

**ACTIVIDAD DEL CONSEJO CONSULTIVO DE CASTILLA-LA MANCHA
EN MATERIA CONSTITUCIONAL Y ESTATUTARIA.**

M^a Joaquina Guerrero Sanz

Letrada del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha

En el año 2017, la labor del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha, referida al ejercicio de competencias constitucionales y estatutarias -atribuidas por la Ley 11/2003, de 25 de septiembre, que regula dicho órgano y el Gobierno de nuestra comunidad autónoma-, se ha concretado en la emisión de seis dictámenes sobre anteproyectos de ley, asuntos que el Gobierno de la región ha sometido a la consideración de este órgano consultivo antes de su aprobación por las Cortes Regionales.

Como viene siendo habitual, en la exposición que se realizará se recogerán las consideraciones de carácter esencial que conviene recordar como doctrina más significativa referida a la materia que nos ocupa.

El esquema que se seguirá en cada uno de los apartados del presente trabajo se estructurará, a su vez, en tres bien diferenciados, referidos a la finalidad del anteproyecto, consideraciones fundamentales emitidas por el Consejo y el nivel de atención que dichas observaciones hayan tenido en el texto normativo aprobado por las Cortes de Castilla-La Mancha.

Procede, pues, adentrarse en la exposición descrita.

Dictámenes sobre anteproyectos de Ley.

- Dictamen número 254/2017, de 28 de junio, solicitado por la Consejería de Hacienda y Administraciones Públicas, sobre el anteproyecto de Ley en materia de gestión y organización administrativa y otras medidas.

Las Memorias justificativas de la norma sometida a dictamen recogían las principales razones que empujaban a realizar la regulación legal propuesta, que afectaría a materias de competencia de los diferentes órganos informantes, como son procedimiento administrativo y notificación electrónica, procedimientos sancionadores, sanciones administrativas, turismo, ordenación del territorio y servicios sociales.

El dictamen realizó las consideraciones de carácter esencial que se pasan a describir.

1. En cuanto a la duración máxima de los procedimientos sancionadores, el artículo 2 de la norma sometida a dictamen fijaba en su apartado 2 un plazo máximo de tres meses para notificar la resolución expresa de los procedimientos sancionadores en la que se adoptase la tramitación simplificada del procedimiento.

El consejo consideraba al respecto que *“el artículo 96 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, regula con carácter básico la tramitación simplificada del procedimiento administrativo común, disponiendo en el apartado 5 como única especialidad en los casos de procedimientos de naturaleza sancionadora, que se podrá atender a dicho tipo de procedimiento cuando el órgano competente para iniciarlo considere que, de acuerdo con la normativa reguladora, existen elementos de juicio suficientes para calificar la infracción como leve, sin que quepa oposición expresa por parte del interesado. En el apartado 6 regula este precepto básico con carácter general que “[...] los procedimientos administrativos tramitados de manera simplificada deberán ser resueltos en treinta días, a contar desde el siguiente al que se notifique al interesado el acuerdo de tramitación simplificada del procedimiento”*.

A juicio de este Consejo dicho plazo, fijado con carácter básico, no podrá ser ampliado por la Comunidad Autónoma, dado que dicha ampliación supondría efectos desfavorables para el interesado al tener por finalidad un procedimiento sancionador. Se estima, por ello, que el apartado que es objeto de comentario debería eliminarse del texto del anteproyecto”.

2. Respecto al fin de la vía administrativa de actos en materia de personal laboral, el artículo 5 del Anteproyecto, en su apartado 1 señalaba que las resoluciones dictadas por las personas titulares de los órganos directivos a los que se refiere la Ley 11/2003, de 25 de septiembre, del Gobierno y del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha, así como los titulares de las Direcciones Provinciales, en relación con las competencias que tengan atribuidas *“en materia de personal laboral”*, pondrán fin a la vía administrativa. El apartado 2 otorgaba tal efecto a las resoluciones que *“en materia de personal laboral”* dicten las Gerencias del Servicio de Salud.

Se razonaba en el dictamen que *“la vinculación de la medida planteada con la eliminación de la reclamación previa a la vía laboral sugiere que el autor de la norma la propone en el entendimiento de que se ha producido la sustitución de este requisito de la reclamación previa -ahora eliminado por la Ley 39/2015, de 1 de octubre-, por el del agotamiento de la vía administrativa -obligación a la que alude el artículo 69 y siguientes de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social-, abocando así a los actos susceptibles anteriormente de ser impugnados mediante reclamación previa al régimen de los recursos administrativos.*

Mas tal interpretación resulta errónea, en cuanto no puede perderse de vista que los actos a que se circunscribía la exigencia de la reclamación previa eran los dictados por la Administración en calidad de empresaria o empleadora, los cuales no presentaban naturaleza administrativa y, por tanto, no podían someterse al régimen general de recursos fijado en la ley de procedimiento administrativo común -ni, por ello, podían poner fin a la vía administrativa-.

El Tribunal Supremo ha afirmado en sentencia dictada por la Sala de lo Social el 8 de octubre de 2009 -RJ 2010\1132-, en un recurso de casación para la unificación de doctrina, que “los actos de la Administración cuando actúa como empresario no están sujetos al derecho administrativo, sino al derecho laboral, como los de cualquier otro empresario. Y al no estar sujetos al derecho administrativo, es claro que no le son de aplicación las previsiones que para la revisión de los actos administrativos en sentido estricto establece el Título VII de la Ley 30/1992 (LRJPAC) (RCL 1992, 2512, 2775 y RCL 1993, 246), y más concretamente, su art. 103 sobre declaración de lesividad de los actos anulables. La Administración, cuando actúa como empresario laboral puede, como cualquier otro, modificar sus decisiones por sí mismo, sin perjuicio de su posterior control judicial. Y el trabajador con relación laboral a su servicio, tampoco está obligado a agotar los recursos que los arts. 107 y siguientes de la LRJPAC prevén para la revisión de los actos administrativos sujetos al derecho administrativo. La propia Ley en el art. 125 de su Título VIII establece una vía más rápida y sencilla como es la simple reclamación previa, para que el trabajador que esté en desacuerdo con la decisión de su empresario, pueda obtener en vía judicial el reconocimiento del derecho que éste le niega (cauce, por cierto, que ha sido el seguido por los demandantes en este caso)”.

Esta distinción en cuanto a la naturaleza de los actos se ha venido sosteniendo por tribunales inferiores en numerosos pronunciamientos, de los que son muestra sentencias tales como las dictadas por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 16 de noviembre de 2005 -JUR 2007\189902-; por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias el 30 de abril de 2012 -AS 2012\1729-, o el 28 de octubre de 2015 -JUR 2016\42661-; o por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid el 1 de octubre de 2012 -JUR 2012\378437-.

Partiendo de esta diferenciación, según la naturaleza de los actos, y atendiendo a la finalidad pretendida por la ley básica al suprimir la reclamación previa -eliminación de trámites que constituían una traba para los administrados-, la doctrina se ha posicionado mayoritariamente afirmando que no es posible exigir el agotamiento de la vía administrativa previa para los actos dictados

por la Administración en calidad de empleadora, los cuales, desde la entrada en vigor de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, podrán ser impugnados directamente ante la jurisdicción social. De este modo, la reclamación previa actualmente eliminada no puede entenderse sustituida por el requisito del agotamiento de la vía administrativa previa.

Tal conclusión no se ve condicionada por la nueva redacción otorgada por la disposición final tercera de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, a diversos preceptos de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social, fundamentalmente el 69, en el que se alude al agotamiento a la vía administrativa previa a la vía judicial social -“cuando así proceda”-. No puede obviarse que esta norma amplió en su día la competencia de este orden jurisdiccional sobre materias que hasta el momento estaban siendo asumidas por órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa -artículo 2.n) y s)- admitiendo que la Administración pudiera dictar actos sujetos a Derecho Administrativo aun en el ámbito laboral, lo que le llevó a exigir en el citado precepto, para poder impugnar este tipo de actos, el agotamiento de la vía administrativa previa. Convivían, de este modo, los requisitos de reclamación previa y de agotamiento de la vía administrativa como exigencias previas a una eventual demanda, según el carácter del acto -laboral o administrativo- que se pretendiera impugnar.

La supresión de la reclamación previa ha llevado consigo la necesidad de dotar de nueva redacción a tales preceptos manteniendo únicamente el requisito del agotamiento de la vía administrativa, si bien el mismo sólo debe considerarse aplicable -como así venía siendo- a los actos dictados en el ejercicio de potestades administrativas. De este modo, no cabe entender que al mantenerse en la redacción del precepto tal requisito de agotamiento de la vía administrativa sea exigible a todo tipo de actos -también los eminentemente laborales-, sino sólo a aquéllos sometidos a Derecho Administrativo.

En tal sentido la Abogacía del Estado en la Comunicación Laboral 67/2016, de 18 de octubre, ha afirmado que “El agotamiento a la vía administrativa exigido por el artículo 69 de la Ley 36/2011, sólo es aplicable a la impugnación de actos administrativos, esencialmente los contemplados en las letras n) y s) del artículo 2 de la Ley 36/2011, a través del procedimiento especial previsto en el artículo 151 de la misma. [...] Sin embargo las demandas que hasta el pasado 2 de octubre exigían como requisito la reclamación previa eran las fundadas en derecho laboral, es decir, aquéllas en las que la Administración había actuado como empleador, desprovista de toda potestad administrativa”. Concluía manifestando que “A la vista de las últimas modificaciones normativas, a partir del 2

de octubre de 2016, a excepción de las demandas en materia de prestaciones de Seguridad Social y las reclamaciones al Estado del pago de salarios de tramitación en juicios por despido en las que subsiste la obligación legal de plantear reclamación previa en vía administrativa, toda demanda frente al Estado, Comunidades Autónomas, entidades locales o entidades de Derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de los mismos, fundada en derecho laboral, deberá interponerse directamente ante los órganos de la jurisdicción social dentro de los plazos de prescripción o caducidad que en cada caso correspondan, sin necesidad de cumplimentar ningún requisito preprocesal”.

En suma, el agotamiento de la vía administrativa previa sólo se aplicará a la impugnación de actos de la Administración que, aunque dictados en el ámbito laboral, se hallen sujetos al Derecho Administrativo. Los actos dictados por la Administración en dicho ámbito en su calidad de empleadora -para cuya impugnación se requería en la legislación anterior la reclamación previa- se combatirán directamente ante la Jurisdicción Social, sin necesidad de acudir a ninguna vía de evitación del proceso. Al no estar sujetos los actos de la Administración, cuando actúa como empresario, al Derecho Administrativo, no le son de aplicación las previsiones establecidas para la revisión de los actos administrativos.

Por ello, considera este Consejo que el artículo 5 del anteproyecto que es objeto de comentario debería eliminarse del texto, ya que si los actos dictados “en materia de personal laboral” a que alude se refieren -como así parece a la vista de la motivación del precepto- a los aprobados por la Administración en calidad de empleadora, los mismos no presentan naturaleza administrativa y, por tanto, no se encuentran sometidos al régimen general de recursos administrativos, sin poder poner fin, lógicamente, a la vía administrativa. Mas si se refiriera a actos administrativos propiamente dichos -aunque dictados en el ámbito laboral- a juicio de este Consejo no resultaría tampoco en modo alguno justificado y hasta atentaría contra el principio de seguridad jurídica el establecimiento de un régimen específico para la regulación del fin a la vía administrativa distinto del previsto con carácter general para la Administración de la Comunidad Autónoma en el artículo 38 de la Ley 3/1984, de 25 de abril, de Régimen Jurídico del Gobierno y de la Administración de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha”.

3. Se otorgaba una nueva redacción al artículo 55 de la Ley 14/2010, de 16 de diciembre, de Servicios Sociales de Castilla-La Mancha, bajo la rúbrica “Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia”, en el artículo 10 de la norma propuesta, que atribuía a la Consejería competente en materia de servicios sociales las funciones de valorar y determinar la situación y grado de dependencia y

el Programa Individual de Atención, estableciendo la sujeción de las prestaciones y el catálogo de servicios del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, a la normativa específica de carácter básico del Estado que sea de aplicación.

El apartado 4 del precepto propuesto disponía expresamente lo siguiente: *“En el procedimiento de reconocimiento de la situación de dependencia y prestaciones del sistema para la autonomía y atención a la dependencia, se entenderá otorgado el consentimiento del interesado o de su representante legal, a efectos de la remisión, por parte de las instituciones sanitarias del Servicio de Salud de Castilla-La Mancha (SESCAM) de los informes, documentación clínica y demás datos médicos imprescindibles que resulten relevantes para la resolución del procedimiento, salvo que conste oposición expresa y por escrito de aquellos”*.

Entiende el Consejo que *“según el precepto transcrito se presume que el interesado o su representante legal prestan su consentimiento a la remisión, por parte de las instituciones sanitarias del SESCAM a la unidad administrativa competente en materia de dependencia que deba resolver el procedimiento, de todos aquellos informes, documentación y datos médicos y clínicos que para ello resulten relevantes. De esta manera, la modificación propuesta exige oposición expresa y por escrito de los interesados o sus representantes legales para que pueda entenderse denegado el tácito consentimiento*.

Atendida la letra del artículo transcrito han de hacerse las siguientes observaciones:

1.- Con tal presunción (consentimiento tácito) se restringe el derecho del interesado a la confidencialidad de su historial médico, compeliéndole a manifestar expresamente y por escrito su oposición a que el mismo sea remitido a la unidad administrativa encargada de dictar la resolución de reconocimiento de su situación de dependencia. En la literalidad del precepto, tal vulneración de la intimidad del paciente no exige más que una consideración de “relevante” por parte del órgano competente para resolver, al parecer, sin formular más motivación sobre su importancia en la petición de la documentación clínica a las instituciones sanitarias.

En este sentido, el artículo 7 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, Ley básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, reconoce y garantiza el derecho a la intimidad del paciente, al disponer en su apartado 1 que “Toda persona tiene derecho a que se respete el carácter confidencial de los datos referentes

a su salud, y a que nadie pueda acceder a ellos sin previa autorización amparada por la Ley”. Y ciertamente, entiende este Consejo que el consentimiento tácito impuesto en el apartado 4 del artículo 55 no constituye una autorización amparada por la ley, puesto que, como regla general, el artículo 7.3 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal establece que “Los datos de carácter personal que hagan referencia al origen racial, a la salud y a la vida sexual sólo podrán ser recabados, tratados y cedidos cuando, por razones de interés general, así lo disponga una ley o el afectado consienta expresamente”. A lo que el artículo 11.1 de la misma Ley Orgánica añade, respecto de la comunicación o cesión de datos, que “Los datos de carácter personal objeto del tratamiento sólo podrán ser comunicados a un tercero para el cumplimiento de fines directamente relacionados con las funciones legítimas del cedente y del cesionario con el previo consentimiento del interesado”.

Ahora bien, como toda regla general, la anterior también tiene sus excepciones en el artículo 11.2 de la Ley de Protección de Datos de Carácter Personal. Concretamente, para la cesión de los datos relacionados con la salud, la letra f) exige del previo consentimiento del interesado, cuando dicha cesión “sea necesaria para solucionar una urgencia que requiera acceder a un fichero o para realizar los estudios epidemiológicos en los términos establecidos en la legislación sobre sanidad estatal o autonómica”. Sin embargo, el supuesto contemplado en el artículo 55.4 del anteproyecto de Ley no tiene encaje en ninguna de las excepciones previstas, por lo que cabe concluir que la cesión planteada de informes, documentación clínica y demás datos médicos, conformadores en cualquier caso de la historia clínica, debe quedar sometida al consentimiento expreso del paciente afectado o que la misma esté autorizada por una ley.

Otra excepción a la exigencia del consentimiento expreso del interesado la encontramos en la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, en cuyo artículo 16 se establecen los supuestos de cesión de datos de la historia clínica a terceros ajenos a la asistencia sanitaria que dio lugar a la configuración de aquella historia. Nuevamente, los casos en los que se permite la cesión sin el previo consentimiento del interesado, nada tienen que ver con el planteado por el artículo 55.4 del borrador normativo examinado.

A la luz de los preceptos aludidos y de los anteriores argumentos, puede concluirse que la legislación específica no ampara la cesión de información y/o documentación médica y clínica de las instituciones sanitarias a las unidades administrativas competentes en materia de dependencia, para que pueda dictarse resolución en el procedimiento de reconocimiento de la situación de dependen-

cia y prestaciones del sistema para la autonomía y atención a la dependencia, sin el previo consentimiento expreso del interesado.

2.- A lo anterior ha de adicionarse, que el texto propuesto para el artículo 55.4 de la Ley de Servicios Sociales, en cuanto prescinde del previo consentimiento expreso del interesado, vulnera el propio mandato de sujeción jerárquica que establece el apartado 3 del mismo artículo 55 que se modifica y, con ello, la normativa básica estatal en materia de confidencialidad de la historia clínica y dependencia, así como la Ley 39/2015, de 1 de octubre, en materia de procedimiento.

El artículo 55.3 del anteproyecto de Ley dispone que “Las prestaciones y catálogo de servicios del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia se integran en el catálogo de prestaciones del Sistema Público de Servicios Sociales, estando sujetas a la normativa específica de carácter básico del Estado, que sea de aplicación”.

Desde el punto de vista del derecho sustantivo, la normativa específica de carácter básico del Estado viene constituida por la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, en cuanto se refiere a la autonomía del paciente, derechos y obligaciones. Así lo establece su disposición adicional primera: “Carácter de legislación básica.- Esta Ley tiene la condición de básica, de conformidad con lo establecido en el artículo 149.1.1ª y 16ª de la Constitución”. En ella se garantiza la confidencialidad de la historia clínica y se establece la exigencia de autorización amparada por la ley para acceder a los datos que la integran.

Desde el punto de vista procedimental, la normativa específica viene constituida por la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Dependencia, en cuyo artículo 28.1, regulador del procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del Sistema, se establece que “1. El procedimiento se iniciará a instancia de la persona que pueda estar afectada por algún grado de dependencia o de quien ostente su representación, y su tramitación se ajustará a las previsiones establecidas en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, con las especificidades que resulten de la presente Ley”. Es decir, la sustanciación del procedimiento deberá ajustarse, en todo caso, a la legislación básica de procedimiento administrativo común, constituida actualmente por la Ley 39/2015, de 1 de octubre, en cuyo artículo 28.2 vuelve a exigirse el consentimiento expreso de los interesados para que los documentos necesarios en la resolución del procedimiento de que se trate sean consultados o recabados por el órgano que

haya de hacerlo. No obstante, se admite el consentimiento tácito siempre que no conste oposición expresa o la ley especial aplicable requiera el consentimiento expreso. Así, dispone el artículo 28.2 de la LPAC: “Los interesados no estarán obligados a aportar documentos que hayan sido elaborados por cualquier Administración, con independencia de que la presentación de los citados documentos tenga carácter preceptivo o facultativo en el procedimiento de que se trate, siempre que el interesado haya expresado su consentimiento a que sean consultados o recabados dichos documentos. Se presumirá que la consulta u obtención es autorizada por los interesados salvo que conste en el procedimiento su oposición expresa o la ley especial aplicable requiera consentimiento expreso”.

Poniendo en relación el artículo 55.4 que se modifica con el anteproyecto, con el último inciso del artículo 28.2 de la LPAC, puede observarse que en el primero se está prescindiendo de un requisito mínimo impuesto por la norma básica en materia de procedimiento, cual es que “la ley especial aplicable requiera consentimiento expreso”, lo cual en el supuesto examinado tiene su importancia desde el momento que la legislación especial, tanto de Autonomía del Paciente como de Protección de Datos de Carácter Personal, exigen el previo consentimiento del interesado para poder ceder o comunicar a un tercero, distinto de las instituciones sanitarias, los datos que, relacionados con la salud, integran la historia clínica.

En razón de lo expuesto, puede concluirse que el apartado 4 del artículo 55 del borrador normativo omite presupuestos mínimos exigidos por la norma básica estatal, tanto en materia de autonomía, derechos y obligaciones del paciente, como en materia de protección de datos de carácter personal y, finalmente, de procedimiento. A fin de subsanar la infracción del principio de jerarquía normativa que tal omisión supone, habrá de completarse el texto del precepto del anteproyecto de Ley de la siguiente manera: “[...] salvo que conste oposición expresa y por escrito de aquellos, o la ley especial aplicable requiera consentimiento expreso”.

La disposición finalmente aprobada por las Cortes de Castilla-La Mancha fue la Ley 3/2017, de 1 de septiembre, en materia de Gestión y Organización de la Administración y otras Medidas, que atendió las recomendaciones de carácter esencial efectuadas en el dictamen.

- Dictamen número 281/2017, de 31 de julio, solicitado por la Consejería de Economía, Empresas y Empleo, sobre el anteproyecto de Ley de Microempresas Cooperativas y Cooperativas Rurales de Castilla-La Mancha.

La memoria del proyecto normativo fue suscrita por el Director General de Tra-

bajo, Formación y Seguridad Laboral, y en ella se contemplaban como objetivos del mismo la necesidad de proporcionar a las iniciativas empresariales de reducido tamaño un modelo de empresa ágil y eficaz, tanto en su regulación jurídica como de simplificación administrativa, que les permitiera al mismo tiempo tener cabida dentro de la figura cooperativa. Asimismo, se describían los rasgos principales de la regulación que se pretendía abordar respecto de la sociedad microcooperativa y de la cooperativa rural, señalando, en relación con esta última, que se establecía una nueva clase de cooperativa distinta de la agraria o agroalimentaria.

El Consejo efectuó dos consideraciones de carácter esencial al texto del Anteproyecto, que a continuación se pasa a exponer.

1. Por medio de la Disposición Final Primera, apartado dieciocho, del texto sometido a dictamen, se añadía una disposición adicional sexta a la mencionada Ley 11/2010, de 4 de noviembre, reguladora de los criterios de desempate en licitaciones de contratos de carácter social y asistencial, señalándose que en caso de igualdad entre las proposiciones económicamente más ventajosas, “[...] *los órganos de contratación de la Administración de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha y sus organismos autónomos, podrán atribuir preferencia a las ofertas presentadas por las cooperativas calificadas como de iniciativa social sin ánimo de lucro, siempre que su finalidad o actividad tenga relación directa con el objeto del contrato según resulte de sus estatutos*”.

Consideraba el Consejo que *“la citada disposición está relacionada con lo regulado en la disposición adicional cuarta del TRLCSP, disposición que ostenta el carácter de legislación básica al haber sido dictada por el Estado al amparo de la competencia que con carácter exclusivo ostenta en materia de legislación básica sobre contratos y concesiones administrativas, ex artículo 149.1.18ª de la Constitución. Dicha disposición es comprensiva de diversas normas que establecen la preferencia en la adjudicación de los contratos por las proposiciones presentadas por determinadas empresas, siempre que iguallen en sus términos las más ventajosas desde el punto de vista de los criterios que sirvan de base para la adjudicación, si así lo han previsto en los pliegos de cláusulas administrativas particulares los órganos de contratación. Por lo que aquí interesa en el apartado 3 de la misma se señala que “Igualmente podrá establecerse la preferencia en la adjudicación de contratos relativos a prestaciones de carácter social o asistencial para las proposiciones presentadas por las empresas de inserción reguladas en la Ley 44/2007, de 13 de diciembre, para la regulación del régimen de las empresas de inserción, que cumplan con los requisitos establecidos en dicha normativa para tener esta consideración”; y en el apartado 4 que “En la misma*

forma y condiciones podrá establecerse tal preferencia en la adjudicación de los contratos relativos a prestaciones de carácter social o asistencial para las proposiciones presentadas por entidades sin ánimo de lucro, con personalidad jurídica, siempre que su finalidad o actividad tenga relación directa con el objeto del contrato, según resulte de sus respectivos estatutos o reglas fundacionales y figuren inscritas en el correspondiente registro oficial. En este supuesto el órgano de contratación podrá requerir de estas entidades la presentación del detalle relativo a la descomposición del precio ofertado en función de sus costes”.

Esta posibilidad de otorgar preferencia en la adjudicación de contratos administrativos a aquellas entidades que acrediten cumplir con ciertos requisitos que la acción pública quiere primar, se encontraba ya recogida tanto en el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio -disposición adicional octava-, como en la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, -disposición adicional sexta- y se encuentra incluso establecida en legislación sectorial como es el caso de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, en su artículo 34.2, y en nuestra legislación autonómica en la Ley 12/2010, de 18 de noviembre, de Igualdad entre Mujeres y Hombres de Castilla-La Mancha, en su artículo 38.3. Asimismo, también a nivel autonómico con una fórmula prácticamente idéntica a la utilizada por el legislador estatal se contempla en el artículo 10 de la Instrucción del Consejo de Gobierno de 18/10/2016, sobre la inclusión de cláusulas sociales, de perspectiva de género y medioambientales en la contratación del sector público regional.

La posibilidad de que por Ley autonómica sectorial se aborde tal regulación en ejercicio de la competencia prevista en el artículo 39.3 del Estatuto de Autonomía de Castilla-La Mancha, no encuentra en principio obstáculo siempre y cuando la misma respete todos y cada uno de los requisitos establecidos por el legislador básico estatal tanto en lo que respecta a la condición subjetiva del licitador como a los restantes referidos al objeto de la contratación; y en cualquier caso siempre habrán de ser respetados los principios del Derecho europeo de la contratación pública, que limita tal preferencia en el respeto al principio de igualdad de trato, baste por todas citar aquí la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 27 de octubre de 2005 en la que se concluyó que “El artículo 49 CE se opone a que una entidad adjudicadora incluya en el pliego de condiciones de un contrato público de prestación de servicios sanitarios [...] que en caso de empate entre varias ofertas, favorecen a la empresa que haya prestado anteriormente el servicio de que se trata, en la medida en que tales criterios se apliquen de manera discriminatoria, no estén justificados por razones

imperiosas de interés general, no sean adecuados para garantizar la realización del objetivo que persiguen o vayan más allá de lo necesario para alcanzar dicho objetivo, extremos que corresponde verificar al órgano jurisdiccional nacional”.

Por lo que a las cooperativas concierne debe tenerse presente que las mismas pueden ser calificadas como empresas de inserción siempre y cuando reúnan los requisitos exigidos para ello por el legislador estatal con carácter exclusivo en la citada Ley 44/2007, de 13 de diciembre. En concreto en su artículo 4 señala que “Tendrá la consideración de empresa de inserción aquella sociedad mercantil o sociedad cooperativa legalmente constituida que, debidamente calificada por los organismos autonómicos competentes en la materia, realice cualquier actividad económica de producción de bienes y servicios, cuyo objeto social tenga como fin la integración y formación sociolaboral de personal en situación de exclusión social como tránsito al empleo ordinario”, contemplándose en los artículos 5 y 7, respectivamente, los requisitos que han de reunir tales empresas y los necesarios para obtener su calificación como tales. Por lo tanto, y al amparo de lo previsto en el apartado 3 de la Disposición adicional cuarta del TRLCSP las mismas podrían ser sujetos beneficiarios de la citada preferencia en la adjudicación de contratos siempre y cuando cumplan con los requisitos exigidos para ser calificadas como empresas de inserción.

Asimismo podrían tener encaje en el apartado 4 de la misma disposición aquellas cooperativas calificadas como entidades sin ánimo de lucro, siempre que su finalidad o actividad tenga relación directa con el objeto del contrato -prestaciones de carácter social o asistencial-, según resulte de su respectivos estatutos o reglas fundacionales y figuren inscritas en el correspondiente registro oficial, tal sería el caso de las cooperativas calificadas de iniciativa social previstas en el artículo 148 de la Ley 11/2010, de 4 de noviembre, de Cooperativas de Castilla-La Mancha, que son precisamente a las que se refiere la nueva disposición adicional sexta del anteproyecto de Ley. En cualquier caso y en la medida en que la literalidad de la disposición adicional proyectada no contempla de forma íntegra los requisitos establecidos por el legislador básico estatal, en concreto los referidos a que dicha preferencia aparezca incluida en los pliegos de cláusulas administrativas particulares, conforme establece el apartado 2 de la disposición adicional cuarta, y que dichas cooperativas “figuren inscritas en el correspondiente registro oficial”, conforme exige también el apartado 4 de la misma disposición estatal, debe objetarse la misma con carácter esencial”.

2. La Disposición Final Primera, apartado diecinueve del Anteproyecto, adicionaba una nueva disposición adicional a la Ley 11/2010, de 4 de noviembre, la

séptima, en la que se imponía a los órganos de contratación de la Administración de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha y sus organismos autónomos reservar “[...] un porcentaje de la participación en los procedimientos de adjudicación de contratos referidos a prestaciones de carácter social o asistencial a cooperativas de iniciativa social calificadas como cooperativa sin ánimo de lucro, cuando su finalidad o actividad tenga relación directa con el objeto del contrato”.

En el dictamen se fundamentaba al respecto que “*el contenido de tal disposición, como ya han tenido ocasión de advertir los órganos preinformantes, ha de ponerse en inmediata conexión con lo dispuesto en la disposición adicional quinta del TRLCSP que regula la figura de los contratos reservados en los siguientes términos: “1. Mediante Acuerdo del Consejo de Ministros o a través del órgano competente en el ámbito de las Comunidades Autónomas y de las Entidades Locales, se fijarán porcentajes mínimos de reserva del derecho a participar en los procedimientos de adjudicación de determinados contratos o de determinados lotes de los mismos a Centros Especiales de Empleo y a empresas de inserción reguladas en la Ley 44/2007, de 13 de diciembre (RCL 2007,2249 y RCL 2008,419), para la regulación del régimen de las empresas de inserción, que cumplan con los requisitos establecidos en dicha normativa para tener esta consideración, o un porcentaje mínimo de reserva de la ejecución de estos contratos en el marco de programas de empleo protegido, a condición de que al menos el 30 por ciento de los empleados de los Centros Especiales de Empleo, de las empresas de inserción o de los programas sean trabajadores con discapacidad o en riesgo de exclusión social. [] En el referido Acuerdo del Consejo de Ministros o a través del órgano competente en el ámbito de las Comunidades Autónomas y de las Entidades Locales, se fijarán las condiciones mínimas para garantizar el cumplimiento de lo establecido en el párrafo anterior. [] 2. En el anuncio de licitación deberá hacerse referencia a la presente disposición”.*

Dicha regulación, que ya se encontraba presente en similares términos en la disposición adicional séptima de la derogada Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, trae causa de la transposición de la Directiva comunitaria 2004/18/CE que vino a justificar la figura del contrato reservado, como excepción a los principios de libre competencia y no discriminación en el ámbito de la contratación pública, señalando en su Considerando 28 lo siguiente: “El empleo y la ocupación son elementos clave para garantizar la igualdad de oportunidades en beneficio de todos y contribuyen a la inserción en la sociedad. En este contexto, los programas de talleres y empleos protegidos contribuyen eficazmente a la inserción o reinserción de personas con discapacidad en el mercado laboral. Sin embargo, en condiciones normales de competencia, estos talleres pueden tener

dificultades para obtener contratos. Conviene, por tanto, disponer que los Estados miembros puedan reservar a este tipo de talleres el derecho a participar en los procedimientos de adjudicación de contratos públicos o reservar su ejecución en el marco de programas de empleo protegido”. Atendiendo a ello en su artículo 19 contempló la figura de los contratos reservados en los siguientes términos: “Los Estados miembros podrán reservar la participación en los procedimientos de adjudicación de contratos públicos a talleres protegidos o reservar su ejecución en el marco de programas de empleo protegido, cuando la mayoría de los trabajadores afectados sean personas discapacitadas que, debido a la índole o a la gravedad de sus deficiencias, no puedan ejercer una actividad profesional en condiciones normales. [] La presente disposición deberá mencionarse en el anuncio de licitación”.

La regulación actual obedece a la redacción otorgada por la Ley 31/2015, de 9 de septiembre por la que se modifica y actualiza la normativa en materia de autoempleo y se adoptan medidas de fomento y promoción del trabajo autónomo y de la Economía Social, norma esta que como señala la Junta Consultiva de Contratación Estatal en su recomendación de 15 de marzo de 2016 incorporó en lo que a contratos reservados se refiere lo dispuesto al respecto en la Directiva 2014/24/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de febrero de 2014, en cuyo artículo 20 expresa lo siguiente: “Los Estados miembros podrán reservar el derecho a participar en los procedimientos de contratación a talleres protegidos y operadores económicos cuyo objeto principal sea la integración social y profesional de personas discapacitadas o desfavorecidas o prever la ejecución de los contratos en el contexto de programas de empleo protegidos, a condición de que al menos el 30% de los empleados de los talleres, los operadores económicos o los programas sean trabajadores discapacitados o desfavorecidos. 2. La convocatoria de licitación deberá hacer referencia al presente artículo”.

La citada disposición estatal que ostenta al igual que la anterior el carácter de legislación básica, contempla la posibilidad de que por parte del órgano competente de la Comunidad Autónoma se fijen los porcentajes mínimos de reserva del derecho a participar en los procedimientos de adjudicación de determinados contratos o de determinados lotes o un porcentaje mínimo de reserva de la ejecución en el marco de programas de empleo protegido, dirigido únicamente a los “Centros Especiales de Empleo y a empresas de inserción reguladas en la Ley 44/2007, de 13 de diciembre, para la regulación del régimen de las empresas de inserción, siempre y cuando cumplan los requisitos establecidos en dicha normativa para tener tal consideración”, imponiendo en todo caso la condición de que “al menos el 30 por ciento de los empleados de los Centros Especiales de Empleo, de las empresas de inserción o de los programas sean trabajadores con dis-

capacidad o en riesgo de exclusión social”.

La citada reserva, que no es desconocida en nuestro ordenamiento autonómico -pues para los centros especiales de empleo ya figura recogida en el artículo 52 de la Ley 7/2014, de 13 de noviembre, de Garantía de los Derechos de las Personas con Discapacidad en Castilla-La Mancha- ofrece una serie de límites que afectan tanto a los sujetos a los que va dirigida como al requisito que han de cumplir sus empleados, que deben en todo caso ser respetados por el legislador autonómico, y que en el caso de la disposición analizada no lo han sido por lo que seguidamente se expone.

Así señala la disposición adicional séptima la posibilidad de reservar el porcentaje de participación a “cooperativas de iniciativa social calificadas como cooperativa sin ánimo de lucro, cuando su finalidad o actividad tenga relación directa con el objeto del contrato”. Aun cuando en la legislación estatal no aparezcan expresamente citadas las cooperativas como sujetos susceptibles de disfrutar del porcentaje mínimo de reserva del derecho a participar en la adjudicación de determinados contratos, aprecia el Consejo que sí que podrían considerarse incluidas en caso de cumplir los requisitos necesarios para poder ser consideradas como empresas de inserción de conformidad con lo dispuesto en la citada Ley 44/2007, de 13 de diciembre.

Pero además de ello es también requisito necesario para poderse acoger al derecho a participar en los denominados contratos reservados, que al menos el 30 por ciento de los empleados de las citadas cooperativas reúnan los requisitos para ser calificadas como empresas de inserción, sean trabajadores con discapacidad o en riesgo de exclusión social, como también exige la disposición adicional quinta del TRLCSP, requisito que es omitido en la disposición objeto de estudio.

Corolario de todo lo anterior es que como la regulación genérica que ofrece la proyectada disposición adicional séptima no se ajusta a los requisitos exigidos por el legislador básico en el citado TRLCSP, debe objetarse la misma con carácter esencial”.

El Diario Oficial de Castilla-La Mancha de 11 de diciembre de 2017 publicó la Ley/2017, de 30 de noviembre, de Microempresas Cooperativas y Cooperativas Rurales de Castilla-La Mancha, por la que se modifica la Ley 11/2010, de 4 de noviembre, de Cooperativas de Castilla-La Mancha, cuyo texto atendía las observaciones esenciales formuladas por el dictamen del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha.

- Dictamen 325/2017, de 27 de septiembre, solicitado por la Consejería de Agricultura y Medio Ambiente y Desarrollo Rural, sobre el anteproyecto de Ley de modificación de la Ley 3/2015, de 5 de marzo, de Caza de Castilla-La Mancha y otras normas en materia medioambiental.

El Director General de Política Forestal y Espacios Naturales suscribió la memoria justificativa de la iniciativa legislativa planteada, señalando como objetivos de la misma “[...] *planificar de forma ordenada la actividad cinegética de forma compatible con la conservación del medio natural y fomento de los hábitos de las especies cinegéticas y silvestres. [...] Adaptación de la regulación a la realidad social de la Comunidad para que todos los sectores puedan cohabitar en el medio natural. [...] Fomentar el ejercicio de la caza en régimen de igualdad de oportunidades con especial atención a los cazadores locales y regionales mediante la caza social. [...] Establecer las medidas necesarias para garantizar la sanidad animal de las especies cinegéticas y limitar la transmisión de enfermedades con la cabaña ganadera. [...] Contribuir a la recuperación de las poblaciones cinegéticas autóctonas. [...] Contribuir a la seguridad de los trabajadores y practicantes de la actividad. [...] Simplificar la carga administrativa en general para la gestión de la actividad y en particular para la constitución de terrenos cinegéticos*”.

El Consejo Consultivo, en su dictamen, antes de exponer la consideración de carácter esencial respecto al texto sometido a su examen, efectuó dos observaciones referidas a la técnica modificatoria de leyes por la que se optó.

Así, **sobre la decisión de haber recurrido a una modificación parcial de la Ley, en lugar de acometer una nueva e íntegra redacción de la misma**, se entendía que “*a la vista del amplísimo calado de la reforma, debe plantearse si no sería más adecuado, desde el punto de vista de la técnica y la sistemática normativa, proceder a una nueva e íntegra redacción de la ley para facilitar su mejor conocimiento y manejo por parte de los operadores jurídicos, en lugar de diferir tal planteamiento a un futuro texto refundido, como propugna el anteproyecto al habilitar al Consejo de Gobierno en un plazo de seis meses a contar desde la entrada en vigor de la Ley modificativa.*

El principal referente metodológico que puede emplearse a estos efectos es el constituido por las Directrices de Técnica Normativa de mención habitual por este Consejo, aprobadas para el Estado por el Consejo de Ministros mediante acuerdo de 22 de julio de 2005 -y cuya aplicación ha sido aceptada con carácter general en la Comunidad Autónoma-, en cuyo apartado I.i).50, se recoge como

primera recomendación específica sobre el uso de disposiciones generales modificativas que “Como norma general, es preferible la aprobación de una nueva disposición a la coexistencia de la norma originaria y sus posteriores modificaciones. Por tanto, las disposiciones modificativas deben utilizarse con carácter restrictivo”.

Dichas instrucciones también recogen, en su directriz 52, el carácter restrictivo de las modificaciones múltiples, como la presente que afecta a cuatro leyes, indicando que “Deben evitarse las modificaciones múltiples porque alteran el principio de división material del ordenamiento y perjudican el conocimiento y localización de las disposiciones modificadas”.

Ciertamente que el ejemplo proporcionado por la reciente modificación de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, a través de la Ley 33/2015, de 21 de septiembre, no parece ofrecer una muestra paradigmática del seguimiento por el Estado de dicho criterio restrictivo, toda vez que esta última Ley ha modificado la mayor parte de los 83 artículos y varias de sus disposiciones adicionales, transitorias y finales, así como uno de sus anexos, lo que denota el amplio margen de discrecionalidad que opera estos efectos.

Ahora bien, la lectura del anteproyecto de Ley sometido a dictamen deja ver que la opción seguida por la Consejería promotora de la norma genera importantes disfunciones inherentes a la técnica legislativa elegida, que dan lugar a la difícil comprensión de la norma, a numerosos errores en los reenvíos de los preceptos (consecuencia de los cambios de numeración) y a que existan modificaciones que no están enunciadas en el texto marco de los artículos, pese a que su función es “expresar con claridad y precisión los datos de la parte que modifica y el tipo de modificación realizada (adición, nueva redacción, supresión, etc)”, según dispone la directriz 55 de las mencionadas Directrices de Técnica Normativa. Resulta incluso necesario añadir otras modificaciones al texto legal, que no están previstas en el borrador de anteproyecto sometido a dictamen, pues existen artículos cuya redacción queda afectada por los que sí se modifican, aspecto este que se recoge en la consideración VII del presente dictamen.

A tales disfunciones no resulta ajena la Consejería impulsora de la iniciativa, pues para paliar la inseguridad jurídica derivada de las mismas ha previsto, tal como se ha indicado, la habilitación al Consejo de Gobierno para refundir en un único texto, en el plazo de seis meses, los preceptos de la Ley de Caza. Dicha previsión no tiene demasiado sentido cuando podría aprobarse desde el inicio un nuevo texto de la ley completo.

Este uso inadecuado de las disposiciones modificativas ha condicionado, sin duda, el examen del anteproyecto por este órgano consultivo, quien ya ha advertido de la incorrección de esa práctica en ocasiones anteriores, cuando la modificación afectaba a un número elevado de artículos, pudiéndose traer a colación los dictámenes n. ° 119/2014, de 10 de abril, o el 48/2009, de 25 de marzo.

Debe añadirse a lo dicho que la consideración de la esencialidad de sus observaciones por parte del Consejo viene vinculándose habitualmente a un juicio sobre la concurrencia de una concreta infracción del ordenamiento jurídico en un precepto examinado. Pero ha de destacarse que algunas consideraciones, como la que acaba de exponerse con particular amplitud, aunque no se califiquen de esenciales, resultan de especial interés para una mejora de la calidad técnica de la norma y, por tanto, de la interpretación y aplicación de la disposición general examinada, procediendo que sean ponderadas debidamente por la autoridad consultante y, en su caso, atendidas.

En suma, por lo antedicho considera este Consejo que no es conforme a una técnica normativa correcta la aprobación de una norma modificativa como la que se pretende. Por todo ello, se estima que debe procederse a elaborar una nueva e íntegra redacción de toda la Ley, en tanto que con ello se posibilitaría una estructuración y calificación más adecuada de sus contenidos y se favorecería un mejor conocimiento e inteligibilidad de la norma por parte de sus potenciales destinatarios”.

En cuanto a **la técnica de modificación** utilizada para realizar las modificaciones, el Consejo considera en su dictamen que “*el anteproyecto opta unas veces por reproducir la totalidad del precepto modificado mientras que, en otros supuestos, se limita a consignar la redacción del apartado o apartados modificados, sin que sea posible a este Consejo averiguar cuál ha sido el criterio empleado por el redactor de la norma para adoptar una u otra opción. [...] Esta ausencia de homogeneidad a la hora de incorporar las modificaciones contribuye a incrementar la dificultad de comprensión e inseguridad para los destinatarios y aplicadores de la norma.*

En el caso de que no se siga la recomendación inicial de elaborar un nuevo texto legal completo, este Consejo considera que se deberían redactar de nuevo artículos y apartados enteros, pues lo contrario resulta tedioso y difícilmente inteligible. Ello aunque la modificación sea pequeña. Tal es la recomendación efectuada por el Consejo de Estado en su dictamen 1278/2014, de 12 de marzo de 2015, relativo al anteproyecto de Ley de modificación de la Ley 42/2007, de

13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, criterio que este Consejo comparte”.

Expuesto lo anterior, el órgano consultivo efectuó **una observación de carácter esencial** al texto del anteproyecto sometido a dictamen, que conculcaba normativa básica prevista en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

La indicada observación venía referida al artículo Uno, apartado Veinticuatro del texto normativo proyectado, por el cual se modificaba el artículo 37.1 -reenumerado como 33- relativo a *“Constitución y renovación de Cotos de caza. Derechos cinegéticos”*.

Disponía el citado precepto que la constitución de un coto de caza, así como los cambios de titularidad, se efectuarían mediante resolución administrativa a petición de los propietarios de los terrenos sobre los que se solicitase constituir el acotado y/o de quienes acreditaran fehacientemente el arrendamiento, cesión o cualquier otro negocio jurídico por los que se poseyeran derechos sobre, al menos, el 75% de la superficie para la que se solicitara el acotado, por un tiempo no inferior al de duración del Plan de Ordenación Cinegética exigido para la declaración.

Añadía el anteproyecto a tal regulación un párrafo, que disponía que *“Cuando los citados propietarios o titulares de los derechos cinegéticos sean desconocidos, se ignore el lugar de la notificación, o bien, intentada ésta no se hubiese podido llevar a efecto, la notificación se hará mediante la publicación de la misma en el tablón de anuncios del ayuntamiento del término municipal en el que se encuentran los terrenos y en el Boletín Oficial de la Comunidad Autónoma”*.

Entendió el Consejo que *“tal modo de regulación de las notificaciones infructuosas contradice lo previsto con carácter básico en el artículo 44 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, que establece que “Cuando los interesados en un procedimiento sean desconocidos, se ignore el lugar de notificación o bien, intentada ésta, no se hubiese podido practicar, la notificación se hará por medio de un anuncio publicado en el Boletín Oficial del Estado”*.

Añade este precepto que “previamente y con carácter facultativo” las Administraciones podrán publicar un anuncio en el boletín oficial de la Comunidad Autónoma o de la Provincia o en el tablón de edictos del último domicilio del interesado, expresando que “Las Administraciones Públicas podrán establecer

otras formas de notificación complementarias a través de los restantes medios de difusión, que no excluirán la obligación de publicar el correspondiente anuncio en el Boletín Oficial del Estado”.

En atención al referido precepto básico debe concluirse que la Comunidad Autónoma podrá establecer en la norma la obligatoriedad de que en los casos referidos de desconocimiento de los interesados o del lugar de la notificación o cuando la notificación haya sido infructuosa, se proceda a la publicación de la misma en el tablón de edictos en que se encuentren los terrenos y en el Diario Oficial de la Comunidad Autónoma -calificado erróneamente como “Boletín”-, mas tales medios han de considerarse como accesorios, sin que puedan sustituir a la publicación en el Boletín Oficial del Estado, requisito exigido de modo ineludible por la norma básica para tener por efectuada la notificación.

Debe, por ende, ser revisada la redacción del apartado que se comenta, a fin de incluir en la misma la publicación en el Boletín Oficial del Estado valorando, a su vez, dada esta exigencia, la conveniencia de mantener la necesidad de acudir a otros medios adicionales de publicación”.

El texto de la Ley 2/2018, de 15 de marzo, por la que se modifican la Ley 3/2015, de Caza de Castilla-La Mancha y otras normas en Materia Medioambiental y Fiscal, aprobado por las Cortes de Castilla-La Mancha, atendió a la observación esencial formulada en el dictamen.

- Dictamen 338/2017, de 4 de octubre, solicitado por la Consejería de Economía, Empresas y Empleo, sobre el anteproyecto de Ley de Cámaras de Comercio, Industria y Servicios de Castilla-La Mancha.

El Director General de Empresas, Competitividad e Internacionalización de la Consejería de Economía, Empresas y Empleo suscribió la memoria del análisis de impacto normativo del borrador de anteproyecto, señalando que con la referida norma, se pretendía conseguir, entre otros, los siguientes objetivos: a) mejorar y reforzar el sistema cameral; b) fijar un sistema de adscripción universal de todas las empresas a las Cámaras sin obligación económica; c) incentivar las contribuciones voluntarias, dando mayor representatividad en los órganos de gobierno a las empresas que hayan realizado dichas contribuciones; d) diferenciar las actividades de carácter privado, que las Cámaras podrán llevar a cabo en régimen de libre competencia, de las funciones públicas; e) integrar obligaciones de transparencia de sus ingresos y gastos, además de exigir la elaboración de códigos de buenas prácticas que garantice la imparcialidad y transparencia de las funciones público administra-

tivas; f) limitar el mandato de los presidentes; g) simplificar las obligaciones presupuestarias impuestas por la anterior normativa; h) reafirmar el papel coordinador del Consejo Regional de Cámaras, a cuyo efecto se establece la presidencia rotatoria entre los presidentes de las cámaras provinciales; i) adaptar la representatividad del Pleno del Consejo Regional a la dimensión de las cámaras provinciales; j) homogeneizar el régimen jurídico de sus trabajadores y k) regular los supuestos y procedimientos de disolución, liquidación y extinción de las cámaras.

Se efectuó una consideración de carácter esencial al artículo 52 del anteproyecto, referido a la **extinción y liquidación de las Cámaras**. En su primer apartado se tipificaban las causas que podían dar lugar a la extinción de una Cámara Oficial de Comercio, Industria y Servicios y en los apartados siguientes el procedimiento de extinción. En el apartado 2 se disponía que la persona titular de la Consejería competente en materia de Cámaras, *“previa audiencia de la Cámara afectada, de los posibles interesados y del Consejo de Cámaras Oficiales de Comercio e Industria de Castilla-La Mancha, dictará acuerdo de inicio del procedimiento de extinción”*, el cual se debería publicar en el Diario Oficial de Castilla-La Mancha e incluirá el contenido mínimo que allí se indica.

El Consejo entendió que *“la audiencia previa a la declaración de inicio del procedimiento de extinción se estima que es correcta, pues ello contribuirá a la seguridad jurídica, tanto en lo referente a la toma de decisión sobre el inicio del procedimiento como en su contenido. Ahora bien, también se estima que sólo con esa audiencia no se garantiza el cumplimiento de lo establecido en el artículo 105.a) de la Constitución Española, según el cual, “La ley regulará: [] a) la audiencia de los ciudadanos, directamente o a través de las organizaciones y asociaciones reconocidas por la ley, en el procedimiento de elaboración de disposiciones administrativas que les afecten”*.

Asimismo, en el apartado 3 de ese mismo artículo 52 se preveía que una vez que el administrador hubiera elaborado el inventario de activos y la relación de créditos y acreedores de la Cámara afectada, la persona titular de la Consejería competente en materia de Cámaras a instancia de los órganos de gobierno o de la comisión gestora, en su caso, o de oficio, *“acordará la apertura de la fase de liquidación que será objeto de notificación a los acreedores comparecidos en el procedimiento y de publicación en el Diario Oficial de Castilla-La Mancha”*.

En el dictamen se consideró al respecto que *“dado que en la extinción de una Cámara existen personas, tanto físicas como jurídicas, que resultan afectadas por la decisión que se adopte, en la regulación que la Ley autonómica efectúe*

del procedimiento que debe seguirse para declarar la extinción de una Cámara, es preceptivo que se incluya el trámite de audiencia de los ciudadanos, conforme mandata el artículo 105 de la Constitución y en este trámite se debe recoger que debe darse audiencia a todos los afectados, entre los que, además de los acreedores comparecidos en el procedimiento, existen otras personas, como son por ejemplo, los trabajadores de la Cámara que se pueda extinguir.

Si con carácter previo al inicio del procedimiento de extinción, en el anteproyecto de Ley se prevé dar audiencia a la Cámara afectada, al Consejo de Cámaras Oficiales de Comercio e Industria y a los posibles interesados, con más razón dicha audiencia debe reconocerse en la regulación tanto del procedimiento extinción como en el de liquidación. De lo contrario, en la regulación de este procedimiento el legislador estaría obviando el derecho a la participación recogido en el citado artículo 105 de la Constitución”.

El anteproyecto presentado por el Gobierno fue finalmente aprobado por las Cortes de Castilla-La Mancha por Ley 6/2017, de 14 de diciembre, de Cámaras Oficiales de Comercio, Industria y Servicios de Castilla-La Mancha, atendiendo a la observación de carácter esencial formulada en el dictamen.

- Dictamen 350/2017, de 11 de octubre, solicitado por la Consejería de Hacienda y Administraciones Públicas, sobre el anteproyecto de Ley de Presupuestos Generales de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha para 2018.

El Director General de Presupuestos, suscribió la memoria justificativa del anteproyecto, mencionando el marco normativo de los presupuestos generales de la Junta de Comunidades, el procedimiento de elaboración de la norma y al contenido del anteproyecto, recogiendo las principales innovaciones contempladas en relación con la Ley de Presupuestos Generales de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha para el ejercicio 2017. Dicho documento concluía señalando que el contenido del anteproyecto respetaba los límites materiales establecidos por el Tribunal Constitucional, incluyendo las normas directamente relacionadas con la ejecución de los gastos e ingresos públicos que permiten el cumplimiento de los criterios de política económica definidos por el Consejo de Gobierno, incidiendo en que desde el punto de vista formal el procedimiento se viene llevando a cabo conforme a la legalidad vigente.

El texto de la norma sometida a dictamen fue acreedora de las observaciones de carácter esencial que se sistematizan y se describen a continuación.

1.- En el apartado 2 de la **Disposición adicional vigesimoquinta** del Anteproyecto, sobre **contrataciones temporales de personal investigador laboral y de personal técnico de apoyo a proyectos de investigación en el Instituto Regional de Investigación y Desarrollo Agroalimentario y Forestal de Castilla-La Mancha (IRIAF)**, se establecía el régimen jurídico aplicable a los contratos formalizados por el citado organismo para el personal laboral investigador, reproduciendo al efecto, aun cuando no de forma íntegra, lo señalado en el artículo 20.1 de la Ley 14/2011, de 1 de junio, de la Ciencia, la Tecnología y la Innovación, precepto este que había sido dictado por el Estado en ejercicio de su competencia exclusiva sobre legislación laboral, *ex artículo 149.1.7^a de la Constitución*, según se dispone en su disposición final novena.

El Consejo trae a colación lo recogido por dicho órgano consultivo en múltiples pronunciamientos *“acerca de la problemática planteada con la reproducción de leyes estatales por las autonómicas -baste citar por todos el dictamen número 168/2014, de 21 de mayo-. Señalábamos así en este dictamen con cita de diversos pronunciamientos del Tribunal Constitucional (Sentencias tales como la 62/1996, de 17 de octubre o 150/1998, de 2 de julio, y de la cual se hacen eco pronunciamientos más recientes como los de las Sentencias 18/2011, de 3 de marzo, 137/2012, de 19 de junio y 201/2013, de 5 de diciembre) que “[...] “cierto es que este Tribunal no es Juez de la calidad técnica de las Leyes (SSTC 341/1993 [RTC 1993,341] y 164/1995 [RTC 1995,164]), pero no ha dejado de advertir sobre los riesgos de ciertas prácticas legislativas potencialmente inconstitucionales por inadecuadas al sistema de fuentes configurado en la Constitución. Así lo hizo respecto de la reproducción por Ley de preceptos constitucionales (STC 76/1983 [RTC 1983,76], F.23), en otros casos en los que Leyes autonómicas reproducían normas incluidas en la legislación básica del Estado (SSTC 40/1981 [RTC 1981,40] y 26/1982 [RTC 1982,2], entre otras muchas) o, incluso, cuando por Ley ordinaria se reiteraban preceptos contenidos en una Ley Orgánica. Prácticas todas ellas que pueden mover a la confusión normativa y conducir a la inconstitucionalidad derivada de la norma, como ocurre en aquellos supuestos en los que el precepto reproducido pierde su vigencia o es modificado, manteniéndose vigente, sin embargo, el que lo reproducía” [...]* Este riesgo adquiere una especial intensidad cuando concurre el vicio de incompetencia material de la Comunidad Autónoma, *“porque si la reproducción de normas estatales por Leyes autonómicas es ya una técnica peligrosamente abierta a potenciales inconstitucionalidades, esta operación se convierte en ilegítima cuando las Comunidades Autónomas carecen de toda competencia para legislar sobre una materia (STC 35/1983 [RTC 1983,35]). En este sentido, cumple recordar lo declarado por este Tribunal en su STC 10/1982 (RTC 1982,10) (F.8) y más*

recientemente recogido en las SSTC 62/1991 (RTC 1991,62) [F.4, apartado b)] y 147/1993 (RTC 1993,147) (F.4) como antes citamos, la simple reproducción por la legislación autonómica además de ser una peligrosa técnica legislativa, incurrir en inconstitucionalidad por invasión de competencias en materias cuya regulación no corresponde a las Comunidades Autónomas” (ibídem). Aunque también hemos precisado que “esta proscripción de la reiteración o reproducción de normas... por el legislador autonómico (*leges repetitae*) no debemos extenderla a aquellos supuestos en que la reiteración simplemente consiste en incorporar a la normativa autonómica, ejercida ésta en su ámbito competencial, determinados preceptos del ordenamiento procesal general con la sola finalidad de dotar de sentido o inteligibilidad al texto normativo aprobado por el Parlamento autonómico” (STC 47/2004, de 29 de marzo [RTC 2004,47], F.8)”. [...] Partiendo de esta doctrina jurisprudencial, el Tribunal a continuación matiza su pronunciamiento al caso distinguiendo dos supuestos de reproducción de normas estatales por las autonómicas de las cuales se derivan distintas consecuencias: “[...] El primer supuesto se produce cuando la norma reproducida y la que reproduce se encuadran en una materia sobre la que ostentan competencias tanto el Estado como la Comunidad Autónoma. El segundo tiene lugar cuando la reproducción se concreta en normas relativas a materias en las que la Comunidad Autónoma carece de competencias. Pues bien, de acuerdo con la doctrina antes expuesta, mientras que en el segundo la falta de habilitación autonómica debe conducirnos a declarar la inconstitucionalidad de la norma que transcribe la norma estatal (salvo supuestos excepcionales como el aludido en la STC 47/2004, de 25 de marzo), en el primero, al margen de reproches de técnica legislativa, la consecuencia no será siempre la inconstitucionalidad, sino que habrá que estar a los efectos que tal reproducción pueda producir en el caso concreto”.

A la vista de la citada doctrina concluía el Consejo señalando que “[...] la inconstitucionalidad se producirá siempre en el caso de repetición de leyes estatales aprobadas en ámbitos de competencia exclusiva del Estado; en cambio, en el caso de las competencias compartidas según el esquema bases-desarrollo, solo podrá hablarse de dicha inconstitucionalidad en los casos en que esta técnica conlleve infracción de la seguridad jurídica”.

Dado que al Estado le corresponde la competencia exclusiva en materia laboral, conforme ya ha sido adelantado, y que la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha únicamente ostenta la función ejecutiva en dicho ámbito, según dispone el artículo 33.11 de su Estatuto de Autonomía, carece esta de competencia alguna para determinar el régimen jurídico aplicable a las contrataciones a las que se refiere la disposición objeto de estudio. En definitiva la introducción

del inciso que objetamos en el apartado 2 de la citada disposición adicional decimoquinta es generador de interpretaciones equívocas y contraviene la doctrina del Tribunal Constitucional aludida anteriormente, por lo que debería ser objeto de supresión, y si lo que se pretende es dejar claro que el régimen aplicable a los citados contratos es –y solo puede ser– el que establezca el legislador estatal, bastaría con expresarlo en estos términos”

2.- El apartado segundo de la **Disposición final quinta, sobre el desarrollo de la Ley**, contenía una habilitación genérica al titular de la consejería competente en materia de hacienda para proceder al mismo, ya recogida en idénticos términos en leyes de presupuestos anteriores, conforme a la cual *“En lo no autorizado expresamente al Consejo de Gobierno, corresponde al titular de la consejería competente en materia de hacienda dictar las disposiciones necesarias para el desarrollo y ejecución de esta ley”*.

También el Consejo ya había tenido ocasión de pronunciarse en dictámenes anteriores acerca de la potestad reglamentaria de los Consejeros -valga citar por todos el dictamen 271/2017, de 11 de julio- señalando al respecto que *“el Estatuto de Autonomía de Castilla-La Mancha atribuye en exclusiva la potestad reglamentaria al Consejo de Gobierno, y de acuerdo con la Ley 11/2003, de 25 de septiembre, a este le compete aprobar tanto las normas reglamentarias de desarrollo de las leyes, como aquellas otras de las que se deriven inmediatamente derechos y obligaciones para los ciudadanos. En contraposición a esta competencia reglamentaria originaria del Consejo de Gobierno, la potestad reglamentaria que ostentan los Consejeros, fuera de lo que se refiere a la regulación de las materias propias de su competencia, ha de considerarse derivada, fruto de específicas habilitaciones y conforme a ello han podido considerarse válidas las disposiciones dictadas por aquellos, con un alcance que excedía lo estrictamente organizativo de su departamento, pero siempre y cuando la ley le hubiera habilitado específicamente para ello.*

En la actualidad el examen de dichas habilitaciones y en concreto de la que nos ocupa, ha de realizarse a la luz de los principios de buena regulación positivizados en el artículo 129 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y en concreto del principio de seguridad jurídica al que alude el apartado 4 de dicho artículo, en virtud del cual “Las habilitaciones para el desarrollo reglamentario de una ley serán conferidas, con carácter general al Gobierno o Consejo de Gobierno respectivo. La atribución directa a los titulares de los departamentos ministeriales o de las consejerías del Gobierno, o a otros órganos dependientes o subordinados de ellos, tendrá carácter excepcional y deberá justificarse en la ley habilitante”.

Por lo tanto la excepcionalidad se erige actualmente en el parámetro principal a tener en cuenta en lo que respecta a la habilitación para proceder al desarrollo reglamentario de una ley efectuada a órganos inferiores al Consejo de Gobierno la cual, además, ha de quedar debidamente justificada en la ley habilitante.

A la vista de ello la disposición analizada en cuanto que habilita en términos genéricos y amplios al titular de la consejería competente en materia de hacienda para el desarrollo de la ley -“En lo no autorizado expresamente al Consejo de Gobierno”- y se muestra carente de cualquier justificación, debe reputarse contraria a lo establecido con carácter básico por el legislador estatal en el citado artículo 129.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, que concreta en este ámbito de la técnica normativa el principio constitucional de seguridad jurídica. Procede en consecuencia que se suprima el apartado segundo de esta disposición final quinta”.

Al dictamen aprobado por el Pleno del Consejo, se opuso, de manera fundamentada, el voto particular emitido por los Consejeros D. Fernando José Torres Villamor y D. Enrique Belda Pérez Pedrero, en el extremo referido a que aquél “debería haber incluido como consideración esencial la mención que se efectúa respecto de la Disposición Final Primera de esta norma, que tendría que haber advertido al Gobierno consultante sobre la posible quiebra a la autonomía universitaria consagrada en el art. 27.10 de la Constitución española, y desarrollada por la Ley Orgánica de Universidades para todo el Estado español”.

El Diario Oficial de Castilla-La Mancha publicó, el 29 de diciembre de 2017, la Ley 7/2017, de 21 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha para 2018, habiendo sido atendidas las observaciones esenciales formuladas en el dictamen.

Finalmente, durante el año 2017, el Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha emitió en materia de carácter constitucional y estatutario el dictamen 292/2017, de 31 de julio, solicitado por la Consejería de Economía, Empresas y Empleo, sobre el anteproyecto de Ley de estímulo económico de zonas prioritarias en Castilla-La Mancha.

RESUMEN

Una vez más, como cada año, se describe la labor del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha referida al ejercicio de competencias constitucionales y estatutarias atribuidas por el artículo la Ley 11/2003, de 25 de septiembre, que regula dicho órgano y el Gobierno de nuestra comunidad autónoma. Dicha labor se ha concretado, en el año 2017, en la emisión de seis dictámenes sobre anteproyectos de ley. En cinco de ellos el Consejo realizó consideraciones de carácter esencial que conviene recordar como doctrina más significativa, referida a la materia que nos ocupa.

El esquema que se sigue en cada uno de los apartados del presente trabajo se estructura, a su vez, en tres bien diferenciados, referidos a la finalidad del anteproyecto, consideraciones fundamentales emitidas por el Consejo y, en su caso, nivel de atención que dichas observaciones hayan tenido en el texto normativo aprobado por las Cortes de Castilla-La Mancha.

PALABRAS CLAVE

Procedimiento sancionador, procedimiento administrativo, personal laboral, atención a la dependencia, protección de datos de carácter personal, cooperativas, contratos de las Administraciones Públicas, modificaciones legislativas, técnica normativa, notificaciones, Cámaras de Comercio, autonomía universitaria, personal investigador, reproducción de normativa estatal, normativa básica, potestad reglamentaria.

ABSTRACT

In this paper, on an annual basis, the work of the Advisory Council of Castilla-La Mancha referred to the exercise of their constitutional and statutory powers conferred by-Law 11/2003 of 25 September, which regulates this body and the government picks in our region, during 2017.

The scheme followed in each of the sections of this paper is structured, in turn, into three distinct, referring to the purpose of the draft, fundamental considerations issued by the Council and, where appropriate level of care that such observations have had in the regulatory text approved by the Castilla-La Mancha.

KEYS WORDS

Sanctioning procedure, administrative procedure, labor personnel, attention to dependence, protection of personal data, cooperatives, contracts of Public Administrations, legislative amendments, regulatory technique, notifications, chambers of commerce, university autonomy, research staff, reproduction of regulations State, basic regulations, regulatory power.