.

tor, de acuerdo con el principio general cohesión al que se ha hecho referencia en diversos Libros Verdes y Blancos de la Comisión Europea.⁶

En efecto, el volumen de tráfico viario tanto de mercancías como de pasajeros, ha aumentado extraordinariamente en los últimos 25 años, lo que ha supuesto, asimismo, un incremento de los niveles de contaminación. Si las emisiones generadas por el tráfico marítimo son comparativamente más bajas que las generadas por otros medios de transporte, la contaminación aérea ha crecido de forma proporcional a su demanda.

Esta circunstancia ha determinado la necesidad de limitar en lo posible el impacto ambiental generado por estos medios de transporte impulsando, a tales efectos, otros modos que sean más respetuosos con el Medio Ambiente, así como favoreciendo la introducción de tecnologías limpias.

En este contexto, la disposición adicional cuarta de la Ley 5/2001 señala que *“El Anexo segundo de la Ley 7/1994, de 18 de mayo, de Protección Ambiental de Andalucía, se amplía en un nuevo supuesto, el número 46, denominado: «Áreas de transporte de mercancías, sin perjuicio del sometimiento de las actividades a desarrollar en tales áreas a las medidas de prevención ambiental de acuerdo con lo previsto en esta Ley”*.

La Ley 7/1994 establecía en su artículo 8 tres medidas de prevención ambiental, la evaluación de impacto ambiental, la calificación ambiental así como el informe ambiental, éste último para las actuaciones relacionadas en su anexo segundo entre las que figuran, como se ha puesto de manifiesto, las áreas de transportes de mercancías.

La promulgación de la Ley 7/2007 de 9 de julio de Gestión Ambiental Integrada, deroga, entre otras, la Ley 7/1994 de 18 de mayo de Protección Ambiental, el Decreto 292/1995 de 12 de diciembre que aprueba el Reglamento

⁶ Los Libros Verdes son documentos de reflexión publicados por la Comisión Europea sobre un ámbito político específico que están especialmente destinados a las partes interesadas –organismos y particulares– invitadas a participar en el proceso de consulta y debate y que en algunos casos, pueden conducir a desarrollos legislativos ulteriores. Los Libros Blancos, por su parte, son documentos que contienen propuestas de acción comunitaria en un ámbito específico que pueden ser la continuación de un Libro Verde publicado con el fin de iniciar un proceso de consulta en el ámbito europeo. Mientras que los Libros Verdes exponen un abanico de ideas con fines de debate público, los Libros Blancos contienen un conjunto oficial de propuestas en ámbitos políticos específicos y constituyen la guía para llevarlas a cabo.

de Evaluación Ambiental, así como el Decreto 153/1996 de 30 de abril aprobando el Reglamento de Informe Ambiental, si bien su Disposición Transitoria Segunda dispone que los procedimientos iniciados con anterioridad a la entrada en vigor de la misma para la aprobación, autorización o evaluación ambiental de las actuaciones comprendidas en su ámbito de aplicación, continuarán su tramitación conforme a la normativa que les era de aplicación en el momento de su iniciación, salvo que el interesado solicite su tramitación conforme a lo dispuesto en esa Ley y la situación procedimental del expediente así lo permita.

El artículo 15 de la ley recoge como finalidad de los instrumentos de prevención y control ambiental regulados en la misma, la de prevenir o corregir los efectos negativos sobre el medio ambiente de determinadas actuaciones.

Como instrumentos de prevención ambiental, la ley se refiere en artículo 16 a los siguientes:

- a) La autorización ambiental integrada.
- b) La autorización ambiental unificada.
- c) La evaluación ambiental de planes y programas.
- d) La calificación ambiental.
- e) Las autorizaciones de control de la contaminación ambiental

Se plantea, en relación con la implantación de los centros de transportes de mercancías, cuál es el instrumento de prevención ambiental que resultaría aplicable, de acuerdo con la nueva ley.

El artículo 19 de la ley establece que, a los efectos de la misma, se entiende por “actuación” los planes y programas, las obras y actividades y sus proyectos regulados en esta Ley y relacionados en el Anexo I de la misma.

En este sentido, el mismo artículo define la autorización ambiental unificada como *“La resolución de la Consejería competente en materia de medio ambiente en la que se determina, a los efectos de protección del medio ambiente, la viabilidad de la ejecución y las condiciones en que deben realizarse las actuaciones sometidas a dicha autorización conforme a lo previsto en esta Ley y lo indicado en su Anexo I. En la autorización ambiental unificada se integrarán todas las autorizaciones y pronunciamientos ambientales que correspondan a la Consejería competente en materia de medio ambiente y que sean necesarios con carácter previo a la implantación y puesta en marcha de las actuaciones.”*

La regulación pormenorizada de este instrumento de prevención ambiental se contiene en los artículos 27 y siguientes, concretamente, en la Sección 3º Capítulo II del Título III bajo la rúbrica “*Instrumentos de prevención y control ambiental*”. Dicho artículo establece que se encuentran sometidas a autorización ambiental las actuaciones, tanto públicas como privadas, recogidas en el Anexo I, en las que así se establezca.

Por su parte, el apartado 7.2 del citado anexo sujeta a dicha autorización los proyectos de infraestructuras que tienen por objeto, entre otros, “*la construcción de líneas de ferrocarril, líneas de transportes ferroviarios suburbanos, instalaciones de transbordo intermodal y de terminales intermodales*” mientras que el apartado 7.9 se refiere a “*áreas de transporte de mercancías, con la posibilidad, en lo que a este supuesto se refiere, de resolver el procedimiento en el plazo de seis meses*”

El artículo 36 de la ley establece en su apartado primero que se encuentran sometidos a evaluación ambiental los planes y programas, así como sus modificaciones, señalados en las categorías 12.1 y 12.2 del Anexo I que cumplan los siguientes requisitos: 1.º Que se elaboren o aprueben por la Administración de la Junta de Andalucía. 2.º Que su elaboración y aprobación venga exigida por una disposición legal o reglamentaria o por acuerdo del Consejo de Gobierno.

El apartado 6 del artículo 19 define la evaluación ambiental como el “*análisis predictivo destinado a valorar los efectos directos e indirectos sobre el medio ambiente de aquellas actuaciones sometidas a los procedimientos de prevención y control ambiental que corresponda en cada caso*”

En la categoría 12.1 del citado Anexo, se sujeta a evaluación ambiental los planes y programas que establezcan el marco para la futura autorización de proyectos enumerados en el mismo sobre las siguientes materias: agricultura, ganadería, selvicultura, acuicultura, pesca, energía, industria, minería, *transporte*, gestión de residuos, gestión de recursos hídricos, ocupación del dominio público marítimo-terrestre, telecomunicaciones, turismo, ordenación del territorio urbano y rural, o del uso del suelo.

Del mismo modo, el artículo de la Ley 9/2006, de 28 abril, sobre evaluación de efectos de determinados planes y programas de medio ambiente señala que, a los efectos de la ley, se entenderá por planes y programas el conjunto de estrategias, directrices y propuestas que prevé una Administración pública para satisfacer necesidades sociales, no ejecutables directamente, sino a través de su desarrollo por medio de un conjunto de proyectos, definición que no encaja en el concepto de Plan Funcional de la Ley 5/2001.

De acuerdo con lo anterior, y según el contenido de la citada Ley 5/2001, el Plan Funcional es, fundamentalmente, un plan de utilización de los espacios que integra que no alcanza a tener el grado de detalle suficiente que permitiría su consideración como proyecto de infraestructura, según lo dispuesto en el apartado 7 del Anexo I de la Ley, o como un plan o programa de los previstos en el apartado 12, todo ello sin perjuicio del posible sometimiento a los instrumentos de Prevención y Control Ambiental de la Ley 7/2007 de los proyectos que lo desarrollen si se encuentran comprendidos en su ámbito de aplicación.

Cuestión diferente es la tramitación ambiental de los Planes Especiales y de los denominados proyectos de ejecución en el ámbito de las áreas de transportes de mercancías. En este sentido, serán estos instrumentos los que deberán de someterse a la tramitación ambiental que en cada caso sea pertinente.

Así, en el caso de los Planes Especiales sobre suelo no urbanizable previstos en la categoría 12.5 de la Ley 7/2007, éstos habrán de someterse a evaluación ambiental, mientras que los proyectos de ejecución correspondientes a las categorías 7.2 y 7.9 del Anexo I antes citado, se sujetarán a autorización ambiental unificada.

V. PLANIFICACIÓN URBANÍSTICA

V.1. Instrumentos de planificación urbanística

El Plan General de Ordenación Urbana, también denominado Plan General, constituye la pieza esencial del ordenamiento urbanístico, siendo el instrumento de ordenación general e integral del territorio de un municipio, en cuyo caso se trata de un plan general municipal de ordenación, o de varios, recibiendo entonces diversas denominaciones como la de plan general plurimunicipal, comarcal o intermunicipal.

En los casos en los que existan instrumentos de ordenación territorial establecidos por la legislación estatal o de las Comunidades Autónomas, las previsiones del Plan General de Ordenación Urbana deberán de respetar las directrices y determinaciones de los mismos, dada su superioridad jerárquica. A su vez, se tendrán en cuenta las previsiones de la planificación sectorial con incidencia en la ordenación del territorio afectado.

En este sentido, el artículo 8 de la LOUA dispone que *“Los Planes Generales de Ordenación Urbanística establecen, en el marco de los Planes de Ordenación del*

Territorio, la ordenación urbanística en la totalidad del término municipal y organizan la gestión de su ejecución, de acuerdo a las características del municipio y los procesos de ocupación y utilización del suelo actuales y previsibles a medio plazo”

De esta forma, el Plan General se constituye como el prototipo de plan con naturaleza normativa, configurándose así como la pieza esencial del ordenamiento urbanístico.

El artículo 16 de la Ley 5/2001 se dedica a la planificación de los centros de transporte de mercancías a través de cuatro apartados, el primero de los cuales dispone que *“La calificación del suelo necesario para el desarrollo de los centros de transporte de mercancías se establecerá en el planeamiento urbanístico general mediante su previsión específica. En defecto de dicha previsión, los mencionados centros también podrán situarse en las zonas en las que, conforme al planeamiento de desarrollo de aquél, esté permitida su implantación”*

En relación con lo anterior, es preciso señalar que se entiende por calificación del suelo, la decisión pública, contenida en el Plan, sobre el posible destino urbanístico del territorio mediante la fijación concreta de la clase de uso y destino que corresponde al suelo comprendido en ámbito de aplicación de aquél, mediante la asignación de contenidos o aprovechamientos urbanísticos concretos.

De acuerdo con el artículo 10.1.A.d de la LOUA, forma parte de la ordenación estructural establecida por los Planes Generales de Ordenación Urbana, el establecimiento de los usos, densidades y edificabilidades globales para las distintas zonas del suelo urbano y para los sectores del suelo urbano no consolidado y del suelo urbanizable ordenado y sectorizado.

Supuesto distinto es la calificación pormenorizada del suelo o zonificación, que consiste en la asignación de unas condiciones de uso y edificación a cada una de las zonas resultantes de la ordenación. Esta calificación pormenorizada se diferencia de la calificación global del suelo, en que mientras esta última tiene necesariamente que subdividirse en varios usos en la ordenación detallada (calles, espacios libres, dotaciones, parcelas edificables, etc...), la calificación pormenorizada es indivisible con posterioridad.

Por lo tanto, corresponde al planeamiento urbanístico general efectuar la calificación global del suelo, pudiendo asimismo establecer una calificación pormenorizada, si bien esta última corresponde efectuarla, generalmente, al planeamiento de desarrollo. En este sentido ha de entenderse la remisión contenida en el párrafo segundo del apartado primero del artículo 16.

De acuerdo con el apartado segundo del artículo anterior, la tramitación y aprobación de los instrumentos de planeamiento que establezcan las previsiones relativas a los centros de transporte de mercancías se tramitarán y aprobarán conforme a lo previsto en la legislación urbanística, es decir, de acuerdo con las disposiciones establecidas con carácter general en la LOUA (Sección tercera Capítulo IV del Título I), sin que las determinaciones relativas a estos centros supongan el establecimiento de especialidades procedimentales.

No obstante, cuando la implantación del centro de transporte se desarrollara en varios términos municipales, la formulación del planeamiento preciso corresponde, como no podía ser de otro modo, a las entidades supramunicipales que asuman la iniciativa para su establecimiento.

Así, cuando se trate de centros de transporte de mercancías de interés autonómico, la formulación del planeamiento corresponderá a la Consejería de Obras Públicas y Transportes de la Junta de Andalucía, con carácter exclusivo, por ser la competente para su promoción y establecimiento, según el artículo 12 de la Ley 5/2001. Por el contrario, en los centros de transporte de mercancías de interés local que tengan carácter supramunicipal, será competente la entidad local de ámbito superior al municipio que lo promueva o entidad de carácter asociativo constituida al efecto, sin perjuicio de la iniciativa de la Administración autonómica a que se refiere el apartado 2 del artículo 14 sobre cooperación en materia de estaciones y centros de transporte de interés local.

El apartado tercero del artículo 16 hace referencia a los estándares mínimos que habrán de recoger los instrumentos de planeamiento urbanístico para los centros de transporte de mercancías. Así, establece que el planeamiento aplicable deberá prever una reserva mínima, excluidos viarios, equivalente al 10% de la superficie de su ámbito para espacios libres, y otra de un 15% de la superficie del mismo para suelo público de carácter dotacional, en orden a la implantación de los servicios señalados en el artículo 8.3 de la Ley, destinados a las empresas y usuarios del sector del transporte.

No obstante, tratándose de suelo urbano, la reserva dotacional mínima del 15% que se establece con carácter general para todos los centros de transporte de mercancías, podrá reducirse, cuando así se establezca justificadamente en el planeamiento urbanístico, que habrá de tener en cuenta las determinaciones establecidas a tales efectos en el correspondiente Plan Funcional.

La excepción que el artículo 16.3 prevé en relación con las reservas mínimas previstas con carácter general en la LOUA encuentra cobertura en la Disposición Adicional Cuarta de dicho cuerpo legal al disponer que *Las reservas para las dotaciones que en la presente Ley se contemplan no serán de aplicación a lo establecido en la Ley 5/2001, de 4 de junio, de Áreas de Transporte de Mercancías en la Comunidad Autónoma de Andalucía.*

Respecto de las estaciones de mercancías, la ley dispone en el artículo 17 que las mismas podrán calificarse tanto por los instrumentos de planeamiento general municipal como por sus instrumentos de desarrollo, como dotaciones de transporte y comunicaciones con carácter de sistemas generales o locales, dependiendo de su importancia y de la función que desarrollen.

V.2. Supramunicipalidad, declaración de interés autonómico: efectos

Como ya señalábamos anteriormente, la aprobación por la Administración de la Junta de Andalucía de los estudios, proyectos y planes relativos a las actuaciones objeto de la declaración de interés autonómico, conlleva la producción de efectos específicos inherentes a su especial relevancia pública.

Entre tales efectos, resulta de especial relevancia el establecido en la letra d) del artículo 38 que dispone que *“Dado el excepcional interés público que conlleva la declaración de Interés Autonómico, su construcción y puesta en funcionamiento no estarán sujetas a licencias ni, en general, a actos de control preventivo municipal, y ello sin perjuicio del procedimiento de armonización a que hace referencia el apartado 3 del artículo 170 de la Ley 7/2002 de Ordenación Urbanística de Andalucía o el que prevea la legislación sectorial aplicable”*⁷.

En lo que a los centros de transporte de mercancías se refiere, la aprobación por la Administración Autonómica de los Planes Funcionales, como instrumentos de planificación sectorial de los centros de transporte de mercancías, actuaciones susceptibles de esta declaración de acuerdo con lo previsto en el anexo de la Ley 1/1994, supone una excepción a la no aplicación de lo

⁷ La licencia se constituye, según Parada, como una autorización municipal de carácter reglado que, sin perjuicio de tercero, permite la ejecución de obras o la utilización del suelo que los instrumentos urbanísticos han previsto en cada terreno. Se trata, por tanto, de una técnica administrativa basada en el control de los actos de edificación y otros usos del suelo, para garantizar su adecuación y sometimiento tanto a la legalidad como al planeamiento urbanístico.

dispuesto en el artículo 169 de la LOUA que establece, por una parte, la sujeción a previa licencia urbanística municipal, sin perjuicio de las demás autorizaciones o informes que sean procedentes con arreglo a esta Ley o a la legislación sectorial aplicable, de los actos de construcción o edificación e instalación y de uso del suelo, incluidos el subsuelo y el vuelo y, por otra parte, los actos de construcción, edificación y uso del suelo o del subsuelo que realicen los particulares en terrenos de dominio público, sin perjuicio de las autorizaciones o concesiones que deba otorgar la Administración titular de dicho dominio.

También están sujetos a licencia, de acuerdo con el apartado primero del artículo 170, los actos descritos en el artículo 169 cuando sean promovidos por una Administración Pública o por cualquiera de sus entidades adscritas o dependientes distintas de la municipal, salvo que se trate de los actos de ejecución, realización o desarrollo de las obras, instalaciones o usos a que se refiere el apartado segundo, así como en los supuestos en los que se trate de actos promovidos por una Administración Pública en los que concurra un excepcional o urgente interés público. La Administración promotora del proyecto técnico deberá, para legitimar la misma, acordar su remisión al municipio correspondiente para que, en el plazo de un mes, comunique a aquélla la conformidad o disconformidad del mismo con el instrumento de planeamiento de aplicación.

En los casos en los que estos actos sean promovidos por la Administración de la Comunidad Autónoma de Andalucía o entidades adscritas o dependientes de la misma, en caso de comunicación de la disconformidad, las actuaciones deberán ser remitidas a la Consejería competente en materia de urbanismo para que, tras los informes correspondientes y junto con su propuesta, las eleve al Consejo de Gobierno, que decidirá sobre la procedencia de la ejecución del proyecto. El acuerdo que estime dicha procedencia, que posibilitará su inmediata ejecución, deberá ordenar la iniciación del procedimiento de innovación del instrumento de planeamiento. Este es el procedimiento de armonización a que se refiere el último inciso de la letra d) del apartado tercero del artículo 38 de la LOT antes citado.

Por tanto, para que el establecimiento de un centro de transporte de mercancías esté exento de licencia o de cualquier otro instrumento de control preventivo municipal, se requiere que dicha actuación haya sido declarada de interés autonómico por la Consejería de Obras Públicas y Transportes mediante el procedimiento descrito en la Ley 5/2001.

VI. PLANIFICACIÓN FUNCIONAL

VI.1. Plan Funcional: Concepto y contenido

El Plan Funcional regulado en la Ley 5/2001 es un instrumento de planificación sectorial cuyo objeto es la determinación de los elementos que condicionan la ordenación, explotación e integración en el territorio de los centros de transporte de mercancías, configurándose así como el elemento fundamental para su desarrollo, al contener los aspectos esenciales que regirán su configuración y funcionamiento.

El artículo 12 de la ley recoge, por una parte, el contenido mínimo del Plan Funcional, así como el procedimiento para su aprobación. De acuerdo con lo anterior, el Plan Funcional habrá de recoger necesariamente las siguientes determinaciones:

- La evaluación de la repercusión de su localización en orden al desarrollo regional y local.
- La determinación del ámbito territorial de su implantación.
- El plan de utilización de los espacios que integra, distinguiendo los espacios de dominio público de carácter dotacional destinados a acoger actividades prestacionales y de servicios a las empresas del sector del transporte de aquellas otras zonas destinadas al desarrollo de otras actividades cuya promoción, disposición y explotación se hayan de regir por el Derecho privado.
- Las fórmulas de cooperación e integración de otras Administraciones y de la iniciativa privada en orden a la promoción, construcción y gestión del centro.
- El programa y estudio económico-financiero para su promoción, construcción y explotación.
- Aquellas otras determinaciones que se establezcan reglamentariamente para lograr asegurar y contrastar la viabilidad del centro, definir las funciones, estructura empresarial y objetivos de su actuación, y alcanzar su mejor integración en la ordenación urbanística y territorial del lugar de su implantación.

Respecto del procedimiento para la elaboración y aprobación:

- La elaboración del Plan Funcional corresponde a la entidad que asuma la iniciativa.
- Con carácter previo a su aprobación, el Plan Funcional se someterá a información pública y a audiencia de los Ayuntamientos y de otras

Administraciones, entidades públicas y agentes sociales afectados por un plazo no inferior a un mes.

En el supuesto de que el centro de transporte de mercancías no estuviera previsto en los planes de ordenación del territorio o de ordenación urbana, la entidad que asuma la iniciativa habrá de someter el proyecto de Plan Funcional del centro, con anterioridad a su sometimiento a información pública, a informe del órgano competente en materia de ordenación del territorio, de acuerdo con las previsiones establecidas a este respecto en el artículo 30 de la Ley 1/1994 de Ordenación del Territorio.⁸

- Completada la fase de información pública y de audiencia, el órgano que hubiera acordado la apertura de dicha fase incorporará, en su caso, al proyecto del Plan Funcional del centro las modificaciones que resultaren necesarias como consecuencia de las alegaciones e informes producidos durante aquélla, y lo remitirá con todo lo actuado a la Consejería competente en materia de transportes.
- La aprobación definitiva del establecimiento de los centros de transporte de mercancías de interés local y autonómico y de su Plan Funcional corresponde a la Consejería competente en materia de transportes. De no recaer resolución expresa, en el plazo de seis meses, el silencio administrativo se entenderá desestimatorio.

La ley contempla igualmente el procedimiento a seguir en los supuestos de modificación de los Planes Funcionales señalando que, en estos casos, la aprobación corresponde, lo mismo que para su aprobación, a la Consejería competente en materia de transportes, por el mismo procedimiento establecido para su aprobación.

⁸ **Artículo 30.**

1. Las actividades de intervención singular que se relacionan en el anexo, y que se efectúen en ausencia de plan de los previstos en esta Ley o no estén contempladas en los mismos, tendrán a efectos de esta Ley la consideración de Actuaciones con Incidencia en la Ordenación del Territorio y se someterán a informe del órgano competente en Ordenación del Territorio.

2. El informe a que hace referencia el apartado anterior versará sobre la coherencia territorial de la actuación en virtud de sus efectos en la Ordenación del Territorio y señalará, en su caso, las medidas correctoras, preventivas o compensatorias que deban adoptarse.

3. El plazo para la emisión del informe será de dos meses a partir de la recepción de la documentación a que se refiere el artículo 31, transcurrido el cual sin pronunciamiento expreso se considerará que el mismo tiene carácter favorable.

Por otra parte, la ampliación de los centros de transporte se llevará a cabo mediante la modificación de sus Planes Funcionales, independientemente de si la ampliación se lleva a cabo por extensión del recinto existente sobre espacios contiguos, o por el desarrollo de otras zonas complementarias sitas en el área territorial a la que sirven, siempre que se mantenga la dirección y gestión conjunta del centro ampliado.

Este mismo procedimiento se seguirá en los supuestos en los que un centro de transportes de mercancías de interés local concurren las circunstancias previstas en el artículo 9.2 para ser considerados de interés autonómico, en cuyo caso la Consejería competente en materia de transportes formulará un nuevo Plan Funcional del centro para su declaración como de interés autonómico, previo acuerdo con la Administración o entidad titular del mismo sobre las condiciones de toda índole derivadas de su transformación.

VI.2. Plan Funcional como proyecto de actuación

Otra de las cuestiones planteadas en el marco del artículo 39 de la Ley 1/1994 de Ordenación del Territorio es la consideración del Plan Funcional como proyecto de actuación a los efectos previstos en dicho artículo y en el artículo 38 de la citada ley.

En efecto, el párrafo tercero del apartado segundo del artículo 39 establece que *“Podrá considerarse proyecto de actuación a los efectos de este artículo y el anterior, cualquier documento previsto, con análogo alcance, en la legislación sectorial aplicable a la actuación de que se trate”*.

El apartado primero de ese artículo señala que *“Cuando las actuaciones a que se refiere el artículo 38 supongan la implantación de usos productivos, dotaciones, o cualesquiera otros análogos que precisen desarrollo urbanístico, la declaración de Interés Autonómico se producirá mediante la aprobación por el Consejo de Gobierno de un proyecto de actuación a propuesta de la Consejería competente en materia de ordenación del territorio y urbanismo, previa iniciativa de la Consejería competente en razón de la actuación”*.

Este proyecto de actuación habrá de someterse, con carácter previo a su aprobación y por plazo no inferior a dos meses, a audiencia de las Administraciones públicas afectadas; teniendo en todo caso esta consideración el Ayuntamiento o Ayuntamientos del término municipal en que aquél se ubique.

Asimismo, el proyecto se someterá a información pública por plazo no inferior a un mes, siendo necesario el requerimiento de informes, dictámenes o cualquier otro tipo de pronunciamientos de los órganos y entidades administrativas gestoras de los intereses públicos afectados que sean legalmente preceptivos.

En el caso de los Planes Funcionales, su procedimiento de aprobación es análogo al de los proyectos de actuación:

- Han de someterse por un plazo no inferior a un mes a información pública y a audiencia no solo de los Ayuntamientos y de otras Administraciones, sino también de cualesquiera entidades públicas y agentes sociales afectados.
- A los efectos previstos en el artículo 30 de la LOUA, en el supuesto de que el centro de transporte de mercancías no estuviera previsto en los planes de ordenación del territorio o de ordenación urbana, la entidad que asuma la iniciativa habrá de someter el proyecto de Plan Funcional del centro, con anterioridad a su sometimiento a información pública, a informe del órgano competente en materia de ordenación del territorio.

Respecto del contenido de los proyectos de actuación, el artículo 39 deberá justificar la concreta ubicación de la actuación, su incidencia territorial y ambiental, y su grado de integración con la planificación y ordenación vigente; así como asegurar el adecuado funcionamiento de las obras e instalaciones que constituyan su objeto, pudiendo prever la distinción entre espacios de dominio público y otros espacios de titularidad pública o privada.

Por su parte, el Plan Funcional habrá de contemplar necesariamente la evaluación de la repercusión de su localización en orden al desarrollo regional y local; la determinación del ámbito territorial de su implantación; el plan de utilización de los espacios que integra; las fórmulas de cooperación e integración de otras Administraciones y de la iniciativa privada; el programa y estudio económico-financiero, así como aquellas otras determinaciones que se establezcan reglamentariamente para lograr asegurar y contrastar la viabilidad del centro, definir las funciones, estructura empresarial y objetivos de su actuación, y alcanzar su mejor integración en la ordenación urbanística y territorial del lugar de su implantación.

De esta forma, ambos pretenden una ordenación integral de la actuación a realizar, buscando una ubicación estratégica, procurando su viabilidad ma-

terial y empresarial y su armónica inserción en el modelo territorial y urbanístico existente.

La equiparación de estos planes y proyectos supone, asimismo, la aplicación de lo dispuesto en el apartado cuarto del artículo 39, de forma que corresponderá, en todo caso, a la Consejería competente en materia de ordenación del territorio y urbanismo la aprobación de todos los instrumentos y documentos que se precisen para el desarrollo y completa ejecución del Plan Funcional, incluidos los proyectos de urbanización que procedieren.

De lo anterior se desprende que la equiparación del Plan Funcional al proyecto de actuación supone que si la aprobación de éste por el órgano competente conlleva la declaración de interés autonómico, idéntico efecto habría de vincularse a la aprobación por el órgano competente, en este caso la Consejería competente en materia de transportes, de un Plan Funcional.

VI.3. Efectos del Plan Funcional sobre la planificación urbanística

En este punto hemos de remitirnos, una vez más, a lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley 1/1994 sobre los efectos de la aprobación, por la Administración autonómica, de los estudios, proyectos y planes relativos a las actuaciones objeto de la declaración interés autonómico.

En este sentido, la aprobación por parte de la Consejería competente en materia de transportes de los Planes Funcionales de los centros de transporte de mercancías declarados de interés autonómico, produce los siguientes efectos con incidencia sobre la planificación urbanística:

- Lleva implícita la declaración de utilidad pública y la necesidad de urgente ocupación a los efectos de la expropiación forzosa de los bienes y derechos necesarios para su ejecución.

El efecto descrito en este apartado hay que conectarlo con los que el artículo 73 de la LOUA atribuye a la delimitación de reservas de terrenos al disponer en su apartado quinto que el establecimiento o la delimitación de las reservas de terrenos con la finalidad expresada en los apartados anteriores comporta la declaración de la utilidad pública a efectos de expropiación forzosa por un tiempo máximo de cinco años, prorrogable por una sola vez por otros dos; debiendo iniciarse el expediente expropiatorio en el curso del referido plazo.

Esta reserva de terrenos, cuando tiene como destino último la implantación de un centro de transporte de mercancías, puede llevarse a cabo mediante la aprobación del correspondiente Plan Especial, en los casos en los que se trata de una actuación a llevar a cabo en suelo no urbanizable y se den los demás requisitos establecidos en la letra b) del apartado tercero del citado artículo, a saber:

- ✓ Que se haga en ausencia de Planes de Ordenación del Territorio, Planes con Incidencia en la Ordenación del Territorio y Plan General de Ordenación Urbanística, o ante la falta de previsión en los mismos de las reservas de terrenos para los patrimonios públicos de suelo.
- ✓ Que la delimitación se realice a instancias de la Consejería competente en materia de urbanismo.
- Legitimará inmediatamente su ejecución siendo sus determinaciones directamente aplicables.
- Sus determinaciones vincularán directamente al planeamiento del municipio o municipios afectados que, sin perjuicio del efecto anterior, deberán incorporar dichas determinaciones con ocasión de la siguiente innovación urbanística.

De lo anterior resulta el carácter vinculante del Plan Funcional, como instrumento de planificación sectorial de los centros de transporte de mercancías declarados de interés autonómico con el contenido descrito en el artículo 12 de la Ley 5/2001, sobre el instrumento de planificación urbanística del municipio o municipios afectados, procurando así su inserción en el modelo territorial y urbanístico existente.

VII. CENTROS DE MERCANCÍAS EXISTENTES Y PROYECTOS EN DESARROLLO

En la actualidad, la totalidad de los centros de transporte de mercancías existentes en Andalucía han sido declarados de interés autonómico.

Como ya se ha expuesto en anteriores epígrafes, la Disposición Adicional Primera de la Ley 5/2001 ha declarado de interés autonómico los centros de “La Negrilla”, en el término municipal de Sevilla, de “Trévez”, en el término municipal de Málaga, el centro del Campo de Gibraltar, actualmente conocido como la Zona de Actividades Logísticas del Campo de Gibraltar.

Por otra parte, la Ley 21/2007, de 18 diciembre de Régimen Jurídico de los Puertos de Andalucía declara de interés autonómico el proyecto de desarrollo de actividades logísticas, empresariales, industriales, tecnológicas y científicas (ALETAS) en la reserva de terrenos delimitada en la zona de Las Alatas, de la Bahía de Cádiz.

En el caso del Centro de Transportes de Mercancías “El Higuero” de Córdoba, la declaración de interés autonómico tuvo lugar con la aprobación por parte de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de la Junta de Andalucía de su Plan Funcional, mediante Orden de 7 de Junio de 2006 publicada en el número 116 del Boletín Oficial de la Junta de Andalucía de 19 de Junio de 2006.

Este es el procedimiento seguido en la actualidad para la implantación de otros centros de transporte de mercancías de interés autonómico, como los de Linares y Bailén. En relación con estos centros, mediante dos órdenes de 4 de marzo de 2009 (BOJA nº 55 de 20 de marzo) del Consejero de Obras Públicas y Transportes de la Junta de Andalucía, se aprobaron sus Planes Funcionales.

Más recientemente, mediante Orden de 6 de marzo de 2009, se ha dado inicio al procedimiento para la promoción y establecimiento del Centro de Transportes de Mercancías de interés autonómico de Antequera (Málaga) que se encuentra en fase de tramitación.

Los instrumentos que desde el punto de vista territorial y urbanístico se han utilizado para la implantación de los principales centros de transporte de mercancías de interés autonómico han sido los siguientes:

CTIM “El Higuero” de Córdoba

El Plan General de Ordenación Urbanística de Córdoba aprobado el 21 de diciembre de 2001, reservó una parcela de 368.104 m² para la ubicación de un Centro de Transporte Intermodal de Mercancías, clasificando dicho suelo como sistema general adscrito al suelo urbanizable no programado.

En dicho instrumento, se establecía la necesidad de redactar un Plan Especial para la ordenación del citado sistema general, con el objetivo de ejecutar el citado centro de Transporte de Mercancías Intermodal Público y sus servicios complementarios, conectado de modo directo con la Estación de Clasificación de RENFE en El Higuero y comunicado con la carretera N-IV a través de la Variante Oeste.

El Plan General de Ordenación Urbana de Córdoba señalaba en su artículo 10.2.3 la titularidad y gestión pública de los sistemas generales que, una vez obtenidos, se afectarían al uso público o se adscribirían a un servicio público o a otros usos de interés social.

Por su parte, el Plan Especial de desarrollo manifestaba que los terrenos incluidos en el sistema general SG-CTIM se obtendrían por expropiación, que fue llevada a cabo mediante el procedimiento de tasación conjunta, de acuerdo con las determinaciones establecidas en los artículos 162 a 167 de la Ley 7/2002 de Ordenación Urbanística de Andalucía.

En cuanto a su Plan Funcional, el mismo fue aprobado mediante Orden de 7 de Junio de 2006.

La gestión de este centro de transportes de mercancías, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 22.1 de la Ley 5/2001, viene encomendada a la entidad "Parque Logístico de Córdoba S.A" cuyos accionistas, tal y como se adelantó en el epígrafe III , son la empresa municipal "Proyectos de Córdoba siglo XXI S.A." y la Agencia Pública de Puertos de Andalucía.

ZAL del Campo de Gibraltar

El Plan Director de Infraestructuras de Andalucía prevé en su punto 6.2.2. la implantación en el Campo de Gibraltar de una Zona de Actividades Logísticas.

Por otra parte, como se menciona más arriba, la Disposición Adicional Primera de la Ley 5/2001 declaró el mismo de interés autonómico mediante Orden de 16 de mayo de 2006 (BOJA 109, de 8 de junio)

En dicho Plan se estructura la zona en cuatro sectores funcionales, tres en el área de Guadarranque, que se reparte entre los términos municipales de Los Barrios y San Roque, y un cuarto en el área de El Fresno, en el término municipal de Los Barrios.

Para su desarrollo y ejecución, mediante resolución de 19 de octubre de 2006 de la Secretaría General de Ordenación del Territorio y Urbanismo se acordó la formulación del Plan Especial de delimitación de una reserva de terrenos en la Vega de Guadarranque en el término municipal de Los Barrios, en Cádiz, para la implantación del citado centro de transporte de mercancías y que comprende los sectores 3 y 4 del Plan Funcional aprobado.

Los terrenos objeto de la reserva comprenden unas 180 has integradas por suelos clasificados como no urbanizables en el PGOU de Los Barrios.

Por otra parte, mediante resolución de 17 de noviembre de 2006, se acordó la aprobación definitiva del Plan Especial del sector 002-ES-CTM resultante de la modificación puntual del Plan General de Ordenación Urbanística de San Roque para la implantación de una Zona de Actividades Logísticas.

Respecto del sector El Fresno, con fecha de 5 de marzo de 2004 se aprobó definitivamente el Plan Parcial de Ordenación del sector Fresno Sur asignándole como uso característico el terciario.

En lo que al Plan Funcional de esta zona de actividades logísticas se refiere, el mismo se aprobó mediante Orden de 16 de mayo de 2006.

Como ya se apuntó anteriormente, la gestión de esta Zona de Actividades Logísticas corresponde a la entidad "ZAL Bahía de Algeciras S.A", entidad participada mayoritariamente por la Junta de Andalucía a través de la Agencia Pública de Puertos de Andalucía y de la Agencia de Innovación y Desarrollo de Andalucía.

Área de Actividades Logísticas, Empresariales, Tecnológicas, Ambientales y de servicios de la Bahía de Cádiz "Las Aletas", en Puerto Real.

Mediante Orden de 13 de octubre de 2005, se acordó la aprobación definitiva del Plan Especial para la delimitación del Área de Reserva de terrenos en la zona de las Las Aletas en Puerto Real para su incorporación al patrimonio autonómico de suelo.

Esta delimitación se aprueba en ejecución de las previsiones del Plan de Ordenación del Territorio de la Bahía de Cádiz aprobado por el Consejo de Gobierno mediante Decreto 462/2004, de 27 de junio, en el que se crea la referida área de reserva como ZERPLA, Aletas Río San Pedro.

El artículo 3 de la Orden de 23 de julio de 2007 (BOJA nº 146 de 25 de julio) por la que se acordó la formulación de dicho Plan Especial, establecía que el mismo contenía, además de las determinaciones propias de este tipo de instrumento conforme a la legislación urbanística, las justificaciones precisas para que fuera considerado documento de análogo alcance al proyecto de actuación, de acuerdo con el artículo 39.2 de la Ley 1/1994, de 11 de enero.

Mediante Orden de 25 de enero de 2008 tuvo lugar la aprobación definitiva del Plan Especial de interés supramunicipal del área de actividades logísticas, empresariales, tecnológicas, ambientales y de servicios en la Bahía de Cádiz “Las Aletas”, en Puerto Real, cuyo objeto consiste en la ordenación urbanística de los terrenos comprendidos en el Plan Especial de reserva a que se refiere el párrafo primero de este apartado.

Anteriormente, con fecha de 27 de diciembre de 2007, se publicó en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía la Ley 21/2007 de 18 de diciembre de Régimen Jurídico y Económico de los Puertos de Andalucía cuya Disposición Adicional Quinta declara de interés autonómico el Proyecto Aletas.

La anulación mediante sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 26 de febrero de 2008, que ha sido recurrida en casación ante el Tribunal Supremo, del Plan Especial de Delimitación de Reserva de Terrenos, abrió la posibilidad de que se generaran determinadas expectativas de derechos que habían de ser tenidas en cuenta en la tramitación de la aprobación del proyecto de actuación.

Por este motivo, se dispuso la incorporación a dicho proyecto de actuación, a efectos de su aprobación por el Consejo de Gobierno, de una relación de bienes y derechos que podían verse afectados por el mismo, así como su sometimiento a un nuevo trámite de información pública, lo que tuvo lugar mediante resolución de 9 de julio de 2008 de la Secretaría general de Planificación y Desarrollo Territorial.

El Consorcio de Actividades Logísticas, Empresariales, Tecnológicas, Ambientales y de Servicios de la Bahía de Cádiz denominado “Consorcio Aletas” y suscrito por la Administración General del Estado y la Junta de Andalucía es el órgano encargado de su gestión.

Centro de Transportes de Mercancías de Trévez, Málaga

La implantación de este centro de transportes vino precedida por la declaración de utilidad pública de sus instalaciones efectuada mediante acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Málaga de 31 de julio de 1992, aprobándose definitivamente con fecha de 2 de julio de 1993 un Plan Especial sobre los terrenos afectados, en base al artículo 350 del Plan General de Ordenación Urbana en aquel momento vigente.

Posteriormente, mediante Orden de la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio de 2 de julio de 2008 (BOJA nº 139 de 14 de julio) tuvo lu-

gar la aprobación definitiva del proyecto de delimitación de reserva de terrenos en la zona de Buenavista, Málaga, para la ampliación en 39,14 Has del citado centro de transportes.

La aprobación de su Plan Funcional se produjo con fecha de 15 de noviembre de 2005 (BOJA nº 240 de 12 de diciembre) que, con ocasión de la ampliación a que se refiere el párrafo anterior, fue objeto de modificación mediante orden de 25 de octubre de 2007. En la actualidad, dicho Plan Funcional se encuentra en la fase de información pública y audiencia, de acuerdo con lo establecido en el artículo 12 de la Ley 5/2004.

La gestión de este centro viene encomendada al Consorcio Centro de Transportes de Mercancías de Málaga suscrito por la Junta de Andalucía y el Ayuntamiento de Málaga.

Centro de Transportes de Mercancías “La Negrilla”, Sevilla.

El ámbito espacial del CTM Sevilla comprende los suelos que integraban la Parcela B-2 del Plan Especial Ciudad del Transporte PERI-TO-6, aprobado definitivamente en junio de 1988 cuya última modificación data de mayo de 1998, así como la Parcela II del Plan Parcial SUP-TO-1 de Palmete aprobado definitivamente el 8 de abril de 1.995.

El Plan Funcional de este centro de transportes tuvo lugar mediante Orden de la Consejera de Obras Públicas y Transportes de 20 de agosto de 2004.

Por su parte, el Plan Director de Infraestructuras de Andalucía prevé en su punto 6.2.9 relativo al Área Metropolitana de Sevilla, la necesidad de completar las infraestructuras del sistema de transporte de la zona con el pleno desarrollo del Centro de Transporte de Mercancías ya en funcionamiento y la dotación de otro, situado en Majarabique, sobre la red ferroviaria, entre los términos municipales de Sevilla y La Rinconada (Sevilla)

En el municipio de Sevilla, la Revisión del Plan General de Ordenación Urbanística fue aprobada definitivamente mediante Resolución de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de 19 de julio de 2006.

El citado Plan General establecía la necesidad de una reserva para un Sistema General destinado a Centro de Transporte de Mercancías (CTM) con Uso Global para actividades productivas y especialización para las logísticas y servicios complementarios sobre terrenos clasificados como suelo urbanizable no sectorizado, SUNS-DMN-01, «Nodo Logístico Norte».

En cuanto al municipio de La Rinconada su planeamiento general clasificó los terrenos incluidos en el ámbito de la reserva como no urbanizables.

En virtud de lo anterior, con fecha de 13 de abril de 2007 se acordó la formulación del Plan Especial de interés supramunicipal de delimitación de una reserva de terrenos en la zona de "Majarabique" en los términos municipales de Sevilla y la Rinconada (Sevilla) para la ampliación del centro de transportes.

Posteriormente, mediante Orden de 18 de enero de 2008, se modificó el artículo 2 de la orden a que se refiere el párrafo anterior, como consecuencia de la aprobación parcial del PGOU de La Rinconada, que clasificó los terrenos comprendidos en el ámbito de la reserva como suelo urbanizable no sectorizado, SUNS-4 "Nodo Logístico Norte", por lo que se propuso la ampliación de la extensión de la reserva inicialmente prevista en aproximadamente otras 43 Has pertenecientes a este municipio, quedando establecida en aproximadamente 207 Has la reserva de terrenos delimitada por el citado Plan Especial.

La necesidad de llevar a cabo la ampliación de este centro de transportes, ha dado lugar a la modificación de su Plan Funcional mediante Orden de 25 de octubre de 2007 que, como en el caso de Málaga, se encuentra en la fase de información pública y audiencia.

La gestión de este centro corresponde a la entidad CTMS S.A. de la que es socio único la Agencia Pública de Puertos de Andalucía.

VIII. CONCLUSIONES. VALORACIÓN DEL RÉGIMEN NORMATIVO EXISTENTE EN LA MATERIA: LEY 5/2001

Una vez que han quedado expuestas las líneas fundamentales de la Ley 5/2001, conviene hacer una valoración de la misma, tanto desde el punto de vista formal como sustantivo.

En el primero de estos aspectos, una de las cuestiones que más llaman la atención es la parquedad de la ley a la hora de definir su objeto, que circunscribe al concepto de áreas de transportes de mercancías, integradas por los centros y por las estaciones de transporte.

En este sentido, la ley podría haber sido más ambiciosa, recogiendo otros conceptos que definieran con mayor precisión aspectos fundamentales de di-

chas áreas, como son la intermodalidad y la logística. Dado que no existe un criterio unívoco acerca de qué debe entenderse por parque, zona o plataforma logística, hubiera sido conveniente su inclusión al objeto de mostrar las diferencias entre unos y otras, contribuyendo de esta forma a consolidar conceptos de una materia en desarrollo.

En relación con los Planes Funcionales, sería igualmente útil una regulación que fuera mucho más exhaustiva, de forma que se pusiera de manifiesto de una manera clara y precisa la naturaleza del Plan Funcional, y su distinción respecto de los instrumentos de planificación territorial y urbanística.

Es decir, habría de establecerse una regulación en la que el Plan Funcional se postulara como instrumento de planificación sectorial para la ordenación, explotación e integración en el territorio de los centros de transporte de mercancías, con un ámbito de actuación ceñido exclusivamente a la Ley 5/2001 y, por lo tanto, distinto al de los instrumentos de ordenación territorial y urbanístico, ya sean éstos generales o de desarrollo, con un tratamiento jurídico totalmente diferenciado.

Asimismo y en lo relativo a las modificaciones de los Planes Funcionales, apenas apuntada en el apartado 6 del artículo 12, sería conveniente que se distinguiera entre las modificaciones sustantivas y meramente formales, estableciendo distinto régimen jurídico para cada una de ellas.

Otro aspecto que podría haber contemplado la Ley 5/2001 es el relativo a los efectos que produce la declaración de interés autonómico de un centro o estación de transporte de mercancías. Aunque en un principio entendemos aplicables los efectos previstos en las letras a) a d) del apartado tercero del artículo 38 de la Ley 1/1994 de Ordenación del Territorio, en la práctica la remisión a la normativa territorial suscita posturas encontradas, sobre todo en cuanto a la no sujeción a licencias ni a actos de control preventivo municipal de las actuaciones objeto de interés autonómico.

Por otra parte, debería de haberse contemplado en la ley todo lo relativo a la potestad sancionadora, atribuyendo a la Agencia Pública de Puertos de Andalucía, como entidad encargada de la gestión de dichas áreas, la competencia para el establecimiento de infracciones y sanciones en dicho ámbito.

Otro de los aspectos de la Ley 5/2001 que convendría desarrollar es la escueta previsión que sobre el régimen de gastos comunes establece el artículo 21.3. De un lado, porque la referencia a gastos de conservación y de servicios

resulta insuficiente y, de otro, por la necesidad de establecer el régimen de determinación de cuotas y de recaudación de las mismas.

La materia concesional debiera igualmente tener un régimen específico, estableciendo la especialidad del supuesto de títulos a favor de las sociedades instrumentales previstas en el artículo 22 1. Este tratamiento singular debería incluir la no aplicación del principio de concurrencia, habilitando la adjudicación directa y la posibilidad de establecer exenciones o bonificaciones en la tasa a abonar por la instrumental concesionaria.

Asimismo, debería de establecerse un régimen concesional propio para el resto de los supuestos, en correspondencia con la aplicación preferente de la ley especial, a que se refiere el artículo 82.1 del Decreto 276/1987, de 11 noviembre por el que se aprueba el Reglamento de aplicación de Ley 4/1986, de Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

Tal regulación contendría los aspectos propios de la materia relativos al inicio de expedientes, bien de oficio o a instancias de interesado, trámites para la concurrencia de ofertas y concursos, contenido mínimo de los anteproyectos y proyectos, documentación a acompañar con las propuestas, plazos máximos, régimen tarifario de los concesionarios, transmisiones y derechos de tanteo y retracto entre otros.

Por último, sugerimos asimismo desarrollar un régimen propio de ingresos por explotación, cesión de suelo e instalaciones, y prestación de servicios, distinguiendo los de naturaleza tributaria, tasas y precios públicos inherentes a las concesiones y servicios públicos, y los de carácter privado, relativos a la explotación de bienes patrimoniales y servicios comerciales.

En el primer supuesto se desarrollarían los elementos propios del hecho tributario, hecho imponible, base, cuota, exenciones, bonificaciones, recaudación, apremio..., y en el segundo se establecerían determinadas singularidades respecto de las relaciones jurídico privadas de carácter ordinario.

BIBLIOGRAFÍA

COLOMER FERRÁNDIZ, JOSÉ V. “*Centros Integrados de Mercancías*”. Fundación Instituto Valenciano de Estudios del Transporte. (1995).

ENTE PÚBLICO PUERTOS DEL ESTADO “*Guía para el desarrollo de Zonas de Actividades Logísticas Portuarias*”. (2002).

GALÁN VIOQUE, ROBERTO. “*Obras públicas de interés general*” Sevilla : Instituto Andaluz de Administración Pública, 2004.

GARAYAR JAVIER, EMILIANO “*Control de concentraciones empresariales*”. *Dykinson 2005*.

GONZÁLEZ ROMERO, GEMA. “*Innovación, redes y territorio en Andalucía*”. Universidad de Sevilla. Consejería de Obras Públicas y Transportes.

LÓPEZ LÓPEZ, MIGUEL ÁNGEL, “*Los puertos secos: un intento de caracterización jurídica*”. Revista del Derecho de las Telecomunicaciones e Infraestructuras en Red – Núm. 4, Marzo 1999.

LÓPEZ RUEDA, FRANCISCO CARLOS, “*El régimen jurídico de la carga y descarga en el transporte de mercancías*”. Servicio Central de publicaciones del Gobierno Vasco. (2005).

RODIÈRE, R.y DU PONTAVICE, E., “*Droit Maritime*” 11.^a ed., Dalloz, París, 1991.

RODRIGO DE LARRUCEA, J., “*La multimodalidad como concepto innovador del transporte (I parte)*”. Boletín del Instituto Europeo de Estudios Marítimos Newsletter, 1992.

RESEÑA LEGISLATIVA

RESEÑA LEGISLATIVA

Disposiciones de las Comunidades Europeas Año 2009 (*)

I. SUNTOS GENERALES, FINANCIEROS E INSTITUCIONALES

UE-4667 Reglamento (CE, Euratom) nº 480/2009 del Consejo, de 25 de mayo de 2009, por el que se crea un **Fondo de Garantía relativo a las acciones exteriores** (Versión codificada)
DOUE L 145, 10.06.2009, p. 10

UE-4668 Decisión 2009/326/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de marzo de 2009, relativa a la movilización del **Fondo de Solidaridad de la Unión Europea**, de conformidad con el punto 26 del Acuerdo interinstitucional, de 17 de mayo de 2006, entre el Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión sobre disciplina presupuestaria y buena gestión financiera
DOUE L 98, 17.04.2009, p. 38

UE-4669 Decisión 2009/407/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de mayo de 2009, por la que se modifica el **Acuerdo interinstitucional**, de 17 de mayo de 2006, **sobre disciplina presupuestaria y buena gestión financiera** en relación con el marco financiero plurianual (2007-2013)
DOUE L 132, 29.05.2009, p. 8

UE-4670 Decisión 2009/408/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de mayo de 2009, relativa a la movilización del **Fondo Europeo de Adaptación a la Globalización**, de conformidad con el punto 28 del Acuerdo interinstitucional, de 17 de mayo de 2006, entre el Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión sobre disciplina presupuestaria y buena gestión financiera
DOUE L 132, 29.05.2009, p. 10

(*) Subsección preparada por Lucía MILLÁN MORO. Comprende disposiciones generales publicadas en el DOCE, series L y C, durante el 2º y 3º trimestre de 2009.

UE-4671 Reglamento (CE) n° 546/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de junio de 2009, que modifica el Reglamento (CE) n° 1927/2006, por el que se crea el **Fondo Europeo de Adaptación a la Globalización**
DOUE L 167, 29.06.2009, p. 26

UE-4672 Decisión 2009/328/CE del Banco Central Europeo, de 19 de marzo de 2009, que modifica la Decisión BCE/2004/2 por la que se adopta el **Reglamento interno del Banco Central Europeo (BCE/2009/5)**
DOUE L 100, 18.04.2009, p. 10

UE-4673 Cuarta modificación del **Reglamento Interno del CESE (Comité Económico y Social Europeo)**, aprobada en sesión plenaria el 12 de marzo de 2008
DOUE L 159, 20.06.2009, p. 10

UE-4674 Decisión del Parlamento Europeo, del Consejo, de la Comisión, del Tribunal de Justicia, del Tribunal de Cuentas, del Comité Económico y Social Europeo y del Comité de las Regiones, de 26 de junio de 2009, relativa a la **organización y al funcionamiento de la Oficina de Publicaciones de la Unión Europea**
DOUE L 168, 30.06.2009, p. 41

UE-4675 Decisión 2009/532/CE del Consejo reunido en su formación de Jefes de Estado o de Gobierno, de 9 de julio de 2009, por la que se designa a la personalidad a la que se propone nombrar **Presidente de la Comisión para el período 2009-2014**
DOUE L 179, 10.07.2009, p. 61

UE-4676 **Modificaciones de las Instrucciones prácticas a las partes**
DOUE L 184, 16.07.2009, p. 8

UE-4677 **Modificaciones del reglamento de procedimiento del tribunal de primera instancia** de las comunidades europeas
DOUE L 184, 16.07.2009, p. 10

UE-4678 Reglamento (CE) n° 596/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de junio de 2009, por el que se adaptan a la Decisión 1999/468/CE del Consejo determinados actos sujetos al procedimiento establecido en el artículo 251 del Tratado en lo que se refiere al proce-

dimiento de reglamentación con control –**Adaptación al procedimiento de reglamentación con control**– Cuarta parte
DOUE L 188, 18.07.2009, p. 14

UE-4679 Reglamento (CE) nº 780/2009 de la Comisión, de 27 de agosto de 2009, por el que se establecen las normas de aplicación del artículo 28 bis, apartado 2, párrafo tercero, y del artículo 96, apartado 2, párrafo tercero, del **régimen aplicable a los otros agentes de las Comunidades Europeas (RAA)**
DOUE L 226, 28.08.2009, p. 3

UE-4680 Decisión 2009/577/CE del Consejo, de 27 de julio de 2009, por la que se nombra un **miembro titular español del Comité de las Regiones**
DOUE L 198, 30.07.2009, p. 56

UE-4681 Resolución del Parlamento Europeo, de 23 de abril de 2009, sobre la gestión y el control financieros de las agencias de la UE
DOUE L 255, 26.09.2009, p. 206

II. UNIÓN ADUANERA, LIBRE CIRCULACIÓN DE MERCANCÍAS Y POLÍTICA COMERCIAL

UE-4682 Decisión 2009/477/CE del Consejo, de 28 de mayo de 2009, por la que se publica en forma consolidada el texto del **Convenio aduanero relativo al transporte internacional de mercancías al amparo de los cuadernos TIR (Convenio TIR)** de 14 de noviembre de 1975, con sus correspondientes enmiendas
DOUE L 165, 26.06.2009, p. 1

UE-4683 Decisión del Consejo, de 25 de junio de 2009, relativa a la aplicación provisional y la celebración del Acuerdo entre la Comunidad Europea y la Confederación Suiza relativo a la facilitación de los controles y formalidades en el transporte de mercancías y a las medidas aduaneras de seguridad
Acuerdo entre la Comunidad Europea y la Confederación Suiza relativo a la facilitación de los controles y formalidades en el transporte de mercancías y a las medidas aduaneras de seguridad
DOUE L 199, 31.07.2009, p. 22 y 24

UE-4684 Reglamento (CE) n° 428/2009 del Consejo, de 5 de mayo de 2009, por el que se establece un **régimen comunitario de control de las exportaciones, la transferencia, el corretaje y el tránsito de productos de doble uso**
DOUE L 134, 29.05.2009, p. 1

UE-4685 Reglamento (CE) n° 563/2009 del Consejo, de 25 de junio de 2009, por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 2505/96, relativo a la apertura y modo de gestión de **contingentes arancelarios comunitarios autónomos para determinados productos agrícolas e industriales**
DOUE L 168, 30.06.2009, p. 1

UE-4686 Reglamento (CE) n° 625/2009 del Consejo, de 7 de julio de 2009, relativo al **régimen común aplicable a las importaciones de determinados terceros países**
DOUE L 185, 17.07.2009, p. 1

UE-4687 Reglamento (CE) n° 597/2009 del Consejo, de 11 de junio de 2009, sobre la defensa contra las importaciones subvencionadas originarias de países n° miembros de la Comunidad Europea (versión codificada)
DOUE L 188, 18.07.2009, p. 93

III. AGRICULTURA

UE-4688 Decisión 2009/393/CE del Consejo, de 18 de mayo de 2009, 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 124, 20.05.2009, p. 63

UE-4689 Decisión 2009/394/CE del Consejo, de 18 de mayo de 2009, 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 124, 20.05.2009, p. 64

UE-4690 Decisión 2009/404/CE del Consejo, de 25 de mayo de 2009, relativa a la celebración del Acuerdo entre la Comunidad

Europea y la Confederación Suiza que modifica el Acuerdo entre la Comunidad Europea y la Confederación Suiza sobre el comercio de productos agrícolas

Acuerdo entre la Comunidad Europea y la Confederación Suiza que modifica el **Acuerdo entre la Comunidad Europea y la Confederación Suiza sobre el comercio de productos agrícolas**

DOUE L 136, 30.05.2009, p. 1 y 2

UE-4691

Reglamento (CE) nº 267/2009 de la Comisión, de 1 de abril de 2009, que modifica el Reglamento (CE) nº 1295/2008 relativo a la **importación del lúpulo procedente de terceros países**

DOUE L 90, 2.04.2009, p. 3

UE-4692

Reglamento (CE) nº 288/2009 de la Comisión, de 7 de abril de 2009, por el que se establecen disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) nº 1234/2007 del Consejo en lo relativo a la concesión de una **ayuda comunitaria para la distribución de frutas y hortalizas, frutas y hortalizas transformadas y productos del plátano a los niños en los centros escolares**, en el marco de un plan de consumo de fruta en las escuelas

DOUE L 94, 8.04.2009, p. 38

UE-4693

Reglamento (CE) nº 316/2009 de la Comisión, de 17 de abril de 2009, que modifica 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 100, 18.04.2009, p. 3

UE-4694

Reglamento (CE) nº 363/2009 de la Comisión, de 4 de mayo de 2009, que modifica el Reglamento (CE) nº 1974/2006 por el que se establecen disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) nº 1698/2005 del Consejo relativo a la ayuda al desarrollo rural a través del **Fondo Europeo Agrícola de Desarrollo Rural (Feader)**

DOUE L 111, 5.05.2009, p. 5

UE-4695

Reglamento (CE) nº 370/2009 de la Comisión, de 6 de mayo de 2009, que 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

DOUE L 114, 7.05.2009, p. 3

UE-4696 Reglamento (CE) n° 380/2009 de la Comisión, de 8 de mayo de 2009, que modifica el Reglamento (CE) n° 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) n° 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 para la aplicación de la condicionalidad prevista en el Reglamento (CE) n° 479/2008 del Consejo
DOUE L 116, 9.05.2009, p. 9

UE-4697 Reglamento (CE) n° 388/2009 de la Comisión, de 12 de mayo de 2009, por el que se establecen las disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) n° 1234/2007 del Consejo en lo relativo al **régimen de importación y exportación de productos transformados a base de cereales y de arroz** (Versión codificada)
DOUE L 118, 13.05.2009, p. 72

UE-4698 Reglamento (CE) n° 408/2009 de la Comisión, de 18 de mayo de 2009, que modifica el Reglamento (CE) n° 793/2006 por el que se establecen disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) n° 247/2006 del Consejo por el que se establecen **medidas específicas en el sector agrícola en favor de las regiones ultraperiféricas de la Unión**
DOUE L 123, 19.05.2009, p. 62

UE-4699 Reglamento (CE) n° 411/2009 de la Comisión, de 18 de mayo de 2009, que modifica el Reglamento (CE) n° 798/2008, por el que se establece una lista de terceros países, territorios, zonas o compartimentos desde los cuales están permitidos la **importación en la Comunidad o el tránsito por la misma de aves de corral o productos derivados, junto con los requisitos de certificación veterinaria**
DOUE L 124, 20.05.2009, p. 3

UE-4700 Reglamento (CE) n° 433/2009 de la Comisión, de 26 de mayo de 2009, que modifica el Reglamento (CE) n° 1282/2006 de la Comisión en lo que respecta a los **certificados de exportación y a las restituciones por exportación de leche y productos lácteos**
DOUE L 128, 27.05.2009, p. 5

UE-4701 Reglamento (CE) n° 436/2009 de la Comisión, de 26 de mayo de 2009, por el que se establecen disposiciones de aplicación

del Reglamento (CE) nº 479/2008 del Consejo en lo que respecta al **registro vitícola, a las declaraciones obligatorias y a la recopilación de información para el seguimiento del mercado, a los documentos que acompañan al transporte de productos y a los registros que se han de llevar en el sector vitivinícola**

DOUE L 128, 27.05.2009, p. 15

UE-4702

Reglamento (CE) nº 451/2009 de la Comisión, de 29 de mayo de 2009, que modifica el Reglamento (CE) nº 883/2006, por el que se establecen las disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) nº 1290/2005 del Consejo en lo que se refiere a la contabilidad de los organismos pagadores, a las declaraciones de gastos y de ingresos y a las condiciones de reintegro de los gastos en el marco del **FEAGA** y del **FEADER**

DOUE L 135, 30.05.2009, p. 12

UE-4703

Reglamento (CE) nº 452/2009 de la Comisión, de 29 de mayo de 2009, que deroga el Reglamento (CE) nº 1898/2005 por el que se establecen las disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) nº 1255/1999 del Consejo en lo que respecta a las **medidas para la salida al mercado comunitario de la nata, la mantequilla y la mantequilla concentrada**

DOUE L 135, 30.05.2009, p. 15

UE-4704

Reglamento (CE) nº 459/2009 de la Comisión, de 29 de mayo de 2009, que modifica el Reglamento (CE) nº 1249/96 por el que se establecen disposiciones de aplicación del Reglamento (CEE) nº 1766/92 del Consejo en lo que concierne a los **derechos de importación en el sector de los cereales**

DOUE L 139, 5.06.2009, p. 3

UE-4705

Reglamento (CE) nº 472/2009 del Consejo, de 25 de mayo de 2009, por el que se modifica el Reglamento (CE) nº 637/2008 en lo relativo a los **programas nacionales de reestructuración para el sector del algodón**

DOUE L 144, 9.06.2009, p. 1

UE-4706

Reglamento (CE) nº 473/2009 del Consejo, de 25 de mayo de 2009, que modifica el Reglamento (CE) nº 1698/2005 relativo a la ayuda al desarrollo rural a través del **Fondo Europeo Agrícola de Desarrollo Rural (Feader)** y el Reglamento (CE) nº 1290/2005 sobre la financiación de la política agrícola común

DOUE L 144, 9.06.2009, p. 3

UE-4707 Reglamento (CE) n° 482/2009 de la Comisión, de 8 de junio de 2009, que modifica el Reglamento (CE) n° 1974/2006, por el que se establecen disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) n° 1698/2005 del Consejo, relativo a la ayuda al desarrollo rural a través del **Fondo Europeo Agrícola de Desarrollo Rural (Feader)**, y el Reglamento (CE) n° 883/2006, por el que se establecen las disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) n° 1290/2005 del Consejo en lo que se refiere a la contabilidad de los organismos pagadores, a las declaraciones de gastos y de ingresos y a las condiciones de reintegro de los gastos en el marco del **FEAGA** y del Feader
DOUE L 145, 10.06.2009, p. 17

UE-4708 Reglamento (CE) n° 484/2009 de la Comisión, de 9 de junio de 2009, que modifica el Reglamento (CE) n° 1975/2006 por el que se establecen disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) n° 1698/2005 del Consejo, en lo que respecta a la **aplicación de los procedimientos de control y la condicionalidad** en relación con las medidas de ayuda al desarrollo rural
DOUE L 145, 10.06.2009, p. 25

UE-4709 Reglamento (CE) n° 498/2009 de la Comisión, de 12 de junio de 2009, que modifica el Reglamento (CE) n° 639/2003 por el que se establecen disposiciones específicas de conformidad con el Reglamento (CE) n° 1254/1999 del Consejo por lo que respecta a los requisitos para la concesión de **restituciones por exportación en relación con el bienestar de los animales vivos de la especie bovina durante su transporte**
DOUE L 150, 13.06.2009, p. 3

UE-4710 Reglamento (CE) n° 508/2009 de la Comisión, de 15 junio 2009, que modifica el Reglamento (CE) n° 543/2008 por el que se establecen normas de desarrollo del Reglamento (CE) n° 1234/2007 del Consejo en lo que atañe a la **comercialización de carne de aves de corral**
DOUE L 151, 16.06.2009, p. 28

UE-4711 Reglamento (CE) n° 470/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de mayo de 2009, por el que se establecen procedimientos comunitarios para la fijación de los **límites de residuos de las sustancias farmacológicamente activas en los alimentos de origen animal**, se deroga el Reglamento (CEE) n° 2377/90 del Consejo y se modifican la Directiva 2001/82/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y el Reglamento (CE) n° 726/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo
DOUE L 152, 16.06.2009, p. 11

UE-4712 Reglamento (CE) n° 491/2009 del Consejo, de 25 de mayo de 2009, que modifica el Reglamento (CE) n° 1234/2007 por el que se crea una organización común de mercados agrícolas y se establecen disposiciones específicas para determinados productos agrícolas (**Reglamento único para las OCM**)
DOUE L 154, 17.06.2009, p. 1

UE-4713 Reglamento (CE) n° 537/2009 de la Comisión, de 19 de junio de 2009, que modifica el Reglamento (CE) n° 1235/2008 en lo que atañe a la **lista de terceros países de los que deben ser originarios determinados productos agrarios obtenidos mediante producción ecológica para poder ser comercializados en la Comunidad**
DOUE L 159, 20.06.2009, p. 6

UE-4714 Reglamento (CE) n° 542/2009 de la Comisión, de 23 de junio de 2009, por el que se abre una licitación en relación con una **ayuda para el almacenamiento privado de aceite de oliva**
DOUE L 161, 24.06.2009, p. 3

UE-4715 Reglamento (CE) n° 548/2009 de la Comisión, de 24 de junio de 2009, que modifica el Reglamento (CE) n° 760/2008, por el que se establecen disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) n° 1234/2007 del Consejo en lo que respecta a las **autorizaciones de uso de caseína y caseinatos en la fabricación de quesos**
DOUE L 162, 25.06.2009, p. 3

UE-4716 Reglamento (CE) n° 549/2009 de la Comisión, de 24 de junio de 2009, que modifica el Reglamento (CE) n° 214/2001, por el que se establecen las disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) n° 1255/1999 del Consejo en lo que respecta a las **medidas de intervención en el mercado de la leche desnatada en polvo**
DOUE L 162, 25.06.2009, p. 5

UE-4717 Reglamento (CE) n° 555/2009 de la Comisión, de 25 de junio de 2009, que modifica el Reglamento (CE) n° 318/2007, por el que se establecen **condiciones zoonitarias para la importación de determinadas aves en la Comunidad** y las correspondientes condiciones de cuarentena
DOUE L 164, 26.06.2009, p. 37

UE-4718 Reglamento (CE) n° 563/2009 del Consejo, de 25 de junio de 2009, por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 2505/96,

relativo a la apertura y modo de gestión de **contingentes arancelarios comunitarios autónomos para determinados productos agrícolas e industriales**
DOUE L 168, 30.06.2009, p. 1

UE-4719 Reglamento (CE) n° 571/2009 de la Comisión, de 30 de junio de 2009, que establece las disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) n° 1234/2007 del Consejo en lo que respecta al establecimiento de un **régimen de contingentes para la producción de fécula de patata**
DOUE L 171, 1.07.2009, p. 6

UE-4720 Reglamento (CE) n° 611/2009 de la Comisión, de 10 de julio de 2009, por el que se corrige el Reglamento (CE) n° 1276/2008 sobre el **control físico de las exportaciones de productos agrícolas que se beneficien de una restitución o de otros importes**
DOUE L 180, 11.07.2009, p. 15

UE-4721 Reglamento (CE) n° 612/2009 de la Comisión, de 7 de julio de 2009, por el que se establecen disposiciones comunes de aplicación del **régimen de restituciones por exportación de productos agrícolas**
DOUE L 186, 17.07.2009, p. 1

UE-4722 Reglamento (CE) n° 637/2009 de la Comisión, de 22 de julio de 2009, por el que se establecen disposiciones de aplicación referentes a la **adecuación de las denominaciones de las variedades de las especies de plantas agrícolas y especies hortícolas** (versión codificada)
DOUE L 191, 23.07.2009, p. 10

UE-4723 Reglamento (CE) n° 638/2009 de la Comisión, de 22 de julio de 2009, que modifica el Reglamento (CE) n° 1145/2008 de la Comisión por el que se establecen disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) n° 637/2008 del Consejo en lo que atañe a los **programas nacionales de reestructuración para el sector del algodón**
DOUE L 191, 23.07.2009, p. 15

UE-4724 Reglamento (CE) n° 639/2009 de la Comisión, de 22 de julio de 2009, por el que se establecen disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) n° 73/2009 del Consejo en lo referido a las **ayudas específicas**
DOUE L 191, 23.07.2009, p. 17

UE-4725 Reglamento (CE) n° 606/2009 de la Comisión, de 10 de julio de 2009, que fija determinadas disposiciones de aplicación del

Reglamento (CE) nº 479/2008 del Consejo en lo relativo a las **categorías de productos vitícolas, las prácticas enológicas y las restricciones aplicables**
DOUE L 193, 24.07.2009, p.1

UE-4726 Reglamento (CE) nº 607/2009 de la Comisión, de 14 de julio de 2009, por el que se establecen determinadas disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) nº 479/2008 del Consejo en lo que atañe a las **denominaciones de origen e indicaciones geográficas protegidas, a los términos tradicionales, al etiquetado y a la presentación de determinados productos vitivinícolas**
DOUE L 193, 24.07.2009, p. 60

UE-4727 Reglamento (CE) nº 669/2009 de la Comisión, de 24 de julio de 2009, por el que se aplica el Reglamento (CE) nº 882/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo en lo que respecta a la intensificación de los **controles oficiales de las importaciones de determinados piensos y alimentos de origen nº animal** y se modifica la Decisión 2006/504/CE
DOUE L 194, 25.07.2009, p. 11

UE-4728 Reglamento (CE) nº 698/2009 de la Comisión, de 31 de julio de 2009, por el que se establece una excepción al Reglamento (CE) nº 501/2008 por el que se establecen disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) nº 3/2008 del Consejo sobre **acciones de información y de promoción de los productos agrícolas en el mercado interior y en los mercados de terceros países**, en el caso de los programas de información y promoción de la leche y los **productos lácteos** en el mercado interior
DOUE L 201, 1.08.2009, p. 8

UE-4729 Reglamento (CE) nº 702/2009 de la Comisión, de 3 de agosto de 2009, que modifica y corrige el Reglamento (CE) nº 555/2008, por el que se establecen normas de desarrollo del Reglamento (CE) nº 479/2008 del Consejo, por el que se establece la **organización común del mercado vitivinícola**, en lo relativo a los programas de apoyo, el comercio con terceros países, el potencial productivo y los controles en el sector vitivinícola
DOUE L 202, 4.08.2009, p. 5

UE-4730 Reglamento (CE) nº 710/2009 de la Comisión, de 5 de agosto de 2009, que modifica el Reglamento (CE) nº 889/2008 por el que se establecen disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) nº 834/2007, en lo que respecta a la fijación de disposiciones de aplicación para la **producción ecológica de animales de la acuicultura y de algas marinas**
DOUE L 204, 6.08.2009, p. 15

UE-4731 Reglamento (CE) n° 740/2009 de la Comisión, de 12 de agosto de 2009, que modifica el Reglamento (CE) n° 1282/2006 en lo que respecta a las **restituciones por exportación de leche y productos lácteos**
DOUE L 209, 13.08.2009, p. 3

UE-4732 Reglamento (CE) n° 759/2009 de la Comisión, de 19 de agosto de 2009, por el que se modifica el anexo del Reglamento (CE) n° 21/2004 del Consejo, por el que se establece un **sistema de identificación y registro de los animales de las especies ovina y caprina**
DOUE L 215, 20.08.2009, p. 3

UE-4733 Reglamento (CE) n° 760/2009 de la Comisión, de 19 de agosto de 2009, que modifica el Reglamento (CE) n° 1741/2006, que establece las condiciones de concesión de la **restitución particular por exportación para las carnes deshuesadas de bovinos pesados machos incluidas en el régimen de depósito aduanero antes de la exportación**
DOUE L 215, 20.08.2009, p. 5

UE-4734 Reglamento (CE) n° 781/2009 de la Comisión, de 27 de agosto de 2009, que modifica el Reglamento (CE) n° 868/2008 relativo a la **ficha de explotación** que debe utilizarse para el **registro de las rentas de las explotaciones agrícolas** y el análisis del funcionamiento económico de esas explotaciones
DOUE L 226, 28.08.2009, p. 8

UE-4735 Reglamento (CE) n° 789/2009 de la Comisión, de 28 de agosto de 2009, por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 1266/2007 en lo que se refiere a la protección contra ataques de vectores y los requisitos mínimos de los **programas de seguimiento y vigilancia de la fiebre catarral ovina**
DOUE L 227, 29.08.2009, p. 1

UE-4736 Reglamento (CE) n° 792/2009 de la Comisión, de 31 de agosto de 2009, que establece las disposiciones de aplicación de la notificación a la Comisión por los Estados miembros de la información y los documentos relacionados con la ejecución de la organización común de mercados, el régimen de pagos directos, **la promoción de los productos agrícolas y los regímenes aplicables a las regiones ultraperiféricas y a las islas menores del Mar Egeo**
DOUE L 228, 1.09.2009, p. 3

UE-4737 Reglamento (CE) nº 767/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, sobre la **comercialización y la utilización de los piensos**, por el que se modifica el Reglamento (CE) nº 1831/2003 y se derogan las Directivas 79/373/CEE del Consejo, 80/511/CEE de la Comisión, 82/471/CEE del Consejo, 83/228/CEE del Consejo, 93/74/CEE del Consejo, 93/113/CE del Consejo y 96/25/CE del Consejo y la Decisión 2004/217/CE de la Comisión
DOUE L 229, 1.09.2009, p. 1

UE-4738 Reglamento (CE) nº 867/2009 de la Comisión, de 21 de septiembre de 2009, que modifica y corrige el Reglamento (CE) nº 1242/2008 por el que se establece una **tipología comunitaria de las explotaciones agrícolas**
DOUE L 248, 22.09.2009, p. 17

UE-4739 Reglamento (CE) nº 874/2009 de la Comisión, de 17 de septiembre de 2009, por el que se establecen disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) nº 2100/94 del Consejo en lo relativo al procedimiento ante la **Oficina Comunitaria de Variedades Vegetales**
DOUE L 251, 24.09.2009, p. 3

UE-4740 Directiva 2009/74/CE de la Comisión, de 26 de junio de 2009, por la que se modifican las Directivas 66/401/CEE, 66/402/CEE, 2002/55/CE y 2002/57/CE del Consejo, en lo que respecta a los **nombres botánicos de las plantas y los nombres científicos de otros organismos**, y determinados anexos de las Directivas 66/401/CEE, 66/402/CEE y 2002/57/CE, a la luz de la evolución del conocimiento científico y técnico
DOUE L 166, 27.06.2009, p. 40

UE-4741 Directiva 2009/97/CE de la Comisión, de 3 de agosto de 2009, que modifica las Directivas 2003/90/CE y 2003/91/CE, por las que se establecen disposiciones de aplicación a los fines del artículo 7 de la Directiva 2002/53/CE y del artículo 7 de la Directiva 2002/55/CE, ambas del Consejo, con respecto a los **caracteres que los exámenes deben analizar como mínimo y las condiciones mínimas para examinar determinadas variedades de especies de plantas agrícolas y hortícolas**
DOUE L 202, 4.08.2009, p. 29

UE-4742 Directiva 2009/106/CE de la Comisión, de 14 de agosto de 2009, por la que se modifica la Directiva 2001/112/CE del

Consejo relativa a los **zumos de frutas y otros productos similares destinados a la alimentación humana**

DOUE L 212, 15.08.2009, p. 42

UE-4743

Directiva 2009/118/CE de la Comisión, de 9 de septiembre de 2009, por la que se modifican los anexos II a V 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 239, 10.09.2009, p. 51

UE-4744

Decisión 2009/317/CE de la Comisión, de 6 de abril de 2009, por la que se modifica la Decisión 79/542/CEE del Consejo en lo que respecta al **transporte aéreo de animales**, al tránsito de animales a través de ciertos terceros países, a los certificados veterinarios de un tipo de carne de solípedos y al tránsito y almacenamiento de una determinada carne fresca *[notificada con el número C(2009) 2273]*
DOUE L 94, 8.04.2009, p. 100

UE-4745

Decisión 2009/434/CE del Consejo, de 25 de mayo de 2009, que modifica la Decisión 2006/493/CE por la que se establece el importe de la **ayuda comunitaria al desarrollo rural** para el período comprendido entre el 1 de enero de 2007 y el 31 de diciembre de 2013, su desglose anual y el importe mínimo destinado a regiones subvencionables por el objetivo de convergencia
DOUE L 144, 9.06.2009, p. 25

UE-4746

Decisión 2009/582/CE de la Comisión, de 29 de julio de 2009, relativa a la financiación de **medidas de emergencia específicas dirigidas a proteger de la rabia a la Comunidad**
DOUE L 198, 30.07.2009, p. 85

IV. PESCA

UE-4747

Decisión del Consejo, de 28 de mayo de 2009, relativa a la celebración de un Acuerdo en forma de Canje de Notas para la aplicación provisional del Acuerdo de asociación en el sector pesquero entre la Comunidad Europea y la República de Guinea
Acuerdo en forma de canje de notas para la aplicación provisional del Acuerdo de asociación en el sector pesquero entre la Comunidad Europea y la República de Guinea

Acuerdo de asociación en el sector pesquero entre la República de Guinea y la Comunidad Europea

DOUE L 156, 19.06.2009, p. 31, 33 y 35

UE-4748

Decisión 2009/550/CE del Consejo, de 5 de marzo de 2009, relativa a la aprobación de enmiendas al **Convenio sobre la futura cooperación multilateral en los caladeros del Atlántico Nororiental**, con vistas a establecer procedimientos de solución de controversias, ampliar el ámbito de aplicación del Convenio y revisar sus objetivos

DOUE L 184, 16.07.2009, p. 12

UE-4749

Reglamento (CE) n° 302/2009 del Consejo, de 6 de abril de 2009, por el que se establece un **plan de recuperación plurianual para el atún rojo del Atlántico oriental y el Mediterráneo**, se modifica el Reglamento (CE) n° 43/2009 y se deroga el Reglamento (CE) n° 1559/2007

DOUE L 96, 15.04.2009, p. 1

UE-4750

Reglamento (CE) n° 409/2009 de la Comisión, de 18 de mayo de 2009, que establece los coeficientes de conversión y los **códigos de presentación comunitarios utilizados para convertir el peso de pescado transformado en peso de pescado vivo** y por el que se modifica el Reglamento (CEE) n° 2807/83

DOUE L 123, 19.05.2009, p. 78

UE-4751

Reglamento (CE) n° 492/2009 del Consejo, de 25 de mayo de 2009, por el que se **derogan catorce Reglamentos obsoletos en el ámbito de la Política Pesquera Común**

DOUE L 149, 12.06.2009, p. 1

UE-4752

Reglamento (CE) n° 593/2009 de la Comisión, de 8 de julio de 2009, por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 43/2009 del Consejo en lo que se refiere a la **lista de buques que practican la pesca ilegal, n° declarada y n° reglamentada en el Atlántico Norte**

DOUE L 178, 9.07.2009, p. 12

UE-4753

Reglamento (CE) n° 621/2009 de la Comisión, de 14 de julio de 2009, por el que se **prohíbe la pesca de caballa** en las zonas VI, VII, VIIIa, VIIIb, VIIIc y VIIIe; en aguas de la CE de la zona Vb y en aguas internacionales de las zonas IIa, XII y XIV **por parte de los buques que enarbolan pabellón de España**

DOUE L 182, 15.07.2009, p. 31

UE-4754 Reglamento (CE) nº 624/2009 de la Comisión, de 15 de julio de 2009, por el que se **prohíbe la pesca de caballa** en las zonas VIIIc, IX y X; aguas de la CE de CPACO 34.1.1 **por parte de los buques que enarbolan pabellón de España**
DOUE L 184, 16.07.2009, p. 6

UE-4755 Reglamento (CE) nº 660/2009 de la Comisión, de 23 de julio de 2009, por el que se **prohíbe la pesca de maruca azul** en las zonas CIEM VI y 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 192, 24.07.2009, p. 61

UE-4756 Reglamento (CE) nº 679/2009 del Consejo, de 7 de julio de 2009, que modifica el Reglamento (CE) nº 1386/2007 por el que se establecen **medidas de conservación y control aplicables en la zona de regulación de la Organización de Pesquerías del Atlántico Noroeste**
DOUE L 197, 29.07.2009, p. 1

UE-4757 Reglamento (CE) nº 753/2009 del Consejo, de 27 de julio de 2009, que modifica el Reglamento (CE) nº 43/2009 en lo que atañe a las **posibilidades de pesca y a las condiciones asociadas para determinadas poblaciones de peces**
DOUE L 214, 19.08.2009, p. 1

UE-4758 Reglamento (CE) nº 754/2009 del Consejo, de 27 de julio de 2009, por el que se excluyen determinados grupos de buques del **régimen de gestión del esfuerzo pesquero** previsto en el capítulo III del Reglamento (CE) nº 1342/2008
DOUE L 214, 19.08.2009, p. 16

UE-4759 Reglamento (CE) nº 829/2009 de la Comisión, de 9 de septiembre de 2009, por el que se **prohíbe la pesca de granadero** en aguas comunitarias y aguas nº sometidas a la soberanía o jurisdicción de terceros países de las zonas Vb, VI y VII **por parte de los buques que enarbolan pabellón de España**
DOUE L 240, 11.09.2009, p. 26

UE-4760 Reglamento (CE) nº 855/2009 de la Comisión, de 17 de septiembre de 2009, por el que se **prohíbe la pesca de lenguado común** en la zona CIEM VIIIa y b **por parte de los buques que enarbolan pabellón de España**
DOUE L 246, 18.09.2009, p. 21

UE-4761 Decisión 2009/309/CE de la Comisión, de 1 de abril de 2009, por la que se **derogan 13 Decisiones obsoletas en el ámbito de la política pesquera común** [notificada con el número C(2009) 1096]
DOUE L 90, 2.04.2009, p. 24

UE-4762 Decisión 2009/447/CE del Consejo, de 25 de mayo de 2009, por la que se **deroga la Directiva 83/515/CEE y once Decisiones obsoletas en el ámbito de la Política Pesquera Común**
DOUE L 149, 12.06.2009, p. 62

V. LIBRE CIRCULACION DE LOS TRABAJADORES Y POLÍTICA SOCIAL

UE-4763 Directiva 2009/38/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de mayo de 2009, sobre la **constitución de un comité de empresa europeo** o de un procedimiento de información y consulta a los trabajadores en las empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria (versión refundida)
DOUE L 122, 16.05.2009, p. 28

UE-4764 Directiva 2009/13/CE del Consejo, de 16 de febrero de 2009, por la que se aplica el **Acuerdo celebrado entre las Asociaciones de Armadores de la Comunidad Europea (ECSA) y la Federación Europea de Trabajadores del Transporte (ETF) relativo al Convenio sobre el trabajo marítimo, 2006**, y se modifica la Directiva 1999/63/CE
DOUE L 124, 20.05.2009, p. 30

UE-4765 Decisión 2009/536/CE del Consejo, de 7 de julio de 2009, relativa a las **orientaciones para las políticas de empleo de los Estados miembros**
DOUE L 180, 11.07.2009, p. 16

VI. DERECHO DE ESTABLECIMIENTO Y LIBRE PRESTACIÓN DE SERVICIOS

UE-4766 Reglamento (CE) n° 279/2009 de la Comisión, de 6 de abril de 2009, por el que se modifica el anexo II de la Directiva 2005/36/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa al **reconocimiento de cualificaciones profesionales**
DOUE L 93, 7.04.2009, p. 11

UE-4767 Directiva 2009/27/CE de la Comisión, de 7 de abril de 2009, por la que se modifican determinados anexos de la Directiva 2006/49/CE del Parlamento Europeo y del Consejo en lo que respecta a las **disposiciones técnicas relativas a la gestión de riesgos**
DOUE L 94, 8.04.2009, p. 97

UE-4768 Directiva 2009/49/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de junio de 2009, por la que se modifican las Directivas 78/660/CEE y 83/349/CEE del Consejo en lo que respecta a determinados **requisitos de información de las medianas sociedades y a la obligación de confeccionar cuentas consolidadas**
DOUE L 164, 26.06.2009, p. 42

UE-4769 Directiva 2009/83/CE de la Comisión, de 27 de julio de 2009, por la que se modifican determinados anexos de la Directiva 2006/48/CE del Parlamento Europeo y del Consejo en lo que respecta a las **disposiciones técnicas relativas a la gestión de riesgos**
DOUE L 196, 28.07.2009, p. 14

UE-4770 Recomendación 2009/384/CE de la Comisión, de 30 de abril de 2009, sobre las **políticas de remuneración en el sector de los servicios financieros**
DOUE L 120, 15.05.2009, p. 22

UE-4771 Recomendación 2009/385/CE de la Comisión, de 30 de abril de 2009, que complementa las Recomendaciones 2004/913/CE y 2005/162/CE en lo que atañe al **sistema de remuneración de los consejeros de las empresas que cotizan en bolsa**
DOUE L 120, 15.05.2009, p. 28

VII. POLÍTICA DE TRANSPORTES

UE-4772 Decisión 2009/305/CE del Consejo, de 15 de septiembre de 2008, relativa a la firma del Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Estado de Israel sobre determinados aspectos de los servicios aéreos
Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Estado de Israel sobre determinados aspectos de los servicios aéreos
DOUE L 90, 2.04.2009, p. 9 y 10

UE-4773 Decisión 2009/432/CE del Consejo, de 4 de noviembre de 2008, relativa a la firma de un Protocolo que modifica el Acuerdo sobre transporte marítimo entre la Comunidad Europea y sus Estados miembros, por una parte, y el Gobierno de la República Popular China, por otra
Protocolo que modifica el Acuerdo sobre transporte marítimo entre la Comunidad Europea y sus Estados miembros, por una parte, y el Gobierno de la República Popular China, por otra
DOUE L 144, 9.06.2009, p. 20 y 21

UE-4774 Decisión 2009/510/CE del Consejo, de 22 de junio de 2009, relativa a la celebración del **Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Gobierno de Australia sobre determinados aspectos de los servicios aéreos**
DOUE L 173, 3.07.2009, p. 4

UE-4775 Decisión 2009/511/CE del Consejo, de 22 de junio de 2009, relativa a la celebración de un **Acuerdo entre la Comunidad Europea y los Emiratos Árabes Unidos sobre determinados aspectos de los servicios aéreos**
DOUE L 173, 3.07.2009, p. 5

UE-4776 Decisión 2009/512/CE del Consejo, de 22 de junio de 2009, relativa a la celebración del **Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Reino Hachemí de Jordania sobre determinados aspectos de los servicios aéreos**
DOUE L 173, 3.07.2009, p. 6

UE-4777 Decisión 2009/513/CE del Consejo, de 22 de junio de 2009, relativa a la celebración del **Acuerdo entre la Comunidad Europea y la República de Armenia sobre determinados aspectos de los servicios aéreos**
DOUE L 173, 3.07.2009, p. 7

UE-4778 Decisión 2009/514/CE del Consejo, de 22 de junio de 2009, relativa a la celebración del **Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Gobierno de Nepal sobre determinados aspectos de los servicios aéreos**
DOUE L 173, 3.07.2009, p. 8

UE-4779 Decisión 2009/515/CE del Consejo, de 22 de junio de 2009, relativa a la celebración del **Acuerdo entre la Comunidad**

Europea y el Estado de Israel sobre determinados aspectos de los servicios aéreos

DOUE L 173, 3.07.2009, p. 9

UE-4780

Decisión 2009/516/CE del Consejo, de 22 de junio de 2009, relativa a la celebración del **Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Gobierno de la República de la India sobre determinados aspectos de los servicios aéreos**

DOUE L 173, 3.07.2009, p. 10

UE-4781

Decisión 2009/517/CE del Consejo, de 22 de junio de 2009, relativa a la celebración del **Acuerdo entre la Comunidad Europea y la República Islámica de Pakistán sobre determinados aspectos de los servicios aéreos**

DOUE L 173, 3.07.2009, p. 11

UE-4782

Decisión 2009/469/CE del Consejo, de 30 de marzo de 2009, relativa a la celebración de un Acuerdo sobre seguridad en la aviación civil entre la Comunidad Europea y Canadá
Acuerdo sobre seguridad en la aviación civil entre la Comunidad Europea y Canadá

DOUE L 153, 17.06.2009, p. 10 y 11

UE-4783

Decisión 2009/477/CE del Consejo, de 28 de mayo de 2009, por la que se publica en forma consolidada el texto del **Convenio aduanero relativo al transporte internacional de mercancías al amparo de los cuadernos TIR (Convenio TIR)** de 14 de noviembre de 1975, con sus correspondientes enmiendas

DOUE L 165, 26.06.2009, p. 1

UE-4784

Reglamento (CE) n° 272/2009 de la Comisión, de 2 de abril de 2009, que completa las **normas básicas comunes sobre la seguridad de la aviación civil** establecidas en el anexo del Reglamento (CE) n° 300/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo

DOUE L 91, 3.04.2009, p. 7

UE-4785

Reglamento (CE) n° 298/2009 de la Comisión, de 8 de abril de 2009, 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 95, 9.04.2009, p. 16

UE-4786 Reglamento (CE) n° 352/2009 de la Comisión, de 24 de abril de 2009, relativo a la adopción de un **método común de seguridad para la evaluación y valoración del riesgo** con arreglo a lo dispuesto en el artículo 6, apartado 3, letra a), de la Directiva 2004/49/CE del Parlamento Europeo y del Consejo
DOUE L 108, 29.04.2009, p. 4

UE-4787 Reglamento (CE) n° 391/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, sobre **reglas y normas comunes para las organizaciones de inspección y reconocimiento de buques**
DOUE L 131, 28.05.2009, p. 11

UE-4788 Reglamento (CE) n° 392/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, sobre la **responsabilidad de los transportistas de pasajeros por mar en caso de accidente**
DOUE L 131, 28.05.2009, p. 24

UE-4789 Reglamento (CE) n° 483/2009 de la Comisión, de 9 de junio de 2009, que modifica el Reglamento (CE) n° 820/2008 por el que se establecen **medidas para la aplicación de las normas básicas comunes de seguridad aérea**
DOUE L 145, 10.06.2009, p. 23

UE-4790 Reglamento (CE) n° 487/2009 del Consejo, de 25 de mayo de 2009, relativo a la **aplicación del artículo 81, apartado 3, del Tratado a determinadas categorías de acuerdos y prácticas concertadas en el sector del transporte aéreo** (Versión codificada)
DOUE L 148, 11.06.2009, p. 1

UE-4791 Reglamento (CE) n° 545/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de junio de 2009, por el que se modifica el Reglamento (CEE) n° 95/93 relativo a **normas comunes para la asignación de franjas horarias en los aeropuertos comunitarios**
DOUE L 167, 29.06.2009, p. 24

UE-4792 Reglamento (CE) n° 619/2009 de la Comisión, de 13 de Julio de 2009, 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 182, 15.07.2009, p. 4

UE-4793 Reglamento (CE) n° 690/2009 de la Comisión, de 30 de julio de 2009, que modifica el Reglamento (CE) n° 216/2008 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**, y se deroga la Directiva 91/670/CEE del Consejo, el Reglamento (CE) n° 1592/2002 y la Directiva 2004/36/CE
DOUE L 199, 31.07.2009, p. 6

UE-4794 Directiva 2009/46/CE de la Comisión, de 24 de abril de 2009, por la que se modifica la Directiva 2006/87/CE del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se establecen las **prescripciones técnicas de las embarcaciones de la navegación interior**
DOUE L 109, 30.04.2009, p. 14

UE-4795 Directiva 2009/26/CE de la Comisión, de 6 de abril de 2009, por la que se modifica la Directiva 96/98/CE del Consejo sobre **equipos marinos**
DOUE L 113, 6.05.2009, p. 1

UE-4796 Directiva 2009/15/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, sobre reglas y **normas comunes para las organizaciones de inspección y reconocimiento de buques** y para las actividades correspondientes de las administraciones marítimas
DOUE L 131, 28.05.2009, p. 47

UE-4797 Directiva 2009/16/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, sobre el **control de los buques por el Estado rector del puerto**
DOUE L 131, 28.05.2009, p. 57

UE-4798 Directiva 2009/17/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, por la que se modifica la Directiva 2002/59/CE relativa al establecimiento de un **sistema comunitario de seguimiento y de información sobre el tráfico marítimo**
DOUE L 131, 28.05.2009, p. 101

UE-4799 Directiva 2009/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, por la que se establecen los **principios fundamentales que rigen la investigación de accidentes en el sector del transporte marítimo** y se modifican las Directivas 1999/35/CE del Consejo y 2002/59/CE del Parlamento Europeo y del Consejo
DOUE L 131, 28.05.2009, p. 114

UE-4800 Directiva 2009/20/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, relativa al **seguro de los propietarios de buques para las reclamaciones de Derecho marítimo**
DOUE L 131, 28.05.2009, p. 128

UE-4801 Directiva 2009/21/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, sobre el cumplimiento de las **obligaciones del Estado de abanderamiento**
DOUE L 131, 28.05.2009, p. 132

UE-4802 Directiva 2009/56/CE de la Comisión, de 12 de junio de 2009, que corrige, en lo que se refiere a su fecha de transposición, la Directiva 2008/126/CE, por la que se modifica la Directiva 2006/87/CE del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se establecen las **prescripciones técnicas de las embarcaciones de la navegación interior**
DOUE L 150, 13.06.2009, p. 5

UE-4803 Directiva 2009/45/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de mayo de 2009, sobre las reglas y **normas de seguridad aplicables a los buques de pasaje** (Versión refundida)
DOUE L 163, 25.06.2009, p. 1

UE-4804 Decisión nº 357/2009/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de abril de 2009, relativa a un **procedimiento de examen y consulta previos para determinadas disposiciones legales, reglamentarias o administrativas previstas por los Estados miembros en el sector de los transportes** (Versión codificada)
DOUE L 109, 30.04.2009, p. 37

UE-4805 Decisión 2009/491/CE de la Comisión, de 16 de junio de 2009, relativa a los criterios que deben aplicarse a la hora de decidir en qué **casos la actuación de una organización puede considerarse una amenaza inaceptable para la seguridad y el medio ambiente** [notificada con el número C(2009) 4398]
DOUE L 162, 25.06.2009, p. 6

UE-4806 Decisión 2009/561/CE de la Comisión, de 22 de julio de 2009, por la que se modifica la Decisión 2006/679/CE en lo que se refiere a la aplicación de la **especificación técnica de interoperabilidad relativa al subsistema de control y mando y señalización del sistema ferroviario trans-europeo convencional** [notificada con el número C(2009) 5607]
DOUE L 194, 25.07.2009, p. 60

VIII. POLÍTICA DE LA COMPETENCIA

UE-4807 Decisión 2009/586/CE del Consejo, de 16 de febrero de 2009, relativa a la celebración del Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Gobierno de la República de Corea sobre cooperación en materia de actividades contrarias a la competencia
Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Gobierno de la República de Corea sobre cooperación en materia de actividades contrarias a la competencia
 DOUE L 202, 4.08.2009, p. 35 y 36

UE-4808 Reglamento (CE) n° 282/2009 del Consejo, de 6 de abril de 2009, que modifica el Reglamento (CE) n° 1212/2005 por el que se establece un **derecho antidumping definitivo** sobre las importaciones de determinadas piezas moldeadas originarias de la República Popular China
 DOUE L 94, 8.04.2009, p. 1

UE-4809 Reglamento (CE) n° 283/2009 del Consejo, de 6 de abril de 2009, que modifica el Reglamento (CE) n° 1858/2005 por el que se establece un **derecho antidumping definitivo** sobre las importaciones de cables de acero originarios, entre otros países, de la India
 DOUE L 94, 8.04.2009, p. 5

UE-4810 Reglamento (CE) n° 383/2009 del Consejo, de 5 de mayo de 2009, por el que se establece un **derecho antidumping definitivo** y se percibe definitivamente el derecho provisional impuesto sobre las importaciones de determinados alambres y cordones de alambre de acero sin aliar de pretensado y postensado (alambres y cordones para hormigón pretensado) originarios de la República Popular China
 DOUE L 118, 13.05.2009, p. 1

UE-4811 Reglamento (CE) n° 393/2009 del Consejo, de 11 de mayo de 2009, por el que se establece un **derecho antidumping definitivo** y se percibe definitivamente el derecho provisional establecido sobre las importaciones de determinadas velas, cirios y artículos similares originarios de la República Popular China
 DOUE L 119, 14.05.2009, p. 1

UE-4812 Reglamento (CE) n° 412/2009 del Consejo, de 18 de mayo de 2009, que modifica el Reglamento (CE) n° 428/2005 por el que se establece un **derecho antidumping definitivo** sobre las importaciones de fibras sintéticas discontinuas de poliéster originarias de la República Popular

China y de Arabia Saudí, por el que se modifica el Reglamento (CE) nº 2852/2000 por el que se establece un derecho antidumping definitivo sobre las importaciones de fibras sintéticas discontinuas de poliéster originarias de la República de Corea y por el que se da por concluido el procedimiento antidumping relativo a tales importaciones originarias de Taiwán
DOUE L 125, 21.05.2009, p. 1

UE-4813 Reglamento (CE) nº 499/2009 del Consejo, de 11 de junio de 2009, por el que se amplía el **derecho antidumping definitivo** establecido por el Reglamento (CE) nº 1174/2005 sobre las importaciones de transpaletas manuales y sus partes esenciales originarias de la República Popular China a las importaciones del mismo producto procedente de Tailandia, haya sido declarado originario de Tailandia o nº
DOUE L 151, 16.06.2009, p. 1

UE-4814 Reglamento (CE) nº 500/2009 del Consejo, de 11 de junio de 2009, que modifica el Reglamento (CE) nº 1212/2005 por el que se establece un **derecho antidumping definitivo** sobre las importaciones de determinadas piezas moldeadas originarias de la República Popular China
DOUE L 151, 16.06.2009, p. 6

UE-4815 Reglamento (CE) nº 573/2009 de la Comisión, de 29 de junio de 2009, por el que se inicia la reconsideración con respecto a un «nuevo exportador» del Reglamento (CE) nº 1338/2006 del Consejo, por el que se establece un **derecho antidumping definitivo** sobre las importaciones de cueros y pieles agamuzados originarios de la República Popular China, y por el que se deroga el derecho aplicable a las importaciones de un productor exportador de ese país y se someten a registro dichas importaciones
DOUE L 172, 2.07.2009, p. 3

UE-4816 Reglamento (CE) nº 598/2009 del Consejo, de 7 de julio de 2009, por el que se establece un **derecho compensatorio definitivo** y se percibe definitivamente el derecho provisional establecido sobre las importaciones de biodiésel originario de los Estados Unidos de América
DOUE L 179, 10.07.2009, p. 1

UE-4817 Reglamento (CE) nº 599/2009 del Consejo, de 7 de julio de 2009, por el que se establece un **derecho antidumping definitivo** y se percibe definitivamente el derecho provisional establecido sobre las importaciones de biodiésel originario de los Estados Unidos de América
DOUE L 179, 10.07.2009, p. 26

UE-4818 Reglamento (CE) nº 681/2009 del Consejo, de 27 de julio de 2009, que pone fin a la reconsideración, en relación con un nuevo exportador, del Reglamento (CE) nº 192/2007, por el que se establece un **derecho antidumping definitivo** sobre las importaciones de determinado politereftalato de etileno originario, entre otros países, de Malasia, restablece el derecho aplicable a las importaciones de un exportador de ese país y pone fin al registro de dichas importaciones
DOUE L 197, 29.07.2009, p. 18

UE-4819 Reglamento (CE) nº 703/2009 del Consejo, de 27 de julio de 2009, por el que se establece un **derecho antidumping definitivo** y se percibe definitivamente el derecho provisional sobre las importaciones de alambión originario de la República Popular China y por el que se concluye el procedimiento referente a las importaciones de alambión originario de la República de Moldova y de Turquía
DOUE L 203, 5.08.2009, p. 1

UE-4820 Reglamento (CE) nº 768/2009 del Consejo, de 17 de agosto de 2009, por el que se modifica el Reglamento (CE) nº 1890/2005, por el que se establece un **derecho antidumping definitivo** sobre las importaciones de determinadas sujeciones de acero inoxidable y sus partes originarias, entre otros países, de Vietnam
DOUE L 221, 25.08.2009, p. 1

UE-4821 Reglamento (CE) nº 825/2009 del Consejo, de 7 de septiembre de 2009, por el que se modifica el Reglamento (CE) nº 1659/2005 del Consejo por el que se establece un **derecho antidumping definitivo** sobre las importaciones de determinados ladrillos de magnesia originarios de la República Popular China
DOUE L 240, 11.09.2009, p. 1

UE-4822 Reglamento (CE) nº 826/2009 del Consejo, de 7 de septiembre de 2009, que modifica el Reglamento (CE) nº 1659/2005 por el que se establece un **derecho antidumping definitivo** sobre las importaciones de determinados ladrillos de magnesia originarios de la República Popular China
DOUE L 240, 11.09.2009, p. 7

UE-4823 Reglamento (CE) nº 847/2009 del Consejo, de 15 de septiembre de 2009, por el que se modifica el Reglamento (CE) nº 682/2007 por el que se impone un **derecho antidumping definitivo**

impuesto a las importaciones de determinado maíz dulce en grano preparado o conservado originario de Tailandia
DOUE L 246, 18.09.2009, p. 1

UE-4824 Decisión 2009/612/CE de la Comisión, de 10 de marzo de 2009, relativa a la **medida C 5/2000 (ex NN 118/97) ejecutada por España en favor de la empresa SNIACE SA, ubicada en Torrelavega, Cantabria**, y por la que se modifica la Decisión 1999/395/CE [notificada con el número C(2009) 1479]
DOUE L 210, 14.08.2009, p. 4

UE-4825 **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 n^o presenta objeciones
DOUE C 80, 3.04.2009, p. 4

UE-4826 **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 n^o presenta objeciones
DOUE L 98, 17.04.2009, p. 1

UE-4827 **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 n^o presenta objeciones
DOUE C 91, 21.04.2009, p. 1

UE-4828 **Autorización de ayudas estatales** en virtud de los artículos 87 y 88 del Tratado CE — Casos en los que la Comisión n^o formula objeciones
DOUE C 98, 29.04.2009, p. 1

UE-4829 **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 n^o presenta objeciones
DOUE C 106, 8.05.2009, p. 21

UE-4830 **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 n^o presenta objeciones
DOUE C 108, 12.05.2009, p. 4

UE-4831 **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 n^o presenta objeciones
DOUE C 122, 30.05.2009, p. 1

UE-4832 **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 n^o presenta objeciones
DOUE C 123, 3.06.2009, p. 5

UE-4833 **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 n^o presenta objeciones
DOUE C 125, 5.06.2009, p. 6

UE-4834 **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 n^o presenta objeciones
DOUE C 143, 24.06.2009, p. 4

UE-4835 **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 n^o presenta objeciones
DOUE C 145, 25.06.2009, p. 4

UE-4836 **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 n^o presenta objeciones
DOUE C 145, 25.06.2009, p. 6

UE-4837 **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 n^o presenta objeciones
DOUE C 146, 26.06.2009, p. 1

UE-4838 **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 n^o presenta objeciones
DOUE C 148, 30.06.2009, p. 4

UE-4839 **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 n^o presenta objeciones
DOUE C 160, 14.07.2009, p. 1

UE-4840 **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 n^o presenta objeciones
DOUE C 162, 15.07.2009, p. 5

UE-4841 **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 n^o presenta objeciones
DOUE C 165, 17.07.2009, p. 1

UE-4842 **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 n^o presenta objeciones
DOUE C 172, 24.07.2009, p. 1

UE-4843 **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 n^o presenta objeciones
DOUE C 173, 25.07.2009, p. 1

UE-4844 **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 n^o presenta objeciones
DOUE C 174, 28.07.2009, p. 1

UE-4845 **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 n^o presenta objeciones
DOUE C 189, 12.08.2009, p. 1

UE-4846 **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 n^o presenta objeciones
DOUE C 209, 4.09.2009, p. 1

UE-4847 **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 212, 5.09.2009, p. 5 y 9

UE-4848 **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 216, 10.09.2009, p.1

UE-4849 **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 234, 29.09.2009, p.1

IX. FISCALIDAD

UE-4850 Reglamento (CE) nº 684/2009 de la Comisión, de 24 de julio de 2009, por el que se establecen disposiciones de aplicación de la Directiva 2008/118/CE del Consejo en lo que respecta a los **procedimientos informatizados aplicables a la circulación de productos sujetos a impuestos especiales en régimen suspensivo**
DOUE L 197, 29.07.2009, p. 24

UE-4851 Directiva 2009/47/CE del Consejo, de 5 de mayo de 2009, por la que se modifica la Directiva 2006/112/CE en lo que respecta a los tipos reducidos del **impuesto sobre el valor añadido**
DOUE L 116, 9.05.2009, p. 18

UE-4852 Directiva 2009/55/CE del Consejo, de 25 de mayo de 2009, relativa a las **exenciones fiscales aplicables a las introducciones definitivas de bienes personales de los particulares procedentes de un Estado miembro** (Versión codificada)
DOUE L 145, 10.06.2009, p. 36

UE-4853 Directiva 2009/69/CE del Consejo, de 25 de junio de 2009, por la que se modifica la Directiva 2006/112/CE relativa al sistema común del **impuesto sobre el valor** añadido en lo que respecta a la evasión fiscal vinculada a la importación
DOUE L 175, 4.07.2009, p. 12

X. POLÍTICA ECONOMICA Y MONETARIA Y LIBRE CIRCULACIÓN DE CAPITALES

UE-4854 Reglamento (CE) nº 431/2009 del Consejo, de 18 de mayo de 2009, que modifica el Reglamento (CE) nº 332/2002 por el que se establece un mecanismo de **ayuda financiera a medio plazo a las balanzas de pagos de los Estados miembros**
DOUE L 128, 27.05.2009, p. 1

UE-4855 Reglamento (CE) nº 479/2009 del Consejo, de 25 de mayo de 2009, relativo a la aplicación del **Protocolo sobre el procedimiento aplicable en caso de déficit excesivo**, anejo al Tratado constitutivo de la Comunidad Europea (Versión codificada)
DOUE L 145, 10.06.2009, p. 1

UE-4856 Decisión 2009/328/CE del Banco Central Europeo, de 19 de marzo de 2009, que modifica la Decisión BCE/2004/2 por la que se adopta el **Reglamento interno del Banco Central Europeo (BCE/2009/5)**
DOUE L 100, 18.04.2009, p. 10

UE-4857 Decisión 2009/338/CE del Banco Central Europeo, de 19 de marzo de 2009, sobre la creación del Consejo del **Programa TARGET2-Securities** (BCE/2009/6)
DOUE L 102, 22.04.2009, p. 12

UE-4858 Decisión 2009/417/CE del Consejo, de 27 de abril de 2009, sobre la existencia de un **déficit excesivo en España**
DOUE L 135, 30.05.2009, p. 25

UE-4859 Orientación 2009/390/CE del Banco Central Europeo, de 7 de mayo de 2009, por la que se modifica la Orientación BCE/2007/2 sobre el **sistema automatizado transeuropeo de transferencia urgente para la liquidación bruta en tiempo real (TARGET2)** (BCE/2009/9)
DOUE L 123, 19.05.2009, p. 94

UE-4860 Orientación 2009/391/CE del Banco Central Europeo, de 7 de mayo de 2009, por la que se modifica la Orientación BCE/2000/7 sobre los **instrumentos y procedimientos de la política monetaria del Eurosistema** (BCE/2009/10)
DOUE L 123, 19.05.2009, p. 99

UE-4861 Orientación 2009/429/CE del Banco Central Europeo, de 28 de mayo de 2009, por la que se modifica la Orientación BCE/2006/4 sobre la prestación por el Eurosistema de **servicios de gestión de reservas en euros a bancos centrales y países n° pertenecientes a la zona del euro y a organizaciones internacionales** (BCE/2009/11)
DOUE L 139, 5.06.2009, p. 34

UE-4862 Orientación 2009/595/CE del Banco Central Europeo, de 17 de julio de 2009, por la que se modifica la Orientación BCE/2006/16, sobre el **régimen jurídico de la contabilidad y la información financiera en el Sistema Europeo de Bancos Centrales** (BCE/2009/18)
DOUE L 202, 4.08.2009, p. 65

UE-4863 Orientación 2009/627/CE del Banco Central Europeo, de 31 de julio de 2009, sobre las **estadísticas de las finanzas públicas (refundición)** (BCE/2009/20)
DOUE L 228, 1.09.2009, p. 25

UE-4864 Recomendación 2009/531/CE del Consejo, de 25 de junio de 2009, relativa a la actualización en 2009 de las **Orientaciones Generales de Política Económica de los Estados miembros y de la Comunidad y a la ejecución de las políticas de empleo de los Estados miembros**
DOUE L 183, 15.07.2009, p. 1

XI. RELACIONES EXTERIORES Y COOPERACIÓN AL DESARROLLO

UE-4865 Decisión 2009/305/CE del Consejo, de 15 de septiembre de 2008, relativa a la firma del Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Estado de Israel sobre determinados aspectos de los servicios aéreos
Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Estado de Israel sobre determinados aspectos de los servicios aéreos
DOUE L 90, 2.04.2009, p. 9 y 10

UE-4866 Decisión 2009/306/CE del Consejo, de 30 de marzo de 2009, relativa a la renovación y la modificación del **Acuerdo sobre cooperación científica y tecnológica entre la Comunidad Europea y el Gobierno de los Estados Unidos de América**
DOUE L 90, 2.04.2009, p. 20

UE-4867 Decisión 2009/313/CE del Consejo, de 30 de marzo de 2009, relativa a la renovación del **Acuerdo de cooperación científica y tecnológica entre la Comunidad Europea y el Gobierno de la Federación de Rusia**
DOUE L 92, 4.04.2009, p. 3

UE-4868 Decisión 2009/332/CE, Euratom del Consejo y de la Comisión, de 26 de febrero de 2009, relativa a la celebración del Acuerdo de Estabilización y Asociación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República de Albania, por otra **Acuerdo de Estabilización y Asociación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República de Albania, por otra**
DOUE L 107, 28.04.2009, p. 165 y 166

UE-4869 Decisión 2009/404/CE del Consejo, de 25 de mayo de 2009, relativa a la celebración del Acuerdo entre la Comunidad Europea y la Confederación Suiza que modifica el Acuerdo entre la Comunidad Europea y la Confederación Suiza sobre el comercio de productos agrícolas **Acuerdo entre la Comunidad Europea y la Confederación Suiza que modifica el Acuerdo entre la Comunidad Europea y la Confederación Suiza sobre el comercio de productos agrícolas**
DOUE L 136, 30.05.2009, p. 1 y 2

UE-4870 Decisión 2009/432/CE del Consejo, de 4 de noviembre de 2008, relativa a la firma de un Protocolo que modifica el Acuerdo sobre transporte marítimo entre la Comunidad Europea y sus Estados miembros, por una parte, y el Gobierno de la República Popular China, por otra **Protocolo que modifica el Acuerdo sobre transporte marítimo entre la Comunidad Europea y sus Estados miembros, por una parte, y el Gobierno de la República Popular China, por otra**
DOUE L 144, 9.06.2009, p. 20 y 21

UE-4871 Decisión 2009/403/CE n° 1/2009 del Comité mixto establecido mediante el **Acuerdo entre la Comunidad Europea del Carbón y del Acero y la República de Turquía** sobre el comercio de los productos regulados por el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero, de 24 de febrero de 2009, por la que se modifica el Protocolo n° 1 del Acuerdo
DOUE L 142, 6.06.2009, p. 1

UE-4872

Decisión 2009/469/CE del Consejo, de 30 de marzo de 2009, relativa a la celebración de un Acuerdo sobre seguridad en la aviación civil entre la Comunidad Europea y Canadá

Acuerdo sobre seguridad en la aviación civil entre la Comunidad Europea y Canadá

DOUE L 153, 17.06.2009, p. 10 y 11

UE-4873

Decisión del Consejo, de 28 de mayo de 2009, relativa a la celebración de un Acuerdo en forma de Canje de Notas para la aplicación provisional del Acuerdo de asociación en el sector pesquero entre la Comunidad Europea y la República de Guinea

Acuerdo en forma de canje de notas para la aplicación provisional del Acuerdo de asociación en el sector pesquero entre la Comunidad Europea y la República de Guinea

Acuerdo de asociación en el sector pesquero entre la República de Guinea y la Comunidad Europea

DOUE L 156, 19.06.2009, p. 31, 33 y 35

UE-4874

Decisión 2009/501/CE del Consejo, de 19 de enero de 2009, relativa a la celebración de un Acuerdo por el que se renueva el Acuerdo sobre cooperación científica y tecnológica entre la Comunidad Europea y el Gobierno de la República de la India

Acuerdo por el que se renueva el Acuerdo de cooperación científica y tecnológica entre la Comunidad Europea y el Gobierno de la República de la India

DOUE L 171, 1.07.2009, p. 17 y 19

UE-4875

Decisión 2009/502/CE del Consejo, de 19 de enero de 2009, relativa a la celebración, en nombre de la Comunidad, del Acuerdo de cooperación científica y tecnológica entre la Comunidad Europea, por una parte, y el Gobierno de Nueva Zelanda, por la otra

Acuerdo de cooperación científica y tecnológica entre la Comunidad Europea y el Gobierno de Nueva Zelanda

DOUE L 171, 1.07.2009, p. 27 y 28

UE-4876

Decisión 2009/510/CE del Consejo, de 22 de junio de 2009, relativa a la celebración del **Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Gobierno de Australia sobre determinados aspectos de los servicios aéreos**

DOUE L 173, 3.07.2009, p. 4

UE-4877

Decisión 2009/511/CE del Consejo, de 22 de junio de 2009, relativa a la celebración de un **Acuerdo entre la Comunidad**

Europea y los Emiratos Árabes Unidos sobre determinados aspectos de los servicios aéreos

DOUE L 173, 3.07.2009, p. 5

UE-4878

Decisión 2009/512/CE del Consejo, de 22 de junio de 2009, relativa a la celebración del **Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Reino Hachemí de Jordania sobre determinados aspectos de los servicios aéreos**

DOUE L 173, 3.07.2009, p. 6

UE-4879

Decisión 2009/513/CE del Consejo, de 22 de junio de 2009, relativa a la celebración del **Acuerdo entre la Comunidad Europea y la República de Armenia sobre determinados aspectos de los servicios aéreos**

DOUE L 173, 3.07.2009, p. 7

UE-4880

Decisión 2009/514/CE del Consejo, de 22 de junio de 2009, relativa a la celebración del **Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Gobierno de Nepal sobre determinados aspectos de los servicios aéreos**

DOUE L 173, 3.07.2009, p. 8

UE-4881

Decisión 2009/515/CE del Consejo, de 22 de junio de 2009, relativa a la celebración del **Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Estado de Israel sobre determinados aspectos de los servicios aéreos**

DOUE L 173, 3.07.2009, p. 9

UE-4882

Decisión 2009/516/CE del Consejo, de 22 de junio de 2009, relativa a la celebración del **Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Gobierno de la República de la India sobre determinados aspectos de los servicios aéreos**

DOUE L 173, 3.07.2009, p. 10

UE-4883

Decisión 2009/517/CE del Consejo, de 22 de junio de 2009, relativa a la celebración del **Acuerdo entre la Comunidad Europea y la República Islámica de Pakistán sobre determinados aspectos de los servicios aéreos**

DOUE L 173, 3.07.2009, p. 11

UE-4884

Decisión del Consejo, de 28 de noviembre de 2008, relativa a la celebración de un Acuerdo en forma de Canje de Notas entre

la Comunidad Europea y Barbados, Belice, la República del Congo, la República de Costa de Marfil, la República de las Islas Fiyi, la República Cooperativa de Guyana, Jamaica, la República de Kenia, la República de Madagascar, la República de Malawi, la República de Mauricio, la República de Mozambique, la Federación de San Cristóbal y Nieves, la República de Surinam, el Reino de Suazilandia, la República Unida de Tanzania, la República de Trinidad y Tobago, la República de Uganda, la República de Zambia y la República de Zimbabue sobre los precios garantizados del azúcar de caña para los períodos de entrega de 2006/2007, 2007/2008, 2008/2009 y 1 de julio de 2009 a 30 de septiembre de 2009 y a la celebración de un Acuerdo en forma de Canje de Notas entre la Comunidad Europea y la República de la India sobre los precios garantizados del azúcar de caña para los mismos períodos de entrega

Acuerdo en forma de Canje de Notas entre la Comunidad Europea y Barbados, Belice, la República del Congo, la República de Costa de Marfil, la República de las Islas Fiyi, la República Cooperativa de Guyana, Jamaica, la República de Kenia, la República de Madagascar, la República de Malawi, la República de Mauricio, la República de Mozambique, la Federación de San Cristóbal y Nieves, la República de Surinam, el Reino de Suazilandia, la República Unida de Tanzania, la República de Trinidad y Tobago, la República de Uganda, la República de Zambia y la República de Zimbabue sobre los precios garantizados del azúcar de caña para los períodos de entrega de 2006/2007, 2007/2008, 2008/2009 y 1 de julio de 2009 a 30 de septiembre de 2009

Acuerdo en forma de Canje de Notas entre la Comunidad Europea y la República de la India sobre los precios garantizados del azúcar de caña para los períodos de entrega de 2006/2007, 2007/2008, 2008/2009 y 1 de julio de 2009 a 30 de septiembre de 2009

DOUE L 198, 30.07.2009, p. 39, 41 y 48

UE-4885 Decisión del Consejo, de 25 de junio de 2009, relativa a la aplicación provisional y la celebración del Acuerdo entre la Comunidad Europea y la Confederación Suiza relativo a la facilitación de los controles y formalidades en el transporte de mercancías y a las medidas aduaneras de seguridad

Acuerdo entre la Comunidad Europea y la Confederación Suiza relativo a la facilitación de los controles y formalidades en el transporte de mercancías y a las medidas aduaneras de seguridad

DOUE L 199, 31.07.2009, p. 22 y 24

UE-4886 Decisión 2009/586/CE del Consejo, de 16 de febrero de 2009, relativa a la celebración del Acuerdo entre la Comunidad

Europea y el Gobierno de la República de Corea sobre cooperación en materia de actividades contrarias a la competencia

Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Gobierno de la República de Corea sobre cooperación en materia de actividades contrarias a la competencia

DOUE L 202, 4.08.2009, p. 35 y 36

XII. ENERGÍA

UE-4887

Decisión 2009/488/CE, EURATOM de la Comisión, de 11 de junio de 2009, sobre la celebración de un **Memorándum de Acuerdo entre la Comisión Europea y la Organización Europea de Investigación Nuclear (CERN)**
DOUE L 161, 24.06.2009, p. 13

UE-4888

Reglamento (CE) nº 663/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, por el que se establece un **programa de ayuda a la recuperación económica mediante la concesión de asistencia financiera comunitaria a proyectos del ámbito de la energía**
DOUE L 200, 31.07.2009, p. 31

UE-4889

Reglamento (CE) nº 713/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, por el que se crea la **Agencia de Cooperación de los Reguladores de la Energía**
DOUE L 211, 14.08.2009, p. 1

UE-4890

Directiva 2009/28/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, relativa al **fomento del uso de energía procedente de fuentes renovables** y por la que se modifican y se derogan las Directivas 2001/77/CE y 2003/30/CE
DOUE L 140, 5.06.2009, p. 16

UE-4891

Directiva 2009/71/Euratom del Consejo, de 25 de junio de 2009, por la que se establece un **marco comunitario para la seguridad nuclear de las instalaciones nucleares**
DOUE L 172, 2.07.2009, p. 18

UE-4892

Decisión 2009/410/Euratom del Consejo, de 25 de mayo de 2009, por la que se aprueba un **Programa de Investigación Complementario que realizará el Centro Común de Investigación para la Comunidad Europea de la Energía Atómica**
DOUE L 132, 29.05.2009, p. 13

UE-4893 Decisión 2009/548/CE de la Comisión, de 30 de junio de 2009, por la que se establece un **modelo para los planes de acción nacionales en materia de energía renovable** en virtud de la Directiva 2009/28/CE del Parlamento Europeo y del Consejo [notificada con el número C(2009) 5174] (1)
DOUE L 182, 15.07.2009, p. 33

XIII POLÍTICA INDUSTRIAL Y MERCADO INTERIOR

UE-4894 Reglamento (CE) nº 297/2009 de la Comisión, de 8 de abril de 2009, que modifica el Reglamento (CE) nº 1277/2005 de la Comisión por el que se establecen **normas de aplicación** para el Reglamento (CE) nº 273/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, **sobre precursores de drogas**, y para el Reglamento (CE) nº 111/2005 del Consejo, por el que se establecen **normas para la vigilancia del comercio de precursores de drogas entre la Comunidad y terceros países**
DOUE L 95, 9.04.2009, p. 13

UE-4895 Reglamento (CE) nº 450/2009 de la Comisión, de 29 de mayo de 2009, sobre **materiales y objetos activos e inteligentes destinados a entrar en contacto con alimentos**
DOUE L 135, 30.05.2009, p. 3

UE-4896 Reglamento (CE) nº 385/2009 de la Comisión, de 7 de mayo de 2009, que sustituye el anexo IX de la Directiva 2007/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, por la que se crea un **marco para la homologación de los vehículos de motor y de los remolques**, sistemas, componentes y unidades técnicas independientes destinados a dichos vehículos («Directiva marco»)
DOUE L 118, 13.05.2009, p. 13

UE-4897 Reglamento (CE) nº 469/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de mayo de 2009, relativo al **certificado complementario de protección para los medicamentos (Versión codificada)**
DOUE L 152, 16.06.2009, p. 1

UE-4898 Reglamento (CE) nº 595/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de junio de 2009, relativo a la **homologación de los vehículos de motor y los motores en lo concerniente a las emisiones de los vehículos pesados (Euro VI)** y al acceso a la información sobre reparación y

mantenimiento de vehículos y por el que se modifica el Reglamento (CE) nº 715/2007 y la Directiva 2007/46/CE y se derogan las Directivas 80/1269/CEE, 2005/55/CE y 2005/78/CE
DOUE L 188, 18.07.2009, p. 1

UE-4899 Reglamento (CE) nº 668/2009 de la Comisión, de 24 de julio de 2009, por el que se aplica el Reglamento (CE) nº 1394/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo respecto a la **evaluación y la certificación de datos sobre calidad y datos nº clínicos relativos a medicamentos de terapia avanzada desarrollados por microempresas y pequeñas y medianas empresas**
DOUE L 194, 25.07.2009, p. 7

UE-4900 Reglamento (CE) nº 631/2009 de la Comisión, de 22 de julio de 2009, por el que se establecen las normas de desarrollo del anexo I del Reglamento (CE) nº 78/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la **homologación de vehículos en lo que se refiere a la protección de los peatones y otros usuarios vulnerables de la vía pública**, por el que se modifica la Directiva 2007/46/CE y por el que se derogan las Directivas 2003/102/CE y 2005/66/CE
DOUE L 195, 25.07.2009, p. 1

UE-4901 Reglamento (CE) nº 661/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, relativo a los requisitos de **homologación de tipo referentes a la seguridad general de los vehículos de motor, sus remolques y sistemas, componentes y unidades técnicas independientes a ellos destinados**
DOUE L 200, 31.07.2009, p. 1

UE-4902 Reglamento (CE) nº 698/2009 de la Comisión, de 31 de julio de 2009, por el que se establece una excepción al Reglamento (CE) nº 501/2008 por el que se establecen disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) nº 3/2008 del Consejo sobre **acciones de información y de promoción de los productos agrícolas en el mercado interior y en los mercados de terceros países**, en el caso de los programas de información y promoción de la **leche y los productos lácteos en el mercado interior**
DOUE L 201, 1.08.2009, p. 8

UE-4903 Reglamento (CE) nº 714/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, relativo a las **condiciones de**

acceso a la red para el comercio transfronterizo de electricidad y por el que se deroga el Reglamento (CE) nº 1228/2003
DOUE L 211, 14.08.2009, p. 15

UE-4904 Reglamento (CE) nº 715/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, sobre las **condiciones de acceso a las redes de transporte de gas natural** y por el que se deroga el Reglamento (CE) nº 1775/2005
DOUE L 211, 14.08.2009, p. 36

UE-4905 Reglamento (CE) nº 761/2009 de la Comisión, de 23 de julio de 2009, que modifica, con vistas a su adaptación al progreso técnico, el Reglamento (CE) nº 440/2008, por el que se establecen métodos de ensayo de acuerdo con el Reglamento (CE) nº 1907/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, relativo al **registro, la evaluación, la autorización y la restricción de las sustancias y preparados químicos (REACH)**
DOUE L 220, 24.08.2009, p 1

UE-4906 Reglamento (CE) nº 790/2009 de la Comisión, de 10 de agosto de 2009, que modifica, a efectos de su adaptación al progreso técnico y científico, el Reglamento (CE) nº 1272/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo sobre **clasificación, etiquetado y envasado de sustancias y mezclas**
DOUE L 235, 5.09.2009, p. 1

UE-4907 Reglamento (CE) nº 839/2009 de la Comisión, de 15 de septiembre de 2009, que modifica el Reglamento (CE) nº 1126/2008 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 Norma Internacional de Contabilidad (NIC) 39
DOUE L 244, 16.09.2009, p. 6

UE-4908 Directiva 2009/36/CE de la Comisión, de 16 de abril de 2009, por la que se modifica la Directiva 76/768/CEE del Consejo, sobre **productos cosméticos**, a fin de adaptar su anexo III al progreso técnico
DOUE L 98, 17.04.2009, p. 31

UE-4909 Directiva 2009/34/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, sobre las disposiciones comunes a los **instrumentos de medida y a los métodos de control metroológico (versión refundida)**
DOUE L 106, 28.04.2009, p. 7

UE-4910 Directiva 2009/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, relativa a las **materias que pueden añadirse a los medicamentos para su coloración (versión refundida)**
DOUE L 109, 30.04.2009, p. 10

UE-4911 Directiva 2009/24/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, sobre la **protección jurídica de programas de ordenador (Versión codificada)**
DOUE L 111, 5.05.2009, p. 16

UE-4912 Directiva 2009/3/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de marzo de 2009, por la que se modifica la Directiva 80/181/CEE del Consejo relativa a la **aproximación de las legislaciones de los Estados miembros sobre unidades de medida**
DOUE L 114, 7.05.2009, p. 10

UE-4913 Directiva 2009/23/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, relativa a los **instrumentos de pesaje de funcionamiento nº automático (Versión codificada)**
DOUE L 122, 16.05.2009, p. 6

UE-4914 Directiva 2009/39/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de mayo de 2009, relativa a los **productos alimenticios destinados a una alimentación especial (versión refundida)**
DOUE L 124, 20.05.2009, p. 21

UE-4915 Directiva 2009/32/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, relativa a la **aproximación de las legislaciones de los Estados miembros sobre los disolventes de extracción utilizados en la fabricación de productos alimenticios y de sus ingredientes (versión refundida)**
DOUE L 141, 6.06.2009, p. 3

UE-4916 Directiva 2009/40/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de mayo de 2009, relativa a la **inspección técnica de los vehículos a motor y de sus remolques (versión refundida)**
DOUE L 141, 6.06.2009, p. 12

UE-4917 Directiva 2009/43/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de mayo de 2009, sobre la simplificación de los términos y las condiciones de las transferencias de **productos relacionados con la defensa dentro de la Comunidad**
DOUE L 146, 10.06.2009, p. 1

UE-4918 Directiva 2009/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de mayo de 2009, por la que se modifican la Directiva 98/26/CE sobre la **firmeza de la liquidación en los sistemas de pagos y de liquidación de valores** y la Directiva 2002/47/CE sobre **acuerdos de garantía financiera, en lo relativo a los sistemas conectados y a los derechos de crédito**
DOUE L 146, 10.06.2009, p. 37

UE-4919 Directiva 2009/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de junio de 2009, sobre **explotación y comercialización de aguas minerales naturales (Versión refundida)**
DOUE L 164, 26.06.2009, p. 45

UE-4920 Directiva 2009/53/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de junio de 2009, por la que se modifican la Directiva 2001/82/CE y la Directiva 2001/83/CE, en lo relativo a las **variaciones de los términos de las autorizaciones de comercialización de medicamentos**
DOUE L 168, 30.06.2009, p. 33

UE-4921 Directiva 2009/48/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de junio de 2009, sobre la seguridad de los juguetes
DOUE L 170, 30.06.2009, p. 1

UE-4922 Directiva 2009/58/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, relativa a los **dispositivos de remolque y de marcha atrás de los tractores agrícolas o forestales de ruedas (versión codificada)**
DOUE L 198, 30.07.2009, p. 4

UE-4923 Directiva 2009/59/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, relativa a los retrovisores de los **tractores agrícolas o forestales de ruedas (versión codificada)**
DOUE L 198, 30.07.2009, p. 9

UE-4924 Directiva 2009/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, sobre la velocidad máxima por construcción y las plataformas de carga de los **tractores agrícolas o forestales de ruedas (versión codificada)**
DOUE L 198, 30.07.2009, p. 15

UE-4925 Directiva 2009/62/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, relativa al emplazamiento para el

montaje de la placa posterior de matrícula de los **vehículos de motor de dos o tres ruedas (versión codificada)**

DOUE L 198, 30.07.2009, p. 20

UE-4926 Directiva 2009/66/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, sobre el dispositivo de dirección de los **tractores agrícolas o forestales de ruedas (versión codificada)**

DOUE L 201, 1.08.2009, p. 11

UE-4927 Directiva 2009/76/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, relativa al nivel sonoro en los oídos de los conductores de **tractores agrícolas o forestales de ruedas (versión codificada)**

DOUE L 201, 1.08.2009, p. 16

UE-4928 Directiva 2009/79/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, relativa a los dispositivos de retención para pasajeros de los **vehículos de motor de dos ruedas (versión codificada)**

DOUE L 201, 1.08.2009, p. 29

UE-4929 Directiva 2009/80/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, relativa a la identificación de los mandos, testigos e indicadores de los **vehículos de motor de dos o tres ruedas (versión codificada)**

DOUE L 202, 4.08.2009, p. 16

UE-4930 Directiva 2009/61/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, relativa a la instalación de los dispositivos de alumbrado y de señalización luminosa en los **tractores agrícolas o forestales con ruedas (versión codificada)**

DOUE L 203, 5.08.2009, p. 19

UE-4931 Directiva 2009/68/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, relativa a la homologación de los dispositivos de alumbrado y señalización luminosa de los **tractores, agrícolas o forestales, de ruedas (versión codificada)**

DOUE L 203, 5.08.2009, p. 52

UE-4932 Directiva 2009/72/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, sobre normas comunes para el **mercado interior de la electricidad** y por la que se deroga la Directiva 2003/54/CE

DOUE L 211, 14.08.2009, p. 55

UE-4933 Directiva 2009/73/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, sobre normas comunes para el **mercado interior del gas natural** y por la que se deroga la Directiva 2003/55/CE
DOUE L 211, 14.08.2009, p. 94

UE-4934 Directiva 2009/63/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, sobre determinados elementos y características de los **tractores agrícolas o forestales de ruedas (versión codificada)**
DOUE L 214, 19.08.2009, p. 23

UE-4935 Directiva 2009/64/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, relativa a la **supresión de parásitos radio-eléctricos (compatibilidad electromagnética) producidos por los tractores agrícolas o forestales**
DOUE L 215, 20.08.2009, p. 1

UE-4936 Directiva 2009/81/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, sobre coordinación de los **procedimientos de adjudicación de determinados contratos de obras, de suministro y de servicios por las entidades o poderes adjudicadores en los ámbitos de la defensa y la seguridad**, y por la que se modifican las Directivas 2004/17/CE y 2004/18/CE
DOUE L 215, 20.08.2009, p. 76

UE-4937 Directiva 2009/67/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, relativa a la instalación de dispositivos de alumbrado y de señalización luminosa en los **vehículos de motor de dos o tres ruedas**
DOUE L 222, 25.08.2009, p. 1

UE-4938 Directiva 2009/112/CE de la Comisión, de 25 de agosto de 2009, que modifica la Directiva 91/439/CEE del Consejo sobre el **permiso de conducción**
DOUE L 223, 26.08.2009, p. 26

UE-4939 Directiva 2009/113/CE de la Comisión, de 25 de agosto de 2009, que modifica la Directiva 2006/126/CE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre el **permiso de conducción**
DOUE L 223, 26.08.2009, p. 31

UE-4940 Directiva 2009/78/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, relativa al caballete de apoyo de los **vehículos de motor de dos ruedas**
DOUE L 231, 3.09.2009, p. 8

UE-4941 Directiva 2009/120/CE de la Comisión, de 14 de septiembre de 2009, que modifica la Directiva 2001/83/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, por la que se establece un **código comunitario sobre medicamentos para uso humano, en lo que se refiere a los medicamentos de terapia avanzada**
DOUE L 242, 15.09.2009, p. 3

UE-4942 Directiva 2009/121/CE de la Comisión, de 14 de septiembre de 2009, por la que se modifican, a efectos de su adaptación al progreso técnico, los anexos I y V de la Directiva 2008/121/CE del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a las **denominaciones textiles**
DOUE L 242, 15.09.2009, p. 13

UE-4943 Directiva 2009/122/CE de la Comisión, de 14 de septiembre de 2009, 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 242, 15.09.2009, p. 14

UE-4944 Decisión 2009/348/CE de la Comisión, de 23 de abril de 2009, por la que se autoriza la comercialización de **licopeno como nuevo ingrediente alimentario** con arreglo al Reglamento (CE) nº 258/97 del Parlamento Europeo y del Consejo [notificada con el número C(2009) 2975]
DOUE L 106, 28.04.2009, p. 55

UE-4945 Decisión 2009/433/CE del Consejo, de 5 de mayo de 2009, relativa a la adhesión de la Comunidad Europea al Reglamento nº 61 de la Comisión Económica para Europa de las Naciones Unidas sobre prescripciones uniformes relativas a la **homologación de los vehículos industriales en lo que respecta a los salientes exteriores situados por delante del panel trasero de la cabina**
DOUE L 144, 9.06.2009, p. 24

UE-4946 Decisión 2009/490/CE de la Comisión, de 23 de junio de 2009, sobre los requisitos de seguridad que deben cumplir las **normas europeas para reproductores de música personales** de conformidad con la Directiva 2001/95/CE del Parlamento Europeo y del Consejo
DOUE L 161, 24.06.2009, p. 38

UE-4947 Decisión nº 716/2009/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de septiembre de 2009, por la que se instituye un

programa comunitario destinado a respaldar determinadas actividades en el ámbito de los servicios financieros, de la información financiera y de la auditoría

DOUE L 253, 25.09.2009, p. 8

UE-4948

Recomendación 2009/329/CE de la Comisión, de 26 de marzo de 2009, sobre directrices para la protección de datos en el **Sistema de Información del Mercado Interior (IMI)** [notificada con el número C(2009) 2041]

DOUE L 100, 18.04.2009, p. 12

UE-4949

Recomendación 2009/524/CE de la Comisión, de 29 de junio de 2009, sobre **medidas para mejorar el funcionamiento del mercado único**

DOUE L 176, 7.07.2009, p. 17

XIV. POLÍTICA REGIONAL, COORDINACIÓN DE LOS INSTRUMENTOS ESTRUCTURALES Y REDES TRANSEUROPEAS

UE-4950

Reglamento (CE) n° 284/2009 del Consejo, de 7 de abril de 2009, que modifica el Reglamento (CE) n° 1083/2006 por el que se establecen las disposiciones generales relativas al **Fondo Europeo de Desarrollo Regional, al Fondo Social Europeo y al Fondo de Cohesión**, por lo que se refiere a determinadas disposiciones relativas a la gestión financiera

DOUE L 94, 8.04.2009, p. 10

UE-4951

Reglamento (CE) n° 396/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de mayo de 2009, por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 1081/2006 en lo que respecta al **Fondo Social Europeo** para ampliar los tipos de costes subvencionables por el FSE

DOUE L 126, 21.05.2009, p. 1

UE-4952

Reglamento (CE) n° 397/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de mayo de 2009, que modifica el Reglamento (CE) n° 1080/2006, relativo al **Fondo Europeo de Desarrollo Regional**, por lo que se refiere a la subvencionabilidad de las inversiones en eficiencia energética y energías renovables en las viviendas

DOUE L 126, 21.05.2009, p. 3

UE-4953

Reglamento (CE) No 846/2009 de la Comisión de 1 de septiembre de 2009 que modifica el Reglamento (CE)

nº 1828/2006, por el que se fijan normas de desarrollo para el Reglamento (CE) nº 1083/2006 del Consejo, por el que se establecen las disposiciones generales relativas al **Fondo Europeo de Desarrollo Regional, al Fondo Social Europeo y al Fondo de Cohesión**, y el Reglamento (CE) nº 1080/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, relativo al Fondo Europeo de Desarrollo Regional
DOUE L 250, 23.09.2009, p. 1

UE-4954 Reglamento (CE) nº 560/2009 de la Comisión, de 26 de junio de 2009, que modifica el Reglamento (CE) nº 874/2004 por el que se establecen normas de política de interés general relativas a la **aplicación y a las funciones del dominio de primer nivel «.eu», así como los principios en materia de registro**
DOUE L 166, 27.06.2009, p. 3

UE-4955 Reglamento (CE) nº 544/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de junio de 2009, por el que se modifican el Reglamento (CE) nº 717/2007 relativo a la **itinerancia en las redes públicas de telefonía móvil en la Comunidad** y la Directiva 2002/21/CE relativa a un **marco regulador común de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas**
DOUE L 167, 29.06.2009, p. 12

UE-4956 Decisión 2009/334/CE de la Comisión, de 20 de abril de 2009, por la que se crea un **grupo de expertos sobre la seguridad de los sistemas GNSS europeos**
DOUE L 101, 21.04.2009, p. 22

UE-4957 Decisión 2009/343/CE de la Comisión, de 21 de abril de 2009, que modifica la Decisión 2007/131/CE 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(2009) 2787]
DOUE L 105, 25.04.2009, p. 9

UE-4958 Decisión 2009/381/CE de la Comisión, de 13 de mayo de 2009, por la que se modifica la Decisión 2006/771/CE sobre la **armonización del espectro radioeléctrico para su uso por dispositivos de corto alcance** [notificada con el número C(2009) 3710]
DOUE L 119, 14.05.2009, p. 32

UE-4959 Decisión 2009/449/CE de la Comisión, de 13 de mayo de 2009, relativa a la **selección de operadores de sistemas paneuropeos que prestan servicios móviles por satélite (SMS)** [notificada con el número C(2009) 3746]
DOUE L 149, 12.06.2009, p. 65

UE-4960 Recomendación 2009/396/CE de la Comisión, de 7 de mayo de 2009, sobre el tratamiento normativo de las **tarifas de terminación de la telefonía fija y móvil en la UE**
DOUE L 124, 20.05.2009, p. 67

XV. PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE, DEL CONSUMIDOR Y DE LA SALUD

UE-4961 Reglamento (CE) n° 278/2009 de la Comisión, de 6 de abril de 2009, por el que se desarrolla la Directiva 2005/32/CE del Parlamento Europeo y del Consejo en lo concerniente a los **requisitos de diseño ecológico aplicables a la eficiencia media en activo de las fuentes de alimentación externas y a su consumo de energía eléctrica durante el funcionamiento en vacío**
DOUE L 93, 7.04.2009, p. 3

UE-4962 Reglamento (CE) n° 407/2009 de la Comisión, de 14 de mayo de 2009, que modifica el 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**
DOUE L 123, 19.05.2009, p. 3

UE-4963 Reglamento (CE) n° 398/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, que modifica el 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** en lo relativo a las competencias de ejecución atribuidas a la Comisión
DOUE L 126, 21.05.2009, p. 5

UE-4964 Reglamento (CE) n° 401/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, relativo a la **Agencia Europea del Medio Ambiente y a la Red Europea de Información y de Observación sobre el Medio Ambiente (versión codificada)**
DOUE L 126, 21.05.2009, p. 13

UE-4965 Reglamento (CE) n° 443/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, por el que se establecen normas de comportamiento en materia de **emisiones de los turismos nuevos como parte del enfoque integrado de la Comunidad para reducir las emisiones de CO2 de los vehículos ligeros**
DOUE L 140, 5.06.2009, p. 1

UE-4966 Reglamento (CE) n° 640/2009 de la Comisión, de 22 de julio de 2009, por el que se aplica la Directiva 2005/32/CE del Parlamento Europeo y del Consejo en lo relativo a los **requisitos de diseño ecológico para los motores eléctricos**
DOUE L 191, 23.07.2009, p. 26

UE-4967 Reglamento (CE) n° 641/2009 de la Comisión, de 22 de julio de 2009, por el que se desarrolla la Directiva 2005/32/CE del Parlamento Europeo y del Consejo en lo relativo a los **requisitos de diseño ecológico aplicables a los circuladores sin prensaestopas independientes y a los circuladores sin prensaestopas integrados en productos**
DOUE L 191, 23.07.2009, p. 35

UE-4968 Reglamento (CE) n° 642/2009 de la Comisión, de 22 de julio de 2009, por el que se desarrolla la Directiva 2005/32/CE del Parlamento Europeo y del Consejo respecto de los **requisitos de diseño ecológico aplicables a las televisiones**
DOUE L 191, 23.07.2009, p. 42

UE-4969 Reglamento (CE) n° 643/2009 de la Comisión, de 22 de julio de 2009, por el que se aplica la Directiva 2005/32/CE del Parlamento Europeo y del Consejo en lo relativo a los **requisitos de diseño ecológico aplicables a los aparatos de refrigeración domésticos**
DOUE L 191, 23.07.2009, p. 53

UE-4970 Reglamento (CE) n° 859/2009 de la Comisión, de 18 de septiembre de 2009, por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 244/2009 en lo relativo a los **requisitos de diseño ecológico sobre radiación ultravioleta de las lámparas de uso doméstico n° direccionales**
DOUE L 247, 19.09.2009, p. 3

UE-4971 Directiva 2009/33/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, relativa a la **promoción de vehículos de transporte por carretera limpios y energéticamente eficientes**
DOUE L 120, 15.05.2009, p. 5

UE-4972 Directiva 2009/22/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, relativa a las **acciones de cesación en materia de protección de los intereses de los consumidores (Versión codificada)**
DOUE L 110, 1.05.2009, p. 30

UE-4973 Directiva 2009/41/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de mayo de 2009, relativa a la **utilización confinada de microorganismos modificados genéticamente (versión refundida)**
DOUE L 125, 21.05.2009, p. 75

UE-4974 Directiva 2009/28/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, relativa al **fomento del uso de energía procedente de fuentes renovables** y por la que se modifican y se derogan las Directivas 2001/77/CE y 2003/30/CE
DOUE L 140, 5.06.2009, p. 16

UE-4975 Directiva 2009/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, por la que se modifica la Directiva 2003/87/CE para perfeccionar y ampliar el **régimen comunitario de comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero**
DOUE L 140, 5.06.2009, p. 63

UE-4976 UE-4976 Directiva 2009/30/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, por la que se modifica la Directiva 98/70/CE en relación con las **especificaciones de la gasolina, el diésel y el gasóleo**, se introduce un mecanismo para controlar y reducir las emisiones de gases de efecto invernadero, se modifica la Directiva 1999/32/CE del Consejo en relación con las especificaciones del combustible utilizado por los buques de navegación interior y se deroga la Directiva 93/12/CEE
DOUE L 140, 5.06.2009, p. 88

UE-4977 Directiva 2009/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, relativa al **almacenamiento geológico de dióxido de carbono** y por la que se modifican la Directiva 85/337/CEE del Consejo, las Directivas 2000/60/CE, 2001/80/CE, 2004/35/CE, 2006/12/CE, 2008/1/CE y el Reglamento (CE) n° 1013/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo
DOUE L 140, 5.06.2009, p. 114

UE-4978 Directiva 2009/90/CE de la Comisión, de 31 de julio de 2009, por la que se establecen, de conformidad con la Directiva

2000/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, las **especificaciones técnicas del análisis químico y del seguimiento del estado de las aguas**
DOUE L 201, 1.08.2009, p. 36

UE-4979 Decisión nº 406/2009/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, sobre el **esfuerzo de los Estados miembros para reducir sus emisiones de gases de efecto invernadero** a fin de cumplir los compromisos adquiridos por la Comunidad hasta 2020
DOUE L 140, 5.06.2009, p. 136

UE-4980 Decisión 2009/543/CE de la Comisión, de 13 de agosto de 2008, por la que se establecen los criterios ecológicos para la concesión de la **etiqueta ecológica comunitaria a las pinturas y barnices de exterior** [notificada con el número C(2008) 4452]
DOUE L 181, 14.07.2009, p. 27

UE-4981 Decisión 2009/544/CE de la Comisión, de 13 de agosto de 2008, por la que se establecen los criterios ecológicos para la concesión de la **etiqueta ecológica comunitaria a las pinturas y barnices de interior** [notificada con el número C(2008) 4453]
DOUE L 181, 14.07.2009, p. 39

UE-4982 Decisión 2009/563/CE de la Comisión, de 9 de julio de 2009, por la que se establecen los criterios ecológicos para la concesión de la **etiqueta ecológica comunitaria al calzado** [notificada con el número C(2009) 5612]
DOUE L 196, 28.07.2009, p. 27

UE-4983 Decisión 2009/564/CE de la Comisión, de 9 de julio de 2009, por la que se establecen los criterios ecológicos para la concesión de la **etiqueta ecológica comunitaria al servicio de camping** [notificada con el número C(2009) 5618]
DOUE L 196, 28.07.2009, p. 36

UE-4984 Decisión 2009/567/CE de la Comisión, de 9 de julio de 2009, por la que se establecen los criterios ecológicos para la concesión de la **etiqueta ecológica comunitaria a los productos textiles** [notificada con el número C(2009) 4595]
DOUE L 197, 29.07.2009, p. 70

UE-4985 Decisión 2009/568/CE de la Comisión, de 9 de julio de 2009, por la que se establecen los criterios ecológicos para la conce-

sión de la **etiqueta ecológica comunitaria al papel tisú** [notificada con el número C(2009) 4596]

DOUE L 197, 29.07.2009, p. 87

UE-4986

Decisión 2009/578/CE de la Comisión, de 9 de julio de 2009, por la que se establecen los criterios ecológicos para la concesión de la **etiqueta ecológica comunitaria a los servicios de alojamiento turístico** [notificada con el número C(2009) 5619]

DOUE L 198, 30.07.2009, p. 57

UE-4987

Decisión 2009/607/CE de la Comisión, de 9 de julio de 2009, por la que se establecen los criterios ecológicos para la concesión de la **etiqueta ecológica comunitaria a los revestimientos rígidos** [notificada con el número C(2009) 5613]

DOUE L 208, 12.08.2009, p. 21

UE-4988

Decisión 2009/598/CE de la Comisión, de 9 de julio de 2009, por la que se establecen los criterios para la concesión de la **etiqueta ecológica comunitaria a los colchones** [notificada con el número C(2009) 4597]

DOUE L 203, 5.08.2009, p. 65

UE-4989

Recomendación 2009/527/Euratom de la Comisión, de 7 de julio de 2009, para el establecimiento de un **sistema seguro y eficaz de transmisión de documentos e información** en relación con las disposiciones de la Directiva 2006/117/Euratom del Consejo

DOUE L 177, 8.07.2009, p. 5

UE-4990

Recomendación 2009/C 151/01 del Consejo, de 9 de junio de 2009, sobre la **seguridad de los pacientes, en particular la prevención y lucha contra las infecciones relacionadas con la asistencia sanitaria**

DOUE C 151, 3.07.2009, p. 1

UE-4991

Recomendación 2009/C 151/02 del Consejo, de 8 de junio de 2009, relativa a una **acción en el ámbito de las enfermedades raras**

DOUE C 151, 3.07.2009, p. 7

XVI. INFORMACIÓN, EDUCACIÓN Y CULTURA, POLÍTICA DE LA JUVENTUD

UE-4992

Reglamento (CE) n° 290/2009 del Banco Central Europeo, de 31 de marzo de 2009, por el que se modifica el Reglamento

(CE) n° 63/2002 (BCE/2001/18) sobre las **estadísticas de los tipos de interés que las instituciones financieras monetarias aplican a los depósitos y préstamos frente a los hogares y las sociedades n° financieras** (BCE/2009/7)
DOUE L 94, 8.04.2009, p. 75

UE-4993 Reglamento (CE) n° 329/2009 de la Comisión, de 22 de abril de 2009, por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 1165/98 del Consejo sobre las **estadísticas coyunturales, en lo relativo a actualización de la lista de variables, la frecuencia de la elaboración de las estadísticas y los niveles de desglose y agregación aplicables a las variables**
DOUE L 103, 23.04.2009, p. 3

UE-4994 Reglamento (CE) n° 330/2009 de la Comisión, de 22 de abril de 2009, por el que se establecen normas de desarrollo del Reglamento (CE) n° 2494/95 del Consejo en lo que respecta a las **normas mínimas para el tratamiento de los productos de temporada en los índices de precios de consumo armonizados (IPCA)**
DOUE L 103, 23.04.2009, p. 6

UE-4995 Reglamento (CE) n° 399/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 1172/98 del Consejo, sobre la relación **estadística de los transportes de mercancías por carretera**, en lo que se refiere a las competencias de ejecución atribuidas a la Comisión
DOUE L 126, 21.05.2009, p. 9

UE-4996 Reglamento (CE) n° 471/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de mayo de 2009, sobre **estadísticas comunitarias relativas al comercio exterior con terceros países** y por el que se deroga el Reglamento (CE) n° 1172/95 del Consejo
DOUE L 152, 16.06.2009, p. 23

UE-4997 Reglamento (CE) n° 540/2009 de la Comisión, de 22 de junio de 2009, que modifica el Reglamento (CE) n° 1450/2004, relativo a la producción y el desarrollo de **estadísticas comunitarias sobre innovación**
DOUE L 160, 23.06.2009, p. 8

UE-4998 Reglamento (CE) n° 543/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de junio de 2009, relativo a las **estadísticas sobre productos agrícolas** y por el que se derogan los Reglamentos (CEE) n° 837/90 y (CEE) n° 959/93 del Consejo
DOUE L 167, 29.06.2009, p. 1

UE-4999 UE-4999 Reglamento (CE) nº 646/2009 de la Comisión, de 23 de julio de 2009, por el que se aplica el Reglamento (CE) nº 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 referente a la lista de 2010 de variables objetivo secundarias sobre la distribución de los recursos dentro del hogar
DOUE L 192, 24.07.2009, p. 3

UE-5000 Reglamento (CE) nº 834/2009 de la Comisión, de 11 de septiembre de 2009, por el que se aplica el Reglamento (CE) nº 716/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, relativo a **estadísticas comunitarias sobre la estructura y la actividad de las filiales extranjeras**, por lo que respecta a los informes de calidad
DOUE L 241, 12.09.2009, p. 3

UE-5001 Directiva 2009/42/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de mayo de 2009, sobre la **relación estadística del transporte marítimo de mercancías y pasajeros (versión refundida)**
DOUE L 141, 6.06.2009, p. 29

UE-5002 Recomendación 2009/498/CE de la Comisión, de 23 de junio de 2009, sobre los **metadatos de referencia para el Sistema Estadístico Europeo**
DOUE L 168, 30.06.2009, p. 50

UE-5003 Decisión 2009/336/CE de la Comisión, de 20 de abril de 2009, 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 101, 21.04.2009, p. 26

UE-5004 Decisión 2009/400/CE del Consejo, de 12 de mayo de 2009, sobre la manifestación **«Capital Europea de la Cultura» en el año 2012**
DOUE L 127, 26.05.2009, p. 9

UE-5005 Decisión 2009/401/CE del Consejo, de 12 de mayo de 2009, sobre la manifestación **«Capital Europea de la Cultura» para el año 2013**
DOUE L 127, 26.05.2009, p. 10

UE-5006 Recomendación 2009/625/CE de la Comisión, de 20 de agosto de 2009, sobre la **alfabetización mediática en el entorno digital para una industria audiovisual y de contenidos más competitiva y una sociedad del conocimiento incluyente**
DOUE L 227, 29.08.2009, p. 9

XVII. CIENCIA, INVESTIGACIÓN Y DESARROLLO TECNOLÓGICO, PROPIEDAD INTELECTUAL E INDUSTRIAL

UE-5007 Decisión 2009/313/CE del Consejo, de 30 de marzo de 2009, relativa a la renovación del **Acuerdo de cooperación científica y tecnológica entre la Comunidad Europea y el Gobierno de la Federación de Rusia**
DOUE L 92, 4.04.2009, p. 3

UE-5008 Decisión 2009/410/Euratom del Consejo, de 25 de mayo de 2009, por la que se aprueba un **Programa de Investigación Complementario que realizará el Centro Común de Investigación para la Comunidad Europea de la Energía Atómica**
DOUE L 132, 29.05.2009, p. 13

UE-5009 Decisión 2009/501/CE del Consejo, de 19 de enero de 2009, relativa a la celebración de un Acuerdo por el que se renueva el Acuerdo sobre cooperación científica y tecnológica entre la Comunidad Europea y el Gobierno de la República de la India
Acuerdo por el que se renueva el Acuerdo de cooperación científica y tecnológica entre la Comunidad Europea y el Gobierno de la República de la India
DOUE L 171, 1.07.2009, p. 17 y 19

UE-5010 Decisión 2009/502/CE del Consejo, de 19 de enero de 2009, relativa a la celebración, en nombre de la Comunidad, del Acuerdo de cooperación científica y tecnológica entre la Comunidad Europea, por una parte, y el Gobierno de Nueva Zelanda, por la otra
Acuerdo de cooperación científica y tecnológica entre la Comunidad Europea y el Gobierno de Nueva Zelanda
DOUE L 171, 1.07.2009, p. 27 y 28

UE-5011 Reglamento (CE) n° 723/2009 del Consejo, de 25 de junio de 2009, relativo al **marco jurídico comunitario aplicable a los Consorcios de Infraestructuras de Investigación Europeas (ERIC)**
DOUE L 206, 8.08.2009, p. 1

UE-5012 Decisión nº 912/2009/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de septiembre de 2009, relativa a la participación de la Comunidad en un **programa europeo de investigación y desarrollo en metrología emprendido por varios Estados miembros**
DOUE L 257, 30.09.2009, p. 12

UE-5013 Reglamento (CE) nº 286/2009 de la Comisión, de 7 de abril de 2009, por el que se inscriben determinadas denominaciones en el **Registro de Denominaciones de Origen Protegidas y de Indicaciones Geográficas Protegidas [Melva de Andalucía (IGP), Caballa de Andalucía (IGP), Ovos Moles de Aveiro (IGP), Castagna di Vallerano (DOP)]**
DOUE L 94, 8.04.2009, p. 15

UE-5014 Reglamento (CE) nº 324/2009 de la Comisión, de 20 de abril de 2009, por el que se aprueba una modificación de importancia del pliego de condiciones de una denominación inscrita en el **Registro de Denominaciones de Origen Protegidas y de Indicaciones Geográficas Protegidas [Jamón de Teruel (DOP)]**
DOUE L 101, 21.04.2009, p. 16

UE-5015 Reglamento (CE) nº 561/2009 de la Comisión, de 26 de junio de 2009, por el que se aprueban modificaciones nº consideradas de menor importancia del pliego de condiciones de una denominación inscrita en el **Registro de Denominaciones de Origen Protegidas y de Indicaciones Geográficas Protegidas [Queso Manchego (DOP)]**
DOUE L 166, 27.06.2009, p. 36

UE-5016 Reglamento (CE) nº 725/2009 de la Comisión, de 7 de agosto de 2009, por el que se inscribe una denominación en el **Registro de Denominaciones de Origen Protegidas y de Indicaciones Geográficas Protegidas [Pan de Cruz de Ciudad Real (IGP)]**
DOUE L 206, 8.08.2009, p. 11

XVIII. DERECHO DE EMPRESAS

XIX. CIUDADANÍA DE LA UNIÓN Y PROTECCIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES

UE-5017 Recomendación 2009/387/CE de la Comisión, de 12 de mayo de 2009, sobre la **aplicación de los principios relativos a la**

protección de datos y la intimidad en las aplicaciones basadas en la identificación por radiofrecuencia [notificada con el número C(2009) 3200]
DOUE L 122, 16.05.2009, p. 47

XX. POLÍTICA EXTERIOR Y DE SEGURIDAD COMÚN

UE-5018 Decisión 2009/558/PESC del Consejo, de 16 de marzo de 2009, relativa a la celebración del Acuerdo sobre procedimientos de seguridad para el intercambio de información clasificada entre la Unión Europea e Israel

Acuerdo sobre procedimientos de seguridad para el intercambio de información clasificada entre la Unión Europea e Israel
DOUE L 192, 24.07.2009, p. 63 y 64

UE-5019 Decisión 2009/597/PESC del Consejo, de 27 de julio de 2009, relativa a la firma y la aplicación provisional del Acuerdo entre la Unión Europea y la República de Croacia sobre la participación de la República de Croacia en la Operación Militar de la Unión Europea destinada a contribuir a la disuasión, prevención y represión de los actos de piratería y del robo a mano armada frente a las costas de Somalia (operación Atalanta)

Acuerdo entre la Unión Europea y la República de Croacia sobre la participación de la República de Croacia en la Operación Militar de la Unión Europea destinada a contribuir a la disuasión, prevención y represión de los actos de piratería y del robo a mano armada frente a las costas de Somalia (operación Atalanta)

DOUE L 202, 4.08.2009, p. 83 y 84

UE-5020 Reglamento (CE) n° 265/2009 de la Comisión, de 31 de marzo de 2009, por el que se modifica por centésima quinta 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**
DOUE L 89, 1.04.2009, p. 6

UE-5021 Reglamento (CE) n° 344/2009 de la Comisión, de 24 de abril de 2009, por el que se modifica por centésima sexta 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**
DOUE L 105, 25.04.2009, p. 3

UE-5022 Reglamento (CE) n° 774/2009 de la Comisión, de 25 de agosto de 2009, por el que se modifica por centésimoduodécima 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**
DOUE L 223, 26.08.2009, p. 24

UE-5023 Reglamento (CE) n° 275/2009 de la Comisión, de 2 de abril de 2009, por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 872/2004 del Consejo, relativo a la adopción de **medidas restrictivas adicionales contra Liberia**
DOUE L 91, 3.04.2009, p. 18

UE-5024 Reglamento (CE) n° 353/2009 de la Comisión, de 28 de abril de 2009, por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 194/2008 del Consejo por el que se renuevan y refuerzan las **medidas restrictivas aplicables a Birmania/Myanmar**
DOUE L 108, 29.04.2009, p. 20

UE-5025 Reglamento (CE) n° 389/2009 de la Comisión, de 12 de mayo de 2009, por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 329/2007 del Consejo sobre la aplicación de **medidas restrictivas contra la República Popular Democrática de Corea**
DOUE L 118, 13.05.2009, p. 78

UE-5026 Reglamento (CE) n° 496/2009 de la Comisión, de 11 de junio de 2009, por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 872/2004 del Consejo, relativo a la adopción de **medidas restrictivas adicionales contra Liberia**
DOUE L 149, 12.06.2009, p. 60

UE-5027 Reglamento (CE) n° 680/2009 del Consejo, de 27 de julio de 2009, por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 423/2007 relativo a la adopción de **medidas restrictivas contra Irán**
DOUE L 197, 29.07.2009, p. 17

UE-5028 Reglamento (CE) n° 689/2009 de la Comisión, de 29 de julio de 2009, por la que se modifica el Reglamento (CE) n° 329/2007 del Consejo sobre la aplicación de **medidas restrictivas contra la República Popular Democrática de Corea**
DOUE L 199, 31.07.2009, p. 3

UE-5029 Reglamento (CE) nº 747/2009 de la Comisión, de 14 de agosto de 2009, por el que se modifica el Reglamento (CE) nº 194/2008 del Consejo por el que se renuevan y se refuerzan las **medidas restrictivas aplicables a Birmania/Myanmar**
DOUE L 212, 15.08.2009, p. 10

UE-5030 Reglamento (CE) nº 835/2009 de la Comisión, de 11 de septiembre de 2009, por el que se modifica el Reglamento (CE) nº 872/2004 del Consejo relativo a la adopción de **medidas restrictivas adicionales contra Liberia**
DOUE L 241, 12.09.2009, p. 5

UE-5031 Decisión 2009/349/PESC del Consejo, de 27 de abril de 2009, por la que se aplica la Posición Común 2008/369/PESC relativa a la adopción de **medidas restrictivas contra la República Democrática del Congo**
DOUE L 106, 28.04.2009, p. 60

UE-5032 Decisión 2009/356/PESC Atalanta/2/2009 del Comité Político y de Seguridad, de 21 de abril de 2009, sobre la aceptación de contribuciones de terceros Estados a la **Operación Militar de la Unión Europea destinada a contribuir a la disuasión, prevención y la represión de los actos de piratería y del robo a mano armada frente a las costas de Somalia (Atalanta)**
DOUE L 109, 30.04.2009, p. 52

UE-5033 Decisión 2009/369/PESC ATALANTA/3/2009 del Comité Político y de Seguridad, de 21 de abril de 2009, sobre el establecimiento del Comité de contribuyentes para la **Operación Militar de la Unión Europea destinada a contribuir a la disuasión, prevención y la represión de los actos de piratería y del robo a mano armada frente a las costas de Somalia (Atalanta)**
DOUE L 112, 6.05.2009, p. 9

UE-5034 Decisión ATALANTA/4/2009 del Comité Político y de Seguridad, de 27 de mayo de 2009, por la que se nombra al Comandante de la Operación de la Unión Europea para la **Operación Militar de la Unión Europea destinada a contribuir a la disuasión, prevención y la represión de los actos de piratería y del robo a mano armada frente a las costas de Somalia (Atalanta)**
DOUE L 132, 29.05.2009, p. 20

UE-5035 Decisión 2009/446/PESC, ATALANTA/5/2009 del Comité Político y de Seguridad, de 10 de junio de 2009, por la que se modifica la Decisión Atalanta/2/2009 del Comité Político y de Seguridad sobre la aceptación de contribuciones de terceros Estados a la **Operación Militar de la Unión Europea destinada a contribuir a la disuasión, prevención y la represión de los actos de piratería y del robo a mano armada frente a las costas de Somalia (Atalanta)** y Decisión ATALANTA/3/2009 del Comité Político y de Seguridad sobre el establecimiento del Comité de contribuyentes para la **Operación Militar de la Unión Europea destinada a contribuir a la disuasión, prevención y la represión de los actos de piratería y del robo a mano armada frente a las costas de Somalia (Atalanta)**
DOUE L 148, 11.06.2009, p. 34

UE-5036 Decisión 2009/570/PESC del Consejo, de 27 de julio de 2009, por la que se modifica y proroga la Decisión 2008/901/PESC, relativa a una **misión de investigación internacional independiente sobre el conflicto de Georgia**
DOUE L 197, 29.07.2009, p. 108

UE-5037 Decisión 2009/599/PESC del Consejo, de 4 de agosto de 2009, por la que se aplica la Reglamento (CE) nº 707/2009 de la Comisión, de 5 de agosto de 2009, por el que se modifica el Reglamento (CE) nº 184/2005 del Parlamento Europeo y del Consejo, relativo a las **estadísticas comunitarias sobre balanza de pagos, comercio internacional de servicios e inversiones extranjeras directas, por lo que respecta a la actualización de los requisitos de información**
DOUE L 204, 6.08.2009, p. 3

UE-5038 Decisión 2009/569/PESC del Consejo, de 27 de julio de 2009, en **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 197, 29.07.2009, p. 96

UE-5039 Acción Común 2009/405/PESC del Consejo, de 18 de mayo de 2009, que modifica la Acción Común 2008/112/PESC relativa a la **Misión de la Unión Europea de apoyo a la reforma del sector de la seguridad en la República de Guinea-Bissau (UE SSR GUINEA-BISSAU)**
DOUE L 128, 27.05.2009, p. 60

UE-5040 Acción Común 2009/445/PESC del Consejo, de 9 de junio de 2009, por la que se modifica la Acción Común 2008/124/PESC

sobre la **Misión de la Unión Europea por el Estado de Derecho en Kosovo, EULEX KOSOVO**

DOUE L 148, 11.06.2009, p. 33

UE-5041

Acción Común 2009/466/PESC del Consejo, de 15 de junio de 2009, por la que se modifica y prorroga la Acción Común 2007/405/PESC 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, 16.06.2009, p. 40

UE-5042

Acción Común 2009/475/PESC del Consejo, de 11 de junio de 2009, sobre la **Misión Integrada de la Unión Europea por el Estado de Derecho en Iraq, EUJUST LEX**

DOUE L 156, 19.06.2009, p. 57

UE-5043

Acción Común 2009/509/PESC del Consejo, de 25 de junio de 2009, por la que se modifica y prorroga la Acción Común 2007/406/PESC 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 172, 2.07.2009, p. 36

UE-5044

Acción Común 2009/572/PESC del Consejo, de 27 de julio de 2009, por la que se modifica y se prorroga la Acción Común 2008/736/PESC sobre la **Misión de Observación de la Unión Europea en Georgia, EUMM Georgia**

DOUE L 197, 29.07.2009, p. 110

UE-5045

Acción Común 2009/709/PESC del Consejo, de 15 de septiembre de 2009, 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 246, 18.09.2009, p. 33

UE-5046

Posición Común 2009/314/PESC del Consejo, de 6 de abril de 2009, por la que se modifica la Posición Común 2006/276/PESC relativa a la adopción de **medidas restrictivas contra determinados funcionarios de Belarús**, y por la que se deroga la Posición Común 2008/844/PESC

DOUE L 93, 7.04.2009, p. 21

UE-5047 Posición Común 2009/351/PESC del Consejo, de 27 de abril de 2009, por la que se renuevan las **medidas restrictivas contra Birmania/Myanmar**
DOUE L 108, 29.04.2009, p. 54

UE-5048 Posición Común 2009/468/PESC del Consejo, de 15 de junio de 2009, por la que se actualiza la Posición Común 2001/931/PESC sobre la aplicación de **medidas específicas de lucha contra el terrorismo** y se deroga la Posición Común 2009/67/PESC
DOUE L 151, 16.06.2009, p. 45

UE-5049 Posición Común 2009/573/PESC del Consejo, de 27 de julio de 2009, por la que se modifica la Posición Común 2006/795/PESC relativa a la adopción de **medidas restrictivas contra la República Popular Democrática de Corea**
DOUE L 197, 29.07.2009, p. 111

UE-5050 Posición Común 2006/795/PESC relativa a la adopción de **medidas restrictivas contra la República Popular Democrática de Corea**
DOUE L 203, 5.08.2009, p. 81

UE-5051 Posición Común 2009/615/PESC del Consejo, de 13 de agosto de 2009, que modifica la Posición Común 2006/318/PESC por la que se renuevan las **medidas restrictivas contra Birmania/Myanmar**
DOUE L 210, 14.08.2009, p. 38

UE-5052 Posición Común 2009/717/PESC del Consejo, de 24 de septiembre de 2009, por la que se prorroga 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 253, 25.09.2009, p. 17

XXI. ESPACIO DE LIBERTAD, SEGURIDAD Y JUSTICIA

UE-5053 Decisión 2009/370/CE del Consejo, de 6 de abril de 2009, relativa a la adhesión de la Comunidad Europea al Convenio relativo a garantías internacionales sobre elementos de equipo móvil y su Protocolo sobre cuestiones específicas de los elementos de equipo aeronáutico, adoptados conjuntamente en Ciudad del Cabo el 16 de noviembre de 2001

Convenio relativo a garantías internacionales sobre elementos de equipo móvil

Protocolo sobre cuestiones específicas de los elementos de equipo aeronáutico, del Convenio relativo a garantías internacionales sobre elementos de equipo móvil

DOUE L 121, 15.05.2009, p. 3, 8 y 25

UE-5054

Decisión 2009/397/CE del Consejo, de 26 de febrero de 2009, relativa a la firma en nombre de la Comunidad Europea del Convenio sobre **acuerdos de elección de foro**

DOUE L 133, 29.05.2009, p. 1

UE-5055

Decisión 2009/430/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2008, relativa a la celebración del Convenio relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil

Convenio relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil

DOUE L 147, 10.06.2009, p. 1 y 5

UE-5056

Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Reino de Dinamarca relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil

DOUE L 149, 12.06.2009, p. 80

UE-5057

Decisión 2009/487/CE del Consejo, de 24 octubre de 2008, sobre la celebración de un Protocolo entre la Comunidad Europea, la Confederación Suiza y el Principado de Liechtenstein al Acuerdo entre la Comunidad Europea y la Confederación Suiza sobre los criterios y mecanismos para determinar el Estado responsable del examen de una solicitud de asilo presentada en un Estado miembro o en Suiza

Protocolo entre la Comunidad Europea, la Confederación Suiza y el Principado de Liechtenstein del Acuerdo entre la Comunidad Europea y la Confederación Suiza sobre los criterios y mecanismos para determinar el Estado responsable del examen de una solicitud de asilo presentada en un Estado miembro o en Suiza

DOUE L 161, 24.06.2009, p. 6 y 8

UE-5058

Decisión 2009/478/CE del Consejo, de 6 de abril de 2009, relativa a la firma y aplicación provisional del Acuerdo entre la Comunidad Europea y Antigua y Barbuda sobre exención de visados para estancias de corta duración

Acuerdo entre la Comunidad Europea y Antigua y Barbuda sobre exención de visados para estancias de corta duración

DOUE L 169, 30.06.2009, p. 1 y 3

UE-5059

Decisión 2009/479/CE del Consejo, de 6 de abril de 2009, relativa a la firma y aplicación provisional del Acuerdo entre la Comunidad Europea y Barbados sobre exención de visados para estancias de corta duración

Acuerdo entre la Comunidad Europea y Barbados sobre exención de visados para estancias de corta duración

DOUE L 169, 30.06.2009, p. 9 y 10

UE-5060

Decisión 2009/480/CE del Consejo, de 6 de abril de 2009, relativa a la firma y aplicación provisional del Acuerdo entre la Comunidad Europea y la República de Mauricio sobre exención de visados para estancias de corta duración

Acuerdo entre la Comunidad Europea y la República de Mauricio sobre exención de visados para estancias de corta duración

DOUE L 169, 30.06.2009, p. 16 y 17

UE-5061

Decisión 2009/481/CE del Consejo, de 6 de abril de 2009, relativa a la firma y aplicación provisional del Acuerdo entre la Comunidad Europea y la Commonwealth de las Bahamas sobre exención de visados para estancias de corta duración

Acuerdo entre la Comunidad Europea y la Commonwealth de las Bahamas sobre exención de visados para estancias de corta duración

DOUE L 169, 30.06.2009, p. 23 y 24

UE-5062 Decisión 2009/482/CE del Consejo, de 6 de abril de 2009, relativa a la firma y aplicación provisional del Acuerdo entre la Comunidad Europea y la República de las Seychelles sobre exención de visados para estancias de corta duración

Acuerdo entre la Comunidad Europea y la República de las Seychelles sobre exención de visados para estancias de corta duración

DOUE L 169, 30.06.2009, p. 30 y 31

UE-5063

Decisión 2009/483/CE del Consejo, de 6 de abril de 2009, relativa a la firma y aplicación provisional del Acuerdo entre la Comunidad Europea y la Federación de San Cristóbal y Nieves sobre exención de visados para estancias de corta duración

Acuerdo entre la Comunidad Europea y la Federación de San Cristóbal y Nieves sobre exención de visados para estancias de corta duración

DOUE L 169, 30.06.2009, p. 37 y 38

UE-5064

Reglamento (CE) nº 280/2009 de la Comisión, de 6 de abril de 2009, por el que se modifican los anexos I, II y IV del Reglamento (CE) nº 44/2001 del Consejo relativo a la **competencia judicial, al reconocimiento y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil**
DOUE L 93, 7.04.2009, p. 13

UE-5065

Reglamento (CE) nº 390/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, por el que se modifica la **Instrucción consular común dirigida a las misiones diplomáticas y oficinas consulares de carrera en relación con la introducción de identificadores biométricos y se incluyen disposiciones sobre la organización de la recepción y la tramitación de las solicitudes de visado**
DOUE L 131, 28.05.2009, p. 1

UE-5066

Reglamento (CE) nº 444/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de mayo de 2009, por el que se modifica el Reglamento (CE) nº 2252/2004 del Consejo sobre **normas para las medidas de seguridad y datos biométricos en los pasaportes y documentos de viaje expedidos por los Estados miembros**
DOUE L 142, 6.06.2009, p. 1

UE-5067

Reglamento (CE) nº 501/2009 del Consejo, de 15 de junio de 2009, por el 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 deroga la Decisión 2009/62/CE
DOUE L 151, 16.06.2009, p. 14

UE-5068

Reglamento (CE) nº 662/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, por el que se establece un **procedimiento para la negociación y celebración de acuerdos entre Estados miembros y terceros países sobre materias específicas en relación con la ley aplicable a las obligaciones contractuales y extracontractuales**
DOUE L 200, 31.07.2009, p. 25

UE-5069

Reglamento (CE) nº 664/2009 del Consejo, de 7 de julio de 2009, por el que se establece un **procedimiento para la nego-**

ciación y la celebración de acuerdos entre Estados miembros y terceros países sobre la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial, de responsabilidad parental y de obligaciones de alimentos, y sobre la ley aplicable en materia de obligaciones de alimentos
DOUE L 200, 31.07.2009, p. 46

UE-5070

Reglamento (CE) nº 810/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, por el que se establece un **Código comunitario sobre visados (Código de visados)**
DOUE L 243, 15.09.2009, p. 1

UE-5071

Directiva 2009/50/CE del Consejo, de 25 de mayo de 2009, relativa a las **condiciones de entrada y residencia de nacionales de terceros países para fines de empleo altamente cualificado**
DOUE L 155, 18.06.2009, p. 17

UE-5072

Directiva 2009/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de junio de 2009, por la que se establecen **normas mínimas sobre las sanciones y medidas aplicables a los empleadores de nacionales de terceros países en situación irregular**
DOUE L 168, 30.06.2009, p. 24

UE-5073

Decisión Marco 2008/315/JAI del Consejo, de 26 de febrero de 2009, relativa a la organización y al contenido del **intercambio de información de los registros de antecedentes penales entre los Estados miembros**
DOUE L 93, 7.04.2009, p. 23

UE-5074

Decisión 2009/316/JAI del Consejo, de 6 de abril de 2009, por la que se establece el **Sistema Europeo de Información de Antecedentes Penales (ECRIS)** en aplicación del artículo 11 de la Decisión Marco 2009/315/JAI
DOUE L 93, 7.04.2009, p. 33

UE-5075

Decisión 2009/350/CE de la Comisión, de 28 de abril de 2009, relativa a la **solicitud de Irlanda de aceptar la Decisión 2008/381/CE del Consejo por la que se crea una Red Europea de Migración** [notificada con el número C(2009) 2708]
DOUE L 108, 29.04.2009, p. 53

UE-5076

Decisión 2009/371/JAI del Consejo, de 6 de abril de 2009, por la que se crea la **Oficina Europea de Policía (Europol)**
DOUE L 121, 15.05.2009, p. 37

UE-5077 Decisión 2009/426/JAI del Consejo, de 16 de diciembre de 2008, por la que se **refuerza Eurojust** y se modifica la Decisión 2002/187/JAI por la que se crea Eurojust **para reforzar la lucha contra las formas graves de delincuencia**
DOUE L 138, 4.06.2009, p. 14

UE-5078 Decisión nº 568/2009/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de junio de 2009, que modifica la Decisión 2001/470/CE del Consejo por la que se crea una **Red Judicial Europea en materia civil y mercantil**
DOUE L 168, 30.06.2009, p. 35

UE-5079 Decisión 2009/533/CE de la Comisión, de 9 de julio de 2009, por la que se modifica la Decisión 2008/22/CE, que establece las normas de aplicación de la Decisión nº 573/2007/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, 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»**, en lo que respecta a los sistemas de gestión y control de los Estados miembros, las normas sobre la gestión administrativa y financiera y la elegibilidad de los gastos de los proyectos cofinanciados por el Fondo [notificada con el número C(2009) 5251]
DOUE L 179, 10.07.2009, p. 62

UE-5080 Decisión 2009/534/CE de la Comisión, de 9 de julio de 2009, que modifica la Decisión 2008/457/CE por la que se establecen las normas de aplicación de la Decisión 2007/435/CE del Consejo 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»**, por lo que se refiere a los sistemas de gestión y control de los Estados miembros, las normas de gestión administrativa y financiera y la elegibilidad de los gastos de los proyectos cofinanciados por el Fondo [notificada con el número C(2009) 5257]
DOUE L 179, 10.07.2009, p. 64

UE-5081 Decisión 2009/724/JAI de la Comisión, de 17 de septiembre de 2009, por la que se establece la fecha para la aplicación de la **migración del Sistema de Información de Schengen (SIS 1+) al Sistema de Información de Schengen de segunda generación (SIS II)**
DOUE L 257, 30.09.2009, p. 41

UE-5082

Declaración sobre el artículo 8, apartado 3, de la Decisión Marco 2009/299/JAI del Consejo, de 26 de febrero de 2009, por la que se modifican las Decisiones Marco 2002/584/JAI, 2005/214/JAI, 2006/783/JAI, 2008/909/JAI y 2008/947/JAI, **destinada a reforzar los derechos procesales de las personas y a propiciar la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de las resoluciones dictadas a raíz de juicios celebrados sin comparecencia del imputado**

DOUE L 97, 16.04.2009, p. 26

Legislación del Estado (*)

Tercer Cuatrimestre 2009

I. AGRICULTURA

EST-60 Ley 10/2009, de 20 de diciembre. Creación de órganos consultivos del Estado en el ámbito agroalimentario y de determinación de las bases de representación de las *organizaciones profesionales agrarias*.
BOE núm. 254, de 21 octubre 2009.

II. AGUAS

EST-61 Real Decreto-Ley 14/2009, de 4 de diciembre. Se adoptan medidas urgentes para paliar los efectos producidos por la *sequía* en determinadas cuencas hidrográficas.
BOE núm. 293, de 5 diciembre 2009.

III. COLEGIOS PROFESIONALES

EST-62 Ley 20/2009, de 4 de diciembre. Creación del Consejo General de Colegios Oficiales de *Ingenieros en Informática*.
BOE núm. 293, de 5 diciembre 2009.

EST-63 Ley 21/2009, de 4 de diciembre. Creación del Consejo General de Colegios Oficiales de *Ingeniería Técnica en Informática*.
BOE núm. 293, de 5 diciembre 2009.

IV. DERECHOS FUNDAMENTALES

EST-64 Ley 12/2009, de 30 de octubre. Reguladora del derecho de *asilo* y de la protección subsidiaria.
BOE núm. 263, de 31 octubre 2009.

(*) Sección preparada por Antonio JIMÉNEZ BLANCO. Comprende disposiciones generales publicadas en el BOE durante el 3^{er} cuatrimestre de 2009.

EST-65 Ley Orgánica 2/2009, de 11 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.
BOE núm. 299, de 12 diciembre 2009.

V. ECONOMÍA

EST-66 Ley 11/2009, de 26 de octubre. Se regulan las *Sociedades Anónimas Cotizadas de Inversión en el Mercado Inmobiliario*.
BOE núm. 259, de 27 octubre 2009.

EST-67 Real Decreto-Ley 13/2009, de 26 de octubre. Se crea el *Fondo Estatal para el Empleo y la Sostenibilidad Local*.
BOE núm. 259, de 27 octubre 2009.

EST-68 Ley 15/2009, de 11 de noviembre. Contrato de *transporte terrestre de mercancías*.
BOE núm. 273, de 12 noviembre 2009.

EST-69 Ley 16/2009, de 13 de noviembre. *Servicios de pago*.
BOE núm. 275, de 14 noviembre 2009.

EST-70 Ley 17/2009, de 23 de noviembre. Libre acceso a las *actividades de servicios* y su ejercicio.
BOE núm. 283, de 24 noviembre 2009.

EST-71 Ley 25/2009, de 22 de diciembre. Modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las *actividades de servicios* y su ejercicio.
BOE núm. 308, de 23 diciembre 2009.

EST-72 Ley 29/2009, de 30 de diciembre. Se modifica el régimen legal de la *competencia desleal* y de la publicidad para la mejora de la protección de los consumidores y usuarios.
BOE núm. 315, de 31 diciembre 2009.

VI. HACIENDA

EST-73 Ley Orgánica 3/2009, de 18 de diciembre. Modificación de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de *Financiación de las Comunidades Autónomas*.
BOE núm. 305, de 19 diciembre 2009.

EST-74 Ley 22/2009, de 18 de diciembre. Se regula el sistema de *financiación de las Comunidades Autónomas* de régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía y se modifican determinadas normas tributarias.
BOE núm. 305, de 19 diciembre 2009.

EST-75 Ley 23/2009, de 18 de diciembre. Modificación de la Ley 22/2001, de 27 de diciembre, reguladora de los *Fondos de Compensación Internacional*.
BOE núm. 305, de 19 diciembre 2009.

EST-76 Ley 26/2009, de 23 diciembre. *Presupuestos Generales del Estado* para el año 2010.
BOE núm. 309, de 24 diciembre 2009.

VII. JUSTICIA

EST-77 Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre. Complementaria de la Ley de reforma de la *legislación procesal* para la implantación de la nueva Oficina judicial, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.
BOE núm. 266, de 4 noviembre 2009.

EST-78 Ley 13/2009, de 3 de noviembre. Reforma de la *legislación procesal* para la implantación de la nueva Oficina judicial.
BOE núm. 266, de 4 noviembre 2009.

VIII. SANIDAD

EST-79 Ley 28/2009, de 30 de diciembre. Modificación de la Ley 29/2006, de 26 de julio, de garantías y uso racional de los *medicamentos* y productos sanitarios.
BOE núm. 315, de 31 diciembre 2009.

XI. TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL

EST-80 Ley 9/2009, de 6 de octubre. Ampliación de la duración del *permiso de paternidad* en los casos de nacimiento, adopción o acogida.
BOE núm. 242, de 7 octubre 2009.

EST-81 Ley 14/2009, de 11 de noviembre. Se regula el programa temporal de *protección por desempleo* e inserción.
BOE núm. 273, de 12 noviembre 2009.

EST-82 Ley 27/2009, de 30 de diciembre. Medidas urgentes para el mantenimiento y el fomento del *empleo* y la protección de las personas desempleadas.
BOE núm. 315, de 31 diciembre 2009.

X. TRÁFICO

EST-83 Ley 18/2009, de 23 de noviembre. Se modifica el texto articulado de la Ley sobre *Tráfico*, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado por el Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, en materia sancionadora.
BOE núm. 283, de 24 noviembre 2009.

XI. UNIÓN EUROPEA

EST-84 Ley 24/2009, de 22 de diciembre. Modificación de la Ley 8/1994, de 19 de mayo, por la que se regula la Comisión Mixta para la *Unión Europea*, para su adaptación al Tratado de Lisboa de 13 de diciembre de 2007.
BOE núm. 308, de 23 diciembre 2009.

XII. VIVIENDA

EST-85 Ley 19/2009, de 23 de noviembre. Medidas de fomento y agilización procesal del *alquiler* y de la eficiencia energética de los edificios.
BOE núm. 283, de 24 noviembre 2009.

Disposiciones generales de las Comunidades Autónomas (*)

I. ACCIÓN EXTERIOR

VAL-10

Ley 10/2009, de 20 de noviembre (Presidencia de la Generalitat valenciana).

Creación del Comité Valenciano para los Asuntos Europeos.

BOE núm. 301, de 15 de diciembre.

Diario Oficial de la Comunitat Valenciana núm. 6.152, de 25 de noviembre.

II. ANIMALES DOMÉSTICOS

CAT-22

Ley 19/2009, de 26 de noviembre (Presidencia de la Generalitat de Catalunya).

Acceso al entorno de las personas acompañadas de perros de asistencia.

BOE núm. 309 de 24 de diciembre.

Diario Oficial de la Generalidad de Cataluña núm. 5519, de 3 de diciembre.

III. ARTESANÍA

CAN-13

Ley 10/2009, de 30 de septiembre (Presidencia de Canarias).

Modificación de la Ley 3/2001, de 26 de junio, de Artesanía de Canarias

BOE núm. 255 de 22 de octubre.

Boletín Oficial de Canarias núm. 198, de 8 de octubre.

IV. CARRETERAS

EXT-6

Ley 5/2009, de 25 de noviembre (Presidencia de la Junta de Extremadura).

(*) 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 tercer cuatrimestre de 2009 (IX-XII).

Medidas urgentes en materia de transporte público regular, permanente y de uso general de viajeros por carretera.

BOE núm. 307, de 22 de diciembre.

Diario Oficial de Extremadura núm. 231, de 1 de diciembre.

MAD-5

Ley 5/2009, de 20 de octubre (Presidencia de la Comunidad de Madrid).

Ordenación del Transporte y la Movilidad por Carretera.

BOE núm. 307, de 22 de diciembre.

Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid núm. 250, de 21 de octubre.

CAT-23

Decreto Legislativo 2/2009, de 25 de agosto (Presidencia de la Generalitat de Catalunya).

Texto refundido de la Ley de carreteras.

BOE núm. 264, de 2 de noviembre.

Diario Oficial de la Generalidad de Cataluña núm. 5452, de 27 de agosto.

V. CATÁSTROFES NATURALES

NAV-10

Ley Foral 11/2009, de 30 de octubre (Presidencia del Reino de Navarra).

Atención y apoyo a personas afectadas por catástrofes producidas por inundaciones, fuertes vientos y otros fenómenos naturales en la Comunidad Foral de Navarra.

BOE núm. 292, de 4 de diciembre.

Boletín Oficial de Navarra núm. 138, de 9 de noviembre.

VI. CAZA

NAV-11

Ley 7/2009, de 22 de octubre (Presidencia de la Generalitat valenciana).

Reforma de los artículos 7 y 10 de la Ley 13/2004, de 27 de diciembre, de caza de la Comunitat Valenciana.

BOE núm. 281, de 21 de noviembre.

Diario Oficial de la Comunitat Valenciana núm. 6.130, de 26 de octubre.

VII. COLEGIOS PROFESIONALES

CMN-1

Ley 3/2009, de 24 de septiembre (Presidencia de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha).

Creación del Colegio Oficial de Profesionales en Ingeniería Química de Castilla-La Mancha.

BOE núm. 254 de 21 de octubre.

Diario Oficial de Castilla-La Mancha núm. 193, de 2 de octubre.

VIII. EDUCACIÓN

CMN-2

Ley 1/2009, de 14 de mayo (Presidencia de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha).

Procedimiento para la integración de Centros Docentes de titularidad de las Administraciones locales en la Red de Centros Docentes Públicos de titularidad autonómica.

BOE núm. 254 de 21 de octubre.

Diario Oficial de Castilla-La Mancha núm. 92, de 15 de mayo.

IX. FAMILIA

VAL-12

Ley 8/2009, de 4 de noviembre (Presidencia de la Generalitat valenciana).

Modificación de la Ley 10/2007, de 20 de marzo, de Régimen Económico Matrimonial Valenciano.

BOE núm. 301, de 15 de diciembre.

Diario Oficial de la Comunitat Valenciana núm. 6.141, de 10 de noviembre.

X. GARANTÍAS ESTATUTARIAS

CAT-24

Ley 17/2009, de 16 de octubre (Presidencia de la Generalitat de Catalunya).

Modificación de la Ley 2/2009, de 12 de febrero, del Consejo de Garantías Estatutarias.

BOE núm. 271 de 10 de noviembre.

Diario Oficial de la Generalidad de Cataluña núm. 5488, de 21 de octubre.

XI. IGUALDAD

NAV-11 Ley Foral 12/2009, de 19 de noviembre (Presidencia del Reino de Navarra).

No discriminación por motivos de identidad de género y de reconocimiento de los derechos de las personas transexuales.

BOE núm. 307, de 22 de diciembre.

Boletín Oficial de Navarra núm. 147, de 19 de noviembre.

XII. MEDIO AMBIENTE

BAL-7 Ley 6/2009, de 17 de noviembre (Presidencia de las Illes Balears).
Medidas ambientales para impulsar las inversiones y la actividad económica en las Illes Balears.

BOE núm. 307, de 22 de diciembre.

Boletín Oficial de las Illes Balears núm. 172, de 24 de noviembre.

XIII. PASTOS

RIO-6 Ley 4/2009, de 20 de octubre (Presidencia de la Comunidad de La Rioja).

Aprovechamientos de recursos pastables.

BOE núm. 271 de 10 de noviembre.

Boletín Oficial de La Rioja núm. 132, de 23 de octubre.

XIV. RESIDUOS

CAT-25 Decreto Legislativo 1/2009, de 21 de julio (Presidencia de la Generalitat de Catalunya).

Texto refundido de la Ley reguladora de los residuos.

BOE núm. 262, de 30 de octubre.

Diario Oficial de la Generalidad de Cataluña núm. 5430, de 28 de julio.

XV. RESPONSABILIDAD CORPORATIVA

VAL-13 VAL-13 Ley 11/2009, de 20 de noviembre (Presidencia de la Generalitat valenciana).

Ciudadanía corporativa.

BOE núm. 301, de 15 de diciembre.

Diario Oficial de la Comunitat Valenciana núm. 6.152, de 25 de noviembre.

XVI. SALUD

CAT-26 Ley 18/2009, de 22 de octubre (Presidencia de la Generalitat de Catalunya).

Salud pública.

BOE núm. 276 de 16 de noviembre.

Diario Oficial de la Generalidad de Cataluña núm. 5495, de 30 de octubre.

XVII. TRANSPORTE

GAL-11 Ley 5/2009, de 26 de noviembre (Presidencia de la Xunta de Galicia).

Medidas urgentes para la modernización del sector del transporte público de Galicia.

BOE núm. 307, de 22 de diciembre.

Diario Oficial de Galicia núm. 234, de 30 de noviembre de 2009.

VAL-14 Ley 9/2009, de 20 de noviembre (Presidencia de la Generalitat valenciana).

Accesibilidad universal al sistema de transportes de la Comunitat Valenciana.

BOE núm. 301, de 15 de diciembre.

Diario Oficial de la Comunitat Valenciana núm. 6.152, de 25 de noviembre.

XVIII. TRIBUTOS

GAL-12 Ley 4/2009, de 20 de octubre (Presidencia de la Xunta de Galicia).

Medidas tributarias relativas al impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados para el fomento del acceso a la vivienda y a la sucesión empresarial.

BOE núm. 307, de 22 de diciembre.

Diario Oficial de Galicia núm. 211, de 28 de octubre.

MAD-6 Ley 4/2009, de 20 de julio (Presidencia de la Comunidad de Madrid).

Medidas fiscales contra la crisis económica.

BOE núm. 240, de 5 de octubre.

Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid núm. 176, de 27 de julio.

XIX. UNIVERSIDADES

MAD-7

Ley 3/2009, de 24 de junio (Presidencia de la Comunidad de Madrid)

Reconocimiento de la Universidad privada Universidad Tecnología y Empresa.

BOE núm. 240, de 5 de octubre.

Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid núm. 172, de 22 de julio.

XX. URBANISMO Y VIVIENDA

CMN-3

Ley 2/2009, de 14 de mayo (Presidencia de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha).

Medidas Urgentes en Materia de Vivienda y Suelo por la que se modifica el Texto Refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística.

BOE núm. 254 de 21 de octubre.

Diario Oficial de Castilla-La Mancha núm. 92, de 15 de mayo.

Disposiciones generales de la Junta de Andalucía (*)

I. ACADEMIAS

AND-78 Decreto 383/2009, de 9 de diciembre (Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa).

Crea la Academia Andaluza de Ciencia Regional y aprueba sus Estatutos.
BOJA núm. 250, de 24 de diciembre.

II. AGRICULTURA

AND-79 Decreto 356/2009, de 20 de octubre (Consejería de Agricultura y Pesca).

Modifica el Decreto 173/2001, de 24 de julio, por el que se crea el Registro de Industrias Agroalimentarias de Andalucía y se regula su funcionamiento.
BOJA núm. 215, de 4 de noviembre.

III. AGUAS

AND-80 Decreto 357/2009, de 20 de octubre (Consejería de Medio Ambiente)

Fija el ámbito territorial de las demarcaciones hidrográficas de las cuencas intracomunitarias situadas en Andalucía.
BOJA núm. 208, de 23 de octubre.

IV. CONSUMO

AND-81 Decreto 365/2009, de 3 de noviembre (Consejería de Economía y Hacienda).

(*) 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 segundo cuatrimestre de 2009 (V-VIII).

Regula los procedimientos administrativos en materia de precios autorizados de ámbito local en Andalucía.

BOJA núm. 228, de 23 de noviembre.

V. ACADEMIAS

AND-78

Decreto 383/2009, de 9 de diciembre (Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa).

Crea la Academia Andaluza de Ciencia Regional y aprueba sus Estatutos.

BOJA núm. 250, de 24 de diciembre.

VI. AGRICULTURA

AND-79

Decreto 356/2009, de 20 de octubre (Consejería de Agricultura y Pesca).

Modifica el Decreto 173/2001, de 24 de julio, por el que se crea el Registro de Industrias Agroalimentarias de Andalucía y se regula su funcionamiento.

BOJA núm. 215, de 4 de noviembre.

VII. AGUAS

AND-80

Decreto 357/2009, de 20 de octubre (Consejería de Medio Ambiente)

Fija el ámbito territorial de las demarcaciones hidrográficas de las cuencas intracomunitarias situadas en Andalucía.

BOJA núm. 208, de 23 de octubre.

VIII. CONSUMO

AND-81

Decreto 365/2009, de 3 de noviembre (Consejería de Economía y Hacienda).

Regula los procedimientos administrativos en materia de precios autorizados de ámbito local en Andalucía.

BOJA núm. 228, de 23 de noviembre.

IX. DEPORTE

AND-82 Decreto 336/2009, de 22 de septiembre (Consejería de Turismo, Comercio y Deporte).
Regula el Deporte de Rendimiento de Andalucía.
BOJA núm. 200, de 13 de octubre.

X. EMPLEO

AND-83 Decreto 322/2009, de 1 de septiembre (Consejería de Empleo).
Crea la Comisión Permanente de Seguimiento del Plan de Empleabilidad para personas con discapacidad en Andalucía 2007-2013 y se establece su composición, funciones y funcionamiento.
BOJA núm. 183, de 17 de septiembre.

AND-84 Decreto 335/2009, de 22 de septiembre (Consejería de Empleo).
Regula la Ordenación de la Formación Profesional para el Empleo en Andalucía
BOJA núm. 195, de 5 de octubre.

AND-85 Decreto 362/2009, de 27 de octubre, por el que se crea el Registro de Asociaciones Profesionales del Trabajo Autónomo de Andalucía y se aprueba su reglamento de organización y funcionamiento.
BOJA núm. 220, de 11 de noviembre.

XI. EDUCACIÓN

AND-86 Decreto 326/2009, de 15 de septiembre (Consejería de Educación).
Establece la ordenación general de las enseñanzas profesionales de artes plásticas y diseño en Andalucía.
BOJA núm. 191, de 29 de septiembre.

AND-87 Decreto 334/2009, de 22 de septiembre (Consejería de Presidencia).
Regula los centros integrados de formación profesional en la Comunidad Autónoma de Andalucía.
BOJA núm. 195, de 5 de octubre.

XII. ESTADÍSTICA

AND-88 Decreto 372/2009, de 17 de noviembre (Consejería de Economía y Hacienda).

Regula la organización y funcionamiento del Sistema Estadístico de Andalucía.

BOJA núm. 237, de 4 de diciembre.

XIII. HACIENDA

AND-89 Decreto 376/2009, de 24 de noviembre (Consejería de Economía y Hacienda).

Autoriza la puesta en circulación de una o varias emisiones de Deuda Pública de la Junta de Andalucía, o la concertación de operaciones de endeudamiento, cualquiera que sea la forma en la que se documenten, tanto en operaciones en el interior como en el exterior, por un importe máximo equivalente a ochenta y tres millones de noventa y nueve mil trescientos treinta euros.

BOJA núm. 237, 4 de diciembre.

AND-90 Decreto 381/2009, de 1 de diciembre (Consejería de Economía y Hacienda).

Autoriza la ampliación de la duración del Programa de Emisión de Pagarés de la Junta de Andalucía, así como el establecimiento de determinadas condiciones para realizar las emisiones de deuda pública al amparo del mismo.

BOJA núm. 241, de 11 de diciembre.

AND-91 Acuerdo de 22 de diciembre de 2009, del Consejo de Gobierno.

Aprueba una línea de préstamos reintegrables destinados a la adquisición de vivienda libre en Andalucía y se autoriza a las Consejerías de Economía y Hacienda y de Vivienda y Ordenación del Territorio para la formalización de un Convenio de Colaboración con las entidades financieras y con la Confederación de Empresarios de Andalucía para impulsar la venta del parque de viviendas libres en Andalucía.

BOJA núm. 254, de 31 de diciembre.

XIV. JUEGOS Y ESPECTÁCULOS

AND-92 Decreto 342/2009, de 29 de septiembre (Consejería de Gobernación).

Modifica el Decreto 230/1988, de 31 de mayo, por el que se planifica la instalación de Casinos de Juego en la Comunidad Autónoma de Andalucía, y el Decreto 231/1988, de 31 de mayo, por el que se planifica la instalación de Hipódromos en la Comunidad Autónoma de Andalucía.

BOJA núm. 205, de 20 de octubre.

AND-93 Decreto-Ley 2/2009, de 20 de octubre (Consejería de Economía y Hacienda).

Modifica determinados artículos de la Ley 15/1999, de 16 de diciembre, de Cajas de Ahorros de Andalucía.

BOJA núm. 208, de 23 de octubre.

XV. MERCADO INTERIOR

AND-94 Decreto Ley 3/2009, de 22 de diciembre (Consejería de La Presidencia).

Modifica diversas leyes para la transposición en Andalucía de la Directiva 2006/123/CE, de 12 de diciembre de 2006, del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a los servicios en el mercado interior.

BOJA núm. 250, de 24 de diciembre.

XVI. PATRIMONIO

AND-95 Decreto 321/2009, de 1 de septiembre (Consejería de Economía y Hacienda).

Régimen de uso y gestión de los edificios administrativos destinados a sedes de la Administración de la Junta de Andalucía y de sus agencias y se establecen los mecanismos de coordinación correspondientes.

BOJA núm. 178, de 10 de septiembre.

XVI. PATRIMONIO HISTÓRICO

AND-96 Decreto 379/2009 de 1 de diciembre (Consejería de Cultura).

Modifican el Decreto 4/1993, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización Administrativa del Patrimonio Histórico de Andalucía, y el Decreto 168/2003, de 17 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Actividades Arqueológicas.

BOJA núm. 244, de 16 de diciembre.

XVII. PRESUPUESTOS

AND-97 Ley 5/2009, de 28 de diciembre (Presidencia de la Junta de Andalucía).

Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para 2010
BOJA núm. 254, de 31 de diciembre.

XVIII. TRIBUTOS

AND-98 Decreto Legislativo 1/2009, de 1 de septiembre (Consejería de Economía y Hacienda).

Aprueba el Texto Refundido de las disposiciones dictadas por la Comunidad Autónoma de Andalucía en materia de tributos cedidos.

BOJA núm. 177, de 9 de septiembre.

AND-99 Decreto 324/2009, de 8 de septiembre (Consejería de Economía y Hacienda).

Estatuto de la Agencia Tributaria de Andalucía.

BOJA núm. 180, de 14 de septiembre.

AND-100 Decreto 384/2009, de 9 de diciembre (Consejería de Economía y Hacienda).

Desarrolla las condiciones que determinan el reconocimiento previo del derecho a la aplicación de las deducciones de la tasa por actividades de control e inspección sanitaria en mataderos, salas de despiece, instalaciones de transformación de la caza y salas de tratamiento de reses de lidia, regula el libro oficial de registro de las operaciones sujetas a la citada tasa y determina las condiciones de aplicación de la tasa en caso de controles oficiales adicionales motivados por incumplimiento.

BOJA núm. 250, de 24 de diciembre.

XIX. DEPORTE

AND-82 Decreto 336/2009, de 22 de septiembre (Consejería de Turismo, Comercio y Deporte).

Regula el Deporte de Rendimiento de Andalucía.

BOJA núm. 200, de 13 de octubre.

XX. EMPLEO

AND-83 Decreto 322/2009, de 1 de septiembre (Consejería de Empleo).
Crea la Comisión Permanente de Seguimiento del Plan de Empleabilidad para personas con discapacidad en Andalucía 2007-2013 y se establece su composición, funciones y funcionamiento.
BOJA núm. 183, de 17 de septiembre.

AND-84 Decreto 335/2009, de 22 de septiembre (Consejería de Empleo).
Regula la Ordenación de la Formación Profesional para el Empleo en Andalucía
BOJA núm. 195, de 5 de octubre.

AND-85 Decreto 362/2009, de 27 de octubre, por el que se crea el Registro de Asociaciones Profesionales del Trabajo Autónomo de Andalucía y se aprueba su reglamento de organización y funcionamiento.
BOJA núm. 220, de 11 de noviembre.

XXI. EDUCACIÓN

AND-86 Decreto 326/2009, de 15 de septiembre (Consejería de Educación).
Establece la ordenación general de las enseñanzas profesionales de artes plásticas y diseño en Andalucía.
BOJA núm. 191, de 29 de septiembre.

AND-87 Decreto 334/2009, de 22 de septiembre (Consejería de Presidencia).
Regula los centros integrados de formación profesional en la Comunidad Autónoma de Andalucía.
BOJA núm. 195, de 5 de octubre.

XXII. ESTADÍSTICA

AND-88 Decreto 372/2009, de 17 de noviembre (Consejería de Economía y Hacienda).
Regula la organización y funcionamiento del Sistema Estadístico de Andalucía.
BOJA núm. 237, de 4 de diciembre.

XXIII. HACIENDA

AND-89

Decreto 376/2009, de 24 de noviembre (Consejería de Economía y Hacienda).

Autoriza la puesta en circulación de una o varias emisiones de Deuda Pública de la Junta de Andalucía, o la concertación de operaciones de endeudamiento, cualquiera que sea la forma en la que se documenten, tanto en operaciones en el interior como en el exterior, por un importe máximo equivalente a ochenta y tres millones de noventa y nueve mil trescientos treinta euros. BOJA núm. 237, 4 de diciembre.

AND-90

Decreto 381/2009, de 1 de diciembre (Consejería de Economía y Hacienda).

Autoriza la ampliación de la duración del Programa de Emisión de Pagarés de la Junta de Andalucía, así como el establecimiento de determinadas condiciones para realizar las emisiones de deuda pública al amparo del mismo. BOJA núm. 241, de 11 de diciembre.

AND-91

Acuerdo de 22 de diciembre de 2009, del Consejo de Gobierno. Aprueba una línea de préstamos reintegrables destinados a la

adquisición de vivienda libre en Andalucía y se autoriza a las Consejerías de Economía y Hacienda y de Vivienda y Ordenación del Territorio para la formalización de un Convenio de Colaboración con las entidades financieras y con la Confederación de Empresarios de Andalucía para impulsar la venta del parque de viviendas libres en Andalucía.

BOJA núm. 254, de 31 de diciembre.

XXIV. JUEGOS Y ESPECTÁCULOS

AND-92

Decreto 342/2009, de 29 de septiembre (Consejería de Gobernación).

Modifica el Decreto 230/1988, de 31 de mayo, por el que se planifica la instalación de Casinos de Juego en la Comunidad Autónoma de Andalucía, y el Decreto 231/1988, de 31 de mayo, por el que se planifica la instalación de Hipódromos en la Comunidad Autónoma de Andalucía.

BOJA núm. 205, de 20 de octubre.

AND-93

Decreto-Ley 2/2009, de 20 de octubre (Consejería de Economía y Hacienda).

Modifica determinados artículos de la Ley 15/1999, de 16 de diciembre, de Cajas de Ahorros de Andalucía.

BOJA núm. 208, de 23 de octubre.

XXV. MERCADO INTERIOR

AND-94 Decreto Ley 3/2009, de 22 de diciembre (Consejería de La Presidencia).

Modifica diversas leyes para la transposición en Andalucía de la Directiva 2006/123/CE, de 12 de diciembre de 2006, del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a los servicios en el mercado interior.

BOJA núm. 250, de 24 de diciembre.

XXVI. PATRIMONIO

AND-95 Decreto 321/2009, de 1 de septiembre (Consejería de Economía y Hacienda).

Régimen de uso y gestión de los edificios administrativos destinados a sedes de la Administración de la Junta de Andalucía y de sus agencias y se establecen los mecanismos de coordinación correspondientes.

BOJA núm. 178, de 10 de septiembre.

XXVII. PATRIMONIO HISTÓRICO

AND-96 Decreto 379/2009 de 1 de diciembre (Consejería de Cultura).

Modifican el Decreto 4/1993, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización Administrativa del Patrimonio Histórico de Andalucía, y el Decreto 168/2003, de 17 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Actividades Arqueológicas.

BOJA núm. 244, de 16 de diciembre.

XXVIII. PRESUPUESTOS

AND-97 Ley 5/2009, de 28 de diciembre (Presidencia de la Junta de Andalucía).

Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para 2010

BOJA núm. 254, de 31 de diciembre.

XXIX. TRIBUTOS

AND-98

Decreto Legislativo 1/2009, de 1 de septiembre (Consejería de Economía y Hacienda).

Aprueba el Texto Refundido de las disposiciones dictadas por la Comunidad Autónoma de Andalucía en materia de tributos cedidos.

BOJA núm. 177, de 9 de septiembre.

AND-99

Decreto 324/2009, de 8 de septiembre (Consejería de Economía y Hacienda).

Estatuto de la Agencia Tributaria de Andalucía.

BOJA núm. 180, de 14 de septiembre.

AND-100

Decreto 384/2009, de 9 de diciembre (Consejería de Economía y Hacienda).

Desarrolla las condiciones que determinan el reconocimiento previo del derecho a la aplicación de las deducciones de la tasa por actividades de control e inspección sanitaria en mataderos, salas de despiece, instalaciones de transformación de la caza y salas de tratamiento de reses de lidia, regula el libro oficial de registro de las operaciones sujetas a la citada tasa y determina las condiciones de aplicación de la tasa en caso de controles oficiales adicionales motivados por incumplimiento.

BOJA núm. 250, de 24 de diciembre.

ÍNDICE ANALÍTICO

- Academia Andaluza de Ciencia Regional: **AND-78**
- Acción en el ámbito de las enfermedades raras, **UE-4991**
- Acciones de cesación en materia de protección de los intereses de los consumidores (Versión codificada), **UE-4972**
- Acciones de información y de promoción de los productos agrícolas en el mercado interior y en los mercados de terceros países, productos lácteos, **UE-4728, UE-4902**
- Actividades de Servicios: **Est-70, Est-71**
- Acuerdo CE-Confederación Suiza relativo a la facilitación de los controles y formalidades en el transporte de mercancías y a las medidas aduaneras de seguridad, **UE-4683, UE-4885**
- Acuerdo CE-Confederación Suiza sobre el comercio de productos agrícolas, **UE-4690, UE-4869**
- Acuerdo CE-Emiratos Árabes Unidos sobre determinados aspectos de los servicios aéreos, **UE-4775, UE-4877**
- Acuerdo CE-Estado de Israel sobre determinados aspectos de los servicios aéreos, **UE-4772, UE-4779, UE-4865, UE-4881**
- Acuerdo CE-Gobierno de Australia sobre determinados aspectos de los servicios aéreos, **UE-4774, UE-4876**
- Acuerdo CE-Gobierno de la República de la India sobre determinados aspectos de los servicios aéreos, **UE-4780, UE-4882**
- Acuerdo CE-Gobierno de Nepal sobre determinados aspectos de los servicios aéreos, **UE-4778, UE-4880**
- Acuerdo celebrado entre las Asociaciones de Armadores de la Comunidad Europea (ECSA) y la Federación Europea de Trabajadores del Transporte (ETF) relativo al Convenio sobre el trabajo marítimo, 2006, **UE-4764**
- Acuerdo CE-Reino Hachemí de Jordania sobre determinados aspectos de los servicios aéreos, **UE-4776, UE-4878**
- Acuerdo CE-República de Armenia sobre determinados aspectos de los servicios aéreos, **UE-4777, UE-4879**
- Acuerdo CE-República Islámica de Pakistán sobre determinados aspectos de los servicios aéreos, **UE-4781, UE-4883**
- Acuerdo de asociación en el sector pesquero República de Guinea-CE, **UE-4747, UE-4873**
- Acuerdo de cooperación científica y tecnológica entre la Comunidad Europea y el Gobierno de la Federación de Rusia, **UE-4867, UE-5007**

Acuerdo de cooperación científica y tecnológica entre la Comunidad Europea y el Gobierno de Nueva Zelanda, **UE-4875, UE-5010**

Acuerdo de Estabilización y Asociación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República de Albania, por otra, **UE-4868**

Acuerdo en forma de Canje de Notas entre la Comunidad Europea y Barbados, Belice, la República del Congo, la República de Costa de Marfil, la República de las Islas Fiyi, la República Cooperativa de Guyana, Jamaica, la República de Kenia, la República de Madagascar, la República de Malawi, la República de Mauricio, la República de Mozambique, la Federación de San Cristóbal y Nieves, la República de Surinam, el Reino de Suazilandia, la República Unida de Tanzania, la República de Trinidad y Tobago, la República de Uganda, la República de Zambia y la República de Zimbabue sobre los precios garantizados del azúcar de caña para los periodos de entrega de 2006/2007, 2007/2008, 2008/2009 y 1 de julio de 2009 a 30 de septiembre de 2009, **UE-4884**

Acuerdo en forma de Canje de Notas entre la Comunidad Europea y la República de la India sobre los precios garantizados del azúcar de caña para los periodos de entrega de 2006/2007, 2007/2008, 2008/2009 y 1 de julio de 2009 a 30 de septiembre de 2009, **UE-4884**

Acuerdo entre la Comunidad Europea del Carbón y del Acero y la República de Turquía, **UE-4871**

Acuerdo entre la Comunidad Europea y Antigua y Barbuda sobre exención de visados para estancias de corta duración, **UE-5058**

Acuerdo entre la Comunidad Europea y Barbados sobre exención de visados para estancias de corta duración, **UE-5059**

Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Gobierno de la República de Corea sobre cooperación en materia de actividades contrarias a la competencia, **UE-4807, UE-4886**

Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Reino de Dinamarca relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, **UE-5056**

Acuerdo entre la Comunidad Europea y la Commonwealth de las Bahamas sobre exención de visados para estancias de corta duración, **UE-5061**

Acuerdo entre la Comunidad Europea y la Federación de San Cristóbal y Nieves sobre exención de visados para estancias de corta duración, **UE-5063**

Acuerdo entre la Comunidad Europea y la República de las Seychelles sobre exención de visados para estancias de corta duración, **UE-5062**

Acuerdo entre la Comunidad Europea y la República de Mauricio sobre exención de visados para estancias de corta duración, **UE-5060**

Acuerdo entre la Unión Europea y la República de Croacia sobre la participación de la República de Croacia en la Operación Militar de la Unión Europea destinada a contribuir a la disuasión, prevención y represión de los actos de piratería y del robo a mano armada frente a las costas de Somalia (operación Atalanta), **UE-5019**

Acuerdo interinstitucional sobre disciplina presupuestaria y buena gestión financiera, **UE-4669**

Acuerdo Internacional sobre el Azúcar de 1992, **UE-4689**

Acuerdo por el que se renueva el Acuerdo de cooperación científica y tecnológica entre la Comunidad Europea y el Gobierno de la República de la India, **UE-4874, UE-5009**

Acuerdo sobre cooperación científica y tecnológica entre la Comunidad Europea y el Gobierno de los Estados Unidos de América, **UE-4866**

Acuerdo sobre procedimientos de seguridad para el intercambio de información clasificada entre la Unión Europea e Israel, **UE-5018**

Acuerdo sobre seguridad en la aviación civil entre la Comunidad Europea y Canadá, **UE-4782, UE-4872**

Acuerdos de elección de foro, **UE-5054**

Acuerdos de garantía financiera, en lo relativo a los sistemas conectados y a los derechos de crédito, **UE-4918**

Adaptación al procedimiento de reglamentación con control-Cuarta parte, **UE-4678**

Adecuación de las denominaciones de las variedades de las especies de plantas agrícolas y especies hortícolas, **UE-4722**

Agencia de Cooperación de los Reguladores de la Energía, **UE-4889**

Agencia Ejecutiva en el ámbito Educativo, Audiovisual y Cultural, **UE-5003**

Agencia Europea de Seguridad Aérea, **UE-4793**

Agencia Europea del Medio Ambiente y a la Red Europea de Información y de Observación sobre el Medio Ambiente (versión codificada), **UE-4964**

Agencias de la UE, gestión y el control financieros de las, **UE-4681**

Alfabetización mediática en el entorno digital para una industria audiovisual y de contenidos más competitiva y una sociedad del conocimiento incluyente, **UE-5006**

Almacenamiento geológico de dióxido de carbono, **UE-4977**

Alquiler: **Est-85**

Análisis cuantitativos de mezclas binarias de fibras textiles, **UE-4943**

Aplicación del artículo 81, apartado 3, del Tratado a determinadas categorías de acuerdos y prácticas concertadas en el sector del transporte aéreo, **UE-4790**

Aplicación y funciones del dominio de primer nivel «.eu», y principios en materia de registro, **UE-4954**

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, **UE-5038**

Aprovechamientos de recursos pastables: **RIO-6**

Aproximación de las legislaciones de los Estados miembros sobre los disolventes de extracción utilizados en la fabricación de productos alimenticios y de sus ingredientes (versión refundida), **UE-4915**

Aproximación de las legislaciones de los Estados miembros sobre unidades de medida, **UE-4912**

Armonización del espectro radioeléctrico para su uso por dispositivos de corto alcance, **UE-4958**

Artesanía: **CAN-13**

Asilo: **Est-64**

Autorización de las ayudas estatales, **UE-4825, UE-4826, UE-4827, UE-4828, UE-4829, UE-4830, UE-4831, UE-4832, UE-4833, UE-4834, UE-4835, UE-4836, UE-4837, UE-4838, UE-4839, UE-4840, UE-4841, UE-4842, UE-4843, UE-4844, UE-4845, UE-4846, UE-4847, UE-4848, UE-4849**

Autorizaciones de uso de caseína y caseinatos en la fabricación de quesos, **UE-4715**

Ayuda comunitaria al desarrollo rural, **UE-4745**

Ayuda comunitaria para la distribución de frutas y hortalizas, frutas y hortalizas transformadas y productos del plátano a los niños en los centros escolares, **UE-4692**

Ayuda financiera a medio plazo a las balanzas de pagos de los Estados miembros, **UE-4854**

Ayuda para el almacenamiento privado de aceite de oliva, **UE-4714**

Ayudas específicas, **UE-4724**

Cajas de Ahorro: **AND-93**

«Capital Europea de la Cultura» en el año 2012, **UE-5004**

«Capital Europea de la Cultura» para el año 2013, **UE-5005**

Caracteres que los exámenes deben analizar como mínimo y las condiciones mínimas para examinar determinadas variedades de especies de plantas agrícolas y hortícolas, **UE-4741**

Carreteras: **EXT-6; MAD-5; CAT-23**

Casos en que la actuación de una organización que opere en nombre de un Estado del pabellón puede considerarse una amenaza inaceptable para la seguridad y el medio ambiente, **UE-4805**

Catástrofes naturales: **NAV-10**

Categorías de productos vitícolas, las prácticas enológicas y las restricciones aplicables, **UE-4725**

Caza: **VAL-11**
Centros Docentes públicos: **CMN-2**
Certificado complementario de protección para los medicamentos (Versión codificada), **UE-4897**
Certificados de exportación y a las restituciones por exportación de leche y productos lácteos, **UE-4700**
Ciudadanía corporativa: **VAL-13**
Clasificación, etiquetado y envasado de sustancias y mezclas, **UE-4906**
Código comunitario sobre medicamentos para uso humano, en lo que se refiere a los medicamentos de terapia avanzada, **UE-4941**
Código comunitario sobre visados (Código de visados), **UE-5070**
Códigos de presentación comunitarios utilizados para convertir el peso de pescado transformado en peso de pescado vivo, **UE-4750**
Colegios Profesionales: **CMN-1**
Comercialización de carne de aves de corral, **UE-4710**
Comercialización y utilización de los piensos, **UE-4737**
Comité de las Regiones, miembro titular español del, **UE-4680**
Comité Valenciano para los Asuntos Europeos **VAL-10**
Competencia Desleal: **Est-72**
Competencia judicial, reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, **UE-5064**
Condiciones de acceso a la red para el comercio transfronterizo de electricidad, **UE-4903**
Condiciones de acceso a las redes de transporte de gas natural, **UE-4904**
Condiciones de entrada y residencia de nacionales de terceros países para fines de empleo altamente cualificado, **UE-5071**
Condiciones zoonosanitarias para la importación de determinadas aves en la Comunidad, **UE-4717**
Consejo de Garantías Estatutarias: **CAT-24**
Consejo Internacional de Cereales, **UE-4688**
Consejo Internacional del Azúcar, **UE-4689**
Consortios de Infraestructuras de Investigación Europeas (ERIC), marco jurídico comunitario aplicable, **UE-5011**
Constitución de un comité de empresa europeo, **UE-4763**
Contingentes arancelarios comunitarios autónomos para determinados productos agrícolas e industriales, **UE-4685**, **UE-4718**
Control de los buques por el Estado rector del puerto, **UE-4797**
Control físico de las exportaciones de productos agrícolas que se benefician de una restitución o de otros importes, **UE-4720**
Controles oficiales de las importaciones de determinados piensos y alimentos de origen no animal, **UE-4727**

Convenio aduanero relativo al transporte internacional de mercancías al amparo de los cuadernos TIR (Convenio TIR), **UE-4682, UE-4783**

Convenio relativo a garantías internacionales sobre elementos de equipo móvil, **UE-5053**

Convenio relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, **UE-5055**

Convenio sobre el Comercio de Cereales de 1995, **UE-4688**

Convenio sobre la futura cooperación multilateral en los caladeros del Atlántico Nororiental, **UE-4748**

Decisión 2008/381/CE del Consejo por la que se crea una Red Europea de Migración, solicitud de Irlanda de aceptarla, **UE-5075**

Declaración destinada a reforzar los derechos procesales de las personas y a propiciar la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de las resoluciones dictadas a raíz de juicios celebrados sin comparecencia del imputado, **UE-5082**

Defensa contra las importaciones subvencionadas originarias de países no miembros de la Comunidad Europea, **UE-4687**

Déficit excesivo en España, **UE-4858**

Demarcaciones hidrográficas: **AND-80**

Denominaciones de origen e indicaciones geográficas protegidas, a los términos tradicionales, al etiquetado y a la presentación de determinados productos vitivinícolas, **UE-4726**

Denominaciones textiles, **UE-4942**

Deporte de Rendimiento: **AND-82**

Derecho antidumping definitivo, **UE-4808 UE-4809, UE-4810, UE-4811, UE-4812, UE-4813, UE-4814, UE-4815, UE-4817, UE-4818, UE-4819, UE-4820, UE-4821, UE-4822, UE-4823**

Derecho compensatorio definitivo, **UE-4816**

Derechos de importación en el sector de los cereales, **UE-4704**

Derogación de 13 Decisiones obsoletas en el ámbito de la política pesquera común, **UE-4761**

Derogación de catorce Reglamentos obsoletos en el ámbito de la Política Pesquera Común, **UE-4751**

Derogación de la Directiva 83/515/CEE y once Decisiones obsoletas en el ámbito de la Política Pesquera Común, **UE-4762**

Deuda pública: **AND-89; AND-90**

Directiva de servicios: **AND-94**

Disposiciones para la aplicación de la condicionalidad, la modulación y el sistema integrado de gestión y control, **UE-4696, UE-4708**

Disposiciones técnicas relativas a la gestión de riesgos, **UE-4767, UE-4769**

Dispositivos de remolque y de marcha atrás de los tractores agrícolas o forestales de ruedas (versión codificada), **UE-4922**

Emisiones de los turismos nuevos como parte del enfoque integrado de la Comunidad para reducir las emisiones de CO₂ de los vehículos ligeros, **UE-4965**

Empleo: **AND-83; AND-84; AND-85**

Empleo: **Est-82**

Equipos marinos, **UE-4795**

Esfuerzo de los Estados miembros para reducir sus emisiones de gases de efecto invernadero, **UE-4979**

Especificación técnica de interoperabilidad relativa al subsistema de control y mando y señalización del sistema ferroviario transeuropeo convencional, **UE-4806**

Especificaciones de la gasolina, el diésel y el gasóleo, **UE-4976**

Especificaciones técnicas del análisis químico y del seguimiento del estado de las aguas, **UE-4978**

Estadística de los transportes de mercancías por carretera, **UE-4995**

Estadística: **AND-88**

Estadísticas comunitarias relativas al comercio exterior con terceros países, **UE-4996**

Estadísticas comunitarias sobre balanza de pagos, comercio internacional de servicios e inversiones extranjeras directas, por lo que respecta a la actualización de los requisitos de información, **UE-5037**

Estadísticas comunitarias sobre innovación, **UE-4997**

Estadísticas comunitarias sobre la estructura y la actividad de las filiales extranjeras, **UE-5000**

Estadísticas comunitarias sobre la renta y las condiciones de vida (EU-SILC), **UE-4999**

Estadísticas coyunturales, en lo relativo a actualización de la lista de variables, la frecuencia de la elaboración de las estadísticas y los niveles de desglose y agregación aplicables a las variables, **UE-4993**

Estadísticas de las finanzas públicas (refundición), **UE-4863**

Estadísticas de los tipos de interés que las instituciones financieras monetarias aplican a los depósitos y préstamos frente a los hogares y las sociedades no financieras, **UE-4992**

Estadísticas sobre productos agrícolas, **UE-4998**

Etiqueta ecológica comunitaria a las pinturas y barnices de exterior, criterios, **UE-4980, UE-4981**

Etiqueta ecológica comunitaria a los colchones, **UE-4988**

Etiqueta ecológica comunitaria a los productos textiles, **UE-4984**

Etiqueta ecológica comunitaria a los revestimientos rígidos, **UE-4987**

Etiqueta ecológica comunitaria a los servicios de alojamiento turístico, **UE-4986**

Etiqueta ecológica comunitaria al calzado, **UE-4982**

Etiqueta ecológica comunitaria al papel tisú, **UE-4985**

Etiqueta ecológica comunitaria al servicio de camping, **UE-4983**

Evaluación y la certificación de datos sobre calidad y datos no clínicos relativos a medicamentos de terapia avanzada desarrollados por microempresas y pequeñas y medianas empresas, **UE-4899**

Exenciones fiscales aplicables a las introducciones definitivas de bienes personales de los particulares procedentes de un Estado miembro, **UE-4852**

Explotación y comercialización de aguas minerales naturales (Versión refundida), **UE-4919**

Extranjeros: **Est-65**

FEAGA, **UE-4702, UE-4707**

Financiación de Las Comunidades Autónomas: **Est-14, Est-15**

Firmeza de la liquidación en los sistemas de pagos y de liquidación de valores, **UE-4918**

Fomento del uso de energía procedente de fuentes renovables, **UE-4890, UE-4974**

Fondo de Cohesión, **UE-4950, UE-4953**

Fondo de Garantía relativo a las acciones exteriores, **UE-4667**

Fondo de Solidaridad de la Unión Europea, **UE-4668**

Fondo Estatal para el Empleo y la Sostenibilidad Local: **Est-67**

Fondo Europeo Agrícola de Desarrollo Rural (FEADER), **UE-4694, UE-4702, UE-4706, UE-4707**

Fondo Europeo de Adaptación a la Globalización, **UE-4670, UE-4671**

Fondo Europeo de Desarrollo Regional, **UE-4950, UE-4952, UE-4953**

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», **UE-5080**

Fondo Europeo para los Refugiados para el período 2008–2013 como parte del programa general «Solidaridad y Gestión de los Flujos Migratorios», **UE-5079**

Fondo Social Europeo, **UE-4950, UE-4951, UE-4953**

Fondos de Compensación Internacional: **Est-75**

Formación Profesional: **AND-86; AND-87**

Grupo de expertos sobre la seguridad de los sistemas GNSS europeos, **UE-4956**

Homologación de los vehículos de motor y los motores en lo concerniente a las emisiones de los vehículos pesados (Euro VI), **UE-4898**

Homologación de los vehículos industriales en lo que respecta a los salientes exteriores situados por delante del panel trasero de la cabina, **UE-4945**

Homologación de tipo referentes a la seguridad general de los vehículos de motor, sus remolques y sistemas, componentes y unidades técnicas independientes a ellos destinados, **UE-4901**

Homologación de vehículos en lo que se refiere a la protección de los peatones y otros usuarios vulnerables de la vía pública, **UE-4900**

Igualdad personas transexuales: **NAV-11**

Importación del lúpulo procedente de terceros países, **UE-4691**

Importación en la Comunidad o el tránsito por la misma de aves de corral o productos derivados, junto con los requisitos de certificación veterinaria **UE-4699**

Impuesto sobre el valor añadido, **UE-4851, UE-4853**

Ingeniería Técnica en Informática: **Est-63**

Ingenieros en Informática: **Est 62**

Inspección técnica de los vehículos a motor y de sus remolques (versión refundida), **UE-4916**

Instrucción consular común dirigida a las misiones diplomáticas y oficinas consulares de carrera en relación con la introducción de identificadores biométricos y se incluyen disposiciones sobre la organización de la recepción y la tramitación de las solicitudes de visado, **UE-5065**

Instrumentos de medida y métodos de control metrológico (versión refundida), **UE-4909**

Instrumentos de pesaje de funcionamiento no automático (Versión codificada), **UE-4913**

Instrumentos y procedimientos de la política monetaria del Eurosistema, **UE-4860**

Intercambio de información de los registros de antecedentes penales entre los Estados miembros, **UE-5073**

Itinerancia en las redes públicas de telefonía móvil en la Comunidad, **UE-4955**

Juegos y Espectáculos: **AND-92**

Legislación Procesal: **Est-77, Est-78**

Licopeno como nuevo ingrediente alimentario, **UE-4944**

Límites de residuos de las sustancias farmacológicamente activas en los alimentos de origen animal, **UE-4711**

Lista comunitaria de las compañías aéreas objeto de una prohibición de explotación en la Comunidad, **UE-4785, UE-4792**

Lista de buques que practican la pesca ilegal, no declarada y no reglamentada en el Atlántico Norte, **UE-4752**

Lista de terceros países de los que deben ser originarios determinados productos agrarios obtenidos mediante producción ecológica para poder ser comercializados en la Comunidad, **UE-4713**

Marco comunitario para la seguridad nuclear de las instalaciones nucleares, **UE-4891**

Marco para la homologación de los vehículos de motor y de los remolques, **UE-4896**

Marco regulador común de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas, **UE-4955**

Materiales y objetos activos e inteligentes destinados a entrar en contacto con alimentos, **UE-4895**

Materias que pueden añadirse a los medicamentos para su coloración (versión refundida), **UE-4910**

Medicamentos: **Est-20**

Medida C 5/2000 (ex NN 118/97) ejecutada por España en favor de la empresa SNIACE SA, ubicada en Torrelavega, Cantabria, **UE-4824**

Medidas ambientales: **BAL-7**

Medidas de conservación y control aplicables en la zona de regulación de la Organización de Pesquerías del Atlántico Noroeste, **UE-4756**

Medidas de emergencia específicas dirigidas a proteger de la rabia a la Comunidad, **UE-4746**

Medidas de intervención en el mercado de la leche desnatada en polvo, **UE-4716**

Medidas de protección contra la introducción en la Comunidad de organismos nocivos para los vegetales o productos vegetales, **UE-4743**

Medidas en apoyo de la aplicación efectiva del mandato del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia (TPIY), **UE-5052**

Medidas específicas de lucha contra el terrorismo, **UE-5048**

Medidas específicas en el sector agrícola en favor de las regiones ultraperiféricas de la Unión, **UE-4698, UE-4736**

Medidas para la aplicación de las normas básicas comunes de seguridad aérea, **UE-4789**

Medidas para la salida al mercado comunitario de la nata, la mantequilla y la mantequilla concentrada, **UE-4703**

Medidas para mejorar el funcionamiento del mercado único, **UE-4949**

Medidas restrictivas adicionales contra Liberia, **UE-5023, UE-5026, UE-5030**

Medidas restrictivas aplicables a Birmania/Myanmar, **UE-5024, UE-5029, UE-5047, UE-5051**

Medidas restrictivas contra determinados funcionarios de Belarús, **UE-5046**

Medidas restrictivas contra Irán, **UE-5027**

Medidas restrictivas contra la República Democrática del Congo, **UE-5031**

Medidas restrictivas contra la República Popular Democrática de Corea, **UE-5025, UE-5028, UE-5049, UE-5050**

Medidas restrictivas específicas dirigidas a determinadas personas y entidades con el fin de luchar contra el terrorismo, **UE-5067**

Medidas restrictivas específicas dirigidas contra determinadas personas y entidades asociadas con Usamah bin Ladin, la red Al-Qaida y los talibanes, **UE-5020, UE-5021, UE-5022**

Memorándum de Acuerdo entre la Comisión Europea y la Organización Europea de Investigación Nuclear (CERN), **UE-4887**

Mercado interior de la electricidad, **UE-4932**

Mercado interior del gas natural, **UE-4933**

Método común de seguridad para la evaluación y valoración del riesgo, **UE-4786**

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-5043, UE-5045**

Misión de investigación internacional independiente sobre el conflicto de Georgia, **UE-5036**

Misión de la Unión Europea de apoyo a la reforma del sector de la seguridad en la República de Guinea-Bissau (UE SSR GUINEA-BISSAU), **UE-5039**

Misión de la Unión Europea por el Estado de Derecho en Kosovo, EULEX KOSOVO, **UE-5040**

Misión de Observación de la Unión Europea en Georgia, EUMM Georgia, **UE-5044**

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-5041**

Misión Integrada de la Unión Europea por el Estado de Derecho en Iraq, EUJUST LEX, **UE-5042**

Modelo para los planes de acción nacionales en materia de energía renovable, **UE-4893**

Modificaciones de las Instrucciones prácticas a las partes, **UE-4676**

Modificaciones del reglamento de procedimiento del tribunal de primera instancia, **UE-4677**

Nombres botánicos de las plantas y los nombres científicos de otros organismos, **UE-4740**

Normas básicas comunes sobre la seguridad de la aviación civil, **UE-4784**

Normas comunes en el ámbito de la aviación civil, **UE-4793**

Normas comunes para la asignación de franjas horarias en los aeropuertos comunitarios, **UE-4791**

Normas comunes para las organizaciones de inspección y reconocimiento de buques, **UE-4796**

Normas de aplicación sobre precursores de drogas y normas para la vigilancia del comercio de precursores de drogas entre la Comunidad y terceros países, **UE-4894**

Normas de seguridad aplicables a los buques de pasaje, **UE-4803**

Normas europeas para reproductores de música personales, **UE-4946**

Normas Internacionales de Contabilidad, **UE-4907**

Normas mínimas para el tratamiento de los productos de temporada en los índices de precios de consumo armonizados (IPCA), **UE-4994**

Normas mínimas sobre las sanciones y medidas aplicables a los empleadores de nacionales de terceros países en situación irregular, **UE-5072**

Normas para las medidas de seguridad y datos biométricos en los pasaportes y documentos de viaje expedidos por los Estados miembros, **UE-5066**

Obligaciones del Estado de abanderamiento, **UE-4801**

Oficina Comunitaria de Variedades Vegetales, **UE-4739**

Oficina de Publicaciones de la Unión Europea, organización y al funcionamiento de la, **UE-4674**

Oficina Europea de Policía (Europol), **UE-5076**

Operación Militar de la Unión Europea destinada a contribuir a la disuasión, prevención y la represión de los actos de piratería y del robo a mano armada frente a las costas de Somalia (Atalanta), **UE-5032, UE-5033, UE-5034, UE-5035**

Organización común del mercado vitivinícola, **UE-4729**

Organizaciones Profesionales Agrarias: **Est-60**

Orientaciones Generales de Política Económica de los Estados miembros y de la Comunidad y a la ejecución de las políticas de empleo de los Estados miembros, **UE-4864**

Orientaciones para las políticas de empleo de los Estados miembros, **UE-4765**

Patrimonio Histórico: **AND-96**

Patrimonio: **AND-95**

Permiso de conducción, **UE-4938, UE-4939**

Permiso de Paternidad: **Est-801**

Perros acompañantes de asistencia: **CAT-22**

- Plan de recuperación plurianual para el atún rojo del Atlántico oriental y el Mediterráneo, **UE-4749**
- Políticas de remuneración en el sector de los servicios financieros, **UE-4770**
- Posibilidades de pesca y a las condiciones asociadas para determinadas poblaciones de peces, **UE-4757**
- Precios autorizados: **AND-81**
- Prescripciones técnicas de las embarcaciones de la navegación interior, **UE-4794, UE-4802**
- Presidente de la Comisión para el período 2009-2014, **UE-4675**
- Presupuestos Generales del Estado: **Est-17**
- Presupuestos: **AND-97**
- Principios fundamentales que rigen la investigación de accidentes en el sector del transporte marítimo, **UE-4799**
- Principios relativos a la protección de datos y la intimidad en las aplicaciones basadas en la identificación por radiofrecuencia, aplicación, **UE-5017**
- Procedimiento de examen y consulta previos para determinadas disposiciones legales, reglamentarias o administrativas previstas por los Estados miembros en el sector de los transportes, **UE-4804**
- Procedimiento para la negociación y celebración de acuerdos entre Estados miembros y terceros países sobre materias específicas en relación con la ley aplicable a las obligaciones contractuales y extracontractuales, **UE-5068**
- Procedimiento para la negociación y la celebración de acuerdos entre Estados miembros y terceros países sobre la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial, de responsabilidad parental y de obligaciones de alimentos, y sobre la ley aplicable en materia de obligaciones de alimentos, **UE-5069**
- Procedimientos de adjudicación de determinados contratos de obras, de suministro y de servicios por las entidades o poderes adjudicadores en los ámbitos de la defensa y la seguridad, **UE-4936**
- Procedimientos informatizados aplicables a la circulación de productos sujetos a impuestos especiales en régimen suspensivo, **UE-4850**
- Producción ecológica de animales de la acuicultura y de algas marinas, **UE-4730**
- Productos alimenticios destinados a una alimentación especial (versión refundida), **UE-4914**
- Productos cosméticos, **UE-4908**
- Productos relacionados con la defensa dentro de la Comunidad, **UE-4917**
- Programa comunitario destinado a respaldar determinadas actividades en el ámbito de los servicios financieros, de la información financiera y de la auditoría, **UE-4947**

Programa de ayuda a la recuperación económica mediante la concesión de asistencia financiera comunitaria a proyectos del ámbito de la energía, **UE-4888**

Programa de Investigación Complementario que realizará el Centro Común de Investigación para la Comunidad Europea de la Energía Atómica, **UE-4892, UE-5008**

Programa europeo de investigación y desarrollo en metrología emprendido por varios Estados miembros, **UE-5012**

Programa TARGET2-Securities, **UE-4857**

Programas de seguimiento y vigilancia de la fiebre catarral ovina, **UE-4735**

Programas nacionales de reestructuración para el sector del algodón, **UE-4705, UE-4723**

Prohibición de la pesca de caballa por parte de los buques que enarbolan pabellón de España, **UE-4753, UE-4754**

Prohibición de la pesca de granadero por parte de los buques que enarbolan pabellón de España, **UE-4759**

Prohibición de la pesca de lenguado común por parte de los buques que enarbolan pabellón de España, **UE-4760**

Prohibición de la pesca de maruca azul por parte de los buques que enarbolan pabellón de España, **UE-4755**

Promoción de vehículos de transporte por carretera limpios y energéticamente eficientes, **UE-4971**

Protección de especies de la fauna y flora silvestres mediante el control de su comercio, **UE-4962, UE-4963**

Protección jurídica de programas de ordenador (Versión codificada), **UE-4911**

Protección por Desempleo: **Est-81**

Protocolo entre la Comunidad Europea, la Confederación Suiza y el Principado de Liechtenstein del Acuerdo entre la Comunidad Europea y la Confederación Suiza sobre los criterios y mecanismos para determinar el Estado responsable del examen de una solicitud de asilo presentada en un Estado miembro o en Suiza, **UE-5057**

Protocolo que modifica Acuerdo sobre transporte marítimo entre la CE y sus Estados miembros, por una parte, y el Gobierno de la República Popular China, por otra, **UE-4773, UE-4870**

Protocolo sobre cuestiones específicas de los elementos de equipo aeronáutico, del Convenio relativo a garantías internacionales sobre elementos de equipo móvil, **UE-5053**

Protocolo sobre el procedimiento aplicable en caso de déficit excesivo, **UE-4855**

Reconocimiento de cualificaciones profesionales, **UE-4766**
Red Judicial Europea en materia civil y mercantil, **UE-5078**
Reforzamiento de Eurojust para reforzar la lucha contra las formas graves de delincuencia, **UE-5077**
Régimen aplicable a los otros agentes de las Comunidades Europeas (RAA), **UE-4679**
Régimen común aplicable a las importaciones de determinados terceros países, **UE-4686**
Régimen comunitario de comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero, **UE-4975**
Régimen comunitario de control de las exportaciones, la transferencia, el corretaje y el tránsito de productos de doble uso, **UE-4684**
Régimen de contingentes para la producción de fécula de patata, **UE-4719**
Régimen de gestión del esfuerzo pesquero, **UE-4758**
Régimen de importación y exportación de productos transformados a base de cereales y de arroz, **UE-4697**
Régimen de pago único, **UE-4695**
Régimen de restituciones por exportación de productos agrícolas, **UE-4721**
Régimen Económico Matrimonial Valenciano: **VAL-12**
Régimen jurídico de la contabilidad y la información financiera en el Sistema Europeo de Bancos Centrales, **UE-4862**
Registro de Denominaciones de Origen Protegidas y de Indicaciones Geográficas Protegidas [Melva de Andalucía (IGP), Caballa de Andalucía (IGP)], **UE-5013**
Registro de Denominaciones de Origen Protegidas y de Indicaciones Geográficas Protegidas [Jamón de Teruel (DOP)], **UE-5014**
Registro de Denominaciones de Origen Protegidas y de Indicaciones Geográficas Protegidas [Queso Manchego (DOP)], **UE-5015**
Registro de Denominaciones de Origen Protegidas y de Indicaciones Geográficas Protegidas [Pan de Cruz de Ciudad Real (IGP)], **UE-5016**
Registro de Industrias Agroalimentarias: **AND-79**
Registro de las rentas de las explotaciones agrícolas, ficha de explotación, **UE-4734**
Registro vitícola, declaraciones y los documentos que se han de llevar en el sector vitivinícola, **UE-4701**
Registro, la evaluación, la autorización y la restricción de las sustancias y preparados químicos (REACH), **UE-4905**
Reglamento interno del Banco Central Europeo, **UE-4672**, **UE-4856**
Reglamento Interno del CESE (Comité Económico y Social Europeo), **UE-4673**

Reglamento único para las OCM, **UE-4712**

Reglas y normas comunes para las organizaciones de inspección y reconocimiento de buques, **UE-4787**

Relación estadística del transporte marítimo de mercancías y pasajeros (versión refundida), **UE-5001**

Requisitos de diseño ecológico aplicables a la eficiencia media en activo de las fuentes de alimentación externas y a su consumo de energía eléctrica durante el funcionamiento en vacío, **UE-4961**

Requisitos de diseño ecológico aplicables a las televisiones, **UE-4968**

Requisitos de diseño ecológico aplicables a los aparatos de refrigeración domésticos, **UE-4969**

Requisitos de diseño ecológico aplicables a los circuladores sin prensaestopas independientes y a los circuladores sin prensaestopas integrados en productos, **UE-4967**

Requisitos de diseño ecológico para los motores eléctricos, **UE-4966**

Requisitos de diseño ecológico sobre radiación ultravioleta de las lámparas de uso doméstico no direccionales, **UE-4970**

Requisitos de información de las medianas sociedades y a la obligación de confeccionar cuentas consolidadas, **UE-4768**

Residuos: **CAT-25**

Responsabilidad de los transportistas de pasajeros por mar en caso de accidente, **UE-4788**

Restitución particular por exportación para las carnes deshuesadas de bovinos pesados machos incluidas en el régimen de depósito aduanero antes de la exportación, **UE-4733**

Restituciones por exportación de leche y productos lácteos, **UE-4731**

Restituciones por exportación en relación con el bienestar de los animales vivos de la especie bovina durante su transporte, **UE-4709**

Salud: **CAT-26**

Seguridad de los juguetes, **UE-4921**

Seguridad de los pacientes, en particular la prevención y lucha contra las infecciones relacionadas con la asistencia sanitaria, **UE-4990**

Seguro de los propietarios de buques para las reclamaciones de Derecho marítimo, **UE-4800**

Selección de operadores de sistemas paneuropeos que prestan servicios móviles por satélite (SMS), **UE-4959**

Sequía: **Est-61**

Servicios de gestión de reservas en euros a bancos centrales y países no pertenecientes a la zona del euro y a organizaciones internacionales, **UE-4861**

Servicios de Pago: **Est-69**

Sistema automatizado transeuropeo de transferencia urgente para la liquidación bruta en tiempo real (TARGET2), **UE-4859**

Sistema comunitario de seguimiento y de información sobre el tráfico marítimo, **UE-4798**

Sistema de identificación y registro de los animales de las especies ovina y caprina, **UE-4732**

Sistema de Información de Schengen (SIS 1+) migración al Sistema de Información de Schengen de segunda generación (SIS II), **UE-5081**

Sistema de Información del Mercado Interior (IMI), **UE-4948**

Sistema de remuneración de los consejeros de las empresas que cotizan en bolsa, **UE-4771**

Sistema Estadístico Europeo, metadatos de referencia, **UE-5002**

Sistema Europeo de Información de Antecedentes Penales (ECRIS), **UE-5074**

Sistema seguro y eficaz de transmisión de documentos e información, **UE-4989**

Sociedades Anónimas Cotizadas de Inversión en el Mercado Inmobiliario: **Est-66**

Supresión de parásitos radioeléctricos (compatibilidad electromagnética) producidos por los tractores agrícolas o forestales, **UE-4935**

Tarifas de terminación de la telefonía fija y móvil en la UE, **UE-4960**

Tipología comunitaria de las explotaciones agrícolas, **UE-4738**

Tractores agrícolas o forestales de ruedas (versión codificada), **UE-4923, UE-4924, UE-4926, UE-4927, UE-4930, UE-4931, UE-4934**

Tráfico: **Est-83**

Transporte aéreo de animales, **UE-4744**

Transporte Terrestre de Mercancías: **Est-68**

Transporte: **GAL-11; VAL-14**

Tributos: **GAL-12; MAD-6; AND-98; AND-99; AND-100**

Unión Europea: **Est-84**

Universidades: **MAD-7**

Urbanismo y Vivienda: **CMN-3**

Utilización armonizada del espectro radioeléctrico para los equipos que utilizan tecnología de banda ultraancha en la Comunidad, **UE-4957**

Utilización confinada de microorganismos modificados genéticamente (versión refundida), **UE-4973**

Utilización de las tierras retiradas de la producción con vistas a la obtención de materias primas, **UE-4693**

Variaciones de los términos de las autorizaciones de comercialización de medicamentos, **UE-4920**

Vehículos de motor de dos o tres ruedas (versión codificada), **UE-4925, UE-4929, UE-4937**

Vehículos de motor de dos ruedas (versión codificada), **UE-4928, UE-4940**

Vivienda: **AND-91**

Zumos de frutas y otros productos similares destinados a la alimentación humana, **UE-4742**

NOTICIAS DE LA
ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA

INFORMES¹

La nueva organización de la Agencia Andaluza del Agua: el distrito hidrográfico como pieza de la Administración hidrológica de Andalucía. De la confederación al distrito

I. INTRODUCCIÓN

Dedicamos la *Sección de Noticias* correspondiente al número 57 de esta Revista a informar de los primeros pasos configuradores de la Administración Hidrológica de Andalucía con la creación de la Agencia Andaluza del Agua por Ley 3/2004, de 28 de diciembre, de Medidas Tributarias, Administrativas y Financieras y la aprobación de sus estatutos por Decreto 55/2005, de 22 de febrero. Con posterioridad el Decreto 241/2005, de 2 de noviembre, completó la regulación de su estructura provincial. Detrás de estos acontecimientos normativos autonómicos se encontraba otro de la misma naturaleza, pero estatal, el Real Decreto 2930/2004, de 29 de octubre que propició el traspaso a la competencia de la Comunidad Autónoma de Andalucía de la, hasta entonces, Confederación Hidrográfica del Sur, con lo que se transfería a la Comunidad Autónoma la también, hasta entonces, denominada Cuenca del Sur y a partir de ese momento, Cuenca Andaluza del Mediterráneo.

Con posterioridad el Real Decreto 1560/2005, de 23 de diciembre, aprobó el de traspaso a la Comunidad Autónoma de Andalucía de las funciones y servicios de la Administración del Estado en materia de recursos y aprovechamientos hidráulicos correspondientes a las cuencas andaluzas vertientes al litoral atlántico, con efectividad a partir del día 1 de enero de 2006. Pasaban así a competencia de la Junta de Andalucía las cuencas del Odiel-Tinto-Piedra, las del Guadalete-Barbate hasta entonces integradas en la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir y del Guadiana y, por último, el Real Decreto 1666/2008, de 17 de octubre, ha traspasado a la competencia

¹ Dirige esta Sección JOSÉ IGNACIO MORILLO-VELARDE PÉREZ

de la Junta de Andalucía la parte de la cuenca del Guadalquivir cuyas aguas transcurren íntegramente por Andalucía y no afectan a otra Comunidad Autónoma ((el 90% de su extensión). Se ha culminado de esta forma una vieja aspiración de extender las competencias autonómicas a todos los recursos y aprovechamientos hidráulicos situados en suelo andaluz, sin perjuicio de que 10% de la extensión de la cuenca del Guadalquivir que queda fuera de territorio andaluz en la Comunidad de Extremadura (2'45%), Castilla-La Mancha (7'13%) y Murcia (0'20%) justifique la permanencia en manos del Estado de trascendentales competencias sobre la misma (apartado C del Anexo del Real Decreto 1666/2008).

Estas circunstancias han transformado decisivamente los presupuestos iniciales sobre los que se construyó en su momento la Administración Hidrológica de Andalucía rebasando la virtualidad organizativa de la Agencia Andaluza del Agua tal como resultaba de sus estatutos aprobados en 2005, de que dimos cuenta en el número 57, según aludíamos al principio. El Decreto 2/2009, de 7 de enero (BOJA número 6 de 12 de enero de 2009) establece una nueva organización con interesantes innovaciones, aunque en línea de continuidad con las concepciones subyacentes en 2005, hasta el punto de tener en ellas su más clara y, quizá, única explicación.

II. LA NUEVA ORGANIZACIÓN DE LA AGENCIA ANDALUZA DEL AGUA

En su momento –ver nº 57 de esta Revista– calificamos a la Agencia Andaluza del Agua, en lo sucesivo, la Agencia como la *versión andaluza de los organismos de cuenca a que se refiere la Ley de Aguas*. Aunque podemos seguir manteniendo dicha calificación hay que matizarla con la idea de que alcanza la totalidad de la Administración hidrológica de Andalucía, pues integra hoy nada menos que la organización de todas las cuencas andaluzas, esto es, la cuenca hidrográfica del mediterráneo (antigua Confederación Hidrográfica del Sur), las del Guadalete–Barbate y las del Tinto–Odiel–Piedras (integradas en las confederaciones del Guadalquivir y Guadiana) y la parte de la del Guadalquivir traspasada a la Junta de Andalucía que, aún habiéndolo sido en importantísima medida, una parte sigue siendo de la competencia del Estado. Esto ha significado una importante transformación de la Agencia construida, en su día sobre la organización de la cuenca del Mediterráneo, como destacamos en otro momento. Con independencia del resultado final de la transformación, que describiremos más adelante, la operación más importante que se realiza en los nuevos estatutos consiste en sustituir los antiguos organismos

de cuenca, de las diversas cuencas sometidas hoy a la competencia de la Junta de Andalucía (aunque en el pasado algunas estuvieran integradas en el mismo organismo), para que se hayan podido integrar, sin especiales violencias, al menos aparentemente, en la estructura de la Agencia. Se ha hecho mediante la creación de una figura organizativa nueva cual es el distrito hidrográfico.

El art. 15 del texto estatutario define a los distritos hidrográficos como delimitaciones territoriales para el ejercicio de la gestión de las aguas que tiene atribuida la Agencia. Evidentemente estos distritos tienen su propia organización cada uno, constituida por una dirección técnica, una comisión del agua, en su caso, con su comité de gestión de los recursos hídricos y de explotación de infraestructuras, integrada en la respectiva comisión del agua si así lo decide el Consejo de Gobierno mediante decreto. Además, en el caso del distrito del Guadalquivir se prevé la comisión de desembalse. Todos ellos carecen de personalidad jurídica, pues es la personalidad de la Agencia, como organismo autónomo, la que cobija el conjunto de la organización. El art. 17 de los estatutos establece cuatro distritos hidrográficos que vienen a constituir los organismos de cuencas que se integran en el conjunto de la Administración hidráulica de Andalucía que es la Agencia. Puede concluirse, por tanto, que en Andalucía el distrito hidrográfico sustituye a la confederación hidrográfica. No sabemos si es un triste fin para unas Administraciones de tanto prestigio. La nueva estructura de la Agencia se complica, como no podía ser menos, al tiempo que las de los distritos se simplifican y, además se insertan en una organización superior cual es la de la propia Agencia. El resultado no puede ser otro que el de una clara centralización, cuyo grado es ciertamente difícil de medir por referencia a las confederaciones en que se integraban en el reciente pasado las diferentes cuencas, organismos ya dotados de estructuras sumamente complejas, con un peso importante del elemento burocrático². También se observa un acentuamiento de este aspecto, aunque

² La reacción ciudadana parece percibirlo en estos términos APOYO MANIFIESTO RECUPERACIÓN CUENCA MEDITERRÁNEA: *La reacción ciudadana os motivos que nos han llevado a ir a la vía judicial son muchos. Entre ellos consideramos que se están violando principios constitucionales y administrativos tan esenciales como el de descentralización, eficacia, inmediatez y participación ciudadana, entre otros. Además tenemos muy claro que a la Cuenca Mediterránea se la ha vaciado totalmente de atribuciones. Las competencias que en un principio ejercía el Director General, Don Antonio Rodríguez Leal, a través de una serie de subdirecciones generales, le han sido detraídas, y centralizadas en cuatro Direcciones Generales transversales, -a saber de Planificación y Participación, Infraestructuras y Explotación, Dominio Público Hidráulico y Servicios y Régimen Económico,- con competencia en toda la Comunidad Autónoma, y*

el alcance real de la burocratización es de difícil ponderación en términos comparativos. Si prescindimos de estas comparaciones, resulta al menos una potenciación de la centralización en la Administración del agua en Andalucía.

En la actualidad la Agencia se estructura en los siguientes órganos de gobierno y gestión que integran la estructura central de la Agencia:

a) La Presidencia.

b) La Vicepresidencia.

c) La Comisión del Agua.

d) La Dirección Gerencia, que tendrá rango de Viceconsejería y de la que dependerán las siguientes Direcciones Generales:

1.^a Dirección General de Servicios y Régimen Económico. 2.^a Dirección General de Planificación y Participación. 3.^a Dirección General de Infraestructuras y Explotación. 4.^a Dirección General de Dominio Público Hidráulico

Siguiendo la pauta del art. 51 de la Ley 3/2004, de 28 de diciembre, de Medidas Tributarias, Administrativas y Financieras por la que se creó la Agencia y a diferencia del art. 5 de los estatutos de 2005, la comisión del agua aparece en el organigrama general sin ninguna especificación frente a la anterior, en que la comisión del agua lo era de la cuenca mediterránea andaluza. En paralelo con esta situación el art. 5 de los actuales estatutos menciona a la comisión del agua, pero en puridad la Agencia tiene tantas comisiones del agua como distritos hidrográficos, de ahí que sea en el contexto de éstos donde se regulen las comisiones del agua, en plural pues son cuatro los distritos que se establece, como hemos señalado. Como hemos dicho, así la Agencia deja de ser efectivamente el organismo de cuenca que era –de la cuenca mediterránea andaluza– para convertirse en organismo de las cuencas andaluzas de forma simultánea y paralela merced a la figura del distrito.

A la hora de describir la organización de la Agencia se puede, pues hablar de órganos centrales y órganos periféricos y entre éstos cabe, a su vez, distinguir los territoriales de cuenca –los distritos hidrográficos– y los de ámbito provincial –direcciones provinciales–.

por supuesto con sede en Sevilla, en la Agencia Andaluza del Agua. Cuando se promulgó la norma, con las consecuencias anteriormente descritas, y ante las protestas en contra, se arguyó que nuestra provincia iba a adquirir mucho más relieve, pues todas aquellas atribuciones que en principio habían sido centralizadas en la Agencia Andaluza del Agua, iban a ser posteriormente delegadas en las Direcciones Provinciales de Medio Ambiente ([htt:mas.laopiniondemalaga.es](http://mas.laopiniondemalaga.es)).

1. La presidencia y la vicepresidencia

Igual que en los estatutos de 2005 la presidencia de la Agencia corresponde al titular de la consejería competente en materia de aguas. Con esta estructura es vano intentar presentar una imagen de descentralización. Por el contrario, se mantiene la misma filosofía de la Agencia como instrumento de la Administración autonómica en la que ni siquiera cabe una autonomía de gestión. Esta percepción se acentúa si encontramos a la misma persona en la presidencia de las diferentes comisiones de agua y en el consejo interdepartamental y esa persona no es que sea nombrada por el Consejo de Gobierno como es habitual en este tipo de organismos: esta persona es el titular de la consejería de la que depende el agua. La presencia de la Administración matriz en la Agencia se refuerza con la creación de la figura de la vicepresidencia, inexistente en la primera versión de los estatutos que, además, será el titular de la viceconsejería de la misma consejería, que, también, será vicepresidente primero de las comisiones de aguas de los cuatro distritos y presidente y vicepresidente ocupan los mismos puestos en el consejo interdepartamental. La penetración de la consejería en la Agencia desde el punto de vista orgánico difícilmente puede ser mayor, especialmente si tenemos en cuenta que el capítulo primero de los nuevos estatutos añaden un nuevo artículo 3, sustituto del antiguo que establecía la sede de la Agencia en Sevilla, para reforzar las competencias del consejero y viceconsejeros competes en materia de aguas que, coinciden con los dos más altos cargos de la Agencia. En definitiva, la Agencia Andaluza del Agua no es sino una *longa manu* de la consejería competente, ejerciendo competencias sobre aguas.

Las atribuciones de la presidencia no han variado con respecto del estatuto de 2005, únicamente conviene resaltar que:

- *Aprobar el Plan de actuación de la Agencia.*
- *Presentar al Consejo de Gobierno, a través de la Consejería competente en materia de aguas, para su elevación al Gobierno de la Nación, los proyectos de Plan Hidrológico de las cuencas intracomunitarias.*

Ahora corresponden a la misma persona, pero en su condición de consejero competente en materia de aguas.

2. La dirección gerencia y direcciones generales

En consonancia con la nueva carga de trabajo que pesa sobre la Agencia se produce un notable reforzamiento de la dirección gerencia con la dotación

de las cuatro direcciones generales mencionadas a través de las que se llevan a cabo las tareas de gestión, con desaparición, al menos de la estructura de la Agencia, del Instituto del Agua de Andalucía. Basta comparar estas cuatro direcciones generales con las dos del estatuto de 2005 para percatarse del crecimiento de la entidad, como, por otra parte, no podía ser menos, después de las competencias recibidas.

3. Los distintos distritos hidrográficos y las comisiones del agua

Se define a las comisiones de agua como órganos colegiados de participación administrativa en la planificación, gestión y administración en los distritos hidrográficos. Funcionan en pleno y comisión permanente cuyas respectivas atribuciones se consignan en los art. 18 y 19 respectivamente sin embargo las respectivas composiciones así como los criterios para la designación y elección de sus miembros y demás aspectos de su régimen jurídico, no establecidos en los estatutos se regularán mediante decreto. Realmente no se entiende muy bien esa dilación. De momento la disposición transitoria tercera del decreto que comentamos regula las comisiones del agua de los Distritos Hidrográficos Mediterráneo, Tinto-Odiel-Piedras y Guadalete-Barbate *hasta tanto se proceda a la regulación de las previsiones estatutarias y a la constitución de las Comisiones del Agua, conforme a lo establecido en el artículo 16 de los Estatutos* y la disposición transitoria cuarta establece el régimen transitorio de los órganos colegiados del Distrito Hidrográfico del Guadalquivir.

No es fácil saber cual es la razón de esta situación que cabe calificar de especial. Es de esperar que no tenga que ver con la diferencia de matiz que en el art. 2 a) se produce respecto de la participación de los usuarios, principio que, como no puede ser menos, se enuncia, aunque escuetamente, echándose en falta la garantía que se preveía en los estatutos de 2005: *la representación de los usuarios en los órganos colegiados propios de la gestión de las cuencas de la Comunidad Autónoma de Andalucía, no ser^o inferior al tercio de los miembros que lo integran* (art. 2.2).

4. Los servicios provinciales

A diferencia de la posibilidad de contar con servicios provinciales de la Agencia, los nuevos estatutos crean directamente la estructura provinciales (art.6). Son las direcciones provinciales que de acuerdo con lo establecido en el Decreto 241/2005, de 2 de noviembre, dependen de la presidencia y siguiendo la pauta de otros aspectos de la organización de la Agencia también se reconducen a la organización de la consejería competente en materia de aguas pues sus titulares serán los mismos delegados provinciales de ésta.

5. El consejo interdepartamental

El consejo interdepartamental reúne a los altos cargos de la Agencia con representantes de las mismas consejerías que, a su vez están representadas en las comisiones del agua. En su momento cuestionamos su utilidad, pero es de suponer que en el transcurso de estos años haya quedado acreditada.

III. LAS DEMARCACIONES HIDROGRÁFICAS DE ANDALUCÍA

El Decreto 357/2009, de 20 de octubre, por el que se fija el ámbito territorial de las demarcaciones hidrográficas de las cuencas intracomunitarias situadas en Andalucía recuerda que la Directiva 2000/60/CE del Parlamento Europeo y del 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, amplía el ámbito de protección de la calidad del agua de las cuencas a las aguas litorales sujetas a la influencia de aquéllas, e instrumenta su protección a través de diversos mecanismos, fundamentalmente el de la planificación hidrológica. De esta forma se inicia un tratamiento unitario de las aguas continentales y una porción importante de las marítimas desde una perspectiva tan crucial como es la de la protección de la calidad de los recursos hídricos. Mediante el decreto citado la Junta de Andalucía determina los límites geográficos de las demarcaciones correspondientes a las cuencas íntegramente ubicadas en su territorio. Así se establecen las siguientes demarcaciones hidrográficas:

1. Demarcación Hidrográfica de las cuencas mediterráneas andaluzas. Comprende el territorio de las cuencas hidrográficas que vierten al mar Mediterráneo entre el límite de los términos municipales de Tarifa y Algeciras y la desembocadura del río Almanzora, incluida la cuenca de este último río y la cuenca endorreica de Zafarraya, y quedando excluida la de la Rambla Canales. Comprende además las aguas de transición asociadas a las anteriores.

Las aguas costeras comprendidas en esta demarcación hidrográfica tienen como límite oeste la línea con orientación 144° que pasa por el límite costero de los términos municipales de Tarifa y Algeciras y como límite noreste la línea con orientación 122° que pasa por el Puntazo de los Ratones, al norte de la desembocadura del río Almanzora.

2. Demarcación Hidrográfica del Guadalete y Barbate. Comprende el territorio de las cuencas hidrográficas de ríos Guadalete y Barbate e intercuenas entre el límite de términos municipales de Tarifa y Algeciras y el

límite con cuenca del Guadalquivir, así como, las aguas de transición ellas asociadas.

Las aguas costeras comprendidas en esta demarcación hidrográfica tienen como límite oeste la línea con orientación 244° que pasa por la Punta Camarón en el municipio de Chipiona y como límite este la línea con orientación de 144° que pasa por el límite costero de los términos municipales de Tarifa y Algeciras.

3. Demarcación Hidrográfica del Tinto, Odiel y Piedras. Comprende el territorio de las cuencas hidrográficas de los ríos Tinto, Odiel y Piedras y las intercuenas con vertido directo al Atlántico desde los límites de los términos municipales de Palos de la Frontera y Lucena del Puerto (Torre del Loro) hasta los límites de los términos municipales de Isla Cristina y Lepe, así como, las aguas de transición a ellas asociadas. Las aguas costeras comprendidas en esta demarcación hidrográfica tienen como límite oeste la línea con orientación 177° que pasa por el límite costero entre los términos municipales de Isla Cristina y Lepe, y como límite este la orientación 213° que pasa por la Torre del Loro.

Demarcación Hidrográfica del Guadalquivir ya fue fijada por el Real Decreto 125/2007, de 2 de febrero, esto es, con anterioridad al traspaso en los siguientes términos: *Comprende el territorio de la cuenca hidrográfica del río Guadalquivir, así como las cuencas hidrográficas que vierten al Océano Atlántico desde el límite entre los términos municipales de Palos de la Frontera y Lucena del Puerto (Torre del Loro) hasta la desembocadura del Guadalquivir, junto con sus aguas de transición. Las aguas costeras tienen como límite oeste la línea con orientación 213° que pasa por la Torre del Loro y como límite este la línea con orientación 244° que pasa por la Punta Camarón, en el municipio de Chipiona.*

Resulta llamativo que el decreto andaluz se limite a lo que parece un cumplimiento literalista de la Ley de Aguas y, naturalmente, la legislación comunitaria, sin interiorizar el resultado en su propia estructura, esto es, no se comprende muy bien que no se haga referencia alguna a los distritos hidrográficos que, en definitiva son las circunscripciones propias de la Junta de Andalucía en materia de aguas. Es más, entendemos que habiéndose producido la determinación de los distritos pocos meses antes que las demarcaciones el cumplimiento de más que la letra debería haber llevado a integrar las aguas costeras en el ámbito de los distritos hidrográficos, con objeto de facilitar una visión global de los problemas de protección de la calidad de las aguas desde la que facilitar la cooperación con la Administración del Estado (art. 36 bis 4 del Texto refundido de la Ley de Aguas.

Otras disposiciones de interés para la Administración Autónoma

I. CAJAS DE AHORRO

DECRETO-LEY 2/2009, de 20 de octubre, por el que se modifican determinados artículos de la Ley 15/1999, de 16 de diciembre, de Cajas de Ahorros de Andalucía.

BOLETÍN número 208 de 23/10/2009

II. EMPLEO PÚBLICO

ORDEN de 1 de septiembre de 2009, 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 Agricultura y Pesca, en cumplimiento de la Sentencia que se cita.

BOLETÍN número 181 de 15/09/2009

ORDEN de 22 de septiembre de 2009, por la que se modifica parcialmente la relación de puestos de trabajo de la Administración General de la Junta de Andalucía correspondiente a la Agencia Andaluza del Agua, en cumplimiento de la sentencia que se cita.

BOLETÍN número 199 de 09/10/2009

ORDEN de 25 de septiembre de 2009, 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 Economía y Hacienda.

BOLETÍN número 203 de 16/10/2009

ORDEN de 30 de septiembre de 2009, 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 Educación, en cumplimiento de la Sentencia que se cita.

BOLETÍN número 203 de 16/10/2009

DECRETO 351/2009, de 6 de octubre, 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 Gobernación y a la Consejería de Salud.

BOLETÍN número 205 de 20/10/2009

DECRETO 352/2009, de 6 de octubre, 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 Educación.

BOLETÍN número 205 de 20/10/2009

ORDEN de 5 de octubre de 2009, por la que se modifica parcialmente la relación de puestos de trabajo de la Administración General de la Junta de Andalucía correspondiente a varias Consejerías.

BOLETÍN número 210 de 27/10/2009

ORDEN de 5 de octubre de 2009, 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 Educación.

BOLETÍN número 211 de 28/10/2009

ORDEN de 27 de octubre de 2009, por la que se modifica parcialmente la relación de puestos de trabajo de la Administración General de Junta de Andalucía correspondiente al Servicio Andaluz de Empleo.

BOLETÍN número 224 de 17/11/2009

ORDEN de 20 de octubre de 2009, por la que se modifica parcialmente la relación de puestos de trabajo de la Administración General de la Junta de Andalucía correspondiente al Instituto Andaluz de Investigación y Formación Agraria, Pesquera, Alimentaria y de la Producción Ecológica, en cumplimiento de la sentencia que se cita.

BOLETÍN número 225 de 18/11/2009

III. ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA

DECRETO 324/2009, de 8 de septiembre, por el que se aprueba el Estatuto de la Agencia Tributaria de Andalucía.

BOLETÍN número 180 de 14/09/2009

IV. PLAZOS

ORDEN de 3 de noviembre de 2009, por la que se determina el calendario de días inhábiles a efectos de cómputos de plazos administrativos para el año 2010.

BOLETÍN número 227 de 20/11/2009

NOTICIA DE
REVISTAS AUTONÓMICAS

Noticia de Revistas Autonómicas*

(1) § Unión Europea, Comunidades Autónomas, Derecho autonómico, Distribución de competencias.

RIVERO ORTEGA, Ricardo, *Reforma del Derecho administrativo para 2010: La difícil transposición de la Directiva de Servicios en España*, “RArAP” núm. 34, Junio 2009, pp. 51–80. *Vid.* (5).

COELLO MARTÍN, Carlos, *Aguafuertes sobre la invocación de los derechos históricos como cuestión política o puramente administrativa*, “RArAP” núm. 34, Junio 2009, pp. 127–224.

Este amplio trabajo estudia en primer término los preceptos constitucionales (El Código-constitución; la excepción foral de los apéndices a las compilaciones; la unidad política y la fragmentación jurídica –casos vascongado y navarro–); la actualización de los derechos históricos en la actualización autonómica; la invocación de los derechos forales o históricos como técnica de salvaguarda competencial; la invocación de los derechos forales o históricos como subsistema tributario. Los derechos históricos. El estudio culmina con una amplísima bibliografía.

LATORRE VILA, Luis, *Análisis jurídico de la nueva Ley del Presidente y del Gobierno de Aragón*, “RArAP” núm. 34, Junio 2009, pp. 343–398.

CASTEL GAYÁN, Sergio, *La ordenación jurídico administrativa de la participación ciudadana: una mirada desde el Estado autonómico*, “RArAP” núm. 34, Junio 2009, pp. 399–446.

Destaca CASTEL GAYÁN la necesidad de un marco normativo que contemple acciones, procesos, vías y órganos eficaces de participación. Una adecuada legislación que ha de servir de palanca de cambio, marco normativo que ha de ser flexible y dinámico. De este modo, afirma el autor, revisar el régimen jurídico de los mecanismos clásicos de democracia directa, facilitando el acceso a los mismos, y definir fórmulas innovadoras en la legislación para propiciar una verdadera democracia participativa, son los dos hitos que merecerán una especial atención en el análisis de la política normativa de las Comunidades autónomas que han iniciado este proceso.

* Sección a cargo de Jesús JORDANO FRAGA.

GARCÍA GARCÍA, María Jesús, *La celebración de consultas populares locales a petición de los vecinos*, "RVAP" núm. 83, enero-abril 2009, pp. 45-90.

Parte la autora del estudio del principio de participación y del derecho fundamental a participar en los asuntos públicos y las consultas populares. Se analizan a continuación todo un conjunto de aspectos: delimitación de competencias; configuración legal de las consultas populares; naturaleza jurídica de las consultas populares promovidas a iniciativa vecinal; ámbito subjetivo de las consultas populares; procedimiento y efectos de la consulta popular. El estudio analiza la naturaleza jurídica de las consultas populares a la luz de la STC 103/2008, de 11 de septiembre, relativa a la inconstitucionalidad de la Ley del Parlamento Vasco 9/2008 de 27 de junio.

AGUIRREAAZKUENAGA ETA EUNATE PRIETO, IÑAKI, *Euskara erabiltzeko euskaldunon eskubidea: euskal atonomia erkidegoan, nafarroan eta ipar euskal herrian*, "RVAP" núm. 83, enero-abril 2009, pp.15-43.

El trabajo analiza la realidad de los derechos lingüísticos de quienes quieren utilizar el euskera en la Comunidad Autónoma del País Vasco, en la comunidad Foral de Navarra y en el País Vasco francés desde los datos sociolingüísticos y la normativa jurídica aplicable.

URRUTIA LIBARONA, Íñigo, *Defensa y promoción de las lenguas oficiales como razón imperiosa de interés general de la Unión Europea a la luz de la jurisprudencia del TJCE*, "RVAP" núm. 83, enero-abril 2009, pp. 227-264.

(2) § Administraciones Públicas/Función Pública.

CANTERO MARTÍNEZ, Josefa, *El régimen jurídico del personal investigador de las universidades públicas tras el Estatuto Básico del Empleado Público: Novedades y nuevas perspectivas para su reconducción hacia el ámbito de lo público*, "RARAP" núm. 34, Junio 2009, pp. 81-125.

La autora examina el Estatuto Básico desde el punto de vista del personal investigador. La aplicación del estatuto supone que la Administración debe proporcionar condiciones de trabajo que permitan a los investigadores conciliar la vida familiar, laboral y carrera. Las universidades públicas deben elaborar, en el marco de su gestión de recursos humanos, un nuevo marco para la composición de los órganos de selección, una estrategia de desarrollo específica para la carrera de los investigadores en todas sus etapas, sin importar su situación contractual, incluyendo los investigadores con contratos fijos. El estudio que rescensionamos aborda en concreto: la compleja tipología contractual del personal investigador; la consideración del personal investigador contratado como empleado público y sus consecuencias más inmediatas; el contenido del nuevo régimen jurídico del personal investigador contratado en virtud

del Estatuto Básico del Empleado Público (régimen de acceso a las universidades y organismos públicos con especial referencia a la conformación del órgano seleccionador; los derechos de naturaleza individual y colectiva; el nuevo código de conducta, los deberes y el régimen disciplinario); posibilidad de nombramiento de interinos con cargo a proyectos I + D para evitar la “indefinición” de los contratos laborales temporales. Concluye la autora que la modalidad contractual laboral podría de cara al futuro ser reconducida al ámbito del interinaje funcional para la ejecución de programas de carácter temporal.

(3) § Derechos Fundamentales, Potestad Reglamentaria, Acto, Procedimiento administrativo y Contratación. Control Jurisdiccional de las Administraciones Públicas.

PEMÁN GAVÍN, Juan, *El derecho constitucional a la protección de la salud. Una aproximación de conjunto a la vista de la experiencia de tres décadas de vigencia de la Constitución*, “RArAP” núm. 34, Junio 2009, pp. 11–50.

Escribe una vez mas PEMAN GAVIN sobre el derecho a la salud. El autor es el especialista nacional en la materia (destacamos Hacia un Estatuto del enfermo hospitalizado, “Revista de Administración Pública”, ISSN 0034–7639, N° 103, 1984, pp. 89–140; Asistencia sanitaria y Sistema Nacional de Salud: estudios jurídicos, Comares, 2005; El derecho a la salud como derecho social: desarrollos recientes desde la perspectiva internacional y en el derecho comparado, “Revista de Administración Pública”, ISSN 0034–7639, N° 179, 2009, pp. 37–86. En este trabajo el autor aborda la perspectiva internacional (en particular, el artículo 12 del Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales). Cree PEMÁN GAVIN que el papel de la jurisprudencia constitucional (pasa revista a los fallos SSTC 166/1996, 154/2002, 53/1981, 120/1990, 137/1990, 215/1994, 212/1996, 116/1999 que corresponde a asuntos tan sonados como la alimentación forzada en huelgas de hambre, las transfusiones y la libertad religiosa, esterilizaciones en personas con discapacidades psíquicas, utilización de embriones humanos) ha sido escasa en comparación con el activismo de otros países-. El autor destaca que no ha habido preceptos legales declarados inconstitucionales por violación del art. 43 CE. El peso del estudio lo constituyen los avances en el terreno legislativo focalizando su atención en la asistencia sanitaria (cobertura a extranjeros, universalización –el autor propugna la universalización plena como exigencia del art. 43 CE–), revisión de la gratuidad de las prestaciones sanitarias, gratuidad total de la prestación farmacéutica de la que disfrutaban los pensionistas. El autor se muestra proclive a revisar la gratuidad de las prestaciones sanitarias, pero no gratuidad total de la prestación farmacéutica de la que disfrutaban los pensionistas. El estudio o culmina el análisis en el terreno legislativo de la salud pública (política de prevención de riesgos laborales y medidas frente al tabaquismo). PEMÁN GAVÍN concluye que el derecho a la salud aporta el fundamento constitucional para una política de salud integral y que el derecho constitucional a la protección de la salud se materializa o articula a través de un amplio conjunto de derechos reconocidos por la

legislación ordinaria que constituyen su plasmación jurídico legal y que poseen la configuración de derechos subjetivos exigibles ante órganos administrativos y jurisdiccionales competentes en cada caso. Para PEMÁN GAVÍN no cabe duda de que los órganos administrativos y judiciales llamados a aplicar todo este nutrido conjunto de derechos deben realizar una interpretación de los mismos conforme a la Constitución, lo que ha de traducirse –en cumplimiento de lo exigido por el art. 53.3 CE– en una praxis interpretativa favorable al ejercicio del derecho constitucional a la salud, obviamente en conjunción con los demás derechos y principios constitucionales.

SÁNCHEZ FERRIZ, Remedio, *Los límites de las libertades informativas*, “RArAP” núm. 34, Junio 2009, pp. 227–254.

La autora estudia el artículo 20.4 de la Constitución. En particular examina los elementos que flexibilizan la aplicación de los límites (de carácter subjetivo –la condición de las personas afectadas– y de carácter objetivo (bienes jurídicos protegidos a considerar en cada caso como la intimidad, honor e imagen del art. 18. 1 CE–. Analiza también la especial función de las libertades informativas como auxiliares o instrumentales de otras libertades públicas. Concluye SÁNCHEZ FERRIZ que en el momento presente se está produciendo un reforzamiento de la libertad de expresión a costa de la defensa de otros valores y bienes que con ella conviven de tal suerte que, habiéndose identificado el orden democrático con el libre ejercicio de la libertad de expresión, otros valores también considerados por las democracias dignos de protección (lo que puede constatararse con la sola lectura del art. 10.2 del Convenio europeo de derechos humanos) han perdido en nuestro caso relevancia cediendo posiciones a favor de aquella en forma paulatina pero evidente, siempre por obra de la jurisprudencia constitucional.

NOGUERA FERNÁNDEZ, Albert, *El constitucionalismo de los derechos: apuntes sobre la nueva constitución ecuatoriana de 2008*, “RVAP” núm. 83, enero–abril 2009, pp. 117–147. *Vid.* (7).

CANTÓ LÓPEZ, M^a Teresa, *La inaplicación del silencio positivo como vía para la obtención de licencias urbanísticas contra legem (a propósito de la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de enero de 2009)*, “RArAP” núm. 34, Junio 2009, pp. 449–478.

LASAGABASTER HERRARTE, Iñaki, *Información administrativa y transparencia en la ordenación del territorio y el medio ambiente*, “RVAP” núm. 83, enero–abril 2009, pp. 183–215. *Vid.* (6).

COBREROS MENDAZONA, Edorta, *La normativa sobre el euskera publicada en 2008*, “RVAP” núm. 83, enero–abril 2009, pp. 219–224.

(4) § Hacienda pública, Bienes, expropiación y responsabilidad.

ÁLVAREZ MARTÍNEZ, Joaquín, *Ley de presupuestos de la Comunidad Autónoma de Aragón para el ejercicio 2009*, "RArAP" núm. 34, Junio 2009, pp. 533-554.

(5) § Modalidades administrativas de Intervención (Policía, Fomento, Servicio público, Actividad Sancionadora, Arbitral y Planificadora).

RIVERO ORTEGA, Ricardo, *Reforma del Derecho administrativo para 2010: La difícil transposición de la Directiva de Servicios en España*, "RArAP" núm. 34, Junio 2009, pp. 51-80.

Este estudio aborda en primer lugar la polémica gestación de la Directiva BOLKES-TEIN –la Directiva 123/2006, relativa a los servicios en el mercado interior realizando una comparación de sus previsiones con los entonces proyectos de Ley ómnibus y paraguas. El lector debe conocer ya que estos entonces proyectos son hoy normas en vigor: las conocidas como **Ley Paraguas** –Ley 17/2009, de 23 de noviembre RCL\2009\2256, sobre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio y como **Ley Omnibus** –la Ley 25/2009, de 22 diciembre RCL 2009\2556, de Modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio–. RIVERO ORTEGA analiza los proyectos de Ley de transposición de la Directiva; las dificultades –cumplimiento de los plazos, sintonía con otras reformas del derecho administrativo, potenciales conflictos competenciales y problemas en la coordinación administrativa (falta de desarrollo de la interoperabilidad de los niveles europeo e interno).

(6) § Sectores Administrativos de Intervención. Derecho Administrativo económico (Aguas, Montes, Minas, Costas, Agricultura y pesca, Urbanismo y Ordenación del territorio, Medio ambiente, Energía, Telecomunicaciones, Patrimonio cultural, etc.).

BOUAZZA ARIÑO, Omar, *Ordenación del litoral y abusos urbanísticos (el caso valenciano)*, "RArAP" núm. 34, Junio 2009, pp. 255-283.

Este estudio aborda en primer lugar los referentes del problema (la estrategia territorial europea y el Tratado de la Unión). Desde aquí desciende al estudio de la normativa aplicable al litoral valenciano: TR de la Ley del suelo de 2008; Ley 42/2007, de 13 de diciembre del Patrimonio Natural y la Biodiversidad; Estrategia para la sostenibilidad de la Costa; normativa autonómica aplicable e instrumentos de ordenación territorial –la Ley valenciana 4/2004, de 30 de junio, de Ordenación del territorio y Protección del Paisaje, la Ley valenciana 16/2005, de 30 de diciembre, urbanística, el Plan de Acción Territorial del Litoral, etc...

El autor concluye que la Ley de Ordenación Territorial de la Comunidad Valenciana no plantea un enfoque integrado de la planificación territorial. Los planes de acción territorial integrados y sectoriales pueden modificarse entre sí. Denuncia BOUAZZA ARIÑO que el motor del desarrollo territorial valenciano viene determinado por los Programas de Actuación Integrada que planteados por individuos privados presentan un modelo de desarrollo aislado, ajeno a la política territorial general autonómica. Por último, el autor, cree que el Plan de Acción Territorial del Litoral no contempla los intereses generales del litoral en su conjunto fomentando la terciarización de la actividad económica. El modelo es ajeno, en su opinión, a la idea de planificación integrada.

CANTÓ LÓPEZ, M^a Teresa, *La inaplicación del silencio positivo como vía par a obtención de licencias urbanísticas contra legem (a propósito de la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de enero de 2009)*, "RArAP" núm. 34, Junio 2009, pp. 449-478.

Comenta este fallo certeramente esta destacada administrativista, autora ya de una obra esencial en el derecho urbanístico (CANTÓ LÓPEZ, *La vivienda familiar en el suelo no urbanizable*, Editorial Iustel, Madrid 2007). La STS de 28 de enero de 2009 en coherencia con la solución del 242. 6 del TRLS 1992 y del art. 8. 1, b) del TR de la Ley del Suelo de 2008 establece la imposibilidad de adquisición de licencias por silencio en contra de la ordenación urbanística y territorial.

LASAGABASTER HERRARTE, Iñaki, *Información administrativa y transparencia en la ordenación del territorio y el medio ambiente*, "RVAP" núm. 83, enero-abril 2009, pp. 183-215.

LASAGABASTER HERRARTE, sin duda uno de los Maestros referentes en la doctrina iuspublicista, viene consolidándose en los últimos años como especialista destacado en el Derecho ambiental. Ahí está el libro de referencia *Derecho ambiental* coordinado por Iñaki LASAGABASTER HERRARTE, Gobierno Vasco, Instituto Vasco de Administración Pública = Herri Arduralaritzaren Euskal Erakundea, 2001. ISBN 84-7777-224-X y más de quince estudios relevantes sobre el medio ambiente y la ordenación del territorio. A esto se añade un profundo magisterio humano. Estudia el Maestro los nuevos principios en el funcionamiento de los poderes públicos (difusión, información, acceso y participación en el procedimiento administrativo). Indaga el falseamiento de estos principios enfrentado teoría y práctica (urbanismo, medio ambiente y ordenación del territorio). Cree LASAGABASTER HERRARTE que los derechos de acceso y participación requieren para su vigencia real, una cultura política y un sustrato de tradición administrativa. Establece una ecuación de intervención/desregulación en la que a mayor desregulación existe menor transparencia augurando una debilidad de la eficacia de regulaciones como la contenida en el Convenio Aarhus en un escenario desregulatorio. Pone como caso testigo el ejemplo del urbanismo presidido por la opacidad donde la participación está pensada para los propietarios. Concluye LASAGABASTER HERRARTE, que la difusión de la informa-

ción, el acceso y la participación, son todos ellos componentes de una forma diferente de concebir la democracia, en la que la ciudadanía informada y activa interviene en la política. Por ello, en su opinión, hacia dónde se dirige la Administración en esta materia lo dirá la práctica política de los próximos años.

LÓPEZ-IBOR MAYOR, Vicente, *La problemática jurídica del sector eléctrico*, "RArAP" núm. 34, Junio 2009, pp. 285-304.

FERNÁNDEZ-VILLADANGOS, Laura, *Una panorámica sobre la estructura del mercado eléctrico en España: Resultados y retos*, "RArAP" núm. 34, Junio 2009, pp. 305-323.

(7) § Varia.

LORENZO DE MEMBIELA, Juan B., *Democracia, gobernanza y desarrollo sostenible en la nueva gerencia pública*, "RArAP" núm. 34, Junio 2009, pp. 325- 341.

BRWER-CARIAS, Allan R., *Reforma constitucional, asamblea nacional constituyente y control judicial contencioso-administrativo. El caso de Honduras (2009) y el antecedente venezolano (1999)*, "RArAP" núm. 34, Junio 2009, pp. 481-529.

GUILLÉN NAVARRO, Nicolás Alejandro, *Crónica del encuentro "el empleo público en el siglo XXI" (Universidad Internacional Menéndez Pelayo, Santander, 1 a 3 de septiembre de 2008)*, "RArAP" núm. 34, Junio 2009, pp. 557-570.

MELERO ALONSO, Eduardo *¿Se han legalizado las "guerras de agresión" en España?*, "RVAP" núm. 83, enero-abril 2009, pp. 91-115.

NOGUERA FERNÁNDEZ, Albert, *El constitucionalismo de los derechos: apuntes sobre la nueva Constitución ecuatoriana de 2008*, "RVAP" núm. 83, enero-abril 2009, pp. 117-147.

Creemos altamente interesante este trabajo de NOGUERA FERNÁNDEZ. Aquellos que nos hemos acercado a la realidad jurídica latinoamericana hemos descubierto una cultura jurídica carente de prejuicios y libre de dogmas. También debe destacarse la existencia de juristas de primera línea en Brasil, México, Argentina, Colombia y Ecuador. Este trabajo es una buena muestra de ello. Nos da cuenta del reconocimiento pleno e igual jerarquía de todos los derechos, la cláusula general de igualdad y la prohibición de regresividad de los derechos. Es una manifestación del nuevo constitucionalismo latinoamericano sin precedentes en el constitucionalismo tradicional constituyendo un ejemplo del *nuevo constitucionalismo de los derechos*.

SAIZ GARITAONANDIA, Alberto, *Otras formas de gobierno judicial en estados compuestos. Los casos de Italia y los Estados Unidos de América*, "RVAP" núm. 83, enero-abril 2009, pp. 117-147.

ARANA AGUIRRE, Laura, *Jornada de estudio sobre "reformas en el derecho local: nuevos estatutos, nuevas leyes de régimen local"*, "RVAP" núm. 83, enero-abril 2009, pp. 267-278.

Abreviaturas

RArAP Revista Aragonesa de Administración Pública
RVAP Revista Vasca de Administración Pública

BIBLIOGRAFÍA

RECENSIONES

JORDANO FRAGA, Jesús: La reclasificación del Suelo no urbanizable, Aranzadi, Pamplona, 2009, 437 págs.

El profesor JORDANO FRAGA es un conocido experto en Derecho ambiental. También son notables sus aportaciones en materia de Derecho urbanístico. En su libro titulado *La reclasificación del suelo no urbanizable* se combinan con brillantez estas dos facetas de su especialización jurídica. Y esto es algo necesario en un materia como la reclasificación de suelo no urbanizable en la que latan dos cuestiones contradictorias entre sí: la existencia de valores naturales de los terrenos que hace que tengan que ser preservados frente al crecimiento urbanístico y al mismo tiempo la utilización de las potestades urbanísticas, fundamentalmente las del planeamiento, como instrumento para la tutela del medio ambiente.

En este libro se analiza con profundidad y exhaustividad todos los elementos jurídicos relacionados con el suelo no urbanizable. Consta de tres Capítulos que abordan el suelo en situación de rural/no urbanizable en la legislación estatal y autonómica; la reclasificación del suelo no urbanizable y el control y consecuencias jurídicas de la reclasificación urbanística, respectivamente. En el primer capítulo se estudia pormenorizadamente el suelo no urbanizable en la legislación estatal y su estatuto legal básico y en la legislación urbanística autonómica (tanto anterior como posterior a la Ley 8/2007, de 28 mayo, del Suelo y a su Texto Refundido de 2008) para terminar haciendo un análisis de la regulación del suelo no urbanizable en la legislación sectorial, con especial atención, obviamente, a la legislación ambiental. En el Capítulo II se detalla el concepto de reclasificación urbanística, distinguiendo entre reclasificación y recalificación, poniendo especial énfasis en el régimen jurídico de la alteración del planeamiento urbanístico. Este capítulo acaba con el estudio de supuestos asimilables a la reclasificación urbanística del suelo no urbanizable o reclasificaciones impropias como serían las denominadas amnistías urbanísticas o el régimen de las urbanizaciones ilegales y los supuestos de utilización singular del suelo no urbanizable. Su último capítulo se dedica al examen de los límites de la reclasificación y al control jurisdiccional de la potestad reclasificadora.

Se trata, por lo tanto, de una completa monografía sobre la reclasificación del suelo en la que se estudian todos los condicionantes urbanísticos y ambien-

tales existentes en la legislación estatal y autonómica sobre la base de un seguimiento exhaustivo de la jurisprudencia tanto del Tribunal Constitucional, del Tribunal Supremo como de los Tribunales Superiores de Justicia. Es especialmente útil la tabla final que se incorpora al libro en la que se sistematizan y analizan más de 300 sentencias y autos judiciales.

Tradicionalmente la legislación urbanística española se ha caracterizado por mantener una posición protectora del medio rural frente a su desarrollo urbanístico. Sólo excepcionalmente, y previo el cumplimiento de rigurosos trámites formales, se permitían usos urbanísticos en suelo no urbanizable cuando concurrieran razones de utilidad pública o interés social. Regulación que ha sobrevivido, con mayor o menor fidelidad, en la legislación urbanística de las Comunidades Autónomas aprobada en su mayor parte a partir de la sentencia constitucional 61/1997, de 20 de marzo. El autor aboga por introducir una mayor flexibilidad en relación con el aprovechamiento urbanístico del suelo rural. Aunque con un límite claro, la restricción de las edificaciones residenciales en terrenos que estén sometidos a un régimen de especial protección. En esta línea de limitar los usos urbanísticos de estos terrenos el artículo 13.4 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo, calificado por JORDANO FRAGA como norma líder en esta materia, establece que *«la utilización de los terrenos con valores ambientales, culturales, históricos, arqueológicos, científicos y paisajísticos que sean objeto de protección por la legislación aplicable, quedará siempre sometida a la preservación de dichos valores, y comprenderá únicamente los actos de alteración del estado natural de los terrenos que aquella legislación expresamente autorice»*. Pero se echa de menos una mayor concreción por parte del Legislador estatal. La remisión que hace a la legislación sectorial deja abierta la posibilidad de que se puedan autorizar, como ya hacen algunas leyes autonómicas, edificaciones residenciales incluso en espacios naturales protegidos. No obstante, como destaca JORDANO FRAGA, al menos, esta *«norma básica proscrib[e] las desclasificaciones por ley autonómica que no respeten el principio de degradación natural del espacio»* (Pág. 269).

La Ley 6/1998, de 13 de abril, de Régimen del suelo y valoraciones urbanísticas, como es sabido, supuso un importante cambio en la clasificación del suelo al convertir, modificando el régimen anterior, al suelo urbanizable como categoría residual en tanto el planeamiento urbanístico no clasificara expresamente el suelo como urbano o no urbanizable. La Ley estatal de Suelo de 2007 ha renunciado a establecer, ella misma, las clases de suelo, dejando en manos de los Parlamentos autonómicos su determinación en base a una muy rigurosa interpretación de la doctrina constitucional sentada en la, no

menos trascendente, STC 164/2001, de 11 de julio. Sin embargo, acertadamente ha introducido una importante limitación en cuanto la reclasificación de suelo no urbanizable. Como se establece en el último párrafo del precepto antes citado «*sólo podrá alterarse la delimitación de los espacios naturales protegidos o de los espacios incluidos en la Red Natura 2000, reduciendo su superficie total o excluyendo terrenos de los mismos, cuando así lo justifiquen los cambios provocados en ellos por su evolución natural, científicamente demostrada. La alteración deberá someterse a información pública, que en el caso de la Red Natura 2000 se hará de forma previa a la remisión de la propuesta de descatalogación a la Comisión Europea y la aceptación por ésta de tal descatalogación*».

Para JORDANO FRAGA la densidad normativa de la vigente legislación urbanística estatal es claramente insuficiente. Apuesta, en primer lugar, porque se incluya en la regulación estatal básica alguna de las soluciones que con éxito han ido aprobado determinadas Comunidades Autónomas, haciendo un ejercicio de federalismo cooperativo, para que se generalicen en toda España. También se hace eco de la regulación garantista del Código de Urbanismo francés que establece unos límites legales claros frente al desarrollo urbanístico de los espacios naturales.

Pero es a las Comunidades Autónomas, que son *ex Constitutione* las competentes en materia de urbanismo, a las que les corresponde fijar en sus leyes urbanísticas, con una mayor concreción que la que existe actualmente, los aprovechamientos urbanísticos que pueden corresponder a los suelos clasificados como no urbanizable. De esta manera, como señala el autor, se atenderían más satisfactoriamente las exigencias derivadas de la reserva de ley que para el derecho de propiedad establece el artículo 33 de nuestra Constitución y, asimismo, se acotaría considerablemente el amplio margen de discrecionalidad del que actualmente goza el planeamiento urbanístico respecto del suelo no urbanizable.

La última parte de la obra, que se recensiona, se dedica a la espinosa cuestión del control de las reclasificaciones urbanísticas. Entre estas son especialmente conflictivas las que tienen como finalidad regularizar edificaciones o incluso urbanizaciones ilegales enclavadas en suelo no urbanizable. Sobre esta cuestión se ha detenido recientemente la STC 22/2009 de 26 enero, que puede servir para aclarar los márgenes del control judicial respecto de la regularización de construcciones ilegales. En este asunto un ciudadano había conseguido que, por sentencia firme, se anulase una licencia para edificar en suelo no urbanizable y que se ordenase su demolición. El Tribunal *a quo* aceptó la pretensión del Ayuntamiento responsable de suspender la ejecución

del fallo en vistas a la posible legalización de la construcción que se podía realizar en el marco de la revisión del planeamiento urbanístico que se estaba llevando a cabo. El alto Tribunal no puede ser más contundente. Afirma que *«la decisión judicial de suspender la demolición acordada en Sentencia firme, en expectativa de una futura modificación de la normativa urbanística que, eventualmente, la legalizara, supone una vulneración del art. 24.1 CE, en su vertiente de derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales firmes en sus propios términos. En efecto, tomado en consideración que el principio general es la ejecución de las resoluciones judiciales firmes y que sólo, de forma excepcional, cuando, en los términos previstos legalmente, concurren circunstancias de imposibilidad legal o material, debidamente justificadas, cabe inexecutar o suspender su cumplimiento, no puede admitirse que suponga un supuesto de imposibilidad legal o material la mera expectativa de un futuro cambio normativo, toda vez que ello no implica alteración alguna de los términos en los que la disputa procesal fue planteada y resuelta»* (F.J. 3º). Se trata de un buen “aviso a navegantes” dentro del proceloso panorama judicial español de las construcciones ilegales.

La experiencia del desarrollo urbanístico que ha experimentado nuestro país en las dos últimas décadas no ha sido precisamente aleccionadora. Sobre todo por lo que se refiere a la salvaguarda del medio ambiente tanto urbano como rural. Contribuciones como las del Profesor JORDANO FRAGA con su libro sobre *La reclasificación del suelo no urbanizable* en el que, a partir de un dominio del Derecho Urbanístico y Ambiental, se hacen propuestas arriesgadas e innovadoras sirven como base para empezar a construir un urbanismo verdaderamente sostenible, como alternativa al modelo urbanístico descontrolado que ha venido caracterizando al sector inmobiliario español en los últimos tiempos.

Roberto Galán Vioque

**Revista de Estudios
de la Administración
Local**

Enero-Abril 2009

Número 309

I. Estudios

Luciano Parejo Alfonso
**AUTONOMÍA LOCAL, RÉGIMEN LOCAL BÁSICO
Y REFORMAS ESTATUTARIAS**

7

Josefa Cantero Martínez
**LOS DERECHOS INDIVIDUALES DEL PERSONAL LABORAL DE LAS
ENTIDADES LOCALES. ESPECIAL REFERENCIA A LAS EXPECTATIVAS QUE
ABRE LA “PUBLIFICACIÓN” DE LOS DERECHOS RELACIONADOS CON SU
CARRERA PROFESIONAL Y SU PROGRESIÓN**

59

Octavio Salazar Benítez
**CONSTITUCIÓN, ESTATUTOS DE AUTONOMÍA Y GOBIERNO LOCAL.
CLAVES PARA UNA LECTURA CONSTITUCIONALMENTE ÓPTIMA DE LA
AUTONOMÍA LOCAL**

93

Anna Pallares
**APROXIMACIÓN AL RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS ENTIDADES DE ÁMBITO
TERRITORIAL INFERIOR AL MUNICIPIO DE CATALUÑA**

135

Augusto González Alonso
**LA INTERVENCIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN EN LA SEGURIDAD
CIUDADANA: LOS ESPECTÁCULOS PÚBLICOS. ESPECIAL REFERENCIA A LA
COMUNIDAD DE MADRID**

157

II. Jurisprudencia

Ángel Sánchez Blanco
EL CONTROL JURISDICCIONAL DEL URBANISMO DE MARBELLA, 1991-2006

173

III. Crónicas y Documentos

Antonio M. López González
**LA PROMOCIÓN INTERNA RESTRINGIDA A PLAZA DE TÉCNICO
DE GESTIÓN EN LOS ENTES LOCALES**
207

IV. Recensiones

José Luis Bizelli y Marlene Aparecida de Oliveira Ferreira (orgs.)
GOVERNANÇA PÚBLICA E NOVOS ARRANJOS DE GESTÃO
Editorial Jacintha, 2009. 223 págs.
(Recensión: Carmen Pineda Nebot)
219

Fernando Sabés Turmo y José Verón Lassa
LA GESTIÓN DE LA INFORMACIÓN EN LA ADMINISTRACIÓN LOCAL
EDITORIAL COMUNICACIÓN SOCIAL, COLECCIÓN PERIODÍSTICA 26, 2008,
126 PÁGS.
(Recensión: Carmen Pineda Nebot)
222

Yves Sintomer, Carsten Herzberg y Anja Röcke
**LES BUDGETS PARTICIPATIFS EN EUROPE. DES SERVICES PUBLICS AU
SERVICE DU PUBLIC**
EDITORIAL LA DÉCOUVERTE, 2008, 354 PÁGS.
(Recensión: Carmen Pineda Nebot)
225

IV. Sumarios de otras revistas

IIAAAP