

Revista digital CEMCI

Número 41: enero a marzo de 2019

ISSN 1989-2470



La Revista digital CEMCI (ISSN 1989-2470) es una publicación periódica trimestral, elaborada por el Centro de Estudios Municipales y de Cooperación Internacional, cuya difusión se realiza de forma electrónica. Con el objeto de facilitar la consulta y descarga de la misma, se ha preparado el presente documento en formato PDF. No obstante, a la versión oficial de la [Revista CEMCI](#) se puede acceder a través de la página web del [CEMCI](#).

SUMARIO:

1.- Editorial

2.- Tribuna

- Procedimiento sancionador. Tramitación. Jorge ALEMÁN RODRÍGUEZ
- Mindfulness en el ámbito laboral. Fanny JIMÉNEZ GUERRERO
- El control posterior de las declaraciones responsables y de las comunicaciones por entidades privadas colaboradoras. Cayetano PRIETO ROMERO.

3.- Trabajos de evaluación

- El uso de la notificación electrónica tras la Ley 39/2015. Cristina GÓNGORA DE PEDRO.
- El perímetro de consolidación en el endeudamiento de las entidades locales. Eulalia M^a JARA CORRALES.
- El procedimiento de apremio y la compensación de deudas entre administraciones públicas. Francisco Jesús MUÑOZ MARTÍNEZ.
- Estacionamiento privado en subsuelo público de la Red Viaria en suelo dotacional público del término municipal. María Pilar ORTIZ ZAFRA.

4.- Actualidad jurídica

- Normativa andaluza
- Normativa estatal
- Jurisprudencia

5.- Convocatorias

6.- Ahora en el CEMCI

7.- Novedades editoriales

8.- Novedades bibliográficas

9.- Ocio.

10.- Actualidad Informativa

EDITORIAL

Con el Plan General de Acción 2019 del Centro de Estudios Municipales y de Cooperación Internacional (CEMCI) nos encontramos ya en la última fase de desarrollo del Proyecto Estratégico de Creatividad, Transparencia y Mejora Continua (2016-2019). En esta fase consolidaremos todas las iniciativas y proyectos implantados hasta el momento, a su vez que asumiremos nuevos retos, sin perjuicio de la posible incorporación de nuevas acciones o programas en las materias que le son propias a este Centro: formación, investigación, documentación y publicaciones.

Respecto al número de la [Revista digital CEMCI](#) que ahora presentamos, en esta ocasión hemos seleccionado una parrilla de contenidos que esperamos que sean de interés para nuestros seguidores.

Iniciamos la Sección “Tribuna” con una aportación de Jorge ALEMÁN RODRÍGUEZ, Funcionario de la Administración Local y Grado en Ciencias de las Administraciones Públicas por la UNED, titulada “Procedimiento sancionador. Tramitación”, en la que hace un magnífico recorrido por las fases de este procedimiento, siempre atendiendo a la legislación vigente.

A continuación, un artículo de indudable actualidad e interés, firmado por Fanny JIMÉNEZ GUERRERO, Licenciada en Filosofía, fundadora de ConTemplo Escuela de Meditación-Mindfulness, que nos presenta un trabajo titulado “Mindfulness en el ámbito laboral”, en el que se exponen los efectos que producen en nuestro organismo la ansiedad y el estrés, así como los ejercicios y rutinas que podemos adoptar para contrarrestarlos.

En tercer lugar, se ha seleccionado un trabajo de Cayetano PRIETO ROMERO, Funcionario de Carrera y Abogado, Asesor Técnico en la Dirección General de Presupuestos y Recursos Humanos de la Comunidad de Madrid, sobre “El control posterior de las declaraciones responsables y de las comunicaciones por entidades privadas colaboradoras”.

En la sección “Trabajos de evaluación” se han incluido los siguientes cuatro trabajos. En primer lugar, el trabajo titulado “El uso de la notificación electrónica tras la Ley 39/2015”, de Cristina GÓNGORA DE PEDRO, nos acerca a los cambios que actualmente se están llevando a cabo en nuestras administraciones públicas con motivo de la implantación de la administración electrónica en los diferentes procedimientos.

A continuación, Eulalia M^a JARA CORRALES, presenta un magnífico trabajo sobre “El perímetro de consolidación en el endeudamiento de las entidades locales”, integrado por la propia Corporación junto a sus entes dependientes.

Siguiendo con el tema económico, se incluye un trabajo de Francisco Jesús MUÑOZ MARTÍNEZ, sobre “El procedimiento de apremio y la compensación de deudas entre administraciones públicas”. En este trabajo el autor pretende analizar la problemática del ejercicio de este tipo de acciones entre las Administraciones Públicas, ya sea por vía administrativa de apremio, o bien a través de la herramienta de la compensación de deudas.

Y para cerrar la sección, el trabajo titulado “Estacionamiento privado en subsuelo público de la Red Viaria en suelo dotacional público del término municipal”, que ha sido elaborado por María Pilar ORTIZ ZAFRA, y que pone de manifiesto la necesidad de incrementar el espacio disponible para estacionamiento en las ciudades, como consecuencia del uso intensivo de vehículos privados en los desplazamientos de los ciudadanos.

Esperamos que los textos recogidos en este número sean del agrado de nuestros seguidores, y agradecemos a los colaboradores el magnífico trabajo realizado, así como a todos los lectores el interés demostrado en las actividades y publicaciones que este Centro lleva a cabo.

CEMCI

PROCEDIMIENTO SANCIONADOR. TRAMITACIÓN.

Jorge ALEMÁN RODRÍGUEZ.

*Grado en Ciencias de las Administraciones Públicas. UNED.
Funcionario de la Administración Local.*

SUMARIO:

- Palabra clave.
- Introducción.
- 1. Iniciación del procedimiento sancionador.
- 2. Novedades en su Tramitación.
 - 2.1. Prueba.
 - 2.2. Tramitación simplificada.
- 3. Terminación del procedimiento.
 - 3.1. Archivo de actuaciones.
 - 3.2. La Resolución sancionadora.
 - 3.3. Reconocimiento de responsabilidad y reducción de la sanción.
 - 3.4. Caducidad.
- 4. El mecanismo de clemencia.
- 5. La Suspensión cautelar.
- 6. Breves novedades jurisprudenciales sobre el ejercicio de la potestad sancionadora.
- 7. Conclusiones.
- Bibliografía.
- Acrónimos.

PALABRA CLAVE.

Procedimiento sancionador. Iniciación. Acuerdo de iniciación. Prueba. Tramitación simplificada. Terminación. Archivo de actuaciones. Resolución. Reconocimiento de responsabilidad. Reducción de la sanción. Caducidad. La Clemencia. Suspensión cautelar.

INTRODUCCIÓN.

Con la desafortunada separación en dos leyes de los principios sancionadores, por un lado, y el procedimiento administrativo sancionador, por otro, con total olvido que este último constituye el cauce en el que se materializan garantías esenciales y determinados principios sustantivos trabados al procedimiento. A ello debe unirse el cambio de concepción del propio cauce formal: como se encargó de poner de relieve el Consejo de Estado, el procedimiento sancionador pasa de ser un procedimiento especial, a convertirse en una especialidad del procedimiento común.

En la Exposición de Motivos de la LPACAP, este planteamiento, junto con la simplificación de los procedimientos administrativos, se manifiesta que contribuye a **“aumentar la seguridad jurídica”**. Cuando menos, resulta que sorprendente:

1.- Porque un mero repaso por el articulado de la ley es suficientemente ilustrativo del continuo trabazón que implica la regulación del procedimiento.

2.- Porque los cambios en el procedimiento son escasos y es difícilmente argumentable que la mera conversión en especialidad procedimental se dirija a reforzar la seguridad jurídica.

En palabras del Consejo de Estado¹, aplicable a esta materia,

“se dificulta la comprensión general de la Ley características del procedimiento -su grado de complejidad- como a las de la sanción que sea posible imponer en él -su naturaleza y magnitud- pueden equipararse a un proceso penal, a los efectos de entender que el sometido a un procedimiento sancionador de tales características se encuentra en una situación de sujeción al procedimiento tan gravosa como la de quien se halla sometido a un proceso penal y se oscurece el conocimiento completo y unitario del régimen jurídico”.

1. INICIACIÓN DEL PROCEDIMIENTO.

A la nueva norma legal se ha incorporado cuestiones y aspectos antes recogidas en el RPPS, el cual ahora derogado, antes tenía aplicación de carácter supletorio, produciéndose una ampliación de lo básico.

Con la iniciación del procedimiento, por ejemplo, se producirá *“siempre de oficio por acuerdo del órgano competente”* (art. 63.1 de la LPACAP). Hay que recordar en este punto que la LPACAP dedica atención a la concreción de las distintas modalidades que sirven de impulso a dicha incoación: por propia iniciativa (art. 59 de la LPACAP), como consecuencia de orden superior (art. 60), por petición razonada de otros órganos administrativos (art. 61), y por denuncia (art. 62); esta pormenorización no se hallaba en la Ley 30/1992, pero sí en el artículo 11 del abrogado RPPS.

Visto lo anterior, resulta oportuno hacer dos apuntes relevantes:

¹ Consejo de Estado, Dictamen 275/2015, p. 33.

1.- A diferencia del artículo 11.2, segundo párrafo RPPS, ya no se establece la obligación de comunicar al denunciante la iniciación o no del procedimiento caso de que la denuncia se acompañara de una solicitud de iniciación.

2.- De acuerdo con el artículo 62.5 de la LPACAP, la presentación de la denuncia no confiere por sí sola la condición de interesado. En dicho sentido y conforme a lo ya apuntado reiteradamente en la jurisprudencia contencioso-administrativa, que obliga a un análisis casuístico para reconocer o no la legitimación activa de los denunciantes².

2. NOVEDADES EN SU TRAMITACIÓN.

Las novedades sobre la tramitación son escasas, no obstante, sí hay aspectos que requiere recordarse dada su trascendental importancia.

² El TS parte de la consideración de que “el **interés legítimo** (...) como el que tienen aquellas personas que por razón de la situación objetiva en que se encuentran, por una circunstancia de carácter personal, o por ser los destinatarios de una regulación sectorial, **son titulares de un interés propio**, distinto del de cualquier ciudadano, de que los poderes públicos actúen de acuerdo con el ordenamiento cuando con motivo de la persecución de fines de interés general, inciden en el ámbito de tal interés propio, aun cuando la actuación de que se trate no les ocasione en concreto un beneficio o un servicio inmediato”. También se reconoce que “si bien no reconoce la legitimación fundada en el mero interés por la legalidad, o en motivos extrajurídicos, susceptibles de satisfacer apetencias, deseos o gustos personales, alejados del interés auténticamente legitimador objeto de protección legal (...), sí ha ido reconociendo como incluibles en el concepto de interés legitimador beneficios tales como los morales, los de vecindad, los competitivos o profesionales; y, asimismo, además de los personales o individuales, los colectivos y los difusos. Y recordar, en fin, que en relación a estos últimos se acepta como posible la modalidad del ejercicio individual y no sólo colectivo, justificada por el hecho de que el ciudadano que ejercita la defensa de un interés difuso está en ocasiones defendiendo su propio círculo vital afectado, al proyectarse aquel interés sobre su esfera personal. (...)” (FJ 4º de la STS de 9 de junio de 2000). Desde estas premisas, y en relación con el ámbito sancionador, el FJ 4.º de la STS de 26 de junio de 2007 señala: “De este recordatorio podemos extraer como conclusiones que, dentro del carácter casuístico que posee la legitimación, en todo **caso es preciso acreditar el interés real de los recurrentes** en el proceso de que se trate, interés real que se debe plasmar en la obtención de alguna concreta y perceptible ventaja jurídica en la esfera de derechos e intereses de quien pretende recurrir en caso de ver satisfechas las pretensiones que se deducen ante un tribunal de esta jurisdicción. Y en materia sancionadora, dicha ventaja ha de suponer algo más que la mera declaración de una infracción o imposición de una sanción, que por sí mismas no implican ventaja alguna en beneficio del recurrente. Esta jurisprudencia ha llevado a esta Sala a denegar la legitimación en numerosos supuestos de actores que reclamaban alguna sanción ante el Consejo General del Poder Judicial (...), en materia de disciplina de entidades bancarias (Sentencia de 24 de enero de 2007 -RC 1.408/2004-) o en materia de contabilidad (Sentencia de 11 de abril de 2006 -RC 3.543/2003-), entre otras”. Por orden de cita: STS (Sala 3ª, Sección 3ª) de 9 de junio de 2000; recurso núm. 533/1994. Ponente: MENÉNDEZ PÉREZ, SEGUNDO. EDJ 2000/11182. STS (Sala 3ª, Sección 3ª) de 26 de junio de 2007; recurso núm. 9763/2004. Ponente: ESPÍN TEMPLADO, EDUARDO. ROJ: STS 5173/2007. Sobre estas cuestiones, la distinción entre el denunciante simple y el denunciante cualificado y la pertinencia de reconsiderar la legitimación activa tal y como se ha entendido en la jurisprudencia, véase el interesante trabajo de FERNANDO PABLO, Marcos M., “La legitimación de terceros en el procedimiento administrativo sancionador. Un intento de reconstrucción en equidad”, en AAVV (dir. SORIANO GARCÍA, JOSÉ EUGENIO; coord. ESTEPA MONTERO, MANUEL), Por el Derecho y la libertad...op. cit., pp.1539-1555.

2.1. Prueba.

El art. 77.1 de la LPACAP, determina, en cuanto que los hechos relevantes para la decisión de un procedimiento pueden acreditarse empleando cualquier medio de prueba admisible en Derecho *“cuya valoración se realizará de acuerdo con los criterios establecidos en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil”*.

Se mantiene la regla antes contenida en el derogado artículo 137 Ley 30/1992, bajo la rúbrica *“presunción de inocencia”*, aunque formulada de otro modo: *“los documentos formalizados por los funcionarios a los que se reconoce la condición de autoridad y en los que, observándose los requisitos legales correspondientes se recojan los hechos constatados por aquéllos harán prueba de éstos salvo que se acredite lo contrario”*. Presunción *iuris tantum* de certeza en el mismo sentido que el establecido en el artículo 319.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) y que, por lo demás, debe acrisolarse a la luz de los requisitos exigidos jurisprudencialmente³.

Quizás con ello, se ha perdido una oportunidad de regular este aspecto con la profundidad que merece. El Profesor Parejo Alfonso, lo ha puesto de relieve: *“(...) el tratamiento de las actas levantadas por los servidores de las Administraciones precisa mejoras, particularmente por lo que se refiere a la pertinente graduación de la presunción de veracidad en función, de un lado, de las características (tecnicidad, complejidad, etc...) de la materia de que se trate y, de otro lado, del estatuto del agente actuante, exigiendo en todo caso el estatuto de funcionario y, cuando proceda, de funcionario especializado (con conocimientos adecuados, lo que remite a su formación)”*.

³ Dichos requisitos se subrayan en el informe del CGPJ (pp. 63 y 64) remitiéndose a los señalados en STS de 29 de abril de 2009 (recurso de casación 1578/2007. Ponente: MARTÍNEZ-VARES GARCÍA, SANTIAGO. ROJ: STS 2594/2009):

- a) que el funcionario público actuante tenga la condición de autoridad.
- b) que se trate de hechos directa y personalmente constatados por el funcionario, no siendo válidas sus apreciaciones subjetivas o las meras valoraciones de conciencia.
- c) que se observen los requisitos legales de formalización pertinentes, y la posterior ratificación por el mismo agente que lo formuló y presenció personalmente los hechos.

Aunque no es el lugar para un estudio exhaustivo de esta cuestión, no podemos eludir que la jurisprudencia contencioso-administrativa ha relativizado esta previsión legal, hasta el punto de poner en entredicho que estemos ante una presunción *iuris tantum*. En este sentido, por ejemplo, la STSJ Madrid de 6 de octubre de 2011 que considera aquella incompatible con el principio de presunción de inocencia *“por mucho que admita prueba en contrario, pues de aceptarlo supondría tanto como consagrar una prueba tasada en el campo sancionador, prueba por la que el órgano administrativo y el judicial que revise la resolución sancionadora, en su caso, estarían impropriamente constreñidos a aceptar la versión del denunciante en todos los supuestos en que el inculpado no articulara alegaciones o pruebas en contrario. Desde esta perspectiva, tratamos de documentos que tienen valor superior a la mera denuncia que permite incoar el procedimiento administrativo sancionador (...) pero que no gozan de mayor relevancia que los demás medios probatorios -se les atribuya o no «presunción de veracidad»-, pues unos y otros están sometidos al escrutinio crítico de quien tiene que decidir sobre la imposición de la sanción administrativa”*. FJ 5º de la STSJ Madrid (Sala de lo contencioso-administrativo; Sección 2ª) núm. 1473/2011, de 6 de octubre de 2011; recurso núm. 568/2010. Ponente: LÓPEZ DE HONTANAR SÁNCHEZ, Juan Francisco. EDJ 2011/272664.

2.2. Tramitación simplificada.

El art. 96.5 de la LPACAP regula la tramitación simplificada del procedimiento sancionador que, en lo sustancial, coincide por repetición con los artículos 23 y 24 del RPPS, con alguna diferencia:

1.- Se mantiene el supuesto, esto es: se prevé para aquellos casos en que el órgano competente para iniciar el procedimiento considere que existen elementos de juicio suficientes para calificar la infracción como leve. No cabe aquí la oposición expresa a este tipo de tramitación que contempla, con carácter general, el artículo 96.2 de la LPACAP.

2.- En cuanto a la duración, y frente al periodo temporal del mes desde la iniciación que se establecía en el artículo 24.4 del RPPS, el actual artículo 96.6 de la LPACAP señala que los procedimientos administrativos tramitados de este modo deben ser **resueltos en treinta días a contar desde el día siguiente a la notificación al interesado del acuerdo de tramitación simplificada**. Atendiendo a las reglas de cómputo de plazos (art. 30 de la LPACAP), cabe concluir que el plazo en la actual normativa es algo mayor; no olvidemos, además, el reconocimiento de los **sábados como días inhábiles** (art. 30.2 de la LPACAP).

3. TERMINACIÓN DEL PROCEDIMIENTO.

3.1. Archivo de actuaciones.

Hay que destacar la más completa previsión del artículo 89.1 de la LPACAP que recoge las circunstancias que dan lugar al archivo de actuaciones, con la consiguiente finalización del procedimiento, y sin necesidad de formular propuesta de resolución. Tales circunstancias son:

- a.- Inexistencia de los hechos que pudieran constituir la infracción.
- b.- Cuando lo hechos no resulten acreditados.
- c.- Cuando los hechos probados no constituyan, de modo manifiesto, infracción administrativa.
- d.- Cuando no exista o no se haya podido identificar a la persona o personas responsables o bien aparezcan exentos de responsabilidad.
- e.- Cuando se concluyera, en cualquier momento, que ha prescrito la infracción.

3.2. La Resolución sancionadora.

Visto el artículo 90.2 de la LPACAP completa la previsión del derogado anterior artículo 20.3 del RPPS: se mantiene la imposibilidad de aceptar *“hechos distintos de los determinados en el curso del procedimiento, con independencia de su diferente valoración jurídica”*. Por el contrario, cuando el órgano competente para resolver considere que la infracción o la sanción revisten mayor gravedad que la determinada en la propuesta de resolución, habrá de notificarse al inculpado para que alegue cuanto considere conveniente en el plazo de quince días. Se acoge

así la recomendación del Consejo de Estado sobre la conveniencia de atender al supuesto no sólo de mayor gravedad de la infracción, sino también de la sanción⁴.

En cuanto a la ejecutoriedad de la resolución sancionadora de la que derive una sanción pecuniaria o multa, el artículo 98.2 de la LPACAP establece la preferencia en el empleo de medios electrónicos, salvo que se justifique la imposibilidad de hacerlo, y cita los siguientes:

- a.- Tarjeta de crédito o débito (que curiosamente no se recogió en el anteproyecto).
- b.- Transferencia bancaria.
- c.- Domiciliación bancaria, y
- d.- Cualesquiera otros que autorice el órgano competente en materia de Hacienda Pública.

3.3. Reconocimiento de responsabilidad y reducción de la sanción.

Cabe recordar la generalizada práctica consistente en la reducción de las sanciones cuando éstas se cumplen voluntariamente por el inculpado en cualquier momento anterior a la terminación del procedimiento. El abrogado RPPS preveía en su artículo 8.2 la posibilidad de que las disposiciones legales que fueran de aplicación contemplaran mecanismos de este tipo. Ahora el artículo 85 de la LPACAP ahonda en esta línea estableciendo:

“2. Cuando la sanción tenga únicamente carácter pecuniario o bien quepa imponer una sanción pecuniaria y otra de carácter no pecuniario pero se ha justificado la improcedencia de la segunda, el pago voluntario por el presunto responsable, en cualquier momento anterior a la resolución, implicará la terminación del procedimiento, salvo en lo relativo a la reposición de la situación alterada o a la determinación de la indemnización por los daños y perjuicios causados por la comisión de la infracción.

3. En ambos casos, cuando la sanción tenga únicamente carácter pecuniario, el órgano competente para resolver el procedimiento aplicará reducciones de, al menos, el 20 % sobre el importe de la sanción propuesta, siendo éstos acumulables entre sí. Las citadas reducciones, deberán estar determinadas en la notificación de iniciación del procedimiento y su efectividad estará condicionada al desistimiento o renuncia de cualquier acción o recurso en vía administrativa contra la sanción. El porcentaje de reducción previsto en este apartado podrá ser incrementado reglamentariamente”.

La diferencia con el régimen anterior es evidente: de una parte se emplea ya la fórmula imperativa -el órgano competente “aplicará reducciones...”, se dice-; por otro lado, se concreta un porcentaje de reducción que, además, puede incrementarse reglamentariamente (sin que se determine porcentaje máximo de reducción; en este punto es evidente que la discrecionalidad del legislador habrá de moverse con proporcionalidad en evitación de efectos indeseados). El informe del CGPJ, al analizar el precepto relativo a la terminación convencional del procedimiento administrativo, señalaba la conveniencia de, “establecer con claridad si esta forma de terminación (...) cabe en el procedimiento sancionador en todo caso, así como su

⁴ Consejo de Estado, Dictamen 275/2015, p. 47.

alcance (...) Y debería establecerse también si esta forma convencional de finalización tiene carácter general o si solo se concibe para procedimientos sancionadores especiales (...)”.

Parece que el legislador ha dado respuesta con la reclamada claridad a esta cuestión, previendo únicamente la posibilidad de acuerdo en la determinación de la indemnización de daños y perjuicios a que, en su caso, hubiere lugar (art. 90.4 de la LPACAP) y que, recalcó, no tiene naturaleza sancionadora (la terminación convencional de procedimientos sancionadores se admite en ciertos ámbitos sectoriales, p.e. en el artículo 52 de la Ley 15/2007, de 3 de julio de Defensa de la Competencia).

El sensato proceso de toma de decisión suele conducir al pago voluntario, desistiendo o renunciando a entablar acciones de recurso. Obviamente la ley sólo incluye la vía administrativa porque cualquier conato de extenderlo a la vía jurisdiccional habría supuesto una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva. Para la ley esto no es un reconocimiento “voluntario” de responsabilidad; claro que quizás se acerque más a un reconocimiento “no voluntario” de la responsabilidad, o cuanto menos, a un reconocimiento inducido de responsabilidad... (todo ello preordenado a la obtención o logro, en definitiva, de beneficios propios.

3.4. Caducidad.

Con el transcurso del plazo máximo para dictar y notificar resolución sin que haya recaído ésta, tiene como consecuencia la caducidad del procedimiento. Conocida es la controversia sobre el juego caducidad-prescripción, resuelta finalmente mediante STS que fijó la doctrina legal al respecto⁵ y respecto de la cual todavía podemos encontrar voces críticas⁶.

Por otro lado, el artículo 95.3 de la LPACAP incorpora un segundo párrafo con el siguiente tenor:

“En los casos en los que sea posible la iniciación de un nuevo procedimiento por no haberse producido la prescripción, podrán incorporarse a éste los actos y trámites cuyo contenido se hubiera mantenido igual de no haberse producido la caducidad. En todo caso, en el nuevo procedimiento deberán cumplimentarse los trámites de alegaciones, proposición de prueba y audiencia al interesado”.

⁵ Algunas resoluciones judiciales interpretaron que la caducidad del expediente sancionador y el consiguiente archivo de actuaciones determinaba, a su vez, la imposibilidad de abrir un nuevo procedimiento contra el mismo sujeto y con base en los mismos hechos, de manera que la caducidad conllevaba implícitamente la prescripción de acciones, siquiera de facto. Sin embargo esta interpretación chocaba de plano con el artículo 92.3 Ley 30/1992 y fue rechazada por el TS que, fijando doctrina legal, entendió plenamente aplicable dicho precepto al ejercicio de la potestad administrativa sancionadora. STS (Sala 3ª, Sección 5ª) de 12 de junio de 2003; recurso núm. 18/2002. Ponente: SANZ BAYÓN, JUAN MANUEL. EDJ 2003/50996. El artículo 95.3 LPACAP reproduce el anterior 92.3 Ley 30/1992: “La caducidad no producirá por sí sola la prescripción de las acciones del particular o de la Administración, pero los procedimientos caducados no interrumpirán el plazo de prescripción”.

⁶ Así, SORIANO, quien propugna que la caducidad del procedimiento determine la prescripción de acciones y reprocha el “eterno ritornello” a que puede darse pie. SORIANO GARCÍA, JOSÉ EUGENIO, “Administrado y Administración, Administración y Administrado. Un abecedario incompleto de reformas administrativas para convertirle en ciudadano”, Revista Vasca de Administración Pública, núm. especial 99-100, mayo-diciembre 2014, pp. 2768-2769.

Se trata, de prever y conciliar elementos de economía procedimental (incorporación de actos y trámites cuyo contenido se hubiera mantenido igual de no haber caducado el procedimiento), con la cumplimentación de aquellos trámites que están directamente relacionados con los derechos de defensa: alegaciones, proposición de prueba y audiencia al interesado⁷. Muestra de ello es el distinto alcance que la jurisprudencia atribuye a la omisión del trámite de audiencia en los procedimientos sancionadores, de lo que ocurre en procedimientos de otros ámbitos.

4. EL MECANISMO DE CLEMENCIA.

El artículo 62.4 de la LPACAP incluye una llamativa novedad que está inspirada en los conocidos como mecanismos de clemencia (*leniency programs*) ya contemplados en el ordenamiento penal y en algunas leyes sectoriales⁸. Nos encontramos en la esfera de infracciones que provoquen un perjuicio en el patrimonio de las Administraciones Públicas⁹, siendo sus componentes los siguientes:

- 1.- Debe haber varios infractores, siendo el denunciante uno de ellos.
- 2.- La exención de la sanción (pago de la multa o sanción no pecuniaria que pudiera corresponder) es obligatoria, siempre y cuando: el denunciante participante en la infracción sea el primero en aportar elementos de prueba.
 - a) que permitan iniciar el procedimiento, y

⁷ Buen ejemplo de ello lo encontramos en el FJ 3º de la STC (Sala 2ª) núm. 145/2011, de 26 de septiembre de 2011 [recurso núm. 1101/2010. Ponente: HERNANDO SANTIAGO, FRANCISCO JOSÉ. BOE núm. 258, de 26 de octubre de 2011]: "...constituye reiterada doctrina de este Tribunal, desde la STC 18/1981, de 8 de junio, que las garantías procesales establecidas en el artículo 24.2 CE son aplicables también a los procedimientos administrativos sancionadores, en cuanto que son manifestación de la potestad punitiva del Estado, con las matizaciones que resulten de su propia naturaleza (...), incluyendo en esas garantías el derecho a la defensa, que proscribiera cualquier indefensión. En particular, el ejercicio del derecho de defensa en el seno de un procedimiento administrativo sancionador presupone, ante todo, que el implicado sea emplazado, tomando conocimiento de la incoación del procedimiento, pues sólo así podrá disfrutar de una efectiva posibilidad de defensa frente a la infracción que se le imputa. Pero más allá del elemental deber de la Administración de comunicar al afectado la incoación del expediente sancionador, es preciso que éste tenga oportunidad de alegar en el curso del mismo lo que a su derecho convenga, así como de aportar y proponer las pruebas que estime pertinentes".

⁸ Los arts. 305.6 y 307.5 del Código Penal, prevén la posibilidad de que los jueces y tribunales impongan la pena inferior en uno o dos grados a quienes ayuden eficazmente a obtener pruebas decisivas para la identificación o captura de responsables en delitos contra la Hacienda Pública y la Seguridad Social, para el completo esclarecimiento de los hechos delictivos o para la averiguación del patrimonio del obligado tributario o de otros responsables del delito. Reglas parecidas se prevén, incluso, en otro tipo de delitos (p.ej. art. 579 bis CP para delitos de terrorismo). Por su parte, los mecanismos de clemencia más conocidos son, posiblemente los previstos en los arts. 65 y 66 LDC. Su importancia es tal que la propia Web de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia tienen una entrada específica al llamado "Programa de clemencia": [https:// www.cnmec.es/es-es/competencia/programadeclemencia.aspx](https://www.cnmec.es/es-es/competencia/programadeclemencia.aspx)

⁹ Así se deriva de la remisión implícita en el mencionado artículo 62.4 LRJSP: "Cuando el denunciante haya participado en la comisión de una infracción de esta naturaleza...", siendo que el apartado 3 anterior del artículo 62 LRJSP versa sobre las denuncias que invocan un perjuicio en el patrimonio de las Administraciones Públicas.

b) o comprobar la infracción siempre y cuando en el momento de aportarse dichas pruebas no se disponga de elementos suficientes para ordenar la misma. Y correlativamente se repare el perjuicio.

3.- Caso de no cumplirse los requisitos anteriores, el órgano sancionador deberá reducir la sanción (pecuniaria o no pecuniaria) cuando el denunciante ofrezca elementos de prueba que aporten valor añadido significativo respecto de aquellos con los que cuenta la Administración. Es obvio, que la evidente indeterminación de este concepto obliga a estar a su apreciación caso por caso.

4.- Tanto en el supuesto de exención como en el de reducción de las sanciones es imprescindible que el denunciante:

- a) cese en la comisión de la infracción, y
- b) no haya destruido elementos de prueba relacionados con el objeto de la denuncia.

Suele afirmarse que este tipo de mecanismos surgen por la complejidad que entraña recabar pruebas e investigar determinadas infracciones; ejemplos de ellos es el caso de infracciones (ya sean penales o administrativas) contra la Hacienda Pública. Y, sin perjuicio del éxito reconocido, no está libre de problemas. El propio Consejo de Estado, sin negar su utilidad en determinados ámbitos, puso en duda la conveniencia de incluir esta regla en la regulación del procedimiento administrativo común ya que, amén de la posibilidad de entrar en colisión con lo dispuesto en la legislación sectorial, “*impedía atender a las peculiaridades que por razón de la materia puedan existir en cada caso*”, aconsejando consecuentemente que su regulación quedara en sede sectorial¹⁰.

La clemencia debe ceñirse al escenario descrito, esto es, sólo en relación con denunciante participantes en una infracción y únicamente respecto de la consecuencia sancionadora (exención o reducción de la sanción, según las circunstancias concurrentes), no siendo en modo alguno un mecanismo o derecho de defensa.

5. LA SUSPENSIÓN CAUTELAR.

Se produce la ejecutividad de las sanciones administrativas cuando no quepa contra las mismas ningún recurso ordinario en vía administrativa (es decir, cuando sean firmes), regla que mantiene la nueva ley (art. 90.3 de la LPACAP). No obstante, se añade la posibilidad de suspensión cautelar si el interesado manifiesta su intención de recurrir en vía contencioso-administrativa, acogiendo lo que ya venía siendo declarado en la Jurisprudencia Constitucional y Contencioso-administrativa. De acuerdo con el mencionado 90.3 de la LPACAP, esta medida de suspensión finalizará cuando:

1.- Haya transcurrido el plazo legalmente previsto sin que el interesado haya interpuesto recurso contencioso administrativo.

2.- Habiendo el interesado interpuesto recurso contencioso-administrativo:

¹⁰ Consejo de Estado, Dictamen 275/2015, p. 45.

a) No se haya solicitado en el mismo trámite la suspensión cautelar de la resolución impugnada.

b) El órgano judicial se pronuncie sobre la suspensión cautelar solicitada, en los términos previstos en ella.

La redacción transcrita finalmente no acogió la recomendación del informe del CGPJ que, desde una perspectiva netamente garantista, instaba a que la resolución recogiera una indicación en la notificación al interesado sobre la posibilidad de solicitar la suspensión de la ejecución del acto y el efecto de tal solicitud en la ejecutoriedad del mismo¹¹.

6.- BREVES NOVEDADES JURISPRUDENCIALES SOBRE EL EJERCICIO DE LA POTESTAD SANCIONADORA.

La potestad sancionadora, como se ha podido ir deduciendo a lo largo de la exposición de estos artículos, resulta del todo,¹² “las caras más amargas del poder público para quien lo sufre y cara amable para quien denuncia, es el buque insignia de los litigios contencioso-administrativos, tanto por la riqueza de institutos en juego (principios, garantías, audiencias, pruebas, etc.) como por la universalidad de afectados y por ser la técnica más efectiva para conseguir el interés público”.

Como resultante de ser una legislación “novedosa”, y dado el carácter básico de la misma, se plantean entre otras, una serie de cuestiones, que resumidamente puede describirse así:

a.- La supervivencia o compatibilidad de la legislación autonómica, toda vez que si la legislación básica opera desplazando los preceptos autonómicos preexistentes contrarios, no siempre está clara la contradicción.

b.- La cuestión de la vigencia de algunos procedimientos y principios. Téngase en cuenta la Disposición Final Quinta de la Ley 39/2015 (que aplaza la vigencia por un año solamente de los “procedimientos normativos”, pero no de los “procedimientos sancionadores”) y la Disposición Final Decimoséptima de la Ley 40/2015 -que aplaza la vigencia por un año de “las normas estatales o autonómicas que sean incompatibles con lo previsto en esta Ley”, o sea de las normas incompatibles con los “Principios”-.

c.- La irrupción de preceptos de nuevo cuño, traen consigo dificultades de aplicación retroactiva a los ya existentes procedimientos sancionadores, *ora* bien, los que estén en vía de recurso.

De ello va a resultar sustancial y trascendente los criterios que vaya adoptando y fijando la Jurisprudencia, así, y de forma somera:

1.- Sobre el transcurso del plazo de prescripción de la sanción cuando está pendiente el recurso de alzada.

¹¹ Informe CGPJ, p. 92.

¹² Novedosos criterios jurisprudenciales sobre la potestad sancionadora. 19 de abril de 2017. De la justicia.com.- José Ramón Chaves García. Magistrado de lo Contencioso-Administrativo en Tribunal Superior de Justicia de Asturias.

La sentencia¹³ comienza a aplicar la nueva Ley 40/2015 en favor del sancionado e invalida la sanción por haber prescrito:

“Del análisis del expediente administrativo se constata que la parte actora interpuso en fecha 21 de mayo de 2014 un recurso de alzada contra la resolución sancionadora de la Xefatura Territorial de Ourense. La Administración demandada disponía de un plazo de tres meses para resolverlo, que finalizó el 21 de agosto de 2014. Pues bien, entre dicha fecha y la notificación de la resolución expresa del recurso de alzada (4 de octubre de 2016), transcurrió un plazo superior a los dos años. En el momento de la notificación la sanción ya había prescrito.

Así resulta de lo dispuesto en el artículo 30.3 ‘in fine’ de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), en el que se preceptúa que: “En el caso de desestimación presunta del recurso de alzada interpuesto contra la resolución por la que se impone la sanción, el plazo de prescripción de la sanción comenzará a contarse desde el día siguiente a aquel en que finalice el plazo legalmente previsto para la resolución de dicho recurso”.

En el artículo 26.2 de la misma Ley se positiviza el principio general conforme al cual esta disposición más favorable en materia de prescripción se ha de aplicar retroactivamente - incluso respecto de las sanciones pendientes de cumplimiento al entrar en vigor la nueva disposición-.

Obviamente esta norma con rango de ley deroga la anterior doctrina legal y del Tribunal Constitucional que consideraba que en tales casos las sanciones no prescribían (SS/TS 15/12/2004 y 22/09/2008, recs. 97/2002 y 69/2005; y S/TC 37/2012, de 19 de marzo)”.

Ahora bien, a las administraciones públicas, les viene de obligado cumplimiento una revisión de todos los expedientes en que existan recursos administrativos frente a sanciones y llevar a cabo la correspondiente confrontación o comparación del “tiempo de pendencia del mismo con el plazo de prescripción de las sanciones correspondientes”¹⁴. El resultado, a mi entender, y casi seguro... va a ser que la mayoría de las Administraciones Públicas van a continuar resolviendo los recursos expresamente, en sentido desestimatorio.

Hay que hacer mención expresa a que esta doctrina es, y así lo creo, extensiva al recurso potestativo de reposición

2.- La Sentencia de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo de 3 de Abril de 2017 (rec.3230/2014), que si bien se refiere a la Ley 30/1992, ofrece tres planteamientos sobre cuestiones que se mantienen tras la Ley 40/2015, que vienen, si se quiere, a ensanchar y fortalecer la capacidad sancionadora de la Administración:

2.1.- Admite que encaja en la agravante de “intencionalidad”, la actitud de persistencia en la infracción (notemos que a bote pronto, la “intención” es un *prius*, y la persistencia un *posterius*, de manera que aun siendo reprochable, la “resistencia” o “persistencia” no encaja

¹³ Sentencia dictada por el Juzgado de lo contencioso-administrativo núm. Uno de Ourense de 10 de Marzo de 2017. (Rec.323/2016).

¹⁴ Novedosos criterios jurisprudenciales sobre la potestad sancionadora. 19 de abril de 2017. De la justicia.com.- José Ramón Chaves García. Magistrado de lo Contencioso-Administrativo en Tribunal Superior de Justicia de Asturias.

en la “intencionalidad” que la ley alza como agravante y como tal debiera ser objeto de consideración estricta¹⁵).

Dicha sentencia determina que:

“La continuación de las emisiones hasta la clausura administrativa forzosa puede comprenderse de forma natural en la agravante de intencionalidad o reiteración, pues supone una persistencia deliberada en una actuación contraria a derecho, por lo que tal circunstancia sí integra un supuesto legal de gradación de la sanción.”

Se viene a considerar que una agravante puede tener tal fuerza que excluya *per se* la aplicación de atenuantes (es llamativo este efecto excluyente que no contempla la Ley, aunque ahora podría afirmarse lo inverso, que una atenuante es de tal fuerza que excluye las agravantes). Y así, la sentencia confirma que:

“La concurrencia de tal agravante comprendida en el artículo 131.3 de la Ley 30/1992 excluía en el caso concreto la aplicación de otras posibles atenuantes no constituye un criterio arbitrario o irrazonable, atendido el hecho de que cada infracción se sanciona con 333.333 euros (un millón de euros para las tres infracciones), cuando cada una de ellas puede ser sancionada con multa entre 30.000 y 1.000.000, lo que supone una gradación de la cuantía que no resulta contraria al principio de proporcionalidad”.

Afirma que cabe sancionar en bloque (en el caso se impone una única sanción de un millón de euros por tres infracciones). Aquí es llamativo (por no decir alarmante) el criterio del Supremo porque suple la inseguridad jurídica del sancionado con un criterio matemático aunque lógico:

El Tribunal Supremo ha apreciado interés casacional mediante auto de 21 de Marzo de 2017 (rec. 262/2016) para determinar si una sanción de suspensión a los funcionarios ha de reputarse de cuantía indeterminada a efectos de apelación, o si por el contrario hay que entender, conforme al criterio clásico, que la cuantía en juego es la equivalente a las retribuciones correspondientes al periodo de tiempo en que ha estado suspenso.

El *quid* que se plantea, en el caso siguiente, es, un funcionario es sancionado con tres meses de suspensión de funciones, lo cual no llegará a los 30.000 euros (de forma general) que abren la apelación, pese a la existencia y cohabitación con un solapado daño moral.

No obstante, ya el Supremo lo resolverá, conforme a su prudente y superior saber...

Es necesario puntualizar que los aspectos a determinar en cuanto al interés casacional para la formación de jurisprudencia son:

1.- Si ha de reputarse indeterminada o determinable la cuantía de un recurso contencioso-administrativo interpuesto contra una sanción disciplinaria de tres meses de suspensión de funciones, con pérdida de las retribuciones correspondientes, muy inferiores a 30.000 euros, en el que únicamente se pretende la anulación de la resolución sancionadora más el restablecimiento de los derechos de los que directamente se privó.

¹⁵ *Ibidem* 14.

2.- De ser determinable, **qué conceptos han de ser tomados en consideración para el cálculo y fijación de la cuantía** del recurso.

7. CONCLUSIONES.

Ulterior de lo hasta ahora expuesto, cabe concluir respecto de la potestad sancionadora en el ámbito administrativo sancionador, que, después de un periodo preconstitucional de mínima e insuficiente regulación sobre la materia en el que la jurisprudencia trató de cubrir las lagunas del Derecho Administrativo sancionador. Promulgada y en vigor la Constitución de 1978, asienta los principios básicos del Derecho Administrativo sancionador. Dicha potestad sancionadora de las Administraciones Públicas tiene su manifestación legal en dos preceptos de la CE por primera vez, así, los arts. 25.1 y 24.2. Su ubicación convierte a estos principios del Derecho penal en Derechos Fundamentales. El Tribunal Constitucional extiende estos principios constitucionales no solo a la materia penal sino también al ámbito administrativo sancionador por la identidad de los mismos. Hay que matizar que estos principios no pueden aplicarse íntegramente en los procedimientos administrativos sancionadores, sino que deben ser aplicados con ciertos ajustes y matices que se requieran en este ámbito.

La Doctrina y la Jurisprudencia han contribuido decididamente a que los principios del Derecho Penal se apliquen al orden administrativo sancionador, pero siempre sea dicho, con matizaciones, y en ámbitos diferentes en los que también se ejerce el *ius puniendi* del Estado. Esta identidad de principios punitivos entre el Derecho Penal y el Derecho Sancionador Administrativo se impulsó por la Jurisprudencia hasta que en 1992 se aprueba la LRJPAC con el objetivo de unificar la Doctrina de la época codificándola en normas jurídicas administrativas. El legislador de 1992 se inclinó por una regulación del procedimiento administrativo sancionador estableciendo para ello una serie de principios generales que han de respetarse por cualquier Administración Pública que ostente la competencia para el ejercicio del *ius puniendi* en una materia concreta.

En definitiva, hoy día, interesa seguir apostando desde un punto de vista general por un sistema codificado de los derechos y garantías del presunto responsable, dentro del marco general regulador de la potestad sancionadora de la Administración Pública, en que se recojan de forma clara y sistemática todas las garantías y se incorpore la Doctrina Constitucional consolidada sobre la materia, de forma semejante a la regulación llevada a cabo en materia tributaria por la Ley 1/1998, de 26 de febrero, que Regula los Derechos y Garantías de los Contribuyentes, y ello, porque no sólo beneficiaría al administrado, sino también a la Administración, al amparar su actuación dentro de la legalidad, dando efectividad al principio de seguridad jurídica sin merma en la eficacia administrativa.

Publicada la LRJSP, con la misma finalidad de la LPACAP, consolidándose en una única norma textos legales administrativos muy relevantes. Tanto en la derogada Ley 30/1992 como en la Ley 40/2015 se regulan los principios básicos del Derecho Administrativo sancionador.

● Principio de legalidad.

Regulado en el artículo 25.1 de la CE y en el artículo abrogado 127.1 de la LRJPAC, impone que, en ausencia de ley formal, la Administración no pueda sancionar. Con la nueva regulación lo encontramos en el artículo 25 de la LRJSP.

El significado del principio de legalidad no ha sido modificado con respecto a la Ley 30/1992, así como las reglas de atribución de la competencia a los órganos administrativos a la hora de ejercitar la potestad sancionadora de la Administración (art. 25.1 y 25.2 de la LRJSP). En cambio, el epígrafe tercero presenta una novedad sustancial y las disposiciones que se recogen en el Capítulo I, referido a los principios de la potestad sancionadora, se extienden al personal a su servicio, (hasta la Ley 30/92 no eran de aplicación tales disposiciones para ese sector de la Administración). El último apartado del precepto (art. 25.4 de la LRJSP) sirve para delimitar a quién no se aplicará la potestad sancionadora de la Administración.

La LRJSP concreta que los principios de la potestad sancionadora habrán de aplicarse, también, al ejercicio de la potestad disciplinaria.

En nuestro Ordenamiento Jurídico el cierre del sistema y la garantía última de la legalidad de la actuación administrativa se encuentra en los Tribunales de Justicia. En el orden jurisdiccional contencioso-administrativo se reside fundamentalmente el control de la legalidad de la actuación administrativa y, por ende, del ejercicio de la potestad sancionadora, mediante un sistema flexible y omnicompreensivo de control.

Desde la perspectiva del respeto a los derechos fundamentales, no se puede olvidar el control del Tribunal Constitucional en todos aquellos supuestos en que los administrados consideren o tengan evidencias razonables que los poderes públicos han vulnerado un derecho o libertad fundamental, como puede y es el caso del procedimiento sancionador, que puede girar en torno a la vulneración del derecho de defensa y del derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el art. 24 de la C.E., precepto inicialmente pensado para el ámbito penal pero que la doctrina del Tribunal Constitucional, ya desde sus primeras sentencias (entre otras la STC 18/1981), trasladó con ciertos matices al derecho administrativo sancionador, en sus aspectos sustantivo y procedimental y a la vista de las últimas sentencias, sigue esta misma línea de interdicción de la indefensión del presunto responsable como núcleo esencial de sus pronunciamientos, que vinculan a los órganos jurisdiccionales (vid art. 5.1 de la LOPJ).

● Principio de tipicidad.

Se regula en el artículo 27 de la LRJSP (antes en el art. 129 de la LRJPAC). El concepto de tipicidad se mantiene en la Ley 40/2015 y sigue anclado en la exigencia de que las infracciones deben estar tipificadas en una ley para ser consideradas como tal, al igual que la sanción administrativa que se deba imponer.

● Principio de irretroactividad.

Recogido en el artículo 9.3 de la C.E. y el 26 de la LRJSP (anteriormente en el art. 128 de la LRJPAC). Esta nueva regulación reitera lo ya dispuesto en la derogada Ley 30/1992 estableciendo el principio de irretroactividad de las disposiciones no favorables y el de

retroactividad de las favorables. Asimismo y como novedad, concreta el alcance de esa retroactividad favorable a todos los elementos de la potestad sancionadora: infracción, sanción y prescripción, pudiéndose decir que ha se ha producido una mejora de carácter técnico.

● Principio de responsabilidad o culpabilidad.

A pesar que una numerosa Doctrina y Jurisprudencia se había pronunciado en contra de la responsabilidad objetiva acuñada a título de “simple inobservancia”, con la publicación de la LRJSP, en el art. 28.1 se viene a determinar la responsabilidad administrativa “a título de dolo o culpa” y exigiendo con ello que la responsabilidad sea subjetiva.

● Principio de proporcionalidad.

Previsto en la Ley 40/2015, artículo 29 (en la LRJPAC, en 131). Dicho principio en los dos preceptos indicados se basa en la debida adecuación de los medios empleados a los fines perseguidos en el ámbito administrativo sancionador.

El art. 29.3 de la LRJSP, referido a los criterios de graduación de la sanción, se puede apreciar que la “reiteración” ha desaparecido, además de incluir la continuidad de la conducta infractora como un elemento determinante para el cómputo del plazo de prescripción de las infracciones.

Asimismo, y también como novedad, se incluyen dos apartados, el 4 y 5 del citado art. 29, pudiéndose imponer la sanción inferior en grado siempre que sea motivada y en función de la gravedad del hecho. Ante la comisión de varias infracciones que dan lugar a concurso solo se deberá imponer la sanción de la infracción más grave que haya cometido.

En el art. 29.6 de la LRJSP hace mención a las infracciones continuadas y su sanción.

La prescripción de las infracciones y de las sanciones viene regulada en el artículo 30 de la LRJSP (antes en el artículo 132 de la LRJPAC). Novedad destacable es que, en la LRJSP se establece las reglas para determinar cuándo comenzará a contarse el plazo de las infracciones continuadas, que será desde la finalización de la conducta infractora. Anteriormente se determinaba el plazo con las leyes sectoriales o era fijado por la jurisprudencia. En este principio existe otra importante modificación en la prescripción de las infracciones (art. 30.2 de la LRJSP, y el derogado art. 132.2 de la LRJPAC), se sustituye el término “reanudar” por “reiniciar”, de esta forma se pasa de un plazo de caducidad en la aplicación práctica de los plazos, a un plazo de prescripción.

Idéntica situación en lo relativo a la prescripción de la sanción del art. 30.3 de la LRJSP (antes arts. 132.3 de la LRJPAC), la expresión “volviendo a transcurrir el plazo”» se considera como un plazo de prescripción en la práctica.

La concurrencia de sanciones o el principio *non bis in idem* se regula en el artículo 31 de la LRJSP (antes, 133 de la LRJPAC). Como se ha dicho, consiste en la prohibición de una doble sanción por unos mismos hechos a un mismo responsable y siempre que guarden también identidad de fundamento jurídico. Ante la concurrencia de una sanción penal y administrativa, se aplicará la sanción penal. En este aspecto la regulación del principio *non bis in idem* sigue

estando incompleta al compararla con la LRJPAC, y se comentó, habrá que seguir aplicando la Doctrina y Jurisprudencia para dar solución a la dualidad de procedimientos administrativos sancionadores. La única novedad que se introduce es el apartado segundo del artículo 31 de la LRJSP referido a la simultaneidad de dos procedimientos administrativos, uno ante la Administración Española y otro ante Órganos Comunitarios, regulado en el artículo 5.2 del RPPS (ahora derogado).

Es importante destacar la separación de los principios de la potestad sancionadora (arts. 25 a 31 de la LRJSP) de los principios del procedimiento sancionador (arts. 55, 60, 61, 63, 64, 77, 85, 89, 90 de la LPACAP), antes regulados conjuntamente en la anterior Ley 30/1992 y ahora separados entre la Ley 39/2015 y la Ley 40/2015. Los principios del procedimiento sancionador son contemplados ahora como especialidad del procedimiento administrativo común, rompiéndose así, la regulación conjunta anterior de ambos tipos de principios (vid Título IX de la Ley 30/1992).

A título personal, cabe la identificación con la opinión de que la potestad sancionadora de la Administración no debe estar regulada en dos textos normativos distintos, ni tampoco de forma fragmentaria y parcial. Esta potestad, al igual que el sistema de responsabilidad de las Administraciones Públicas, debería haberse regulado en una sola disposición normativa y de forma completa y sistemática, ello, a buen seguro, contribuiría a dar una mayor seguridad jurídica en su aplicabilidad.

Desde un análisis general, en los cambios operados en la regulación de la potestad sancionadora no pueden pasar sin hacer mención expresa a determinados aspectos. Desde una perspectiva positiva hay que citar aspectos dignos de elogiar, y a modo de resumen, se puede mencionar y referir a:

- ♦ Mejora técnica en la regulación de determinados elementos. El principio de proporcionalidad se presenta ahora de forma más completa.
- ♦ La incorporación de criterios jurisprudenciales asentados clarificando algunos conceptos; caso del criterio de graduación relativo a la reiteración o la extensión de la suspensión cautelar.
- ♦ La corrección, incluso, de algún efecto indeseable que propiciaba la criticada interpretación judicial (señaladamente el plazo de prescripción de las sanciones en los supuestos de resolución presunta por silencio negativo del recurso de alzada formulado contra una resolución sancionadora). Es obvio que las nuevas leyes han supuesto un avance que se debe fundamentalmente a la permeabilidad manifestada hacia las recomendaciones contenidas en los informes emitidos durante el procedimiento de elaboración de las mismas.

La nueva regulación presenta aspectos críticos:

- La más importante es, a mi juicio y como se ha dicho anteriormente, la incomprensible separación en dos textos normativos de los principios sancionadores. Configuración que denota un error de base: no en vano hay principios ligados indisolublemente al procedimiento como soporte fundamental en el que se materializan las garantías de los interesados.

Las novedades y avances descritos no restan un ápice de acierto a la valoración que en su momento vertió el Consejo de Estado sobre la improcedencia de separar en leyes distintas

aspectos esenciales de la regulación de la institución. División o disgregación que no sólo no aporta nada, sino que priva del sentido institucional unitario e integral que, sin duda, es lo más negativo de la reforma.

Cabe preguntarse ahora, que para llegar a esta dualidad legislativa y sus resultados, no hubiera sido mejor modificar la Ley 30/1992.

- El tratamiento mismo del procedimiento sancionador como especialidad del administrativo común en contraste con su concepción como procedimiento especial ahonda en esa línea.

En líneas generales, la Ley no regula muchos más aspectos de los ya tratados en la LRJPAC. La vertiente clarificadora y de sistematización que se lleva a cabo es importante, sin embargo no hay que obviar y desatender las formas con las que se realiza esa clarificación. Se echa de menos que uno de los pilares del Derecho Administrativo tiene y debe ser la resultante de un amplio y consensuado proceso legislativo, con una mayor participación tanto de los operadores jurídicos como de la ciudadanía, organizaciones, etc..., así como, con un mayor grado de reflexión, y que fuera consecuencia del mayor nivel de consenso posible.

BIBLIOGRAFÍA.

CANO CAMPOS, T., “La potestad sancionadora de la administración: una regulación fragmentaria, incompleta y perniciosa”, *Documentación Administrativa DA*, núm. 2, Enero-Diciembre 2015, ISSN: 1989-8983.

CASINO RUBIO, M., “La potestad sancionadora de la administración y vuelta a la casilla de salida”, *Documentación Administrativa DA*, núm. 2, Enero-Diciembre 2015, ISSN: 1989-8983.

CHAVES GARCÍA, JOSÉ RAMÓN. “Novedosos criterios jurisprudenciales sobre la potestad sancionadora”. 19 de abril de 2017. *De la justicia.com*.

FRÍAS LÓPEZ, A. “La potestad sancionadora de la Comunidad de Madrid”, en la obra colectiva coordinada por ALVAREZ CONDE, E. *El Derecho Público de la Comunidad de Madrid, Comentarios al XX aniversario del Estatuto de Autonomía*. Ed. Centro de Estudios Ramón Areces, S.A y Servicio de Publicaciones URJC. 2003.

GAMERO CASADO, E. y FERNÁNDEZ RAMOS, S., *Manual Básico de Derecho Administrativo*, Tecnos, Madrid, 2014.

GARBERÍ LLOBREGAT, J., *El procedimiento Administrativo Sancionador*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 1998.

GARBERI LLOBREGAT, J. Y BUITRÓN RAMÍREZ, G. *El procedimiento administrativo Sancionador*. Quinta edición. Ed. Tirant lo Blanch.

- GARCÍA DE ENTERRÍA, E. Y FERNÁNDEZ, T.R. Curso de Derecho Administrativo. Vol. I y II, I Civitas. Cuarta edición, 1993.
- GARCÍA GÓMEZ DE MERCADO, F. Sanciones administrativas. Garantías, derechos y recursos del presunto responsable. Segunda Edición. Ed. Comares. 2004.
- GONZÁLEZ PÉREZ, J. Y GONZÁLEZ NAVARRO, F. Comentarios a la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (Ley 30/1992, de 26 de noviembre). Ed. Civitas, Tercera edición 2004, volumen II.
- LÓPEZ GUERRA, GARCÍA MORILLO, J. Y OTROS. Manual de Derecho Constitucional, vol. I, 6ª edición. Tirant lo Blanch.
- LOZANO CUTANDA, B., “El principio de oficialidad de la acción sancionadora administrativa y las condiciones necesarias para garantizar su efectividad”. Revista de Administración Pública nº 161, mayo-agosto 2003.
- MARTÍN REBOLLO, L., “Análisis de la nueva Ley de Régimen Jurídico del Sector Público”, Aranzadi digital núm. 1/2015, BIB 2015\16554, Editorial Aranzadi, S.A.
- NIETO, ALEJANDRO. Derecho Administrativo Sancionador. Tercera edición ampliada. Ed. Tecnos.
- PALMA DE TESO, ÁNGELES DE, “Las infracciones administrativas continuadas, las infracciones permanentes, las infracciones de estado y las infracciones de pluralidad de actos: distinción a efectos del cómputo del plazo de prescripción”. Revista de Derecho Administrativo nº 112, octubre-diciembre 2001, pág. 553 y ss.
- QUINTERO OLIVARES, GONZALO, “La autotutela. Los límites al poder sancionador de la Administración Pública”, Revista de Administración Pública, nº 126, septiembre-diciembre 1991.
- SANCHEZ MORÓN, M., Derecho Administrativo, Parte General, Tecnos, Madrid, 2015.
- SUAY RINCÓN, J. “La discutible vigencia de los principios de imparcialidad y de contradicción en el procedimiento administrativo sancionador”. Revista de Administración Pública, nº 123, septiembre-diciembre 1990.
- SUAY RINCÓN, J. La potestad sancionadora de la Administración, en la obra colectiva Comentarios a la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, editada por la Consejería de Hacienda de la Comunidad de Madrid. 1993.
- VV.AA. Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo. Colección Monografías Aranzadi, segunda edición 2000.

VV.AA. Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1998. Obra Colectiva coordinada por RIVERO GONZÁLEZ, M. Colección Monografías Aranzadi.1999.

VV.AA. Doctrina constitucional y jurisprudencial sobre requisitos de determinadas actuaciones administrativas y sobre otras materias de interés para las Administraciones Públicas. Ministerio de Administraciones Públicas. Ministerio de Presidencia. Boletín Oficial del Estado. Madrid 1999.

LISTADO DE ACRÓNIMOS.

Art.	Artículo.
BOE	Boletín Oficial del Estado.
CE	Constitución Española.
CGPJ	Consejo General del Poder Judicial.
Cit.	Citado.
CORA	Comisión para la Reforma de las Administraciones Públicas.
FJ	Fundamento Jurídico.
LBRL	Ley de Bases de Régimen Local.
LGT	Ley General Tributaria.
LJCA	Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.
LOTC	Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.
LPACAP	Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, Ley 39/2015.
LRJSP	Ley de Régimen Jurídico del Sector Público, Ley 40/2015.
LRJPAC	Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Común, Ley 30/1992.
Pág.	Página.
RAE	Real Academia Española.
RPPS	Reglamento del Procedimiento para el ejercicio de la Potestad Sancionadora (R.D. 1398/1993, de 4 de agosto).
SSTC	Sentencias del Tribunal Constitucional.
SSTS	Sentencias del Tribunal Constitucional.
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional.
STJUE	Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.
STS	Sentencia del Tribunal Supremo.
STSJ	Sentencia del Tribunal Superior de Justicia.
TC	Tribunal Constitucional.

MINDFULNESS EN EL ÁMBITO LABORAL

Fanny JIMENEZ GUERRERO

*Licenciada en Filosofía por la Universidad de Granada
Fundadora de ConTemplo (www.contemplo.es)*

SUMARIO:

1. El estrés.
2. ¿Qué nos dice el estrés?
3. Fundamentos del mindfulness.
4. ¿Para qué practicar mindfulness?
5. ¿Qué es realmente estar en atención plena?
6. Pensamientos (mente)
7. Sensaciones corporales
8. Emociones
9. Sentidos
10. Práctica y entrenamiento

1. EL ESTRÉS

Nueve de cada diez personas en España han sentido estrés en el último año y cuatro de cada diez lo ha hecho de manera frecuente o continuada, porcentaje que equivale a casi 12 millones y medio de españoles.

Así lo advierte el último estudio Cinfasalud sobre “Percepción y hábitos de la población española en torno al estrés”, elaborado por laboratorios Cinfa y avalado por la Sociedad Española para el Estudio de la Ansiedad y el Estrés (SEAS)

Como señala el estudio, la principal fuente de estrés y de otras afecciones como la ansiedad y la depresión está relacionada con la actividad laboral.

Vivimos en un tipo de sociedad en la que pasamos gran parte de nuestro tiempo trabajando y a veces lo hacemos en condiciones tales que nuestras vidas personales se ven influidas de forma directa o indirecta.

A veces son los conflictos, traumas y crisis de la vida personal que, sumados a la sobrecarga laboral, nos desbordan de tal manera que nos resulta muy difícil gestionar la situación.

Los principales fuentes de estrés en el entorno de trabajo son: el exceso de tareas, la presión con los tiempos límites, la mala organización, conflictos con jefes o

compañeros, acoso laboral, sentirse sobre-cualificado para el puesto que se desempeña, sentirse infra-cualificado, no sentirse realizado o no tener vocación, no poder adaptarse a las nuevas tecnologías...

2. QUÉ NOS DICE EL ESTRÉS

El estrés es un mecanismo de defensa del organismo que, en situaciones de peligro, activa el sistema nervioso para ofrecer una respuesta fisiológica apropiada a la situación (huir, atacar, neutralizar, afrontar, adaptarse) y de esa forma garantizar nuestra supervivencia.

Significa, que por algún motivo real o imaginario, nos sentimos en peligro y nuestro cuerpo reacciona activándose para salvarnos la vida.

De modo que el estrés no es un problema en sí mismo, más bien al contrario, es una alerta que nos avisa de que algo está sucediendo y nos prepara para reaccionar mejor.

Si el estrés sucede en una situación concreta durante un corto periodo de tiempo, no sería problemático en absoluto dado que nuestro sistema nervioso está preparado para pasar fácilmente del sistema de relajación (parasimpático) al sistema de lucha o huida (simpático).

El estrés se convierte en un problema de salud cuando se extiende en el tiempo, es decir, no nos sentimos amenazados por una situación momentánea sino por una situación sostenida o crónica.

Esto es debido a que, para poder activar nuestro organismo y hacernos más rápidos, más fuertes y más eficaces, tenemos que invertir la mayor parte de la energía del cuerpo en la lucha o en la huida de modo que prescindimos de algunas funciones que son importantes para la supervivencia, pero que no son vitales en el momento del peligro tales como la digestión, el sistema inmunitario o la regeneración de los tejidos.

Es decir, si un león está a punto de atacarme, necesito toda mi energía para salir corriendo y me da igual si hay un pequeño virus o no realizo la digestión correctamente.

El organismo prioriza para mantener nuestra supervivencia.

Quedarme con el sistema inmunitario en mínimos durante algunas horas no plantea el menor problema, pero ¿qué sucede si la situación de estrés se mantiene durante semanas, meses o años?

El problema de los seres humanos es que no reaccionamos sólo ante situaciones reales que suceden en el momento, sino que tenemos la capacidad de imaginar y anticipar sucesos a través de nuestro pensamiento.

En ese sentido, el estrés y la ansiedad pueden cronificarse haciendo que nuestro organismo pierda su capacidad de regenerarse y cuidar de sí mismo.

La alteración del sueño, los problemas digestivos, trastornos en la piel, la hipertensión, la infertilidad, la mayor propensión a las infecciones... son algunas de las consecuencias físicas.

Los estudios científicos comienzan a confirmar que el estrés suele ser uno de los detonantes de la mayor parte de las enfermedades graves porque, en estas circunstancias, el cuerpo es más vulnerable a cualquier virus, bacteria o célula cancerígena.

El estrés está en el origen de muchas enfermedades, pero no es una enfermedad en sí mismo, sino un mecanismo de defensa por tanto, si queremos solucionarlo deberíamos reflexionar acerca de nuestra situación de vida.

Cuáles son los verdaderos conflictos que nos hacen sentir amenazados; si solucionamos dichos conflictos, el estrés desaparecerá.

Sin embargo, nuestra sociedad, está más volcada en minimizar los síntomas que en solucionar el origen de nuestros malestares y eso nos impele a buscar soluciones externas.

La medicación podría ser una de esas soluciones externas que si bien, puede ser útil en algunas circunstancias a corto plazo, a largo plazo van a desencadenar una serie de efectos secundarios y de dependencia en nuestro organismo que pueden ser factores de riesgo para algunas enfermedades.

Lo sensato y lo saludable es encontrar formas de usar el estrés a nuestro favor y aprender técnicas que nos ayuden a relajar nuestro sistema nervioso y a desarrollar nuestra conciencia y conocimiento de nosotros mismos de forma que o bien podamos solucionar eficazmente nuestros conflictos o bien aprendamos a interpretarlos de una forma más asertiva que no nos haga sentir amenazados.

La técnica que engloba todos esos resultados es la meditación - mindfulness

3. FUNDAMENTOS DEL MINDFULNESS.

La traducción literal de mindfulness es algo así como la plenitud de la mente o atención plena.

Es un estado interior en el que estamos completamente atentos a lo que está sucediendo en el momento presente.

Estamos conscientes de nuestro interior (sensaciones, emociones, pensamientos...) pero también de lo que pasa en el exterior (sonidos, imágenes, olores...)

Este estado no tiene nada que ver con la actividad que estamos desempeñando, es más bien una cuestión de dónde está enfocada nuestra atención: estoy observando lo que sucede en el presente o estoy completamente inmersa en las situaciones de mi pensamiento.

Estar atentos al presente es un estado natural del ser humano, aunque no es un estado habitual.

Estamos presentes cuando somos niños hasta que nuestro cerebro va desarrollando nuestra capacidad mental y del mismo modo un adulto también pasa por ese estado de alerta varias veces al día en función del tipo de actividad que esté realizando.

Sin embargo la mayor parte de las personas no pueden decidir dónde enfocan su atención en cada momento, la mayoría de nosotros vivimos completamente inmersos en nuestros pensamientos, en el pasado o en el futuro; recordando, planificando, deseando...

Así puedo estar comiéndome un rico helado o dándome un baño en una playa paradisíaca, pero si mi atención está en mis pensamientos, me estoy perdiendo la experiencia, no estoy disfrutando de ella.

La capacidad de estar plenamente conscientes ha de ser entrenada, ya que como seres humanos hemos dado un especial protagonismo a las funciones de nuestra mente y no nos resulta tan fácil desconectar o simplemente no dejarnos arrastrar por los pensamientos.

Literalmente la capacidad de la autoconciencia o estar presentes tiene que ver con la actividad de el córtex prefrontal, un área de nuestro cerebro que no siempre se activa de forma natural, sin embargo con un entrenamiento, es posible desarrollar conexiones entre esas neuronas, de manera que cuanto más practique más consciente estaré.

Estudios científicos demuestran que un entrenamiento diario de quince minutos durante ocho semanas puede empezar a generar cambios significativos y observables en nuestra estructura cerebral.

Merece la pena intentarlo, ¿verdad?

4. ¿PARA QUÉ PRACTICAR MINDFULNESS?

Una de las primeras preguntas que realizo a los asistentes de mis cursos es ¿para qué quieres meditar?

Las respuestas más habituales tienen que ver con querer parar la mente, controlar los pensamientos o las emociones, eliminar el estrés, alcanzar la felicidad o la paz interior.

Aunque me parecen expectativas maravillosas también creo que son imposibles de conseguir.

La mente, las emociones, el estrés... tienen funciones naturales creadas para nuestra supervivencia como mamíferos. No podemos desactivar estas funciones, pero si

conseguimos ser más conscientes de ellas y aprender a usarlas mejor, podríamos obtener mayor calidad de vida.

Es como si tuviese un coche maravilloso, pero no supiese conducirlo. Mi sensación puede ser que el coche está estropeado, sin embargo cuando comienzo a comprender cómo funciona y practico cómo conducirlo correctamente, me doy cuenta que el coche es fantástico y puede llevarme a donde quiero.

Conocernos mejor nos permitirá gestionar óptimamente nuestra vida y como consecuencia de ello, tomaremos mejores decisiones en nuestro día a día que, finalmente, nos traerán mayor bienestar.

De igual modo cuando tengamos retos importantes e inevitables en nuestra vida, como podría ser la pérdida de un ser querido, podremos afrontarlo mejor y con menor sufrimiento físico, emocional y mental.

Saber para qué meditamos y qué podemos conseguir con ello también nos va a ayudar a desarrollar la práctica.

Lo que más me encuentro en los cursos es que las personas tienen ideas erróneas o expectativas imposibles y ese es su obstáculo principal.

Si tu objetivo es relajarte y en una de las prácticas conectas con una emoción que te inquieta y no te relajas, pensarás que has fracasado.

Si crees que tienes que parar la mente y no sucede, sentirás que no sirves para esto. Les pasa a muchas personas.

-“Es que no lo consigo, me cuesta muchísimo...”

-“¿Qué es lo que no consigues?, ¿qué es lo que te cuesta?”

-“Relajarme, poner la mente en blanco, estar en paz, etc.....”

Vale, es que no pretendemos eso.

Es aquí donde me doy cuenta de que muchas personas no pueden meditar simplemente porque tienen conceptos equivocados de lo que se supone que tienen que conseguir.

Así que tengo una noticia buena y una mala. La buena es que la meditación no tiene propósito, no tiene objetivo. La mala es que varias de tus neuronas acaban de estallar en este momento porque la mente sólo puede pensar en objetivos, en metas y en resultados.

¿Ahora qué? ¿Cómo conciliamos todo esto? Bueno, vamos a dejar a tu mente tranquila. Tracemos un propósito que podamos aceptar y no interfiera en la práctica: vivir presente, tomar consciencia, aceptar las cosas como son, conocerme a mí misma...

Son “objetivos” que pueden valernos en principio o al menos no llegarían a convertirse en obstáculos.

Porque a veces cuando te observas a ti mismo descubres un dolor, una molestia, una emoción desagradable, una inquietud o el jaleo que tienes en la cabeza...

Y eso no quiere decir que lo estés haciendo mal.

El dolor, la emoción o el jaleo de pensamientos es lo que está pasando en este momento y el hecho de darme cuenta, de observarlo, es meditar.

5. ¿QUÉ ES REALMENTE ESTAR EN ATENCIÓN PLENA?

Así que de forma sencilla podríamos decir que la meditación es observarse a uno mismo.

Sin embargo, la palabra observar no me convence demasiado ya que lleva consigo un componente analítico y coloca al sujeto que observa en parte activa, por eso mucha gente define la meditación como la observación sin juicio.

En mi opinión, hay una palabra que además de ser más bella y sugestiva define mucho mejor la actitud meditativa: contemplar.

En la contemplación no hay análisis ni juicio, el sujeto que contempla tiene una actitud más receptiva.

Cuando contemplo me convierto en un mero espectador de todo lo que acontece, no hay reacción, expectativa ni reflexión sobre lo que está sucediendo; simplemente estoy abierto a percibir.

En la contemplación hay apertura, escucha y un cierto disfrute, pero sobre todo, una profunda aceptación del momento, de lo que está sucediendo tanto fuera como dentro de mí.

Mucha gente entiende la meditación como una especie de burbuja en la que miras hacia dentro, pero te evades completamente de lo que pasa en el exterior; son múltiples las técnicas evasivas que te llevan a crear una realidad imaginada: por ejemplo, visualízate tumbada en una playa desierta y siendo acariciada por un rayo de sol.

Vale, es una técnica agradable y seguramente conseguirás un cierto estado de calma, pero no te ayudará a conocerte a ti misma ni a conectarte con el momento presente.

Yo considero que este tipo de herramientas son técnicas de relajación y son fabulosas en algunos momentos, pero no tienen el propósito profundo de la meditación, que es el autoconocimiento.

Por ello, la meditación requiere que haya una conexión con lo que está pasando en el exterior. De esta manera podríamos decir que meditar es contemplar el interior y el exterior.

¿Qué puedo percibir en mi interior si presto atención?

***Sensaciones en mi cuerpo:** el tacto de mi ropa, el vaivén de mi respiración, el dolor de las rodillas...

***Estados emocionales:** si estoy triste, cansado, motivado, frustrado... en un sentido estricto las emociones también se perciben en el cuerpo (un nudo en la garganta, una presión en el pecho, una hormigueo en el estómago...) aunque las trataremos de forma diferenciada debido a su complejidad.

***Pensamientos:** si me contemplo a mí misma percibiré una serie de pensamientos encadenados entre sí que me van llevando de una cosa a otra.

¿Y cómo percibo la realidad exterior?

*Como cualquier otro mamífero, recibo toda la información a través de **los sentidos:** vista, oído, olfato, gusto y tacto. De manera que aunque los eventos suceden fuera de mí, los percibo de forma interna: la moto que está pasando ahora al lado de mi casa está en el exterior, pero sus sonidos son recibidos en mi oído.

Así que en realidad, meditar es contemplarme a mí misma: percibir mi cuerpo, sentir mis emociones, observar mis pensamientos así como estar atenta a los estímulos del exterior a través de los sentidos.

6. PENSAMIENTOS (MENTE)

Lo que normalmente percibimos con mayor claridad cuando intentamos contemplarnos es una secuencia constante de pensamientos.

Pueden ser en forma de imágenes, de voces interiores, sonidos o melodías...

Algunos de los pensamientos son creaciones de nuestra imaginación (piensa en un elefante rosa); otros parecen estar ahí sin nuestro permiso y suelen responder a patrones de pensamiento condicionados en nuestra infancia: normas, creencias, mensajes... transmitidos por nuestros padres, profesores o cultura en general.

También corresponde a la esfera del pensamiento nuestra propia identidad. Quiénes creemos que somos. Si te presentas a un desconocido en una fiesta ¿qué información le das? Normalmente el nombre, la profesión, el lugar de nacimiento... pero eso son sólo etiquetas que están en nuestra memoria.

Si mañana despertases sin recuerdos, ¿quién serías?, ¿seguirías siendo la misma persona?

La mayor parte de nosotros no podemos elegir nuestros pensamientos, están ahí todo el tiempo. A veces esos pensamientos me ayudan y me ofrecen una sensación de bienestar (como podría ser la excitación que nos provoca una fantasía erótica) otras veces me generan sensaciones desagradables (la ansiedad que nos produce un posible problema futuro)

Por tanto el poder de nuestra mente es clave en nuestro bienestar, decía el Buda que “nadie ni tu propia madre, ni tu propio padre, ni tu mejor amigo pueden ayudarte tanto como tu mente bien gestionada; nadie, ni tu peor enemigo puede hacerte tanto daño como tu mente mal gestionada”

Por eso parece lógico que lo que la mayoría de la gente busca en la meditación es poder “parar la mente” o “ponerla en blanco”

Sin embargo hemos de comprender que la mente tiene sus propias funciones y del mismo modo que no podemos parar el corazón, tampoco podemos parar la mente.

El ser humano es una especie cuya debilidad física ha hecho que depositemos la mayor parte de nuestras capacidades de supervivencia en la mente.

No somos muy fuertes, ni tenemos grandes garras, ni mucho pelo, pero podemos construir herramientas, desarrollar estrategias de caza en grupo a través de la comunicación y el lenguaje, inventar, crear...

Gracias a la mente el ser humano ha conseguido desarrollar la tecnología que hoy día nos permite vivir de forma muy cómoda con una esperanza de vida de más de 80 años.

Por ello podríamos decir que nuestra mente es nuestra herramienta principal de supervivencia y ha tomado todo el protagonismo en nuestras vidas, dejando a un lado la información de los instintos o las emociones.

Sin embargo, parece que aún no hemos aprendido a usar esta herramienta tan sofisticada, más bien parece que en lugar de usar nuestra mente, es ella la que nos usa a nosotros. Por un lado nos permite una vida cómoda, pero por otro, nos mantiene atrapados en el sufrimiento.

Por eso, para aprender a gestionarla es importante conocerla y entender sus funciones. La mente sirve para unas cosas, pero no para otras. Un tenedor es genial para comerse una ensalada, pero ¿qué pasaría si quiero usarlo para comer sopa?

Por eso es fundamental entender que la principal función de la mente es la supervivencia: que te mantengas vivo y entero el mayor tiempo posible, en qué condiciones lo consigues, es secundario. Vivo aunque infeliz.

La mente entiende la supervivencia como seguridad y control. Por eso creamos zonas de confort y hábitos con tanta rapidez. Si he hecho algo y he sobrevivido, entonces es seguro para mí, me da control y por tanto, bienestar. Por el contrario, si tengo la sensación de que algo está fuera de mi control empezaré a sentir inseguridad, miedo, ansiedad, agitación....

Por todo ello, podemos concluir que la mente es nuestra herramienta más compleja y sofisticada, nuestro sufrimiento no proviene de la mente en sí misma, sino el no saber usarla adecuadamente o no poder gestionarla.

La mente no es un problema o una enemiga, es uno de nuestros mayores dones, sin embargo requiere ser comprendida y educada.

Y eso sólo podemos hacerlo si entrenamos una nueva forma de percibirnos a nosotros mismos: si despertamos la capacidad de observarnos y ser conscientes.

La única herramienta que nos posibilita ese conocimiento es la meditación, por eso me atrevo a afirmar que en nuestro mundo, la meditación ya no debería ser sólo el lujo de unos pocos, sino que es una cuestión de salud y supervivencia.

7. SENSACIONES CORPORALES

Cuando me contemplo a mí misma enseguida puedo percibir la cantidad de sensaciones que percibo en mi cuerpo: la respiración, el tacto de mi ropa, la saliva en la boca, el aire en piel de mi cara, el dolor de la rodilla...

El cuerpo humano está diseñado para mantener sus funciones de forma inconsciente. No tengo que intervenir en nada para hacer la digestión, para que mi corazón bombee sangre o para mandar los impulsos nerviosos a mis músculos. Mi cuerpo lo hace solo por eso no necesito tener mi atención centrada en él la mayor parte del tiempo.

Mi cuerpo sólo va a requerir mi atención cuando necesite que haga algo concreto o requiere de alguna sustancia externa: beber agua, descansar, cambiar de postura, moverme...

Igualmente me va a avisar cuando algo ponga en peligro sus funciones. De forma que el dolor y el placer son los mecanismos más útiles para decirme “para” o “sigue”.

Si como mucho, una molestia o dolor en el estómago me avisa para que pare. Si hago algo que a mi cuerpo le viene bien, como beber agua cuando tengo sed, experimento alivio y placer.

Sin embargo cuando vivo centrada en mis pensamientos, desconecto de las sensaciones de mi cuerpo; de forma que los avisos de mi cuerpo pueden ser cada vez mayores. Llamamos a eso “síntomas”.

Los síntomas me avisan de que algo no va bien de forma que puedo corregir mi comportamiento y solucionar el problema.

Una sociedad que le ha dado toda la importancia a la mente y sus funciones, rechaza completamente las necesidades del cuerpo y hemos desarrollado tecnología médica que muchas veces nos permite aliviar o aflojar los síntomas sin detenernos a investigar sus causas.

Por ello lo que comienza con leves síntomas puede desencadenar en graves enfermedades. El cuerpo necesita pocas cosas, pero las que necesita las necesita de verdad; puede adaptarse a las circunstancias, pero tiene límites.

Por ejemplo, si bebo 2 litros de refresco de cola, voy a sobrevivir, mi cuerpo se va adaptar a la sustancia aunque no le venga bien. Si lo hago cada día, el cuerpo se seguirá adaptando, pero tendrá que reaccionar para poder hacerse cargo de las sustancias: el exceso de cafeína alterará mis hormonas, el azúcar obligará al páncreas a trabajar demasiado, para neutralizar la acidez que el azúcar le ocasiona a la sangre tendré que extraer calcio de los huesos... De forma que ese hábito irá deteriorando poco a poco mis funciones y si un día mi páncreas no puede más o me queda poco calcio en los huesos, la enfermedad será entonces irreversible.

Por eso es importante conocer los límites del cuerpo, escuchar sus necesidades, estar atenta a los pequeños síntomas, no llevarlo a extremos...

Y esa es una de las consecuencias principales de la meditación.

Al centrar la atención en el cuerpo, en primer lugar conseguimos desenfocar la atención de los pensamientos y en segundo lugar, esto nos va a permitir estar más conectados al cuerpo y aprender a cuidarlo apropiadamente.

8. EMOCIONES

Las emociones son otro recurso de supervivencia de la naturaleza que me permite adaptar mi cuerpo químicamente para poder reaccionar mejor a las circunstancias.

Viene del latín “emovere” (movimiento).

Las emociones me van a hacer más rápida, más fuerte, más atenta, más dulce.... según la situación de cada momento de manera que son una ventaja evolutiva: sobrevivimos mejor gracias a las emociones.

Sin embargo nuestra cultura ha basado gran parte de su éxito en el control y la represión de las emociones. Hemos interpretado que las emociones incómodas son malas y las agradables son buenas, por tanto, vivimos intentando evitar o reprimir las “malas” e intentando generar constantemente las “buenas”.

De forma que en general no hemos sido educados en la correcta gestión y uso de las emociones.

La inteligencia emocional es un concepto que existe sólo hace un par de décadas. Es la capacidad de reconocer, gestionar y usar las emociones a nuestro favor.

Y parece ser que, en contra de lo que siempre ha pensado nuestra cultura, las personas que poseen mayor grado de inteligencia emocional son las que tienen más éxito, disfrutan más de la vida y enferman menos.

El primer paso para aprender a gestionar nuestras emociones es darnos permiso para sentir. Aceptar que emocionarse es humano y que todas las emociones, tanto las agradables como las desagradables son necesarias y cumplen funciones esenciales.

Hay que aprender a dar espacio a las emociones, a sentirlas en nuestro cuerpo y a permitirnos expresarlas. Conforme nos vayamos entrenando en sentirnos cómodos con todas nuestras emociones cada vez iremos encontrando mejores formas de expresarlas, aumentará nuestra responsabilidad con nosotros mismos y las usaremos a nuestro favor y no a nuestra contra, lo que siempre va a repercutir en nuestro bienestar físico, en nuestras relaciones con los demás y en la capacidad de vivir mejor y sobreponernos más rápidamente a las adversidades.

Todas las emociones son necesarias y útiles, algunas han de ser desagradables para generar en nosotros una respuesta más rápida y eficaz: si el miedo fuese agradable no podría reaccionar adecuadamente al peligro, por ejemplo.

Las emociones sólo son problemáticas si se reprimen o si se las alimenta con pensamientos prolongándolas más tiempo del necesario.

Cuando un niño pequeño se enfada, lo hace intensamente: chilla, patalea, llora... todas esas reacciones son tan intensas que la ira le puede durar sólo unos minutos, no hay energía para mantenerla durante mucho tiempo.

Pero, ¿qué hacemos los adultos? Nos enfadamos, pero no nos permitimos la expresión de la emoción, la reprimimos, la contenemos y eso hace que no paremos de darle vueltas mentalmente al tema. Por eso podemos estar días, semanas o meses enfadados. Incluso hay personas cuyo enfado es su sentimiento habitual.

Aunque todas las emociones son sanas unas desgastan nuestra energía y otras nos la recargan. Unas tienen que ver con la supervivencia básica (miedo, ira...) y activan nuestro sistema simpático de lucha o huida. Y otras son emociones placenteras que activan el sistema de relajación o parasimpático.

Unas le dicen al cuerpo: peligro hay que reaccionar rápido.

Otras le dicen al cuerpo: todo está bien, podemos relajarnos y disfrutar.

Por eso la correcta autogestión tiene que ver con expresar y liberar lo antes posible las emociones desagradables y aprender a generar a voluntad emociones agradables.

La meditación nos va a permitir tomar consciencia de la emoción, sentirla, darle una salida y no alimentarla con el pensamiento.

También nos va ayudar a usar nuestros pensamientos para generar emociones agradables cuando queramos.

Dado que nadie nos ha enseñado a gestionar nuestras emociones y se nos ha transmitido de unas formas u otras que hay que reprimirse, todos necesitamos un aprendizaje y un entrenamiento en autogestión y en comunicación asertiva.

9. SENTIDOS

Mucha gente cree que meditar es meterse en una burbuja interior.

Sin embargo, cuando estamos en atención plena es cuando más alerta estamos a los estímulos del exterior.

El ruido de la moto, la sensación de la etiqueta de la camiseta, la mosca que se pasea delante de mi vista y a veces toca mi piel....

Todo eso está pasando en el momento presente. En lugar de tomármelo como distracciones puedo usar esa información para estar más atenta y mejorar mi práctica de meditación.

Por otro lado, es la atención a mis sentidos la que me va a dar la sensación de disfrute de la vida.

El sabor de un helado, la textura de la arena caliente de la playa en la planta de mis pies, el olor de la brisa marina, el abrazo cálido de mi hijo...

Cuando estoy inmerso en mis pensamientos, en el futuro y en el pasado, me desconecto de la realidad, me pierdo la vida.

La atención plena nos va a devolver parte del disfrute de las pequeñas cosas que teníamos en nuestra infancia.

10. PRÁCTICA Y ENTRENAMIENTO

Desarrollar la consciencia requiere un entrenamiento.

Debido a que los seres humanos vivimos inmersos en el contenido de nuestra mente, no estamos habituados a observarnos a nosotros mismos.

Cuando comienzo una práctica de meditación-mindfulness descubro que no me resulta fácil estar presente, que rápidamente los pensamientos vienen con tal fuerza que me arrastran y me pierdo entre ellos.

Esto es lo más habitual y no hay que frustrarse por ello.

Igual que cuando éramos niños tardamos algunos años en aprender a caminar con equilibrio. El bebé no puede andar porque aún los músculos de sus piernas no están desarrollados, de manera que primero comienza a moverse, después a gatear, a ponerse de pie, a caminar con torpeza y finalmente consigue caminar e incluso correr.

Con la meditación es lo mismo. Primero tenemos que empezar a desarrollar los “músculos” de la conciencia y nos va a costar mantener el estado de presencia. Pero poco a poco, si sigo practicando, podré estar centrado durante todo el día independientemente de la actividad que esté realizando.

Y es en ese momento, observándome en el día a día, cuando comienzo a conocerme a mí misma y a descubrir los automatismos aprendidos en la infancia que dominan mi vida de forma inconsciente. De forma que puedo elegir comportarme de otra manera.



En mi punto de vista ese es el verdadero potencial de la meditación: posibilitar un conocimiento profundo de nosotros mismos que nos permita ser libres de nuestros condicionamientos y podamos vivir una vida más acorde a nuestras verdaderas necesidades.

Y esto está al alcance de todos.

Sólo es necesario practicar con frecuencia.



EL CONTROL POSTERIOR DE LAS DECLARACIONES RESPONSABLES Y DE LAS COMUNICACIONES POR ENTIDADES PRIVADAS COLABORADORAS.

Cayetano PRIETO ROMERO.

Funcionario de Carrera y Abogado

SUMARIO:

1. Habilitación a las entidades locales para regular el procedimiento de comprobación posterior: Ley 12/2012, de 26 de diciembre.
 - 1.1. Importancia del control posterior.
 - 1.2. Normativa básica: el artículo 69 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común de 2015.
 - 1.3. Habilitación de la Ley 12/2012.
 - 1.4. Habilitación de la LBRL.
 - 1.5. Ordenanza de actividades de Madrid.
 - 1.6. Ordenanza tipo de la FEMP.
2. ¿Es obligatorio el control posterior de las declaraciones responsables y comunicaciones?
3. Posibilidad de habilitar a entidades privadas colaboradoras para efectuar el control posterior de las declaraciones responsables y de las comunicaciones en el ámbito del comercio minorista y de determinados servicios: Ley 12/2012, de 26 de diciembre.
 - 3.1. Qué son las “entidades privadas colaboradoras”.
 - 3.2. Regulación en la Ley 12/2012.
4. Habilitación y acreditación de las entidades privadas colaboradoras.
 - 4.1. Habilitación.
 - 4.2. Acreditación.
 - 4.3. Acreditación privada: ENAC.
 - 4.4. Acreditación privada seguida de autorización administrativa.
5. Actuación en régimen de concurrencia.
6. El caso especial de Madrid: habilitación legal a entidades privadas colaboradoras para el ejercicio de funciones públicas de verificación, inspección y control en el ámbito urbanístico: Ley 8/2009, de 21 de diciembre, de medidas liberalizadoras y de apoyo a la empresa madrileña, de la Comunidad de Madrid.
 - 6.1. La Ley 8/2009, de 21 de diciembre.
 - 6.2. La Orden 639/2014, de 10 de abril.
7. Conclusiones.
8. Bibliografía obligatoria.

RESUMEN

El control posterior de las declaraciones responsables y las comunicaciones es uno de los aspectos más relevantes del régimen jurídico de los nuevos medios de intervención administrativa. Los Ayuntamientos están llamados a jugar aquí un papel destacado, dado que la legislación estatal les habilita para regular el procedimiento de comprobación posterior, a partir de una normativa básica bastante sucinta.

Las Entidades Locales pueden recurrir a la colaboración de entidades privadas para realizar todas o algunas de las actividades de comprobación posterior. Las entidades colaboradoras habrán de estar habilitadas para el desarrollo de estas funciones, a cuyo efecto existen diferentes técnicas (acreditación, autorización) y distintas formas de combinarlas. La Comunidad de Madrid ha sido pionera en este campo, por lo que el análisis de sus normas sobre entidades colaboradoras resulta ilustrativo.

1. HABILITACIÓN A LAS ENTIDADES LOCALES PARA REGULAR EL PROCEDIMIENTO DE COMPROBACIÓN POSTERIOR: LEY 12/2012, DE 26 DE DICIEMBRE.

1.1. Importancia del control posterior.

El control posterior es un aspecto muy relevante del nuevo sistema. Pasar de la intervención previa a la posterior no significa atenuar su rigor. El control sobre las declaraciones y las comunicaciones debe ser, al menos, tan intenso como el de las autorizaciones, aunque se realice a posteriori. O precisamente por ello: cobra aún mayor importancia cuando la actividad a la que se refiere ya se ha iniciado y está desplegando efectos.

Así lo ha señalado la doctrina:

“La transposición al derecho interno de la Directiva de Servicios y la consecuente eliminación o supresión de aquellos títulos habilitantes y regímenes de intervención administrativa previa que no se encuentren suficientemente justificados por razones imperiosas de interés general, conlleva una reubicación de la actuación administrativa. La Administración desplaza su actuación de un momento anterior, o previo, a un momento posterior, con lo que el acento se sitúa en las actuaciones y procedimientos de control e inspección administrativas de las actividades privadas que se haya iniciado mediante la presentación de una comunicación previa o, incluso, de una declaración responsable”.¹

¹ Dolores Canals Ametller: *El ejercicio de funciones públicas por entidades privadas colaboradoras de la Administración*, incluido en la obra colectiva del mismo nombre, dirigida por Alfredo Galán Galán y Cayetano Prieto Romero. Huygens, Madrid, 2010, página 40.

1.2. Normativa básica: el artículo 69 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas de 2015.

El régimen básico de la declaración responsable (DR) y la comunicación previa (CP) estaba previsto en el artículo 71 bis de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, añadido a dicho texto legal mediante la llamada Ley Ómnibus (Ley 25/2009, de 22 de diciembre), que se corresponde, como se ha visto en la Unidad Didáctica II, con el actual artículo 69 de la LPC.

En su apartado 3, el artículo 69 dispone que la eficacia de la DR y la CP (desde su presentación, con carácter general) se entiende “sin perjuicio de las facultades de comprobación, control e inspección que tengan atribuidas las Administraciones públicas”.

El apartado 4 prevé las consecuencias del control posterior: la inexactitud, falsedad u omisión, de carácter esencial, en cualquier dato, manifestación o documento que se acompañe o incorpore a una DR o a una C determinará la imposibilidad de continuar con el ejercicio de la actividad. Es decir, comportará una orden de cese en la actividad.

Junto a esa consecuencia necesaria (“determinará”), se establecen otras tres posibles consecuencias, no necesarias: responsabilidad penal, civil o administrativa (“sin perjuicio de las posibles responsabilidades...”); restitución de la situación jurídica anterior e imposibilidad de instar un nuevo procedimiento con el mismo objeto durante un periodo de tiempo determinado (“podrá determinar”, en ambos casos).

1.3. Habilitación de la Ley 12/2012.

El artículo 5 de la Ley 12/2012 se refiere al régimen de control. Es preciso distinguir entre los dos párrafos de la disposición.

El párrafo primero advierte que la presentación de la DR o la C habilita para ejercer la actividad, pero no prejuzgará el cumplimiento efectivo de la normativa “ni limitará el ejercicio de las potestades administrativas de comprobación, inspección y sanción, y en general de control que a la Administración en cualquier orden, estatal, autonómico o local, le estén atribuidas por el ordenamiento sectorial aplicable al caso”.

Se refiere por tanto al control en general y a las distintas potestades en que se articula, en la misma línea que el artículo 39.bis.2 de la Ley 30/1992 cuando, al regular los “principios de intervención para el ejercicio de una actividad”, dispone que las AA.PP “podrán comprobar, verificar, investigar e inspeccionar” determinados extremos.

El párrafo segundo concreta estas previsiones genéricas al referirse ya a un procedimiento administrativo determinado: el procedimiento de comprobación posterior. El legislador básico habilita a las Entidades locales para que lo regulen, en estos términos:

Artículo 5, párrafo segundo:

En el marco de sus competencias, se habilita a las entidades locales a regular el procedimiento de comprobación posterior **de los elementos y circunstancias puestas de manifiesto por el interesado** a través de la declaración responsable o de la comunicación previa, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 71 bis de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

1.4. Habilitación de la LBRL para la planificación de los procedimientos de verificación posterior.

Por tratarse actividades no sujetas a autorización previa, resulta también de aplicación el artículo 84 ter LBRL, que obliga a las Entidades Locales a establecer y planificar los procedimientos de verificación posterior del “cumplimiento de los requisitos previstos en la legislación sectorial” para su ejercicio.

A propósito de los requisitos para el ejercicio de las actividades, procede recordar que su regulación está sometida a ciertos principios tanto por la denominada Ley Paraguas² como por la LGUM³.

1.5. Ordenanza de Apertura de Actividades Económicas de Madrid de 2014.

Las ordenanzas locales dictadas al amparo de las citadas habilitaciones (artículo 84 ter LBRL, con carácter general; y artículo 5 de la Ley 12/2012, por lo que se refiere a las actividades incluidas en su ámbito de aplicación) regulan el procedimiento de comprobación posterior.

En el caso de Madrid, la Ordenanza para la apertura de actividades económicas, de 28 de febrero de 2014, dedica a la “comprobación material” de las declaraciones responsables los artículos 19 y 24 (este último, para el caso de que se haya presentado ante una entidad colaboradora).

² Artículo 9.2 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio:

Todos los requisitos que supediten el acceso a una actividad de servicios o su ejercicio deberán ajustarse a los siguientes criterios:

- a) No ser discriminatorios.
- b) Estar justificados por una razón imperiosa de interés general.
- c) Ser proporcionados a dicha razón imperiosa de interés general.
- d) Ser claros e inequívocos.
- e) Ser objetivos.
- f) Ser hechos públicos con antelación.
- g) Ser transparentes y accesibles.

³ El artículo 18 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, establece que “cada autoridad competente se asegurará de que cualquier medida, límite o requisito que adopte o mantenga en vigor no tenga como efecto la creación o el mantenimiento de un obstáculo o barrera a la unidad de mercado” (apartado 1); y a continuación dispone que se serán consideradas “actuaciones que limitan el libre establecimiento y la libre circulación” las que enumera en su apartado 2.

De acuerdo con el artículo 19, “recibida la declaración responsable con la documentación completa, y una vez que el interesado ha comunicado al Ayuntamiento la fecha de inicio de la actividad o, en su caso, la fecha de terminación de las obras, se comprobará su conformidad con la normativa aplicable. Del acto de comprobación se levantará la correspondiente acta de inspección”.

Se prevé la realización de una visita de inspección, en el plazo máximo de tres meses en el caso de locales con una superficie superior a 150 metros cuadrados (apartado 2), seis meses para las demás actividades (apartado 3) y un mes si se trata de espectáculos públicos o actividades recreativas (apartado 4).

El resultado de las actuaciones de comprobación podrá ser (apartado 5):

- | |
|--|
| <ul style="list-style-type: none">a) Favorable: cuando la actividad se adecue a la documentación presentada y se ejerza de conformidad con lo establecido en la normativa de aplicación. Se acordará la terminación del procedimiento de comprobación, notificando dicha circunstancia al interesado.b) Condicionado: cuando se aprecie la existencia de deficiencias de carácter no esencial.c) Desfavorable: cuando la actividad o la documentación aportada presente deficiencias esenciales. |
|--|

El término inspección no debe inducir a error sobre la naturaleza de estas actuaciones, que no deben confundirse con la inspección urbanística. La propia Ordenanza lo aclara en su artículo 22, cuando dice que “sin perjuicio de lo establecido en los artículos anteriores el Ayuntamiento podrá ejercer en cualquier momento las facultades inspectoras y sancionadoras de conformidad con lo establecido en la legislación aplicable”.

1.6. Ordenanza tipo de la FEMP.

También resulta de interés la Ordenanza tipo de la FEMP, que dedica su Capítulo IV al “procedimiento de verificación de la declaración responsable”.

La verificación se dirige a constatar cuatro extremos:

- a) La exactitud y precisión de los datos aportados en la declaración responsable o, en su caso, en la comunicación previa.
- b) La veracidad de cualquier dato o manifestación que se incluya en una DR o una CP.
- c) La veracidad de cualquier documento que acredite los requisitos.
- d) La adecuación de la actividad efectivamente llevada a cabo a los datos aportados en la declaración responsable o, en su caso, la comunicación previa.

El procedimiento de verificación comprende dos fases: comprobación e inspección.

✓ La comprobación (documental) es la constatación de que la actividad declarada se encuentra dentro de los supuestos sujetos a DR y que cumple con los requisitos exigidos para su desarrollo.

✓ La inspección consiste en la verificación *in situ* de lo manifestado en la DR y en la documentación acreditativa de los requisitos.

Cruzando las fases con los extremos objeto de verificación, parece que la comprobación se refiere a los tres primeros y la inspección al cuarto. La comprobación sería un examen documental, en tanto que la inspección se referiría a la adecuación material de la actividad a lo declarado y por eso se hace sobre el terreno.

2. ¿ES OBLIGATORIO EL CONTROL POSTERIOR DE LAS DECLARACIONES RESPONSABLES Y COMUNICACIONES?

Como ya hemos señalado, el control posterior es un aspecto muy relevante del nuevo sistema.

A este respecto, el preámbulo de la Ley 12/2012 destaca que el control posterior no puede suponer “un menoscabo de las garantías en la prestación del servicio hacia los consumidores ni de las obligaciones de cumplimiento de la normativa sectorial autonómica o municipal aplicable”.

¿Significa esto que el control posterior es obligatorio? Esta cuestión es controvertida, y guarda relación con otra: la posible sujeción de la tramitación de las declaraciones y las comunicaciones a una tasa.

No parece que las normas básicas aplicables (Ley 39/2015, artículo 69; LBRL, artículo 84 ter; Ley 12/2012, artículo 5, párrafo 2º) impongan la obligación de comprobar todas las declaraciones responsables y comunicaciones. En principio, por tanto, cabría pensar que resulta obligado implantar un sistema de control posterior, sin que ello conlleve necesariamente el control efectivo de todas las declaraciones y comunicaciones. Sería posible, por ejemplo, “un sistema de vigilancia aleatorio”, como señala Francisco VELASCO⁴.

Ahora bien, la disposición final 1.ª de la Ley 12/2012 modificó la LHL para incluir dentro del hecho imponible de la tasa por prestación de servicios -tanto en el caso de la licencia urbanística como en el de licencia de apertura- el supuesto en que su otorgamiento fuera sustituido por la presentación de una DR o una C. Se podría sostener,

⁴ “Cada ayuntamiento puede dedicar más o menos atención a la comprobación del proyecto y la vigilancia continua sobre la actividad. Es posible, en primer lugar, que en el marco de la opción los art. 71 bis 3 LRJ-PAC, y 84 bis LBRL, así como el art. 5 y la disposición adicional 2.ª de la Ley 12/2012, el ayuntamiento organice un sistema de inspección *in situ* generalizada y reiterada en el tiempo, o un modelo de vigilancia aleatorio o sólo activado previa denuncia externa” (Francisco VELASCO CABALLERO: “Sujetos privados en las comunicaciones previas y las declaraciones responsables para el control municipal de actividades económicas”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 165, julio-septiembre 2014, p.32).

en consecuencia, que allí donde se haya impuesto la percepción de una tasa por la actividad de control posterior de la declaración o la comunicación, sí que sería obligado proceder a la comprobación efectiva.

En cualquier caso, esta cuestión debe concretarse por la legislación autonómica de desarrollo y por las ordenanzas municipales, que habrán de regular además todos los extremos necesarios (plazo para el inicio del procedimiento, plazo para su resolución, trámite de audiencia al interesado, contenidos de la resolución, supuestos de cierre o clausura de la actividad), para garantizar la seguridad jurídica⁵.

3. POSIBILIDAD DE HABILITAR A ENTIDADES PRIVADAS COLABORADORAS PARA EFECTUAR EL CONTROL POSTERIOR DE LAS DECLARACIONES RESPONSABLES Y DE LAS COMUNICACIONES EN EL ÁMBITO DEL COMERCIO MINORISTA Y DE DETERMINADOS SERVICIOS: LEY 12/2012, DE 26 DE DICIEMBRE.

3.1. ¿Qué son las “entidades privadas colaboradoras”?

Los sujetos a los que nos referimos son entidades privadas con ánimo de lucro, especializadas e imparciales, que colaboran en el ejercicio de funciones públicas.

Se caracterizan por los siguientes rasgos⁶:

- 1) Son entidades privadas.

Colaboran con la Administración, pero no son Administraciones públicas, aunque tengan un status singular (STS de 17.11.200).

- 2) Son entidades con ánimo de lucro.

Reciben una contraprestación económica a cambio de su actuación.

La tarifa que perciben es independiente de la tasa que sea de aplicación (en su caso).

⁵ Santiago MUÑOZ MACHADO ha llamado la atención sobre la necesidad de que se regule con precisión el control posterior: “Es reseñable que la LRJAP o cualquier otra norma general no haya regulado ni los procedimientos, ni los contenidos, ni las garantías frente a los actos posteriores de verificación y control. El contraste con el régimen de las autorizaciones previas es llamativo, porque a éstas impone el legislador, como requisito, que sean regladas, claras, objetivas, imparciales, transparentes, otorgadas conforme a procedimientos conocidos, etc. Será imprescindible trasladar estas exigencias a los controles realizados a posteriori ya que, de no ser así, la inseguridad que generaría el inicio de una actividad sobre la base exclusiva de una declaración o comunicación sería notabilísima” (“Las transformaciones del régimen jurídico de las autorizaciones administrativas”, *Revista Española de la Función Consultiva*, núm. 14, julio-diciembre 2010, p.107).

⁶ Alfredo Galán Galán y Cayetano Prieto Romero: “El ejercicio de funciones públicas por entidades privadas colaboradoras de la Administración”, incluido en el *Anuario de Derecho Municipal 2008*, Marcial Pons, 2009, página 67 y siguientes.

Normalmente no les paga la Administración, sino los particulares que utilizan sus servicios. Pero el importe sí suele estar intervenido (la Administración fija el importe exacto o una cuantía máxima).

En ocasiones, la normativa exige que exista un régimen de competencia entre ellas.

3) Son entidades especializadas.

La especialización garantiza que tengan la capacidad técnica necesaria para realizar las tareas encomendadas.

La capacidad técnica exigida se refiere al personal (titulación, experiencia), los medios materiales (equipos, instalaciones) y la organización interna.

4) Son entidades imparciales.

En la medida en que ejercen funciones públicas, se les traslada la exigencia de objetividad propia de la actividad administrativa.

5) Son entidades que colaboran en el ejercicio de funciones públicas.

Colaboran en el ejercicio de verdaderas funciones públicas.

Las funciones más habituales son las de certificación, control e inspección del cumplimiento de la normativa.

No se limitan necesariamente a actividades de carácter material o técnico, sino que pueden ir más allá y realizar una verdadera actividad jurídica. La jurisprudencia afirma que algunas de estas actividades suponen el ejercicio de una “función pública soberana” (STS de 13.10.1997, referida a la ITV). Por tanto, pueden desempeñar funciones de autoridad⁷

6) Son entidades que colaboran solamente en el ejercicio de la función.

Es posible graduar el ejercicio de la función. No es necesario que se le atribuya la totalidad del ejercicio. Cabe la atribución parcial.

Entre las modalidades de colaboración parcial, es frecuente reservar a la Administración la actividad jurídica, es decir, el dictado de una resolución administrativa, cuando la haya. En otras ocasiones, pueden emitir un acto de efecto equivalente a una resolución administrativa, pero solo si es favorable (artículo 24 de la Ordenanza de apertura de actividades económicas en la ciudad de Madrid, de 28 de febrero de 2014).

⁷ En este sentido, Dolors Canals afirma lo siguiente: “Con el transcurso de los años, con la creciente evolución de la técnica y su complejidad, fueron encomendándose tareas más allá de la actividad estrictamente material, alcanzando en la actualidad actividad incluso de contenido jurídico”. En el caso de las ITV, “no se trata de una estricta ejecución material de la inspección y control técnico, sino que esta actividad está preordenada para la expedición de la correspondiente Tarjeta ITV que goza, en cuanto a sus efectos, de naturaleza autorizatoria, y que vincula a la propia Administración pública” (obra citada, páginas 26 y 31).

La Administración retiene siempre la titularidad de la función pública.

Por ello, se traba una relación estable y permanente entre la Administración, titular de la función pública, y la entidad colaboradora, que la ejerce total o parcialmente.

Esa relación tiene diversas manifestaciones, entre ellas la posibilidad de reclamar ante la Administración contra las decisiones de la entidad privada colaboradora.

3.2. Regulación en la Ley 12/2012.

Disposición adicional segunda. Habilitación a las entidades colaboradoras.

Para el desempeño de la actividad de comprobación de los requisitos y circunstancias referidos en la declaración responsable o comunicación previa reguladas en el artículo 4 de esta ley, las corporaciones locales competentes podrán recurrir a la colaboración privada de entidades de valoración, comprobación y control, legalmente acreditadas, a través de las cuales podrá gestionarse la totalidad o una parte de la actividad de comprobación. Dichas entidades actuarán en régimen de concurrencia. En cualquier caso, los interesados, a efectos de la valoración de los requisitos manifestados en sus declaraciones responsables, o en sus comunicaciones previas, podrán libremente hacer uso o no de los servicios de dichas entidades, sin que de ello pueda derivarse tratamiento diferenciado alguno por parte de la administración competente, destinataria de la comunicación.

Notas más destacadas de esta regulación:

- a) La actividad susceptible de “externalización” se enmarca dentro del procedimiento de comprobación posterior.
- b) Las entidades colaboradoras podrán gestionar “la totalidad o una parte de la actividad de comprobación”.
- c) Se exige que acreditación a las entidades colaboradoras (“legalmente acreditadas”).
- d) Las entidades actuarán en régimen de concurrencia.
- e) Se reconoce la libertad de los ciudadanos para recurrir o no a las entidades colaboradoras, y la igualdad de trato entre los que hagan uso de sus servicios y los que no los utilicen.

4. HABILITACIÓN Y ACREDITACIÓN DE LAS ENTIDADES PRIVADAS COLABORADORAS.

4.1. **Habilitación.**

Existen diversos mecanismos para atribuir el ejercicio de funciones públicas a entidades privadas. Distintos medios para “habilitar” a las entidades, según la terminología utilizada legalmente (Ley 12/2012, rótulo de su disposición adicional 2.ª; Ley 8/2009 de la Comunidad de Madrid, disposición adicional 2.ª, referencia a entidades “debidamente habilitadas”).

El legislador sectorial ha utilizado habitualmente las técnicas de la concesión y la autorización administrativa. Se han defendido además otras tesis como el convenio de colaboración, las fórmulas contractuales y la acreditación⁸.

4.2. **Acreditación.**

El sistema más extendido actualmente es la acreditación.

“Por acreditación se entiende una actuación tendente a certificar, mediante la expedición de una resolución expresa, que un sujeto -en nuestro caso, la entidad privada colaboradora- cumple determinados requisitos. Estos requisitos tienen como finalidad garantizar que ese sujeto posee la capacidad técnica y financiera necesarias para llevar a cabo la actividad que se le encomienda, así como su imparcialidad y objetividad en la realización de dicha actividad”⁹.

El sistema de acreditación puede revestir diversas modalidades:

- Acreditación privada seguida de autorización administrativa.
- Acreditación pública.
- Doble acreditación, privada y pública.
- Acreditación y comunicación previa a la Administración.

4.3. **Acreditación privada: ENAC.**

La acreditación puede ser expedida por una entidad privada de acreditación, que es una entidad privada, sin ánimo de lucro, especializada en acreditar a entidades colaboradoras de la Administración.

La más conocida es la Entidad Nacional de Acreditación (ENAC).

⁸ Galán Galán y Prieto Romero, obra citada, página 85 y siguientes.

⁹ Galán Galán y Prieto Romero, obra citada, página 90.

4.4. Acreditación privada seguida de autorización administrativa.

Es frecuente que se imponga **una autorización** y que, como requisito para su otorgamiento, se exija la acreditación, normalmente privada, porque si es pública tras ella no se suele exigir una autorización sino, si acaso, una comunicación previa (era el caso de Barcelona en su Ordenanza de actividades 2011).

En este caso, para que el sujeto adquiera la condición de entidad privada colaboradora es necesario que cumpla un doble requisito: que obtenga primero una acreditación privada y, después, una autorización administrativa.

La acreditación privada opera de presupuesto para que la entidad pueda obtener el posterior título administrativo que le habilite a actuar: la autorización.

Solo desde la autorización se habrá hecho efectivo el traslado del ejercicio de la función pública. Una entidad acreditada pero no autorizada no puede actuar.

La autorización supone un segundo control, en el que se comprobará que la entidad ha obtenido la acreditación y, además, el cumplimiento de otros requisitos. En ocasiones resulta difícil deslindar entre ambos requisitos, los de la acreditación privada y los de la autorización administrativa.

Todavía es posible que exista un tercer control. En el caso de la Comunidad de Madrid, como veremos, se exige la acreditación privada, a cargo de la ENAC; la homologación por la Consejería competente de la Comunidad de Madrid y, finalmente, si lo prevé la ordenanza municipal aplicable, la autorización administrativa del Ayuntamiento.

5. ACTUACIÓN EN RÉGIMEN DE CONCURRENCIA.

En ocasiones, la normativa sectorial establece que las entidades colaboradoras deberán actuar en régimen de concurrencia.

La existencia de un verdadero régimen de competencia requiere el cumplimiento de algunas condiciones¹⁰.

- 1) Debe haber un número adecuado de entidades. Si solo hay una, o un número muy reducido, no habrá competencia efectiva. Pero en el otro extremo, un número excesivo amenaza con hacerlas inviables económicamente.
- 2) Es relevante la forma de intervención administrativa de las tarifas. La fijación de un importe máximo, con libertad para que las entidades fijen el importe exacto, facilita la competencia. Pero tampoco la fijación directa del importe excluye por completo la competencia, que en ese caso se centraría en otros factores (calidad, celeridad...).

¹⁰ Estas condiciones se desarrollan en la obra citada de Galán Galán y Prieto Romero (páginas. 72-74), donde se ofrecen ejemplos de regulación de cada una.

- 3) La presencia de las entidades en el territorio es otra cuestión que se debe tomar en consideración. Distribuir el territorio por zonas atentaría contra la competencia. Pero en ocasiones, para garantizar una prestación adecuada, se impone a las entidades la exigencia de una presencia mínima de una determinada demarcación (barrio, distrito, provincia...).
- 4) Por último, la normativa sectorial, para garantizar la competencia efectiva, puede limitar las concentraciones empresariales que puedan dar lugar a una posición dominante.

6. NOVEDADES LEGISLATIVAS EN MATERIA DE ENTIDADES COLABORADORAS.

Respecto de las novedades legislativas sobre el régimen de los organismos de control autorizados o entidades colaboradoras de las Administraciones públicas, podemos destacar las siguientes:

- a) En el caso de las entidades colaboradoras ambientales de Cataluña destaca la adaptación de su normativa a la Ley 26/2010, de 3 de agosto, de régimen jurídico y de procedimiento de las Administraciones públicas de Cataluña, mediante el Decreto 60/2015, de 28 de abril, sobre las entidades colaboradoras ambientales, a las que atribuye funciones de inspección y control, con la garantía de que se llevarán a cabo de acuerdo con los requisitos de capacidad técnica, independencia, imparcialidad y responsabilidad. Además, se requiere una habilitación previa para actuar como entidad colaboradora ambiental como medida menos restrictiva y más proporcionada para conseguir la disposición de entidades colaboradoras a las que delegar las funciones de inspección y control propias de la Administración sin consecuencias graves, ni para el medio ni la salud y seguridad de las personas.
- b) La normativa aplicable a los organismos de control de seguridad industrial se ha adaptado a las Leyes estatales 17/2009 y 25/2009, y a las sentencias dictadas por el Tribunal Supremo respecto de la autorización administrativa previa para su constitución.
- c) En el caso de los organismos de certificación administrativa de la Generalitat de Valencia, regulados por la Ley 8/2012, de 23 de noviembre, que actúan en el ámbito de los espectáculos, actividades recreativas y establecimientos públicos, destacan por su novedad y singularidad, como por su especial régimen de acreditación mediante la inscripción en un registro, o por la ausencia de una regulación referente a las tarifas o precios que podrán cobrar por el ejercicio de las funciones públicas de verificación y control. La Ley 8/2012 fue objeto de desarrollo mediante el Decreto 7/2014, de 10 de enero, del Consell, de 23 de noviembre, de la Generalitat, por la que se regulan los organismos de certificación administrativa (OCA).

d) La Comunidad Autónoma de Galicia mediante la Ley 9/2013, de 19 de diciembre, del emprendimiento y de la competitividad económica, crea las entidades de certificación de conformidad municipal (Eccom), autorizadas por la Comunidad Autónoma, para actuar en todo el territorio autonómico para el ejercicio de actuaciones de “certificación, verificación, inspección y control de la conformidad de instalaciones, establecimientos y actividades con la normativa de aplicación en el ámbito municipal” (art.47.1) En sus actuaciones podrán emitir certificados, actas, informes y dictámenes, que podrán ser asumidos por la Administración pública competente (art. 49.2). La autorización exigida a estas entidades se justifica en la exposición de motivos de esa Ley del siguiente modo: “Habida cuenta de que el cometido de las entidades de certificación de la conformidad ha de llevarse a cabo con un elevado nivel de calidad y de profesionalidad, que deben regirse conforme a los principios de imparcialidad, confidencialidad e independencia, que su labor tendrá efectos para los ciudadanos y que su funcionamiento y actos estarán bajo el control de la Administración, está justificado por razones de interés general que su actividad esté sometida a autorización administrativa previa en las condiciones contempladas en el artículo 5 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, estableciéndose para ello requisitos objetivos que garanticen la no discriminación y la proporcionalidad.”

7. EL CASO ESPECIAL DE MADRID: HABILITACIÓN LEGAL A ENTIDADES PRIVADAS COLABORADORAS PARA EL EJERCICIO DE FUNCIONES PÚBLICAS DE VERIFICACIÓN, INSPECCIÓN Y CONTROL EN EL ÁMBITO URBANÍSTICO: LEY 8/2009, DE 21 DE DICIEMBRE, DE MEDIDAS LIBERALIZADORAS Y DE APOYO A LA EMPRESA MADRILEÑA, DE LA COMUNIDAD DE MADRID.

Antes de la Ley estatal 12/2012, la Comunidad de Madrid ya había abierto la posibilidad de que existieran entidades privadas colaboradoras en el ámbito del urbanismo.

Lo hizo a través de la Ley 8/2009, de 21 de diciembre, de Medidas Liberalizadoras y de Apoyo a la Empresa Madrileña, cuya disposición adicional 2.ª regula la “colaboración de entidades privadas en el ejercicio de las funciones administrativas de verificación, inspección y control en el ámbito urbanístico”.

El desarrollo reglamentario de la disposición adicional 2.ª se ha producido mediante la Orden 639/2014, de 10 de abril, de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, por la que se regulan las entidades privadas colaboradoras en el ejercicio de las funciones administrativas de verificación y control en el ámbito urbanístico.

7.1. La Ley 8/2009, de 21 de diciembre.

El contenido de la disposición adicional 2.ª de la ley puede resumirse como sigue:

Regulación sustantiva:

- Se prevé que determinadas entidades privadas podrán colaborar “en la realización de las actuaciones de verificación, inspección y control del cumplimiento de la normativa correspondiente en el ámbito urbanístico”.

- Para ello, las entidades deben cumplir los requisitos establecidos en la disposición y tienen que estar “debidamente habilitadas”.

- Las entidades privadas colaboradoras se definen con los rasgos típicos habituales: especialización (“son entidades de carácter técnico”), imparcialidad, independencia...

- Deben tener “personalidad jurídica propia”, por lo que se apunta a que sean entidades (no sujetos individuales).

- Deben disponer de “los medios materiales, personales y financieros necesarios para el desempeño adecuado de las actuaciones de verificación, inspección y control”.

- Actúan bajo su responsabilidad, “debiendo constituir las garantías patrimoniales que se determinen en cada caso”.

- Su actuación se plasma en “certificaciones, actas, informes y dictámenes, que podrán ser asumidos por la Administración pública tramitadora del expediente y ser incorporados al mismo con el valor y la eficacia que reglamentariamente se determinen”.

Previsiones de desarrollo posterior:

1) Se reservan a la Administración autonómica:

a) La homologación y el registro de estas entidades, que corresponderá a la Consejería competente en materia de ordenación del territorio.

b) El desarrollo normativo de la disposición adicional 2.ª: la Consejería citada “dictará las normas reglamentarias necesarias para ello, así como para la aplicación, en su caso, de la presente disposición”.

2) A los Ayuntamientos se les habilita para establecer el régimen sancionador, conforme a las pautas establecidas por la propia disposición adicional 2.ª, que le da cobertura legal (criterios de tipificación de las infracciones y de graduación de las sanciones, así como la “horquilla” con los importes de las multas correspondientes)¹¹.

7.2. La Orden 639/2014, de 10 de abril.

- Se introduce una doble restricción respecto de lo previsto en la ley.

Entre las funciones susceptibles de “externalización” no se incluye la inspección (solo la verificación y el control), pese a que la disposición adicional 2.ª de la Ley 8/2009 se refería a las tres. La Orden establece que la actuación de las entidades colaboradoras “no podrá impedir la función de verificación, control e inspección propia

¹¹ Apartados 5 y 6 de la disposición adicional 2.ª de la Ley 8/2009, añadidos por la Ley 6/2013, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas.

de los servicios técnicos municipales” (artículo 2.2), lo que denota la voluntad de reservar esta última a la Administración ¹².

Además, las entidades desarrollarán sus funciones “en el ámbito urbanístico municipal”, limitación que tampoco figuraba en la Ley 8/2009 y de la que se deduce que no colaborarán en el ejercicio de funciones públicas atribuidas a la Administración autonómica en el ámbito urbanístico.

- La Orden “regula la habilitación” (artículo 1), establece los requisitos para la homologación (entre ellos, la acreditación por la ENAC, artículo 3), crea el Registro (artículo 4) y se refiere a la posibilidad de que por ordenanza se establezca una autorización municipal (artículo 4.3).

- La habilitación que precisan las entidades privadas colaboradoras se traduce en dos requisitos: homologación y acreditación. Se prevé además, como simple posibilidad, que las ordenanzas municipales pueden exigir además una autorización.

- La acreditación concedida por la ENAC se configura como un requisito para que las entidades puedan ser homologadas por la Consejería competente (artículo 3.1). En consecuencia, si la entidad pierde la acreditación, la homologación quedará sin efecto (artículo 3.4, párrafo 2º).

- La homologación comportará la inscripción en el Registro de Entidades Privadas de Colaboración Urbanística de la Comunidad de Madrid (artículo 3.4, párrafo 1º), que se crea mediante la Orden (artículo 4).

- Los ayuntamientos deberán comunicar al Registro las resoluciones relativas a la autorización municipal, en caso de que exista; es decir, “en el supuesto de que sus respectivas ordenanzas prevean que las entidades privadas colaboradoras, una vez inscritas, cuenten con autorización municipal para el ejercicio de la actividad” (artículo 4.3).

Sobre este último requisito, el proyecto de orden sometido al dictamen del Consejo Consultivo establecía la obligación de obtener la autorización municipal (artículo 5: “Las entidades privadas colaboradoras, una vez inscritas en el Registro de Entidades Privadas de Colaboración Urbanística de la Comunidad de Madrid, deberán solicitar la pertinente autorización municipal para el ejercicio de su actividad”).

El dictamen del Consejo Consultivo consideró que esta exigencia suponía “una nueva carga administrativa impuesta como requisito para el ejercicio de la actividad”, que debe ser objeto de “un especial análisis, a la luz de la evolución normativa que tiende a suprimir trabas innecesarias, trámites duplicados o autorizaciones prescindibles para el ejercicio por los particulares de sus actividades”. Su análisis concluye así:

“El mantenimiento de una autorización posterior a haber quedado acreditado el cumplimiento de requisitos que habilitan a las entidades para el desempeño de su función de colaboración, limita de manera directa y esencial el ejercicio de su

¹² En ese sentido, informe del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, de 9 de abril de 2014, consideración cuarta, apartado 1, páginas 15-17.

actividad. En tanto se carece del imprescindible soporte de una razón imperiosa de interés general que lo justifique, supone una limitación innecesaria y contraria a los principios establecidos en la Ley 2/2012 en cuanto reguladora de la simplificación de procedimientos, eliminación de trabas administrativas y limitaciones para el libre ejercicio de la actividad, citada expresamente en parte expositiva del proyecto de Orden, por lo que a juicio de este Consejo debe ser suprimida” (consideración quinta, apartado 5, págs. 22-280).

Finalmente, la Orden no impone la autorización, sino que se limita a referirse al supuesto de que se imponga mediante ordenanza.

- Las garantías patrimoniales exigidas se concretan en un seguro de responsabilidad civil de 1.000.000 €, o bien un aval por dicho importe.

- Los requisitos relativos a los medios personales se refieren a la titulación (Arquitectura, Ingeniería y/o Derecho) y la experiencia profesional (tres años en determinadas áreas de actuación: urbanismo, evaluación ambiental...).

- El artículo 2.3 establece que “cada ayuntamiento desarrollará mediante ordenanzas el procedimiento a seguir por las entidades privadas colaboradoras en el ejercicio de sus funciones”. Como señala el Consejo Consultivo, esta previsión se corresponde con el pleno respeto a la autonomía local:

“La normativa sobre homologación y registro de estas entidades privadas de colaboración corresponde a la Comunidad de Madrid, y ésta debe ceñir su potestad reglamentaria en este ámbito a dichos extremos. El resto, es decir, el contenido sustantivo de la actividad de colaboración, el “cómo” dicha colaboración se va a ejecutar, es una cuestión que corresponde a los Ayuntamientos” (consideración cuarta, apartado 2.3, págs. 19-20).

8. CONCLUSIONES.

1. Tanto la LBRL (artículo 84 ter) como la Ley 12/2012 (artículo 5) habilitan a los Ayuntamientos para regular el procedimiento de comprobación posterior de las declaraciones responsables y las comunicaciones, a partir de la escasa regulación básica existente sobre la cuestión (artículo 69 LPC).

2. Una de las cuestiones controvertidas que se plantea es si el control posterior resulta obligatorio en todo caso, es decir, si deben ser objeto de comprobación posterior todas las declaraciones y comunicaciones presentadas.

3. Dentro de su ámbito de aplicación (comercio minorista y determinados servicios), la Ley 12/2012 establece la posibilidad de que los Ayuntamientos recurran a la colaboración de entidades privadas para realizar todas o algunas de las actividades de comprobación posterior. Las entidades colaboradoras deberán estar acreditadas, actuarán en régimen de concurrencia y los ciudadanos podrán libremente hacer o no uso de ellas.

4. Antes de la Ley estatal 12/2012, la Comunidad de Madrid ya había abierto la posibilidad de que existieran entidades privadas colaboradoras en el ámbito del

urbanismo, a través de la Ley 8/2009, de 21 de diciembre, de Medidas Liberalizadoras y de Apoyo a la Empresa Madrileña (disposición adicional segunda).

La Ley 8/2009 atribuye a la Administración autonómica la homologación y el registro de estas entidades, así como el desarrollo reglamentario de la disposición adicional 2.^a, que se produjo mediante la Orden 639/2014, de 10 de abril, de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio.

La Orden 639/2014 regula la habilitación de las entidades, establece los requisitos para la homologación (entre ellos, la acreditación por la ENAC), crea el Registro y se refiere a la posibilidad de que por ordenanza se establezca una autorización municipal.

5. Por último, corresponde a las entidades locales determinar mediante ordenanza el procedimiento a seguir por las entidades privadas colaboradoras para el ejercicio de las funciones públicas de verificación y control.

9. BIBLIOGRAFÍA.

GALAN GALAN, Alfredo; PRIETO ROMERO, Cayetano

“El ejercicio de funciones públicas por entidades privadas colaboradoras de la Administración”. Alfredo Galán Galán y Cayetano Prieto Romero. *Anuario de Derecho Municipal de 2008*, número 2. Páginas 63-104. Madrid 2009.

EL USO DE LA NOTIFICACIÓN ELECTRÓNICA TRAS LA LEY 39/2015

Cristina GÓNGORA DE PEDRO

Secretaria-Intervención en expectativa de destino

Trabajo de evaluación presentado para el curso Monográfico de estudios superiores ¿Cómo diseñar e implantar una administración local sin papeles. CEMCI. Granada

SUMARIO:

1. Introducción.
2. Antecedentes en la Administración Pública.
3. Ley 39/2015, 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.
4. Nuevo régimen de notificaciones electrónicas
5. Práctica de las notificaciones mediante medios electrónicos
6. Práctica de las notificaciones mediante papel.
7. Dirección Electrónica Habilitada (DEH)
8. Carpeta Ciudadana
9. Comparecencia en la sede electrónica de la Administración emisora.
10. Estados en los que puede hallarse una notificación.
11. Conclusión

1. INTRODUCCIÓN

Gracias a aparición de las Tecnologías de la Información y la Comunicación, se ha producido un gran cambio en la sociedad a todos los niveles. Los avances producidos en materia de informática y comunicación han supuesto una mejora significativa en la vida de las personas debido a las ventajas ofrecidas por las nuevas tecnologías. Merece mención especial la revolución producida tras la aparición de Internet, la cual ha redefinido el modo de comunicarnos y relacionarnos, eliminando barreras geográficas, facilitando el acceso a la información y reduciendo los tiempos y costes.

La Administración pública también ha sabido beneficiarse de las ventajas ofrecidas por las tecnologías de la información, suponiendo una gran ayuda a la hora de llevar a cabo sus procedimientos. En la actualidad, gracias a estos avances, la Administración ofrece una interacción más ágil y rápida.

Inevitablemente cuando hablamos de Administración Pública hemos de referirnos a la Administración electrónica que ha supuesto un conjunto de cambios organizativos mediante la utilización de Tecnologías de la Información y de la Comunicación.

A día de hoy, la sociedad se caracteriza por un proceso continuo de cambio y ajuste, en este panorama las nuevas tecnologías suponen una respuesta óptima a las nuevas realidades, permitiendo un equilibrio perfecto entre las crecientes necesidades de información, comunicación y formas de relacionarse.

2. ANTECEDENTES EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Antes de la aparición de Internet, los ciudadanos y las empresas debían acudir de manera presencial a los servicios públicos para poder formalizar gestiones, llevar a cabo trámites, solicitar información, realizar consultas, etc.

Tras la irrupción de Internet, poco a poco y de manera muy gradual se han ido produciendo cambios en las administraciones públicas. Estos cambios han sido lentos, los primeros servicios de forma interactiva fueron básicamente destinados a enviar sugerencias, quejas, suscribirse a boletines informativos, etc., pero fundamentalmente los servicios principales seguían prestándose de manera presencial.

Actualmente vivimos en lo que se conoce como la era de las nuevas tecnologías, éstas han invadido casi todos los espacios de la sociedad, vivimos rodeados de máquinas inteligentes (teléfonos móviles, ordenadores, tablets, televisores, todos ellos con acceso a internet, red WiFi en infinidad de espacios públicos.

Esta situación, que no deja de ser una oportunidad para crecer, supone un gran reto para empresas y administraciones que han de adaptarse al cambio producido. Supone un cambio en la manera de entender las relaciones entre los ciudadanos y las tecnologías.

En este nuevo horizonte, los servicios públicos debían implantar una nueva forma de trabajo, un modo a través del cual poder llevar a cabo sus prestaciones, un marco común que redujera los tiempos y facilitara las comunicaciones, un espacio o plataforma digital que permitiese continuar ofreciendo los servicios públicos de una manera más rápida y accesible, un lenguaje común entre distintas administraciones, en definitiva, la Administración necesitaba adaptarse los cambios acaecidos en la sociedad y no solo eso, sino que también necesitaba aprovechar esta nueva oportunidad.

De manera que, la implementación de medios electrónicos ha variado notablemente las formas de relación entre los ciudadanos con la Administración.

Tal y como señala el Preámbulo de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas: *Si bien la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, ya fue consciente del impacto de las nuevas tecnologías en las relaciones administrativas, fue la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos, la que les dio carta de naturaleza legal, al establecer el derecho de los ciudadanos a relacionarse*

electrónicamente con las Administraciones Públicas, así como la obligación de éstas de dotarse de los medios y sistemas necesarios para que ese derecho pudiera ejercerse. Sin embargo, en el entorno actual, la tramitación electrónica no puede ser todavía una forma especial de gestión de los procedimientos sino que debe constituir la actuación habitual de las Administraciones. Porque una Administración sin papel basada en un funcionamiento íntegramente electrónico no sólo sirve mejor a los principios de eficacia y eficiencia, al ahorrar costes a ciudadanos y empresas, sino que también refuerza las garantías de los interesados. En efecto, la constancia de documentos y actuaciones en un archivo electrónico facilita el cumplimiento de las obligaciones de transparencia, pues permite ofrecer información puntual, ágil y actualizada a los interesados.

Por tanto, la utilización de medios electrónicos en el procedimiento administrativo común, no es una novedad en sentido estricto introducido por la Ley 39/2015. Si bien en la Ley 30/1992 se reconocía la validez del uso de medios electrónicos fue en 2001 cuando se introdujeron aspectos sustanciales del mismo con la reforma llevada a cabo por la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social.

Dicho texto legal introdujo el apartado 9 del artículo 38 referente a registros telemáticos, el apartado 3 del artículo 59 relativo a la notificación telemática y, la disposición adicional decimoctava que regulaba la presentación telemática de solicitudes y comunicaciones.

Asimismo, gracias a la reforma llevada a cabo en el año 2003 por la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de Firma Electrónica, se introduce el empleo de la firma electrónica como medio de identificación en las relaciones con las Administraciones Públicas.

Por último, como así indicaba el Preámbulo de la Ley 39/2015, fue la Ley 11/2007 la que dio el paso definitivo al reconocer la insuficiencia de la administración electrónica ya que las previsiones contenidas en la Ley 30/1992, eran facultativas dejando la decisión de uso de medios electrónicos en manos de la Administración. Por ello, la Ley 11/2007 cambió el “podrán” por el “deberán”.

De esta manera, las previsiones contenidas en la citada Ley así como en el Real Decreto 1671/2009, se han integrado en la Ley 39/2015 junto con las novedades incorporadas por esta Ley.

3. LEY 39/2015, 1 DE OCTUBRE, DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO COMÚN DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS.

Ante esta nueva situación, en octubre de 2015, se publica en el BOE la nueva Ley 39/2015 del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC). Mediante esta ley busca instaurar una Administración completamente electrónica y transparente.

Esta ley sienta las bases de la regulación de la Administración electrónica, y además obliga a algunos sujetos a relacionarse por medios electrónicos con las

Administraciones Públicas. La entrada en vigor de esta ley, supone un gran cambio al introducir la tramitación electrónica como fórmula habitual para relacionarse con los servicios públicos, satisfaciendo así las nuevas necesidades de una sociedad inmersa en la era de las nuevas tecnologías.

La LPAC es por tanto, un instrumento que permite llevar a cabo la actuación de las Administraciones Públicas mediante un procedimiento meramente electrónico que pretende ser más ágil y reducir los tiempos de tramitación.

Se pueden destacar tres novedades importantes introducidas por la LPAC en materia de Administración electrónica:

- La relación vía electrónica entre los ciudadanos y la Administración se establece como un derecho y en determinados casos como una obligación.
- La utilización de medios digitales por los servicios públicos para la tramitación de los procedimientos.
- Establecimiento de un nuevo sistema en materia de notificaciones electrónicas, es este último apartado el que se desarrolla detenidamente y de manera pormenorizada detallando sus aspectos específicos y los cambios más interesantes con la entrada en vigor de la nueva normativa a continuación.

4. NUEVO RÉGIMEN DE NOTIFICACIONES ELECTRÓNICAS

La notificación de los procedimientos administrativos tiene como propósito certificar la comunicación de un acto, de manera que se entregue la información necesaria a los interesados en torno a un procedimiento. La nueva ley de procedimiento administrativo ha incorporado la notificación vía electrónica.

La LPAC establece que las notificaciones se realizarán preferentemente vía electrónica y éstas se llevarán a cabo en la sede electrónica de la Administración de la que se trate (artículo 41 LPAC). Este hecho supone un cambio trascendental en la práctica, ya que hasta ese momento la notificación electrónica era una vía secundaria.

Se prevé que gradualmente se termine eliminando de manera definitiva la notificación en formato papel y se instaure la notificación electrónica como forma habitual de comunicar un acto administrativo.

De manera que el servicio público que dicte los actos y resoluciones administrativas, los notificará a los interesados cuyos intereses sean afectados en los siguientes términos:

- Deberá ser cursada en un plazo de diez días a partir de la fecha en que el acto hay sido dictado.
- Deberá contener el texto íntegro de la resolución, indicando si se pone fin o no a la vía administrativa, los recursos que se derivan en su caso, la administración ante la cual hubieran de presentarse y el plazo para interponerlos.

- Las administraciones públicas podrán adoptar las medidas necesarias para el cumplimiento de protección de datos personales que consten en las resoluciones y actos administrativos.

La nueva Ley establece que las notificaciones electrónicas se llevarán a cabo poniendo a disposición la Administración correspondiente en su Sede electrónica o dirección electrónica habilitada la notificación. De modo que, sea el sujeto interesado el que, por comparecencia electrónica en ella y previa identificación acceda al contenido.

Pese a que la vía preferente sea la electrónica, existen algunos supuestos recogidos en el artículo 41 de la LPAC en los que las Administraciones Públicas pueden utilizar medios no electrónicos en las notificaciones:

- La notificación se lleve a cabo con ocasión de la comparecencia espontánea del interesado o su representante en las oficinas de asistencia en materia de registro y requiera la notificación.
- Cuando por motivo de asegurar su eficacia del desempeño administrativo fuera necesaria llevar a cabo la notificación vía entrega directa de un empleado público de la Administración notificante.

El apartado 2 del citado precepto, señala dos supuestos en los que en ningún caso se utilizarán medios electrónicos en las notificaciones siendo los siguientes:

- Si ésta va acompañada de elementos no aptos de transformación en formato electrónico.
- O las que contengan medios de pago a favor de los obligados, tales como cheques.

En cualquier caso, queda abierta la posibilidad de que las siguientes notificaciones se realicen en formato papel a los interesados que no estén obligados a recibir notificaciones electrónicas, pudiendo estos decidir y comunicarlo a la Administración Pública, mediante los modelos normalizados que se establezcan al efecto. Aun así es obligatorio ponerlas a disposición del interesado en la sede electrónica de la Administración a la que corresponda.

De conformidad con lo preceptuado en el apartado 2 del artículo 14 de la LPAC:

“En todo caso, estarán obligados a relacionarse a través de medios electrónicos con las Administraciones Públicas para la realización de cualquier trámite de un procedimiento administrativo, al menos, los siguientes sujetos:

- a) Las personas jurídicas.*
- b) Las entidades sin personalidad jurídica.*
- c) Quienes ejerzan una actividad profesional para la que se requiera colegiación obligatoria, para los trámites y actuaciones que realicen con las*

Administraciones Públicas en ejercicio de dicha actividad profesional. En todo caso, dentro de este colectivo se entenderán incluidos los notarios y registradores de la propiedad y mercantiles.

d) Quienes representen a un interesado que esté obligado a relacionarse electrónicamente con la Administración.

e) Los empleados de las Administraciones Públicas para los trámites y actuaciones que realicen con ellas por razón de su condición de empleado público, en la forma en que se determine reglamentariamente por cada Administración.”

Resulta interesante la posibilidad que ofrece la Ley de que de manera voluntaria los interesados pueden facilitar una dirección de correo electrónico y/o un dispositivo electrónico que valga a las Administraciones Públicas para garantizar el conocimiento de la notificación.

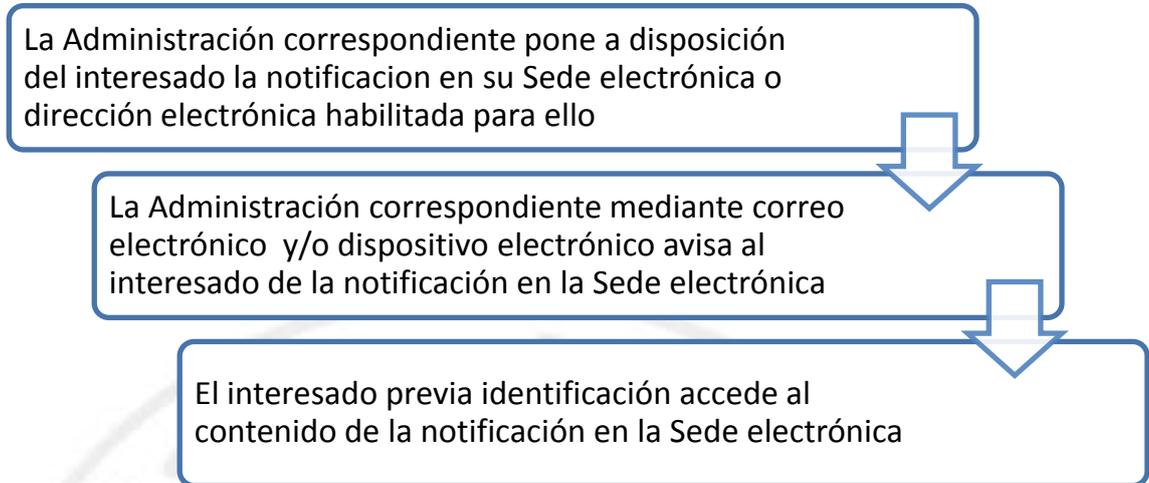
La Administración correspondiente advertirá mediante un aviso a la dirección de correo electrónico y/o dispositivo electrónico del interesado, anunciándole la puesta a disposición de la notificación en la sede electrónica de la Administración correspondiente o en la dirección electrónica habilitada única.

De esta manera, la Ley hace una aportación muy favorable con la puesta a disposición de una notificación en sede electrónica a los interesados que no se relacionan por medios electrónicos ya que promueve la utilización de medios electrónicos por los sujetos no obligados a ello.

La misma LPAC diferencia este aviso de la notificación propiamente dicha, ya que éste no sirve como notificación administrativa y en ningún caso la sustituye. También indica que de no llevarse a cabo esta comunicación no impedirá que la notificación sea considerada indiscutiblemente válida. Es decir, este aviso se concibe como una herramienta voluntaria para los interesados, pero que no incide en la validez de la notificación y cuya finalidad es facilitar la comunicación a los interesados de la puesta a disposición de la notificación por parte de la Administración Pública.

5. PRÁCTICA DE LAS NOTIFICACIONES MEDIANTE MEDIOS ELECTRÓNICOS

De conformidad con el artículo 43 de la LPAC, las notificaciones por vía electrónica se ejercerán a través de comparecencia en la sede electrónica de la Administración notificante, mediante la dirección electrónica habilitada única o mediante ambos sistemas, según disponga cada Organismo o Administración.



Se entiende que el interesado ha comparecido en el momento en el que éste accede a la notificación.

Según el artículo 40 de la Ley 39/2015, 1 de Octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, la notificación ha de contener:

- Texto íntegro de la comunicación mediante la cual se remita el acto administrativo que se va a notificar.
- Si pone fin o no a la vía administrativa.
- Los recursos administrativos que se pueden interponer.
- Órgano al que se presentan dichos recursos y el plazo.

Por su parte, el apartado primero del artículo 41 del citado texto legal dispone que, con independencia del medio utilizado, las notificaciones serán válidas siempre que permitan tener constancia de:

- Su envío o puesta a disposición.
- Sus fechas y horas.
- Contenido íntegro.
- La identidad fidedigna del remitente y destinatario de la misma.

Como ya se ha mencionado, se entiende que el interesado ha comparecido en el momento en el que éste accede a la notificación, es decir, las notificaciones vía electrónica se concebirán efectuadas en el momento en que se produzca acceso a su contenido. En el caso de transcurridos **diez días naturales** desde que ésta se proporcionó, en los que el interesado no ha accedido al contenido, se concibe rechazada. A saber, que cuando la notificación por vía electrónica tenga carácter obligatorio o cuando este medio haya sido expresamente escogido por el interesado, se concebirá rechazada cuando hayan transcurrido diez días naturales desde la puesta a disposición

de ésta en la Sede electrónica o la dirección electrónica habilitada para ello, sin que se acceda a su contenido.

Transcurridos diez días naturales desde que la notificación es depositada en la sede electrónica y el interesado no ha accedido al contenido de ésta, se considera rechazada.

Una vez se haya facilitado la notificación en la sede electrónica de la Administración u Organismo correspondiente, se entiende que se ha cumplido con la obligación de notificar.

Este cambio normativo en materia de notificaciones administrativas respecto a la normativa anterior en la que vía preferente era en formato papel, supone un aspecto problemático o al menos discutible, debido a que las garantías ofrecidas a los interesados ahora son menores. Los ciudadanos pueden verse en una situación desfavorecida o en un desequilibrio a la hora de justificar o verificar por parte de la Administración que han tendido acceso al contenido de la notificación electrónica.

6. PRÁCTICA DE LAS NOTIFICACIONES MEDIANTE EN PAPEL.

De conformidad con el artículo 42 de la Ley 39/ 2015, 1 de Octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, se establece que *“todas las notificaciones que se practiquen en papel deberán ser puestas a disposición del interesado en la sede electrónica de la Administración u Organismo actuante para que pueda acceder al contenido de las mismas de forma voluntaria.”*

También establece que, *“cuando la notificación se lleve a cabo en el domicilio del interesado, de no hallarse presente y en caso de que nadie se hiciera cargo de ésta, se hará constar esta circunstancia en el expediente, junto con el día y la hora en que se intentó llevar a cabo. Se repetirá el intento una sola vez y en una hora distinta dentro de los tres días siguientes.”*

Cuando el interesado acceda al contenido de la notificación en sede electrónica, se le ofrecerá la posibilidad de que el resto de notificaciones se puedan llevar a cabo mediante medios electrónicos.

De esta forma, la Ley ofrece la posibilidad que, aquellos interesados no obligados a relacionarse con la Administración por medios electrónicos puedan decidir que las notificaciones sucesivas se practiquen por medios electrónicos mediante los modelos normalizados que se establezcan al efecto en virtud del artículo 41.1 de la LPAC.

Notific@

Es un servicio de gestión de notificaciones que proporciona una plataforma para gestionar éstas de manera eficaz. Permite que la comunicación y relación del interesado con la Administración pueda realizarse por varias vías:

- ✓ Mediante soporte papel.
- ✓ Mediante comparecencia en la Dirección Electrónica Habilitada (DEH).
- ✓ Mediante comparecencia electrónica en Carpeta Ciudadana del Punto de Acceso General.
- ✓ En sede electrónica de la Administración emisora, si así se solicita.

A continuación se describe en qué consisten estas plataformas electrónicas mediante las cuales se pueden gestionar las notificaciones administrativas

7. DIRECCIÓN ELECTRÓNICA HABILITADA (DEH)

Este servicio forma parte de la plataforma notific@. La DEH facilita las notificaciones electrónicas a las personas obligadas a relacionarse por medios electrónicos con las Administraciones Públicas y también a los interesados que comuniquen la preferencia de dicho medio.

Mediante la Dirección Electrónica Habilitada cualquier persona física o jurídica contará con una dirección electrónica en la que poder recibir las notificaciones administrativas por vía telemática.

- El titular de ésta tendrá un buzón electrónico en el que se hará recepción de aquellas notificaciones electrónicas en las que se haya suscrito voluntariamente.
- En el caso de que la notificación sea obligatoria por esta vía se podrá asignar de oficio una dirección electrónica habilitada al interesado.

- Este servicio ofrece todas las garantías en materia de confidencialidad y autenticidad de datos.
- Es requisito indispensable para hacer uso de este servicio, que el interesado disponga de un certificado digital.

8. CARPETA CIUDADANA

Carpeta Ciudadana, es una iniciativa de las Administraciones Públicas que permite facilitar la relación de la Administración con los ciudadanos, reuniendo en un punto único el contenido de los distintos procedimientos y trámites y enviando a la unidad correspondiente para seguir con la gestión de estos.

Permite acceder a:

- El estado de expedientes de organismos como la Agencia Tributaria, Dirección General del Catastro, Ministerio de Empleo y de Seguridad Social, Ministerio de Justicia.
- Notificaciones
- Datos personales registrados en la Administración.
- Registros.

Para poder acceder a la Carpeta Ciudadana es necesario que el interesado se identifique mediante sistema de autenticación de cl@ve a través de:

- Certificado digital o DNI electrónico.
- Clave PIN.
- Clave Permanente.

9. COMPARECENCIA EN LA SEDE ELECTRÓNICA DE LA ADMINISTRACIÓN EMISORA.

Las Administraciones pueden llevar a cabo las notificaciones a través de su sede electrónica, informando previamente del carácter de notificación que tendrá dicho acceso, el cual podrá hacerse mediante:

- Certificado digital
- DNI electrónico.
- Clave PIN.

No obstante, se prevé la centralización paulatina de las notificaciones electrónicas en la DEH, de manera que se simplifiquen las gestiones de las notificaciones administrativas, evitando así la complejidad que supone que cada Administración Pública tenga una forma diferente de notificar. Aun así, está previsto que las Administraciones puedan seguir utilizando sus sedes

electrónicas para publicar las notificaciones, pero como un canal adicional al de la DEH.

Notific@ permite a los organismos emisores de notificaciones y comunicaciones:

- Cumplir la Ley 39/ 2015, 1 de Octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.
- Una única interfaz para el envío de notificaciones y comunicaciones independientemente del mecanismo de puesta en marcha.
- Control de plazos.
- Información sobre el proceso de estado y las entregas.

10. ESTADOS EN LOS QUE PUEDE HALLARSE UNA NOTIFICACIÓN.

Puesta a disposición: el interesado ha recibido la notificación y está disponible para su aceptación y lectura, o rechazo.

Leída: el ciudadano, previa identificación ha accedido a la notificación, ésta se entenderá efectuada, a todos los efectos legales, en el momento en que se lleve a cabo el acceso a su contenido.

Rechazada: el destinatario ha decidido no acceder a esa notificación de forma expresa. En cuyo caso, tiene la misma consideración que cuando se rehúsa en el domicilio una notificación en papel.

VENTAJAS	DIFICULTADES
<ul style="list-style-type: none">• Disponibilidad de la Administración 24 horas los 365 días del año.• Facilidad de acceso, se evitan desplazamientos y tiempos de espera.• Agilización de los actos administrativos.• Eliminación de barreras geográficas.• Ahorro de costes.• Seguridad de los datos.• Permite a las personas con movilidad reducida gestionar sus comunicaciones sin necesidad de desplazamientos.• Ahorro de recursos energéticos y papel.	<ul style="list-style-type: none">• Diferentes formas de notificación según la Administración notificante.• Dificultades de acceso de algunos ciudadanos a los medios técnicos.• Medios técnicos difíciles de manejar.• Desconocimiento de su existencia.• Falta de conocimientos digitales.• Avance tecnológico más rápido que la normativa que lo regula.• Riesgo de brechas en la seguridad de información sensible.

11. CONCLUSIÓN

Como conclusión, decir que la Notificación Electrónica es una nueva vía de comunicación entre la Administración y los ciudadanos, permite a estos relacionarse con los Organismos Públicos de una forma completamente diferente de como se había hecho hasta ahora. Gracias a las tecnologías de la información y la comunicación, hoy en día es posible llevar a cabo los trámites y gestiones administrativas de una manera mucho más ágil, rápida y accesible.

Aun así, pese a suponer un punto de inflexión y una nueva era en la relaciones entre los ciudadanos y administraciones públicas, con sus consiguientes beneficios y ventajas, también cabe decir que supone un gran reto que no está libre de dificultades que ir solventando al mismo tiempo que avanzando en este progreso.

El empleo de la Notificación Electrónica permite a las Administraciones Públicas ahorrar costes de gestión, reducir los plazos de los actos administrativos, agilizar las relaciones con los ciudadanos, accesibilidad las 24 horas del día los 365 días del año, reducir barreras geográficas y arquitectónicas, es flexible permitiendo el uso de diferentes canales, es responsable con el medio ambiente, reduciendo el uso de papel y además aumenta la seguridad de los datos sensibles, permaneciendo estos en centros de datos.

Sin embargo, es necesario destacar que la Notificación Electrónica también presenta una serie de desventajas o inconvenientes que dificulta la relación entre la Administración y los administrados. Todavía queda un largo camino por recorrer, es por ello que en la actualidad no existe un único procedimiento común para todas las administraciones públicas a la hora de poner a disposición de los ciudadanos las notificaciones administrativas, cada administración opera de distinta manera, lo que supone una complejidad para los ciudadanos que han de acceder por distintas zonas webs para poder recibir las notificaciones.

También es importante tener en cuenta que no todos los ciudadanos disponen de los medios técnicos necesarios (ordenador, conexión a Internet, firma electrónica, certificado digital, etc.). Y no todos los sujetos, como pueden ser las personas mayores, disponen de los conocimientos necesarios, para poder hacer uso de estos servicios. Esto abre una brecha tecnológica que desfavorece a un determinado colectivo de ciudadanos.

Pero aun teniendo acceso a estos medios digitales y conocimientos tecnológicos, siguen apareciendo dificultades ya que es necesario configurar los equipos informáticos con parámetros específicos, lo que supone una limitación en la disponibilidad y accesibilidad.

Todo ello, supone un nuevo reto para los ciudadanos, la Administración Pública y la forma de relacionarnos y comunicarnos. La Ley 39/2015, 1 de Octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, ha marcado un antes y un después, pero sigue siendo necesario avanzar tanto en materia de la normativa reguladora como en materia de innovación tecnológica.

EL PERÍMETRO DE CONSOLIDACIÓN EN EL ENDEUDAMIENTO DE LAS ENTIDADES LOCALES

Eulalia M^a JARA CORRALES.

*Interventora-Tesorerera en prácticas. INSTITUTO NACIONAL DE
ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (INAP). CURSO 2017/18*

*Trabajo de evaluación presentado para el Curso Monográfico de Estudios
Superiores: endeudamiento, fondo de financiación y principio de prudencia financiera
en las entidades locales (III edición)*

SUMARIO:

1. Marco Legal
2. Requisitos y límites del endeudamiento a largo plazo de las Entidades Locales
3. Los distintos Perímetros de Consolidación de las Entidades Locales
4. El Perímetro de Consolidación de las Entidades Locales en términos SEC
5. El Inventario de Entes del Sector Público local
6. Conclusión
7. Supuestos
8. Bibliografía.

1. MARCO LEGAL

El art. 2 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 05 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Haciendas Locales (TRLHL) incluye, entre los recursos que forman la Hacienda de las Entidades Locales (EELL), el producto de las operaciones de crédito.

El régimen jurídico de las operaciones de crédito en el ámbito local se desarrolla fundamentalmente en los arts. 48 a 55 del TRLHL, a lo que hay que unir, entre otra normativa:

1- La Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera (LOEPSF).

2- La Orden HAP/2105/2012, de 01 de octubre, por la que se desarrollan las Obligaciones de Suministro de Información previstas en la LOEPSF (el art. 17 de la Orden se refiere a las obligaciones de suministro de información en materia de endeudamiento: operaciones de préstamo y emisiones de deuda).

3- La Disposición Final Trigésimo Primera de La Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013, que dota de vigencia indefinida a la Disposición Adicional Décimo Cuarta del Real Decreto Ley 20/2011, de

30 de marzo, de Medidas Urgentes en Materia Presupuestaria, Tributaria y Financiera para la Corrección del Déficit Público.

4- El Real Decreto Ley 17/2014, de 26 de diciembre, de Medidas de Sostenibilidad Financiera de las Comunidades Autónomas y Entidades Locales y Otras de Carácter Económico.

5- La Resolución de 04 de julio de 2017, de la Secretaría General del Tesoro y Política Financiera, por la que se define el principio de Prudencia Financiera aplicable a las operaciones de endeudamiento y derivados de las Comunidades Autónomas y Entidades Locales.

6- Las correspondientes Leyes de Presupuestos Generales del Estado para cada ejercicio.

2. REQUISITOS Y LÍMITES DEL ENDEUDAMIENTO A LARGO PLAZO DE LAS EELL

De acuerdo con el art. 48 TRLHL, la regla general es que las EELL pueden concertar operaciones de crédito en todas sus modalidades, tanto a largo como a corto plazo. En el caso de las operaciones de crédito a largo plazo, es decir, aquellas con un plazo de duración superior a 12 meses, su finalidad principal, como establece el art. 49 TRLHL, es la financiación de las inversiones, incluyendo entre las mismas, no sólo los gastos de inversión del Capítulo VI del Presupuesto de Gasto, sino también, los del Capítulo VII.

El endeudamiento a largo plazo en el ámbito local está sujeto a los siguientes límites y requisitos generales:

1- La competencia para la concertación de las operaciones de crédito a largo plazo en los términos del art. 52 TRLHL y de los arts. 21.1.f) y 22.1.m) de la Ley 7/1985, de 02 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL), para los Municipios de Régimen Común, del art. 33.1.k) y 34.1.f) LRBRL, para las Diputaciones.

2- La existencia de presupuesto aprobado para el ejercicio en curso, tal como indica el art. 50 TRLHL, sin perjuicio de que excepcionalmente, cuando se produzca la situación de prórroga del Presupuesto se pueda concertar operaciones de crédito a largo plazo para la financiación de inversiones vinculadas directamente a modificaciones de crédito tramitadas en la forma prevista en los apartados 1, 2, 3 y 6 del art. 177 TRLHL (créditos extraordinarios y suplementos de créditos).

3- El informe de Intervención que regula el art. 52.2 TRLHL.

4- La autorización de la Administración, estatal o autonómica, que ejerza la tutela financiera en los siguientes casos:

a) Cuando el volumen del capital vivo, en términos consolidado, de las operaciones de crédito vigentes a corto y a largo plazo, incluyendo la operación proyectada, exceda del 75% pero no supere el 110% de los ingresos corrientes

liquidados o devengados en el ejercicio anterior o, en su defecto, en el precedente a este último cuando el cómputo haya de realizarse en el primer semestre del año y no se haya liquidado el presupuesto correspondiente a aquel (art. 53.2 TRLHL y Disposición Final 31 de la LPGE de 2013). Es necesario siempre que el Ahorro Neto sea positivo.

En todo caso precisarán de la autorización del Ministerio de Hacienda las operaciones de crédito que se formalicen en el exterior (fuera del espacio territorial de la Unión Europea) o con entidades financieras no residentes en dicho espacio, así como las operaciones que se instrumenten mediante la emisión de deuda pública y cualquier otra apelación al crédito público (art. 53.5 TRLHL).

b) Todas las operaciones de endeudamiento a largo plazo de una Corporación Local incluida en el ámbito subjetivo de los arts. 111 y 135 TRLHL, que incumpla el objetivo de estabilidad presupuestaria o deuda pública (art. 20.2 LOEPSF).

5- El Ahorro Neto, calculado de forma individual, debe ser positivo (art. 53.1 TRLHL y Disposición Final 31 de la LPGE de 2013).

6- El cumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria y de deuda pública y de los demás principios y obligaciones que se derivan de la aplicación de la LOEPSF.

7- El cumplimiento del principio de prudencia financiera (art. 48 bis TRLHL y Resolución de 04 de julio de 2017, de la Secretaría General del Tesoro y Política Financiera).

Además, existen operaciones de crédito con régimen específico entre las que cabe destacar:

a) Las operaciones de crédito para financiar nuevos o mayores gastos por operaciones corrientes expresamente declarados necesarios y urgentes (art. 177.5 TRLHL)

b) Las operaciones de crédito que se formalicen para el saneamiento del Remanente de Tesorería (art. 193.2 TRLHL), a las que se les exigen los requisitos del art. 177.5 TRLHL.

c) Las operaciones de crédito que se formalicen con cargo al Fondo de Financiación a EELL (Real Decreto Ley 17/2014, de 26 de diciembre).

d) La sustitución de operaciones del art. 49.2.d) TRLHL, cuyos requisitos se recogen en el apartado 7º de la Resolución de 04 de julio de 2017, de la Secretaría General del Tesoro y Política Financiera

e) Exclusivamente para el ejercicio 2017, la Disposición Adicional 98ª de la Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado de 2017, reguló la consolidación de la deuda a corto plazo en deuda a largo plazo por parte de las EELL.

Partiendo de la base de un Ahorro Neto Positivo, para que las EELL puedan acceder al crédito a largo plazo para financiar inversiones es necesario, entre otros requisitos, que el porcentaje de deuda viva, en términos consolidados, no exceda del 110% de los ingresos corrientes liquidados o devengados en el ejercicio anterior: -si no excede del 75%, no se requiere autorización del órgano que ejerza la tutela financiera; -

si es superior al 75%, pero no excede del 110%, se requiere autorización del órgano que ejerce la tutela financiera; y -si es superior al 110%, no se puede acceder al endeudamiento a largo plazo. Además, se requiere el cumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria y de los demás principios y obligaciones que se derivan de la aplicación de la LOEPSF, que siempre se aplica en términos consolidados.

A estos efectos ¿Cuál es el perímetro de consolidación de las Entidades Locales?

3. LOS DISTINTOS PERÍMETROS DE CONSOLIDACIÓN DE LAS EELL.

El Sector Público Local¹ está formado por:

ENTIDADES LOCALES	<ul style="list-style-type: none"> • Ayuntamientos • Diputaciones • Consejos y Cabildos Insulares
OTRAS ENTIDADES LOCALES	<ul style="list-style-type: none"> • Mancomunidades • Comarcas • Áreas Metropolitanas • Agregación de Municipios • Entidades de Ámbito Inferior al Municipio
ENTES DEPENDIENTES	<ul style="list-style-type: none"> • Consorcios • Fundaciones • Asociaciones Privadas
ENTES PARA LA GESTIÓN DESCENTRALIZADA	<ul style="list-style-type: none"> • Organismos Autónomos (OOAA) • Entidades Públicas Empresariales (EEPPEE) • Empresas Públicas Locales • Sociedades Mercantiles Interadministrativas • Empresas Privadas con participación pública local

¹ Sánchez Rubio, Francisco Javier. El Presupuesto de las Entidades Locales. Unidad Didáctica de Gestión Presupuestaria. Curso Selectivo Interventores-Tesorereros de la Administración Local 2017/2018. Instituto Nacional de Administración Pública (INAP). Diapositiva número 7.

En el ámbito local podemos distinguir tres grandes perímetros de consolidación: -el perímetro de consolidación presupuestario, -el perímetro de consolidación contable, y -el perímetro de consolidación a afectos de estabilidad (LOEPSF).

1. EL PERÍMETRO DE CONSOLIDACIÓN PRESUPUESTARIO (arts. 164 a 166 y 168 TRLHL y arts. 115 a 118 RD 500/1990, de 20 de abril): el Presupuesto General se integra por: -el presupuesto de la entidad local, -los presupuestos de los OOAA, y -los estados de previsión de gastos e ingresos de las EEPPEE y de las Sociedades Mercantiles (SSMM) cuyo capital pertenece íntegramente a la entidad local o a sus OOAA.

Se integran como Anexos al Presupuesto General: -los estados de previsión de ingresos y gastos de las demás SSMM participadas por la entidad local, y -el estado de consolidación del presupuesto de la propia entidad con el de todos los presupuestos y estados de previsión de sus OOAA y SSMM.

Así², tienen sus propios presupuestos: -los Ayuntamientos, -las Diputaciones, -los Consejos y Cabildos, -las Mancomunidades, -las Comarcas y -las Áreas Metropolitanas.

Consolidan dentro del Presupuesto General: -los OOAA, -las EEPPEE y -las SSMM participadas al 100% por la entidad local.

Acompañan al Presupuesto General: -las Sociedades parcialmente participadas por la entidad local.

Además, hay que tener en cuenta a los Consorcios adscritos a la entidad local, porque el art. 122 de la Ley 40/2015, de 01 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP) establece en su apartado primero que los Consorcios estarán sujetos al régimen de presupuestación, contabilidad y control de la Administración Pública a la que estén adscritos, sin perjuicio de su sujeción a lo previsto en la LOEPSF, y, en su apartado cuarto, que los Consorcios deberán formar parte de los presupuestos e incluirse en la cuenta general de la Administración Pública de adscripción.

No forman parte del Presupuesto ni de su documentación complementaria: -las Fundaciones, y -las Asociaciones privadas.

2. EL PERÍMETRO DE CONSOLIDACIÓN CONTABLE: el TRLHL regula la Contabilidad en su Capítulo III del Título VI, concretamente se refiere a la Cuenta General en los arts. 208 a 212. La Orden HAP/1781/2013, de 20 de septiembre, por la que se aprueba la Instrucción del Modelo Normal de Contabilidad Local (ICAL 2013), regula la Cuenta General en su Capítulo II del Título IV.

La Regla 44 de la ICAL establece en su apartado segundo que la Cuenta General de la entidad local estará integrada por: -la Cuenta de la propia entidad, -la Cuenta de

² Sánchez Rubio, Francisco Javier. El Presupuesto de las Entidades Locales. Unidad Didáctica de Gestión Presupuestaria. Curso Selectivo Interventores-Tesorereros de la Administración Local 2017/2018. Instituto Nacional de Administración Pública (INAP). Diapositiva número 17.

los OOA, -las cuentas anuales de las SSMM de capital íntegramente propiedad de la entidad local, y -las cuentas anuales de las EEPPEE.

La Regla 48 de la ICAL señala que a la Cuenta General de la entidad local se acompañarán: -los documentos a que se refiere la regla 45.3 (actas de arqueo y certificaciones bancarias), -las cuentas anuales de las SSMM en cuyo capital social tenga participación mayoritaria la entidad local, y -las cuentas anuales de aquellas unidades dependientes de la entidad local incluidas en el ámbito de aplicación de la LOEPSF no comprendidas en el apartado anterior ni integradas en la Cuenta General.

Además, esta regla 48 establece en su apartado segundo que, en caso de que el Pleno de la Corporación así lo haya establecido, a la Cuenta General se acompañarán los estados integrados y consolidados de las cuentas que haya determinado. Este apartado sigue en vigor en tanto se desarrolle el apartado cuarto del art. 209 TRLHL, modificado por la Disposición Final 13.1 de la LPGE 2017, que atribuye al Ministerio de Hacienda la competencia para determinar los estados consolidados que deben acompañar a la Cuenta General de la entidad local.

3. EL PERÍMETRO DE CONSOLIDACIÓN A EFECTOS DE ESTABILIDAD (LOEPSF): el art. 2 LOEPSF define su ámbito de aplicación subjetivo en los siguientes términos “A los efectos de la presente Ley, el sector público se considera integrado por las siguientes unidades: 1. El sector Administraciones Públicas, de acuerdo con la definición y delimitación del Sistema Europeo de Cuentas Nacionales y Regionales aprobado por el Reglamento (CE) 2223/96 del Consejo, de 25 de junio de 1996 que incluye los siguientes subsectores, igualmente definidos conforme a dicho Sistema: a) Administración Central, que comprende el Estado y los organismos de la Administración Central; b) Comunidades Autónomas; c) Corporaciones Locales y d) Administraciones de Seguridad Social. 2. El resto de las EEPPEE, SSMM y demás entes de derecho público dependientes de las administraciones públicas, no incluidas en el apartado anterior, tendrán asimismo consideración de sector público y quedarán sujetos a lo dispuesto en las normas de esta Ley que específicamente se refieran a las mismas”.

A estos efectos, el Sistema Europeo de Cuentas Nacionales y Regionales (SEC 2010) aprobado por el Reglamento (CE) 549/2013, que sustituyó al Reglamento (CE) 2223/96, define al sector Administraciones Públicas como aquel que incluye todas las unidades institucionales que son otros productores no de mercado cuya producción se destina al consumo individual o colectivo, que se financian principalmente mediante pagos obligatorios efectuados por unidades pertenecientes a otros sectores y/o que efectúan operaciones de redistribución de la renta y de la riqueza nacional.

Es el subsector Administración Pública Local en términos SEC lo que determina el perímetro de consolidación que hay que tener en cuenta en el endeudamiento de las entidades locales: ¿Qué entidades lo integran? La respuesta a esta pregunta, que es el objeto del presente trabajo, se va a desarrollar tomando como base el Manual elaborado por la Intervención General de la Administración del Estado (IGAE) para el Cálculo del Déficit en Contabilidad Nacional adaptado a las Corporaciones Locales.

4. EL PERÍMETRO DE CONSOLIDACIÓN DE LAS EELL EN TÉRMINOS SEC.

El Sector Administración Pública Local está formado por las Corporaciones Locales y por sus entidades dependientes que sean unidades institucionales públicas no de mercado. Para que un ente dependiente de una Corporación Local forme parte de su perímetro de consolidación a efectos de estabilidad, debe ser calificado como Administración Pública y para ello debe reunir tres características: -ser una unidad institucional, -ser una unidad pública y -ser una unidad no de mercado.

1. Unidad Institucional: entidad dotada de un estatuto que le confiera personalidad jurídica.

2. Unidad Institucional Pública: entidad con personalidad jurídica diferenciada que adopte la forma de derecho público. Es el caso de los OOAA.

Se incluyen a las SSMM siempre que estén sometidas al control de otras unidades públicas, siendo condición suficiente para ello que su capital pertenezca en más de un 50% a una o varias unidades públicas.

Las Fundaciones son unidades institucionales públicas si una o varias administraciones públicas nombran a la mayor parte de los patronos o disponen de la mayoría de los derechos de voto en el patronato.

3. Unidad Institucional Pública no de Mercado: entidad cuya actividad principal sea la redistribución de la renta o riqueza, o bien, entidad productora no de mercado, es decir, dedicada a ofrecer bienes y servicios al ciudadano a título gratuito o semigratuito.

Las Fundaciones Públicas locales no son de mercado, y por tanto son Administración Pública Local, si están controladas y a la vez financiadas (cobertura, año a año, de la mayor parte de sus gastos corrientes y de inversión) por una o varias administraciones públicas.

Son de Mercado los entes que tienen como actividad principal una actividad comercial, es decir, que venden productos o prestan servicios a cambio de un precio que debe ser económicamente significativo (que las ventas cubran al menos el 50% de los costes de producción).

Este tercer punto es el que ofrece mayor complejidad a la hora de decidir si una entidad forma parte o no del perímetro de consolidación de la Corporación Local a efectos de estabilidad. Para determinar si una unidad institucional pública está dentro o fuera del sector Administración Pública, hay que analizar tres aspectos: -la actividad económica realizada, -la naturaleza de sus ingresos y -la regla del 50%.

1. NATURALEZA DE LA ACTIVIDAD ECONÓMICA REALIZADA: hay que estar a la realidad económica de la actividad y no a su forma jurídica para determinar si la actividad desarrollada por la entidad es o no comercial o de mercado. No son de mercado, y por tanto se clasifican como administración pública, las unidades institucionales públicas que tengan por actividad: - la redistribución de la renta o riqueza, - la producción de bienes o prestación de servicios sin contraprestación, o - la

ejecución de infraestructuras que no van a ser explotadas por la unidad que las ejecuta sino que se traspasan a la administración que las encomienda.

2. NATURALEZA DE LOS INGRESOS RECIBIDOS COMO CONTRAPRESTACIÓN: una vez comprobado que la unidad realiza una actividad comercial hay que estudiar la naturaleza de los ingresos recibidos como contraprestación para saber si son o no precio.

No son precios los impuestos y las transferencias, por tanto la unidad que reciba como ingresos, impuestos y transferencias, cualquiera que sea la actividad que realice, quedará clasificada como administración pública.

Si lo que recibe son tasas, en tanto éstas no estén vinculadas al servicio real prestado por la entidad ni al coste de los mismos, son impuestos y por tanto la unidad que reciba como ingresos estas tasas, no es de mercado y quedará clasificada como administración pública. Pero las tasas que sí están vinculadas al servicio real prestado o al coste de los mismos, sí se consideran precio, por lo que habrá que estar a la regla del 50% para determinar si esos precios son significativos y como resultado de ello, considerar a la unidad como de mercado o como administración.

Si el principal cliente de una empresa pública es una administración pública, aunque hay que analizar caso por caso, la regla general es que los ingresos recibidos por la empresa pública tendrán el carácter de transferencia, por lo que no se consideran precio y por tanto la empresa será una unidad institucional pública productora no de mercado y quedará clasificada como administración pública.

3. REGLA DEL 50%: si la unidad institucional pública realiza una actividad comercial (producción de bienes y servicios al mercado) a cambio de la cual recibe un ingreso que tiene el carácter de precio, hay que ver si ese precio es significativo, para lo cual se aplica la regla del 50% que permite comparar los ingresos recibidos por las ventas (ingresos de mercado) con los costes de producción:

- Si las ventas $>$ 50% costes de producción: la unidad es productora de mercado y por tanto no es administración pública.
- Si las ventas $<$ 50% costes de producción: la unidad es productora no de mercado y por tanto queda clasificada como administración pública.

El cumplimiento del criterio del 50% debe darse durante una serie de ejercicios, sin que las fluctuaciones del volumen de ventas en un año puntual hagan necesaria una reclasificación de las unidades institucionales públicas de mercado a administración pública o viceversa.

¿Qué se incluye en el concepto ventas para la aplicación de la regla del 50%? Para una unidad pública sometida a la contabilidad privada (sociedades mercantiles o fundaciones) las partidas que forman parte de las ventas son:

- El Importe Neto de la Cifra de Negocios (ventas y prestaciones de servicios, excluidos los impuestos, siempre que se haya verificado que se corresponden con el concepto de ventas en contabilidad nacional, es decir, que sean ingresos de mercado)

- El aumento o la disminución de existencias de productos terminados o en curso.
- Los ingresos accesorios, siempre que procedan de una actividad productiva.

En ningún caso se considerarán ventas los restantes ingresos recogidos en la cuenta de pérdidas y ganancias, tales como: -los excesos de provisión para riesgos y gastos, -los resultados extraordinarios, -los ingresos financieros, -las transferencias corrientes y de capital recibidas, -las imputaciones de subvenciones de capital al resultado del ejercicio, -las subvenciones para cubrir el déficit global de una unidad (respecto a las subvenciones de explotación (producción), se establecen criterios muy restrictivos para su admisión, debiéndose analizar caso por caso, por lo que la regla general es la de su exclusión), y -los trabajos realizados para el inmovilizado, que no se incluyen como ingresos, pero se restan de los gastos a la hora de calcular el coste de producción.

Por su parte, el coste de producción estará integrado por las siguientes partidas propias de la contabilidad privada:

- La remuneración de los asalariados: sueldos, salarios y cargas sociales.
- El consumo de capital fijo: amortizaciones.
- Los consumos intermedios: aprovisionamientos, servicios exteriores y otros gastos corrientes.
- Otros impuestos sobre la producción: tributos.

No computan en el coste de producción: -los trabajos realizados para la empresa, ni -los gastos financieros.

Los conceptos que forman parte del coste de producción se definen en término de contabilidad nacional, por lo que también formarán parte del mismo aquellas partidas contables cuando del análisis de las mismas se desprenda que deben incluirse como coste de producción (por ejemplo la partida de gastos extraordinarios, cuando implica relación con un tercero).

Para una unidad sometida a contabilidad pública, es decir, que sigue el régimen de presupuesto limitativo (OOAA o Consorcios), los conceptos a incluir como ventas y como coste de producción serán los equivalentes a los señalados anteriormente para las unidades sometidas a contabilidad privada.

La aplicación de la regla del 50% se resume en el siguiente cuadro³:

³ Raya Gómez, Juan. La Ley Orgánica de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera. Unidad Didáctica de Gestión Presupuestaria. Curso Selectivo Interventores-Tesorereros de la Administración Local 2017/2018. INAP. Documento número 3.2.

REGLA 50%			
CÁLCULO DE LAS VENTAS			
Conceptos Haber Pérdidas y Ganancias	Ejercicio n	Ejercicio n-1	Ejercicio n-2
(+) Ventas			
(+) Prestaciones servicios a 3 ^o			
(+) Prestaciones servicios al Ayto.			
(+) Aumento existencias PT o en curso			
(-) Disminución existencias PT o en curso			
(+) Ingresos accesorios			
(+) Subv. Idem. sector privado*			
TOTAL VENTAS			
CÁLCULOS DE LOS COSTES DE PRODUCCIÓN			
Conceptos Debe Pérdidas y Ganancias	Ejercicio n	Ejercicio n-1	Ejercicio n-2
(+) Aprovisionamientos			
(+) Gastos de Personal			
(+) Amortizaciones			
(+) Otros gastos de explotación			
(-) Gastos objeto de activación (=trabajos realizados para el propio inmovilizado)			
TOTAL COSTES			
VENTAS / COSTESx100			

(*) Las únicas subvenciones que podrían computar como ventas serían aquellas que recibieran también los productores privados para el mismo tipo de actividad y

calculadas por unidad de bien o servicio producido. No obstante, Eurostat realiza una interpretación sumamente restrictiva de las subvenciones a los productos que pueden considerarse como ingresos por ventas para la aplicación de la regla del 50%, por lo sólo se admitirá con carácter excepcional tras un análisis caso por caso de estas subvenciones, aún cuando también las reciban unidades privadas.

El SEC establece una regla especial de valoración de las ventas para los intermediarios y revendedores. Esta regla es la que hay que aplicar a las empresas públicas de vivienda y suelo que actúan como promotores de vivienda. En el concepto de ventas únicamente puede incluirse el margen comercial y hay que tener en cuenta que los costes de producción no forman parte del coste de venta. En el caso de empresas que promuevan viviendas para ser alquiladas, dichas viviendas formarán parte de su inmovilizado y como ingresos de mercado computarán los ingresos recibidos por el arrendamiento, que deberán compararse con los costes de producción, incluido la amortización de dichas viviendas. El siguiente cuadro⁴ es muy ilustrativo a la hora de aplicar esta regla especial de la promoción de viviendas:

REGLA 50% EMPRESAS DE VIVIENDAS			
CÁLCULO DE LAS VENTAS PARA EMPRESAS DE VIVIENDAS			
Conceptos Haber Pérdidas y Ganancias	Ejercicio n	Ejercicio n-1	Ejercicio n-2
Venta de promociones			
a. Disminución existencias de P.T.			
b. Aumento existencias P.T.			
c. Aprovisionamientos			
+a-b+c = Coste de Venta			
Venta – Coste de Venta = Margen Comercial venta de viviendas			
(+) Ingresos por arrendamientos			
(+) ingresos accesorios			
TOTAL VENTAS			

⁴ Raya Gómez, Juan. La Ley Orgánica de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera. Unidad Didáctica de Gestión Presupuestaria. Curso Selectivo Interventores-Tesorereros de la Administración Local 2017/2018. INAP. Documento número 3.3.

CÁLCULOS DE LOS COSTES DE PRODUCCIÓN			
Conceptos Debe Pérdidas y Ganancias	Ejercicio n	Ejercicio n-1	Ejercicio n-2
(+) Gastos de Personal			
(+) Amortizaciones			
(+) Otros gastos de explotación			
(-) trabajos realizados para el propio inmovilizado)			
TOTAL COSTES			
VENTAS / COSTESx100			

5. EL INVENTARIO DE ENTES DEL SECTOR PÚBLICO LOCAL.

El Título I del Real Decreto 1463/2007, de 02 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley 18/2001, de 12 de diciembre, de Estabilidad Presupuestaria, en su aplicación a las EELL y que está en vigor en lo que no se oponga a las LOEPSF, regula el Inventario de Entes del Sector Público Local. Conforme a su art. 3, la clasificación de los entes del Sector Público Local se realiza de forma consensuada por un grupo de trabajo integrado por representantes del Instituto Nacional de Estadística y de la IGAE (ambos órganos son los competentes en la elaboración de las cuentas nacionales de las unidades que componen el Sector de las Administraciones Públicas) y por representantes del Banco de España, que prestan colaboración técnica. La clasificación tiene una vigencia de 5 años (coincidente con la duración de las Bases de la Contabilidad Nacional), salvo que se produzca un cambio en el objeto social, una modificación sustancial de la actividad desarrollada o un cambio en las fuentes de financiación de alguno de los entes, en cuyo caso, se estudiará de nuevo su clasificación.

Hay que tener en cuenta además lo dispuesto con carácter de básico por los arts. 82 y 83 de la LRJSP que se refieren al Inventario de Entidades del Sector Público Estatal, Autonómico y Local y al régimen de inscripción.

El enlace para consultar el Inventario de Entes es <https://serviciostelematicos.minhap.gob.es/BDGL/asp/consultainventario.aspx>

6. CONCLUSIÓN

El Perímetro de Consolidación en el endeudamiento de las EELL está integrado por la propia Corporación y sus entes dependientes que se clasifiquen en términos SEC

como Administración Pública Local. Se distinguen dentro de la clasificación de Administración Pública Local entre:

1. Entes de carácter administrativos (sujetos a presupuesto limitativo y contabilidad pública): -la propia Corporación Local, -sus OOAA (arts. 85.2 y 85bis LRBRL) y -los Consorcios adscritos (arts. 118 a 127 LRJSP)

2. Entes de carácter mercantil (no sujetos a presupuestos limitativos, que se rigen por la contabilidad privada): son entes, que no obstante su naturaleza privada, constituyen unidades institucionales públicas productores no de mercado, según las reglas anteriormente analizadas: - las EEPPEE locales (arts. 85.2 y 85bis LRBRL), -las SSMM locales, tanto las participadas íntegramente por la Corporación Local, como las participadas mayoritariamente (arts. 85.2 y 85ter LRBRL), y -las Fundaciones Públicas Locales.

En estos tres casos además de tratarse de unidades institucionales públicas, es decir con personalidad jurídica diferenciada y controladas por la Corporación Local, deben ser productoras no de mercado, es decir, deben realizar actividades no comerciales o si realizan actividades comerciales de producción de bienes y prestación de servicios al mercado, los ingresos que perciban por ellos no deben tener el carácter de precios significativos, lo que se comprueba con la aplicación de la regla del 50%.

Todos los entes instrumentales de una entidad local que formen parte del Sector Público deben estar registrados en el Inventario de Entes del Sector Público Local, referido en el apartado anterior.

7. SUPUESTOS.

SUPUESTO 1. La Diputación de X quiere saber si en el ejercicio n+1 los entes instrumentales siguientes forman parte de su perímetro de consolidación a efectos de estabilidad y endeudamiento: a) Organismo Autónomo que ofrece a los ciudadanos servicios culturales a título gratuito, b) Sociedad Mercantil con capital 100% de la Diputación, cuyo objeto es la actividad inmobiliaria a cambio de ingresos de mercado y c) EEPPEE cuya actividad comercial es la explotación del patrimonio del municipio obteniendo como contraprestación ingresos de mercado. Las cuentas de resultados de la Sociedad y de la EEPPEE son las siguientes:

CUENTA DE RTDOS. SOC. INMOBILIARIA	Ejercicio n	Ejercicio n-1	Ejercicio n-2
● Importe neto cifra neg.	1.227.095,00	1.021.650,00	2.778.696,00
● Variac. Exist. Edificios construidos.	(645.944,00)	253.960,00	(763.154,00)
● Aprovisionamientos.	(611.496,00)	(1.641.164,00)	(1.552.849,00)
● Otros ingresos explot.	385.208,00	599.635,00	590.552,00
● Gastos de personal.	(1.580.665,00)	(1.604.276,00)	(1.693.859,00)
● Otros gastos explotación.	(534.026,00)	(457.634,00)	(470.985,00)
● Amortización inmov.	(371.362,00)	(369.273,00)	(368.267,00)
● Imputación subv. Inmov.	435.977,00	1.276.124,00	1.536.945,00
RESULTADO EXPLOT.	(1.695.213,00)	(920.978,00)	57.079,00
● Ingresos financieros.	94,00	1.266,00	349,00
● Gastos financieros	(305.990,00)	(372.869,00)	(452.390,00)
RESULTADO FRO.	(305.896,00)	(371.603,00)	(452.041,00)
RESULTADO EJERCICIO	(2.001.109,00)	(1.292.581,00)	(394.962,00)

CUENTA DE RTDOS. EEPPEE	Ejercicio n	Ejercicio n-1
● Ingresos de la actividad propia.	200.500,00	198.000,00
● Aprovisionamientos	(95.000,00)	(80.520,00)
● Otros ingresos de explotación.	25.695,66	21.868,87
● Gastos de personal.	(272.517,07)	(231.313,04)
● Otros gastos de la actividad.	(184.108,94)	(163.029,31)
● Amortizaciones del inmovilizado.	(30.540,26)	(31.580,21)
● Subvenciones traspasadas a resultados.	294.497,48	133.644,39
EXCEDENTE DE LA ACTIVIDAD	(61.473,13)	(152.929,30)
● Ingresos financieros	78,51	10,47
● Gastos financieros	(2.269,32)	(7.674,00)

EXCEDENTE FINANCIERO	(2.190,81)	(7.663,53)
EXCEDENTE DEL EJERCICIO	(63.663,94)	(160.592,83)

➤ SOLUCIÓN:

a) El Organismo Autónomo forma parte del perímetro de consolidación. No hay dudas que es una unidad institucional pública productora no de mercado.

b) La Sociedad Mercantil Inmobiliaria es una unidad institucional pública que realiza una actividad comercial. Para determinar si está excluida o incluida en la clasificación Administración Pública y, como consecuencia, en el perímetro de consolidación de la Diputación, hay que analizar si los ingresos que recibe como contraprestación son precios significativos para lo cual se aplica la regla del 50%, en este caso, la regla especial de empresas de viviendas.

CÁLCULO DE LAS VENTAS PARA EMPRESAS DE VIVIENDAS			
Conceptos Haber PyG	Ejercicio n	Ejercicio n-1	Ejercicio n-2
Venta de promociones	1.227.095,00	1.021.650,00	2.778.696,00
a. Disminución existencias de P.T.	645.944,00	0,00	763.154,00
b. Aumento existencias de P.T.	0,00	253.960,00	0,00
c. Aprovisionamientos	611.496,00	1.641.164,00	1.552.849,00
+a-b+c = Coste de Venta	1.257.440,00	1.387.204,00	2.316.003,00
Venta – Coste Venta = Margen Comercial	(30.345,00)	(365.554,00)	462.693,00
(+) ingresos accesorios	385.208,00	599.635,00	590.552,00
TOTAL VENTAS	354.863,00	234.081,00	1.053.245,00
CÁLCULOS DE LOS COSTES DE PRODUCCIÓN			
Conceptos Debe PyG	Ejercicio n	Ejercicio n-1	Ejercicio n-2
(+) Gastos de Personal	1.580.665,00	1.604.276,00	1.693.859,00
(+) Amortizaciones	371.362,00	369.273,00	368.267,00

(+) Otros gastos explotación	534.026,00	457.634,00	470.985,00
TOTAL COSTES	2.486.053,00	2.431.183,00	2.533.111,00
VENTAS / COSTESx100	14,27%	9,63%	41,58%

Las ventas no cubren el 50% de los costes de producción, por lo que no son significativas, en consecuencia, la Sociedad Inmobiliaria es una unidad pública productora no de mercado que se clasifica como Administración Pública, formando parte del perímetro de consolidación de la Diputación.

a) Por el mismo razonamiento que en b), a la EEPPEE se le aplica la regla del 50%, pero en este caso, la regla general.

Conceptos Haber PyG	Ejercicio n	Ejercicio n-1
(+) Ingresos actividad	200.500,00	198.000,00
(+) Ingresos accesorios	25.695,66	21.868,87
TOTAL VENTAS	226.195,66	219.868,87
Conceptos Debe PyG	Ejercicio n	Ejercicio n-1
(+) Aprovisionamientos	95.000,00	80.520,00
(+) Gastos de Personal	272.517,07	231.313,04
(+) Amortizaciones	30.540,26	31.580,21
(+) Otros gastos de explotación	184.108,94	163.029,31
TOTAL COSTES	582.166,27	506.442,56
VENTAS / COSTESx100	38,85%	43,41%

Por el mismo razonamiento que en b), la EEPPEE forma parte del perímetro de consolidación de la Diputación.

SUPUESTO 2. El Ayuntamiento de Y quiere saber si en el ejercicio n+1 una sociedad mercantil 100% capital municipal dedicada al transporte, a cambio de lo cual recibe ingresos de mercado, forma parte de su perímetro de consolidación a efectos de estabilidad y endeudamiento. Su cuenta de resultados es la que se muestra a continuación.

CUENTA RESULTADOS	Ejercicio n	Ejercicio n-1	Ejercicio n-2
• Importe neto cifra de negocios	1.195.617,21	1.706.865,75	1.068.446,62
• Variación existencia PT y en curso	85.573,01	(236.517,92)	(58.971,63)
• Trabajos para su activo	2.165,00	6.403,76	24.998,06
• Aprovisionamientos	(550.000,00)	(575.356,26)	(165.506,27)
• Otros ingresos explotación	343.837,84	414.353,48	586.165,09
• Gastos de personal	(860.074,17)	(941.879,77)	(1.045.030,38)
• Otros gastos de explotación	(139.687,01)	(220.861,87)	(247.681,18)
• Amortización inmovilizado	(49.261,90)	(66.045,02)	(68.681,13)
• Imputación subv. Inmov.	0,00	7.315,83	7.815,94
RESULTADO EXPLOTACIÓN	28.169,98	94.277,98	101.555,12
• Ingresos financieros	311,05	405,05	586,34
• Gastos financieros	(3.116,34)	(1.796,25)	(37.930,57)
RESULTADO FINANCIERO	(2.805,29)	(1.391,20)	(37.344,23)
RESULTADO EJERCICIO	25.364,64	92.886,78	64.210,89

➤ **SOLUCIÓN:** por el mismo razonamiento que en los apartados b) y c) del supuesto, hay que proceder a aplicar la regla del 50%.

Conceptos Haber PyG	Ejercicio n	Ejercicio n-1	Ejercicio n-2
(+) Ingreso actividad	1.195.617,21	1.706.865,75	1.068.446,62
(+) Aumento existencias PT o en curso	85.573,01	0,00	0,00
(-) Disminución existencias PT o en curso	0,00	-236.517,92	-58.971,63
(+) Ingresos accesorios	343.837,84	414.353,48	586.165,09

TOTAL VENTAS	1.625.028,06	1.884.701,31	1.595.640,08
Conceptos Debe PyG	Ejercicio n	Ejercicio n-1	Ejercicio n-2
(+) Aprovisionamientos	550.000,00	575.356,26	165.506,27
(+) Gastos de Personal	860.074,17	941.879,77	1.045.030,38
(+) Amortizaciones	49.261,90	66.045,02	68.681,13
(+) Otros gastos explot.	139.687,01	220.861,87	247.681,18
(-) trabajos realizados para el propio inmov.	-2.165,00	-6.403,75	-24.998,06
TOTAL COSTES	1.596.858,08	1.797.739,17	1.501.900,90
VENTAS / COSTESx100	101,76%	104,84%	106,24%

Los ingresos que recibe la Sociedad Municipal como contraprestación a los servicios prestados cubren más del 50% de los costes de producción, por tanto, son precios significativos y la Sociedad es una Unidad Institucional Pública Productora de Mercado, que está excluida del Sector Administración Pública, por lo que no forma parte del perímetro de consolidación del Ayuntamiento.

SUPUESTO 3. El Ayuntamiento de Z quiere saber si en el ejercicio n+1 forman parte de su perímetro de consolidación a efectos de estabilidad y endeudamiento sus dos entes dependientes: a) Organismo Autónomo que tiene por objeto el fomento del deporte, prestando sus servicios al ciudadano de forma gratuita y b) Empresa 100% capital municipal dedicada a la gestión del agua, que presta sus servicios a precio de mercado y presenta la siguiente cuenta de resultados:

CUENTA RESULTADOS	Ejercicio n*
• Importe neto Cifra Negocios	287.599,90
• Otros ingresos explotación	29.710,40
• Aprovisionamientos	(210.501,00)
• Gastos Personal	(174.285,30)
• Otros gastos	(40.520,00)
• Amortización	(10.550,00)

RESULTADO EXPLOTACIÓN	(118.546,00)
<ul style="list-style-type: none"> • Ingresos financieros • Gastos financieros 	<p style="text-align: right;">1.100,00</p> <p style="text-align: right;">(2.670,00)</p>
RESULTADO FINANCIERO	(1.570,00)
RESULTADO DEL EJERCICIO	(120.116,000)

(*) En los dos ejercicios anteriores las cifras de la cuenta de resultados han sido similares.

➤ SOLUCIÓN:

a) El Organismo Autónomo sí forma parte del perímetro de consolidación del Ayuntamiento de Z (ver explicación apartado a) supuesto 1)

b) Procede la aplicación de la regla del 50% (ver explicación apartado b) y c) supuesto 1 y el supuesto 2)

Conceptos Haber PyG	Ejercicio n
(+) Ingreso actividad	287.599,90
(+) Ingresos accesorios	29.710,40
TOTAL VENTAS	317.310,30
Conceptos Debe PyG	Ejercicio n
(+) Aprovisionamientos	210.501,00
(+) Gastos de Personal	174.285,30
(+) Amortizaciones	10.550,00
(+) Otros gastos explot.	40.520,00
TOTAL COSTES	435.856,30
VENTAS / COSTESx100	72,80%

La Empresa Municipal no forma parte del perímetro de consolidación del Ayuntamiento de Z (ver explicación supuesto 2).

8. BIBLIOGRAFÍA

Manual del Cálculo del Déficit en Contabilidad Nacional adaptado a las Corporaciones Locales. 1ª edición. Ministerio de Economía y Hacienda. Intervención General de la Administración del Estado (IGAE).

Nota Informativa sobre el Régimen Legal aplicable a las Operaciones de Endeudamiento a largo plazo a Concertar por las Entidades Locales en el ejercicio 2018. Ministerio de Hacienda y Administración Pública. Secretaría de Estado de Administraciones Públicas. Secretaría General de Coordinación Autonómica y Local.

PONS REBOLLO, Manuel. Curso Monográfico de Estudios Superiores *Endeudamiento, Fondo de Financiación y Principio de Prudencia Financiera en las Entidades Locales* (III edición). Centro de Estudios Municipales y de Cooperación Internacional (CEMCI). Unidad Didáctica 2.

RAYA GÓMEZ, Juan. “La Ley Orgánica de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera”. Unidad Didáctica de Gestión Presupuestaria. Curso Selectivo Interventores-Tesorereros de la Administración Local 2017/2018. Instituto Nacional de Administración Pública (INAP).

SANCHEZ RUBIO, Francisco Javier, “El Presupuesto de las Entidades Locales”. Unidad Didáctica de Gestión Presupuestaria. Curso Selectivo Interventores-Tesorereros de la Administración Local 2017/2018. Instituto Nacional de Administración Pública (INAP).

Temario Oposiciones a la Escala de Funcionarios de Administración Local con Habilitación de Carácter Nacional, Subescala Intervención-Tesorería. Centro de Estudios Financieros (CEF). Tema 73 Materias Comunes.

EL PROCEDIMIENTO DE APREMIO Y LA COMPENSACIÓN DE DEUDAS ENTRE ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

Francisco Jesús MUÑOZ MARTÍNEZ

*Jefe de Departamento de Control del Sistema Contable
Ayuntamiento de Madrid. Intervención General. Subdirección General de
Contabilidad.*

*Trabajo de evaluación presentado en el curso de Especialización de Gestión
financiera Local. CEMCI- GRANADA*

ÍNDICE

Introducción.-

1.- El Procedimiento De Apremio Contra Las Administraciones Públicas

1.1.Evolución Legal Y Jurisprudencial

1.2.Características Del Procedimiento De Apremio

1.3.La Embargabilidad O Inembargabilidad De Los Bienes Públicos

2.- La Compensación De Deudas Entre Administraciones Públicas

2.1.Concepto Y Requisitos De La Compensación

2.2.Compensación De Deudas Entre El Estado Y Demás Administraciones Públicas y
Viceversa.

2.3.La Compensación De Deudas En La Jurisprudencia

3.- La Compatibilidad Entre El Procedimiento De Apremio Y La Compensación De
Deudas.

4. Conclusiones.-

5. Bibliografía.-

INTRODUCCIÓN.-

La situación de crisis económica que se generó a partir del año 2008, dio lugar a un incremento de la morosidad y un agravamiento de los problemas de tesorería de las Administraciones Públicas, que a su vez incidió y sigue incidiendo hoy en día en el ejercicio de acciones de ejecución forzosa, tanto de Entidades Locales frente a otras Administraciones Públicas, como de éstas frente a las primeras.

Con la elección del tema de este trabajo del Diploma de Especialización en Gestión Financiera Local, se pretende examinar la problemática del ejercicio de este tipo de acciones entre las Administraciones Públicas, bien por la vía administrativa de apremio, bien a través de la herramienta de la compensación de deudas, dejando fuera

de este trabajo la vía judicial. En particular, me centraré en la compensación de deudas, de la que pretendo mostrar las diversas ventajas que aporta, así como, por el contrario, los trastornos o confusiones que conlleva su aplicación en demasiadas ocasiones.

En los primeros capítulos va a resultar esencial comprender los conceptos del procedimiento de apremio y de la compensación de deudas y sus requisitos. Por otro lado, interesa conocer también los institutos de la vía de apremio y la compensación, en su evolución normativa y en la jurisprudencia. Y, para finalizar este trabajo, como capítulo de mayor relevancia en mi opinión, resulta de interés estudiar la compatibilidad entre el procedimiento de apremio y la compensación, ya que siendo frecuente que diversas Administraciones Públicas posean deudas tributarias entre ellas, se suscita la duda de si, una vez finalizado el período voluntario de ingreso, pueden ir directamente a la vía de apremio unas contra otras o, por el contrario, deben proceder a la compensación de oficio. Asimismo, si una vez iniciado el procedimiento de apremio, antes de finalizar el mismo, se puede acudir a la compensación, pero sin prescindir o no del recargo de apremio ya aplicado.

1.- EL PROCEDIMIENTO DE APREMIO CONTRA LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

Es conocida la posibilidad del ejercicio del procedimiento de apremio por parte de las Administraciones Públicas para el cobro de sus créditos de derecho público frente a los particulares. Aunque hace algún tiempo, con motivo de una estricta separación de poderes en España, la aplicación de la vía de apremio era improcedente contra las Administraciones Públicas, actualmente es claro que cualquiera de ellas puede exigir sus créditos de derecho público a través del procedimiento de apremio, también contra otras Administraciones Públicas deudoras. Y esto es así incluso hasta agotar la vía ejecutiva con todas sus consecuencias, llegando a embargar ciertos bienes y derechos. Si fuera de otra forma, nunca podría la Administración acreedora hacer valer su derecho frente a la deudora, ni siquiera cuando tuviera una resolución judicial a su favor. Pero es que además, ya no cabe acudir a los Tribunales por parte de las Administraciones Públicas para el cobro de sus ingresos de derecho público a otra Administración, al margen del procedimiento legalmente establecido, ya que el procedimiento de recaudación de las deudas de derecho público de cualquiera de las Administraciones es el administrativo de apremio.

Por tanto, en el ámbito administrativo, la providencia de apremio es el título ejecutivo similar a la resolución dictada por el juez. No obstante, sigue siendo una herramienta problemática y dudosa en su utilización por una Administración frente a otras Administraciones Públicas.

1.1. Evolución legal y jurisprudencial

En la evolución del procedimiento de apremio frente a las Administraciones Públicas, se ha proclamado a lo largo de mucho tiempo la improcedencia de la vía de apremio. Esto fue así durante la vigencia de las Leyes de Administración y Contabilidad de la Hacienda Pública, en la Ley de Régimen Local de 24 de junio de 1955, salvo los créditos asegurados con prenda o hipoteca y los liquidados a favor de la Hacienda Pública, y posteriormente en la Ley 11/1977, de 4 de enero, General Presupuestaria. Igualmente, en las normas recaudatorias: Estatuto de Recaudación de 29 de diciembre de 1948, art. 114; Reglamento General de Recaudación de 1969, art. 155 y Regla de la Instrucción General de Recaudación y Contabilidad, se establecía la improcedencia absoluta de apremio y embargo, judicial o administrativo, respecto de la hacienda del Estado y la improcedencia de apremio y embargo judicial de los bienes de las Entidades Locales, con la excepción de los créditos garantizados con prenda o hipoteca así como la procedencia de apremio y embargo, incluso de los fondos públicos, para satisfacer los créditos de la Hacienda Pública Estatal.

El art. 182.1 del Texto Refundido aprobado por RD-Legislativo 781/1986, de 18 de abril, estableció que las deudas contraídas por las Entidades Locales no podían ser exigidas por el procedimiento de apremio, a excepción de las aseguradas con prenda o hipoteca, no pudiendo ninguna autoridad ni Tribunal despachar mandamiento de ejecución ni dictar providencia de embargo contra bienes y derechos de dichas Entidades. Este artículo fue derogado posteriormente por la LRHL, Ley 39/1988, de 28 de diciembre, que estableció en su artículo 154.2 que los Tribunales, Jueces y Autoridades administrativas no podían despachar mandamientos de ejecución ni dictar providencias de embargo contra los derechos, fondos, valores y bienes en general de la Hacienda Local ni exigir fianzas, depósitos y cauciones a las Entidades locales. En estos momentos, el régimen de la Hacienda Pública estatal no ha variado y el de las Entidades Locales se modifica en el sentido de que ya no procede contra ellas la vía de apremio ni el embargo de los caudales públicos, ni por los Tribunales ni por las Autoridades administrativas. El régimen de cobro entre entidades públicas pasa a ser el de la compensación de créditos y deudas recíprocas, que la Administración del Estado, respecto de las Entidades Locales, lleva a cabo con cargo a la participación de los tributos del Estado.

En la Circular 2/1993, de 10 de diciembre, del Departamento de Recaudación de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se dictan instrucciones para la tramitación de expedientes de compensación de oficio de deudas de Entidades Públicas, en su Instrucción Primera que trataba sobre las deudas compensables, establecía que “respecto de estas deudas no se dictará providencia de apremio ni se liquidará el recargo correspondiente”.

Posteriormente, la STC 166/1998, declaró la inconstitucionalidad del art. 154.2 de la LHL, por la que la inembargabilidad de los bienes locales deja de ser un privilegio subjetivo, total, comprensivo de todos los bienes y derechos en general, pasando a ser un privilegio relativo sólo de los bienes patrimoniales no afectados a un uso o servicio público. En el mismo sentido, el vigente artículo 173.2 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004,

de 5 de marzo (TRLRHL), dispone que “los tribunales, jueces y autoridades administrativas no podrán despachar mandamientos de ejecución ni dictar providencias de embargo contra los derechos, fondos, valores y bienes de la hacienda local ni exigir fianzas, depósitos y cauciones a las entidades locales, excepto cuando se trate de bienes patrimoniales no afectados a un uso o servicio público.

El apartado 4 del artículo 70 del Reglamento General de Recaudación (RGR), aprobado por R.D. 939/2005, de 29 de julio, dispone que en el caso de deudas a favor de la Hacienda pública estatal, que deban satisfacer las comunidades autónomas, entidades locales, organismos autónomos y otras entidades de derecho público, y sin perjuicio de la posibilidad de proceder al embargo de sus bienes, en los supuestos no excluidos por disposición legal, podrá acudir a los procedimientos de compensación de oficio y deducción sobre transferencias. Asimismo, el artículo 28 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (LGT) establece que los recargos del período ejecutivo se devengan con el inicio de dicho período, de acuerdo con lo establecido en el artículo 161 de esta ley.

La más reciente Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, regula la utilización de la vía de apremio para la exacción de deudas con carácter general en su apartado uno, estableciendo que si en virtud de acto administrativo hubiera de satisfacerse cantidad líquida se seguirá el procedimiento previsto en las normas reguladoras del procedimiento de apremio.

Para finalizar este apartado, y coincidiendo con el autor Juan José SÁNCHEZ ONDAL (Revista El Derecho. 4 de octubre de 2010): “de la doctrina jurisprudencial se desprende que no cabe acudir a los Tribunales por parte de las Administraciones Públicas para el cobro de sus ingresos de derecho público a otra Administración, ya que no procede la interposición del recurso contencioso administrativo previsto en el artículo 29 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa contra la inactividad de la Administración por cuanto según la Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de febrero de 2005, “no concurren los presupuestos de hecho y jurídicos...”. La Administración no puede, por tanto, obtener un título ejecutivo al margen del procedimiento legalmente establecido, que es el administrativo de apremio.

1.2. Características del procedimiento de apremio

La LGT refleja a lo largo de los artículos 163 y siguientes las características principales del procedimiento de apremio.

Procedimiento de naturaleza administrativa

En primer lugar es un procedimiento exclusivamente administrativo. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 163 de la LGT, el procedimiento de apremio es exclusivamente administrativo. La competencia para conocer del mismo y resolver todas sus incidencias corresponde únicamente a la Administración tributaria.

Concurrencia con otros procedimientos de ejecución

Como segunda característica, destacar que el procedimiento de apremio no se acumulará a los procesos judiciales ni a otros procedimientos de ejecución, tal y como recoge el artículo 163.2 de la LGT. Así, en caso de concurrencia del procedimiento de apremio con otros procedimientos de ejecución, el artículo 164 de la LGT establece una serie de reglas de preferencia en la ejecución de los bienes trabados. En caso de concurrencia con procedimientos singulares de ejecución será preferente el embargo más antiguo; en caso de concurrencia con procedimientos concursales o universales de ejecución el procedimiento de apremio será preferente siempre que la diligencia de embargo se hubiera dictado con anterioridad a la fecha de declaración de concurso.

Inicio e impulso de oficio

En tercer lugar, el procedimiento de apremio se inicia e impulsa de oficio de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 163.3 de la LGT. No parece lógico que los interesados inicien dicho procedimiento a instancia de parte, al ser dicha parte la deudora y puesto que todo interesado reclamará únicamente derechos que le beneficien.

Suspensión del procedimiento de apremio

En cuarto lugar, el procedimiento de apremio sólo puede suspenderse en los supuestos previstos en la normativa tributaria. Es el artículo 165 de la LGT el que establece los supuestos de suspensión: en caso de presentarse recursos y reclamaciones económico-administrativas, en casos de tercerías de dominio y en los casos en que se produzca, en perjuicio del interesado, error material, aritmético o de hecho en la determinación de la deuda, que la misma haya sido ingresada, condonada, compensada, aplazada o suspendida o que haya prescrito el derecho a exigir el pago.

Conservación de actuaciones

Como última característica, la LGT dispone en su artículo 166 que en caso de declararse la nulidad de determinadas actuaciones del procedimiento de apremio, se dispondrá la conservación de las no afectadas por la misma. Si razonadamente puede preverse que se reproducirían los mismos actos, lo lógico es su mantenimiento.

1.3. La embargabilidad o inembargabilidad de los bienes públicos

De la normativa estatal y local, así como de la jurisprudencia, se desprende que procede la vía de apremio contra las Administraciones Públicas, y que lo prohibido no es dictar providencia de apremio, sino proceder al embargo de los bienes legalmente inembargables. Si no es posible la vía de apremio no es posible embargo administrativo alguno y, por el contrario, procediendo el apremio, pueden encontrarse bienes inembargables total o parcialmente.

Existen bienes de las Administraciones Públicas inembargables y otros susceptibles de embargo. Los bienes inembargables son los así declarados por la legislación, los de dominio público y los comunales y, también son inembargables los bienes patrimoniales afectados a un uso o servicio público.

En relación con los bienes embargables, el dinero en efectivo o en cuentas bancarias ha solido ser siempre el primer bien a embargar, tanto en procedimientos de apremio judiciales como en los procedimientos administrativos. Con anterioridad, algunas resoluciones judiciales procedieron al embargo de saldos de las cuentas corrientes, a pesar de su prohibición en la legislación. La doctrina es generalmente contraria a la inembargabilidad del dinero público y la jurisprudencia constitucional ha dejado claro la inembargabilidad de los fondos públicos sin ninguna duda y de forma contundente. El apoyo de esta inembargabilidad se basa en los principios de legalidad presupuestaria, equilibrio presupuestario y el funcionamiento de los servicios públicos, así como el de eficacia administrativa.

En cuanto al embargo de los bienes patrimoniales no afectados a un servicio o a una función pública, no está totalmente claro de qué bienes de esta naturaleza se trata. Por un lado, la legislación local se refiere como inembargables a los bienes patrimoniales no afectados a un uso o servicio público. Algunas normas autonómicas han sido más específicas, como el artículo 59.2 de la Ley 3/2004, de 28 de diciembre, de Medidas Tributarias, Administrativas y Financieras de la Comunidad Autónoma de Andalucía, que especifica que “se considerarán siempre materialmente afectados a un servicio público o a una función pública, el dinero, los valores, los créditos y demás recursos financieros de la Tesorería de la Comunidad Autónoma, incluidos todos los saldos existentes en cualquier clase de cuentas que la misma mantenga abiertas en las entidades de crédito y ahorro.”

La Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas (LPAP) y la Ley 47/2003, General Presupuestaria, de 26 de noviembre (LGP), se refieren a los *“bienes y derechos patrimoniales cuyos rendimientos o el producto de su enajenación estén legalmente afectados a fines determinados o diversos, así como la de aquellos valores o títulos representativos del capital de sociedades estatales que ejecuten políticas públicas o presten servicios de interés económico general”*. Con carácter general, para determinar qué bienes tienen la condición de bienes patrimoniales no afectados a un uso, una función o a un servicio público, puede consultarse al inventario de bienes y derechos que todas las Administraciones Públicas están obligadas a realizar según el artículo 32.1 y 4 de la LPAP.

2.- LA COMPENSACIÓN DE DEUDAS ENTRE ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

2.1. Concepto y requisitos de la compensación

Según los artículos 1195 y 1202 del Código Civil, tiene lugar la compensación cuando dos personas, por derecho propio, sean recíprocamente acreedoras y deudoras la una de la otra, y su efecto es el de extinguir una y otra deuda en la cantidad concurrente, aunque no tengan conocimiento de ella los acreedores y deudores.

La compensación es una especie de pago abreviado que proporciona a cada una de las partes la doble ventaja de la facilidad para el pago de la deuda y la garantía para la efectividad del crédito.

Como requisitos de la compensación entre Administraciones Públicas, podemos citar los siguientes:

Reciprocidad y derecho propio

Como sucede en la normativa civil, el mecanismo de la compensación, según los artículos 1195 y 1102 del Código Civil, extingue en la cantidad concurrente las obligaciones de aquellas personas que por derecho propio sean recíprocamente acreedoras y deudoras las unas de las otras.

Deudas vencidas, líquidas y exigibles

Se requiere, conforme al artículo 1196.2 del Código Civil, que para que puede tener lugar la compensación los sujetos sean recíprocamente acreedor y deudor el uno del otro en una cantidad vencida, líquida y exigible concurrente.

Asimismo, tanto el artículo 73.2 de la LGT, como el artículo 57 del RGR, recogen que en la compensación de oficio de deudas del Estado con otras entidades públicas, serán compensables de oficio, una vez transcurrido el plazo de ingreso en período voluntario, las deudas tributarias vencidas, líquidas y exigibles a favor de la Administración tramitante. La compensación de créditos y débitos entre Administraciones Públicas, aunque ninguno de ellos sea de naturaleza tributaria, está previsto de forma genérica en el artículo 109 de la Ley 7/1985, Reguladora de las Bases de Régimen Local (LRBRL), por lo que no es relevante la naturaleza tributaria o no de los créditos y deudas que se compensan, siempre que reúnan las citadas características de vencidos, líquidos y exigibles.

Deudas en período voluntario o ejecutivo de pago

La compensación puede producirse tanto si las deudas se encuentran en período voluntario como en período ejecutivo de pago.

2.2. Compensación de deudas entre el Estado y demás Administraciones Públicas y viceversa.

En la práctica, la Administración Estatal siempre ha tenido una posición de privilegio frente al resto de Administraciones Públicas, en cuanto al mecanismo de la compensación de deudas, es decir, las Entidades públicas de ámbito inferior, como las entidades locales, siempre han estado subordinadas al Estado. Esto se refleja en los artículos 73.2 de la LGT y 57.1 del RGR establecen que *“serán compensables de oficio, una vez transcurrido el plazo de ingreso en período voluntario, las deudas tributarias vencidas, líquidas y exigibles que las comunidades autónomas, entidades locales y demás entidades de derecho público tengan con el Estado”*. Y los artículos 74.1 de la LGT y 60.1 del RGR que *“las deudas tributarias vencidas, líquidas y exigibles que las comunidades autónomas, entidades locales y demás entidades de derecho público*

tengan con el Estado podrán extinguirse con las deducciones sobre las cantidades que la Administración del Estado deba transferir a las referidas entidades”.

Pero la posición de privilegio del Estado también se ejercita, cuando éste deja de ingresar o ingresa en menor cantidad de la que corresponde, a la Administración Pública deudora con él en concepto de entrega a cuenta de la participación municipal en los Tributos del Estado. No obstante, el artículo 109 de la LRBRL atribuye a las entidades locales la facultad de compensar las deudas que el Estado, las Comunidades Autónomas, la Seguridad Social y cualesquiera entidades de Derecho público dependientes de las anteriores tengan con ellas, y de forma recíproca, siempre que se trate de deudas vencidas, líquidas y exigibles. De hecho, muchas entidades locales realizan compensaciones sobre todo a las Comunidades Autónomas, dado el retraso que estas suelen tener en sus obligaciones. Asimismo, la jurisprudencia ha reconocido la competencia del resto de Administraciones Públicas para acordar la extinción de las deudas que el Estado tenga con ellas por vía de compensación, cuando se trate de deudas vencidas, líquidas y exigibles.

Otras normas que recogen el mecanismo de la compensación con deudas del Estado se recogen en el TRLRHL y LGP. La Disposición Adicional 4ª del TRLRHL establece que *“el Estado podrá compensar las deudas firmes contraídas con éste por las entidades locales con cargo a las órdenes de pago que se emitan para satisfacer su participación en los tributos del Estado”*. La LGP, en su artículo 14.2 dispone que *“La extinción mediante compensación de las deudas que las comunidades autónomas y las corporaciones locales tengan con la Administración General del Estado, se regulará con su legislación específica”*, remitiéndose posiblemente al artículo 109 de la LRBRL. Por último, el artículo 40.2 utiliza la fórmula de la compensación en materia de subvenciones, estableciendo que *“las entidades públicas otorgantes de las subvenciones podrán verificar el destino dado a estas. Si tras las actuaciones de verificación resultase que las subvenciones no fueron destinadas a los fines para los que se hubieran concedido, la entidad pública otorgante exigirá el reintegro de su importe o podrá compensarlo con otras subvenciones o transferencias a que tuviere derecho la entidad afectada, con independencia de las responsabilidades a que haya lugar.”*

2.3 La compensación de deudas en la jurisprudencia

En este apartado he querido recoger diversas sentencias de gran importancia en relación con la compensación, en las que se dan diferentes circunstancias entre Administraciones Públicas.

En primer lugar, hay que hacer mención a la STS de 13 de marzo de 2007, en la que se reconoce al Ayuntamiento de Alcobendas la facultad de compensar deudas con el Estado. Esta sentencia anula la de la Audiencia Nacional de 28 de enero de 2002, que denegaba el derecho del Ayuntamiento para acordar la compensación de las deudas que el Estado mantenía con él. El Ayuntamiento aplicó el artículo 65 del RGR en vigor por

aqué entonces, que contemplaba la compensación entre Administraciones Públicas. En este caso, la Audiencia Nacional no reconoce la competencia al Ayuntamiento de Alcobendas para acordar la compensación de deudas, olvidándose de que es una Administración Pública y elevando al Estado como la única instancia que posee el poder absoluto del mecanismo de la compensación entre Administraciones.

Otras sentencias van en el mismo sentido que la anterior, como la STS de 21 de mayo de 1990, en la que se entiende que los Entes locales son sujetos públicos, que pueden compensar sus deudas con el Estado, que también es un sujeto público. Otras múltiples sentencias, como la de 30 de marzo de 1994 y 29 de junio de 1994, 1 de enero de 1998, 4 de julio de 1999 y 4 de junio de 2001, han aplicado también el artículo 109 de la LRBRL, por el que se atribuye a las Entidades locales la potestad para acordar la compensación de las deudas que tenga con ellas el Estado, las Comunidades Autónomas, los Organismos Autónomos, la Seguridad Social y cualesquiera otras Entidades de Derecho Público.

En segundo lugar, la STSJ de Madrid de 17 de octubre de 2007, estudia la forma de extinción de la deuda, señalando que cuando se trate de deudas entre Administraciones Públicas o entidades regidas por el derecho público, la iniciación del procedimiento de compensación sustituye la iniciación del procedimiento de apremio, de forma que no resulta procedente dictar providencia de apremio alguna, sino que, concluido el plazo de ingreso en período voluntario, se inicia directamente el expediente de compensación, sin que proceda, por tanto, el recargo de apremio sobre la deuda a compensar. Por tanto, la Administración debe respetar el procedimiento establecido en las normas para efectuar la compensación de deudas entre Administraciones y entidades regidas por el derecho público, siendo este procedimiento el recogido en el artículo 65 del RGR, en el que no se prevé apremio alguno. Otra jurisprudencia en este sentido es la STS de 30 de septiembre de 2005 y la STS de 23 de febrero de 2002.

En cuanto a la firmeza de las deudas a compensar, ninguna de las normas legales y reglamentarias exige que las liquidaciones tributarias cuya compensación se pretende deban ser firmes en vía judicial. Tampoco en las sentencias de los distintos órganos jurisdiccionales¹ se ha exigido que una liquidación tributaria sea firme en vía judicial, para que pueda ser compensada con débitos del sujeto pasivo del tributo. En definitiva, en las sentencias citadas y en otras más concordantes, no se ha afirmado nunca que para que puedan extinguirse total o parcialmente por compensación las deudas tributarias, éstas deban ser firmes en vía judicial, sino que se trate de deudas vencidas, líquidas y exigibles. No obstante, cuando el sujeto pasivo del tributo impugne la liquidación tributaria en vía administrativa o judicial y solicite y obtenga la suspensión de la ejecución del acto impugnado, la deuda no podrá compensarse durante esta situación, no por la ausencia de firmeza sino porque no será exigible.

En último lugar, la STS de 17 de octubre de 2006 sostiene que no puede aceptarse para denegar la compensación que el crédito no esté contablemente reconocido, pues la simple anotación contable es un acto interno de la Administración, que no debe confundirse con el acto administrativo firme de reconocimiento de un crédito, que se produce con la resolución oportuna.

¹ STS de 4 de marzo de 2010 y STS de 4 de julio de 2011

3.- LA COMPATIBILIDAD ENTRE EL PROCEDIMIENTO DE APREMIO Y LA COMPENSACIÓN DE DEUDAS.

Como ya he comentado en capítulos anteriores, no hay inconveniente en iniciar la vía de apremio contra entes públicos ni, en su caso, para embargar los bienes y derechos patrimoniales no afectos a un uso o servicio público. El problema es si, antes de impulsar ese procedimiento, es necesario efectuar de oficio la compensación por otro posible crédito que una Administración tenga con otra.

Según el artículo 73.2 de la LGT el Estado debe intentar la compensación una vez finalizado el período de ingreso en período voluntario y, ya iniciada la vía ejecutiva, sobre deudas tributarias vencidas, líquidas y exigibles. El artículo 57.1 del RGR también establece que *“serán compensables de oficio, una vez transcurrido el plazo de ingreso en período voluntario”*. Todo ello es acorde a los principios de eficacia y eficiencia que tienen que regir en la actuación de las Administraciones Públicas, ya que la vía ejecutiva es más costosa, larga e incierta, siendo preferible la vía de la compensación que es más ágil y sencilla.

La sentencia del TSJM de 17 de octubre de 2007, recaída frente al recurso contencioso administrativo interpuesto por la Universidad Complutense de Madrid contra la resolución dictada por la Junta Superior de Hacienda de la Comunidad de Madrid, de fecha 26 de febrero de 2004, por la que se desestima la reclamación económico administrativa interpuesta contra la resolución de compensación, de fecha 15 de abril de 2003, dictada por la Dirección General de Tributos de esta Comunidad (DGTCM), no deja lugar a dudas. La resolución de compensación de la DGTCM se produjo con posterioridad a la notificación de diversas providencias de apremio y una vez conocida por el acreedor la existencia de créditos a favor del deudor sobre los que podía realizarse la compensación. En dicha resolución de compensación se incluían tanto la deuda principal como los recargos de apremio liquidados. El Tribunal indica que del artículo 65 RGR (ahora el 57 RGR 2005), se concluye que cuando se trate de deudas entre Administraciones Públicas o entidades de derecho público, como es el caso, la iniciación del procedimiento de compensación sustituye la iniciación del procedimiento de apremio, de forma que, en estos casos, no resulta procedente dictar providencia de apremio alguna, sino que, concluso el plazo de ingreso en período voluntario, se inicia directamente el expediente de compensación, sin que proceda, por tanto, el recargo de apremio sobre la deuda a compensar. Asimismo, la Administración debe respetar el procedimiento establecido en las normas para efectuar la compensación de deudas entre Administraciones y entidades regidas por el derecho público (artículo 57 RGR) en el que no se prevé apremio alguno.

En el mismo sentido que la anterior, se encuentra la sentencia de la sala de lo contencioso-administrativo del TSJM, de 12 de abril de 2018, por la que se interpone recurso por el Ayuntamiento de Las Rozas de Madrid, impugnando la resolución de la Junta Superior de Hacienda de fecha 31 de marzo de 2016, por la que se desestiman diversas reclamaciones interpuestas contra acuerdos de compensación de oficio, en los que se incluyeron recargos de apremio, siendo la parte demandada la Comunidad de

Madrid. Igualmente, el tribunal recoge que la Administración debe respetar el procedimiento establecido en las normas para efectuar la compensación de deudas entre Administraciones y entidades regidas por el derecho público, y este procedimiento es el recogido en el artículo 57 del RGR vigente, en el que no se prevé apremio alguno. Continúa el Tribunal diciendo que “debemos, por tanto, concluir que el antiguo artículo 65 del RGR y 57 del vigente, exige que la compensación de deudas entre Administraciones y entidades públicas que en él se citan se realice tras finalizar el plazo de ingreso en período voluntario, sin que resulte procedente dictar providencia de apremio alguna, con el consiguiente recargo”. Incluso en el caso de que no hubiera créditos que compensar, nada obsta a lo dicho la circunstancia de que las deudas compensadas hubieran sido objeto de apremio con anterioridad al procedimiento de compensación. Terminado el período voluntario (deudas de 2007, 2008 y 2009), recayeron providencias de apremio iniciándose de esa manera la vía ejecutiva. Sin embargo, la referida vía no siguió su curso hasta completar el pago de lo adeudado sino que la Comunidad se esperó hasta 2015 para iniciar el procedimiento de compensación, acordándolo así el 28 de mayo. La actuación de la Comunidad de Madrid incurrió en una irregularidad que no le puede beneficiar pues iniciada la vía ordinaria de apremio, con el recargo correspondiente, suspendió de facto su tramitación hasta que nació una deuda en la que resultó acreedor el Ayuntamiento demandante, en cuyo momento la Comunidad desistió de continuar con la tramitación de esa vía tortuosa y lenta, para acogerse a los beneficios de facilidad y rapidez propios de la compensación, pero sin renunciar al cobro del recargo. Olvidando que en el caso de compensación entre deudas a cargo de las Administraciones Públicas sólo se compensa el principal de las mismas y no los recargos.

Otras sentencias relevantes al hilo de las anteriores son las STS de 30 de septiembre de 2005 y la STS de 23 de febrero de 2002.

Para concluir este capítulo, interesa saber si en la compensación se debe incluir el recargo del 5% que nace una vez finalizado el período de ingreso voluntario. El artículo 28 de la LGT, que regula el régimen general de los recargos ejecutivos, señala que el recargo del 5% se devenga después de finalizado el período de ingreso voluntario y procede su aplicación antes de haberse notificado la providencia de apremio. Por tanto, como no hay una excepción expresa a esta regla general, habría que incluir dicho recargo en la deuda tributaria objeto de compensación. Pero no es una cuestión clara y el legislador tampoco lo ha dejado claro al regular el mecanismo de la compensación, surgiendo dudas sobre su inclusión. No obstante, tal y como ha analizado Juan Enrique VARONA ALABERN (Revista LegalToday de 31 de marzo de 2008), se puede estimar que la compensación de oficio, regulada en el artículo 73 de la LGT y desarrollada en el artículo 57 del RGR, es una excepción y un régimen específico al regulado en el citado artículo 28 de la LGT, no oponiéndose a éste como régimen general. Por tanto, es lógico y viable que no se exija el recargo del 5% de apremio al proceder a la compensación de oficio, procediéndose a la compensación exclusivamente de la deuda principal. En cuanto a los intereses de demora, no hay duda de que éstos sólo pueden incluirse una vez terminado el plazo abierto por la providencia de apremio, pero no antes.

4. CONCLUSIONES.

1.- En primer lugar, las Administraciones Públicas deben intentar la compensación de deudas tributarias que existan entre ellas, siempre que éstas sean deudas vencidas, líquidas y exigibles, esperando a la finalización del período de ingreso voluntario y, ya iniciada la vía ejecutiva, proceder a la compensación.

2.- Si no hay posibilidad de compensar deudas o sólo lo pueden hacer de forma parcial, las Administraciones Públicas pueden exigir sus créditos de Derecho público a través del procedimiento de apremio, y pueden exigirlos hasta agotar la vía ejecutiva con todas sus consecuencias, llegando a embargar sus bienes y derechos, a excepción de aquellos que sean demaniales o patrimoniales afectos materialmente a un uso o servicio público.

3.- La mayoría de los tribunales y jurisprudencia han dejado claro que una Administración Pública acreedora no puede iniciar la vía ejecutiva contra otra deudora si tiene la posibilidad de compensar de oficio las deudas existentes entre ellas. Y por supuesto, no puede notificar una providencia de apremio de una deuda, liquidando los recargos correspondientes, y posteriormente compensar la deuda incluyendo el importe principal más los recargos liquidados. O bien la Administración Pública acreedora llega hasta el final de la vía de apremio, embargando los bienes que sean necesarios, si no existe posibilidad de compensación, o bien compensa la deuda cuando tenga conocimiento de la existencia de créditos compensables pero sin incluir los posibles recargos que se hubieran liquidado.

4.- Por último, en cuanto al recargo ejecutivo reducido del 5%, que nace al iniciarse la vía ejecutiva, tampoco sería aceptable incluirlo en la compensación de deudas, ya que aunque la norma no ha sido clara al respecto, hay una distinción evidente entre la regulación de los recargos ejecutivos y la compensación de oficio, y el legislador habría hecho mención al recargo del 5% en esta última para su posible inclusión si así lo hubiera estimado oportuno.

5. BIBLIOGRAFÍA.

BARRACHINA JUAN, E. “La compensación de deudas tributarias entre entidades públicas. Requisitos”. *Revista El Fisco*, Núm. 171/2011. <http://elfisco.com/articulos/revista-no-171-la-compensacion-de-deudas-tributarias-entre-entidades-publicas-requisitos>.

GONZÁLEZ PUEYO, J.M. “La compensación de deudas. Especialidad de la compensación de deudas entre Administraciones Públicas”. Doctrina del libro *Administración Local. Estudios en homenaje a Ángel Ballesteros*, edición nº 1. Madrid: El Consultor de los Ayuntamientos, enero 2011.

Diversas sentencias y jurisprudencia.

Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (LGT).

Real Decreto 939/2005, de 29 de julio, por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación (RGR).

Real Decreto de 24 de julio de 1889, del Código Civil.

Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo (TRLRHL).



ESTACIONAMIENTO PRIVADO EN SUBSUELO PÚBLICO DE LA RED VIARIA EN SUELO DOTACIONAL PÚBLICO DEL TÉRMINO MUNICIPAL.

María Pilar ORTIZ ZAFRA

Secretaria - Interventora. Ayuntamiento de Pina de Ebro (Zaragoza)

Trabajo de evaluación presentado para la obtención del Diploma de especialización en planificación y gestión urbanística. CEMCI. Granada

ÍNDICE:

Introducción...

1. La Evolución del contenido del derecho de propiedad del suelo:
 - 1.1.- De la concepción liberal a la concepción estatutaria de la propiedad del suelo.
 - 1.2.- La extensión vertical de la propiedad del suelo de titularidad municipal.
2. Configuración del régimen jurídico del subsuelo.
 - 2.1.- Planteamiento.
 - 2.2.- El tratamiento legislativo del régimen jurídico del subsuelo.
3. Los Complejos Inmobiliarios Urbanísticos en la Legislación Aragonesa.
 - 3.1.- El régimen jurídico del subsuelo.
 - 3.2.- El Complejo Inmobiliario Urbanístico en Aragón.
4. La constitución de Complejos Inmobiliarios Urbanísticos en las dotaciones locales. Aparcamiento privado bajo superficie pública.
 - 4.1.- Planteamiento.
 - 4.2.- La modificación aislada del PGOU para habilitar la construcción de un estacionamiento en el subsuelo del viario público con la condición de posibilitar la venta de las plazas por el Ayuntamiento en pleno dominio. La calle Moret de Zaragoza.
5. Conclusiones.
6. Bibliografía.

INTRODUCCIÓN:

El problema del tráfico y el estacionamiento en las ciudades de pequeño, mediano y gran tamaño, hace patente la necesidad de incrementar los espacios disponibles para dar una respuesta eficaz y eficiente a las necesidades de los ciudadanos como consecuencia del uso intensivo de vehículos privados en sus desplazamientos. Sobre todo, en las áreas consolidadas de la ciudad, que hace necesaria la provisión de soluciones en la gestión de una materia típica municipal. Materia que el legislador básico identifica dentro del núcleo del interés directo de la autonomía local: tráfico,

estacionamiento de vehículos y movilidad (art. 25.2. letra g) de la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local).

De otro lado, las exigencias del mandato constitucional del art. 135 obligan a un cuidadoso uso de los recursos financieros de una hacienda local mermada, que impide o limita la asunción de grandes proyectos de obras que requieren para su financiación de recursos cualitativa y cuantitativamente no disponibles. O bien, se ha constatado el escaso éxito de fórmulas tradicionales, como su licitación a través del contrato típico de concesión, para atender a las exigencias vecinales.

Frente a esta problemática, en muchos Ayuntamientos, como es el caso de Zaragoza, Tarragona, Oviedo, Málaga o Granada, se ha avanzado en la posibilidad de ofrecer plazas de aparcamiento en régimen de plena propiedad, haciendo uso de la relativamente reciente figura de los complejos inmobiliarios urbanísticos, superponiendo calificaciones y usos en una suerte de división vertical.

Consecuentemente, se pretende en este trabajo analizar la constitución de un complejo inmobiliario en los suelos dotacionales-viales públicos, atribuyendo al subsuelo el uso de aparcamiento, y un carácter patrimonial al mismo, mediante su desafectación, para su enajenación a los particulares. Suelos dotacionales obtenidos en los procesos de ejecución del planeamiento urbanístico.

Esto es, se trata de analizar el mecanismo jurídico que posibilita la desafectación de espacios libres de dominio público de subsuelo para usos dotacionales privativos – aparcamientos – compatibles por el planeamiento, dando lugar a un doble régimen jurídico de la propiedad, público el suelo y privado el subsuelo.

1.- LA EVOLUCIÓN DEL CONTENIDO DEL DERECHO DE PROPIEDAD DEL SUELO.

1.1.- De la concepción liberal a la concepción estatutaria de la propiedad del suelo.

Los antiguos civilistas definían el derecho de propiedad atendiendo a su contenido, como el derecho de usar, disfrutar, abusar, vindicar y disponer de una cosa corporal, sin más limitaciones que las impuestas por la ley o la voluntad del transmitente. Sin embargo, modernamente se estima que la propiedad no es una simple suma de facultades, ya que el propietario puede estar privado, aunque sea temporalmente de esas facultades, sin dejar por eso de conservar la propiedad.

En la doctrina, es muy analítica la definición de ROCA SASTRE, que define el dominio como *“el derecho real que atribuye a su titular el poder o señorío más amplio posible sobre una cosa corporal, dentro de los límites institucionales, con carácter plenamente autónomo, en principio perpetuo, elástico y, en parte, de contenido discriminable”*.

El Código Civil define el dominio como la doctrina tradicional, es decir, por la enumeración de sus facultades. Así el art. 348 dispone que *“la propiedad es el derecho*

de gozar y disponer de una cosa, sin más limitaciones que las establecidas en las leyes. El propietario tiene acción contra el tenedor y poseedor de la cosa para reivindicarla”.

En síntesis, el art. 348 no hace sino caracterizar el derecho de propiedad, comparativamente, como el más amplio poder reconocido por el ordenamiento jurídico sobre una cosa; pero dependiendo su contenido de las limitaciones establecidas por las leyes, es decir, del conjunto del ordenamiento contemporáneo vigente en cada momento. Como así se señala en el estudio sobre el estatuto jurídico de la propiedad del suelo editado por la Junta de Galicia.

Pero esta regulación – como señala TOMÁS RAMÓN FERNÁNDEZ - ha quedado definitivamente superada en nuestro propio texto constitucional, en cuyo art. 33, después de reconocer el derecho a la propiedad privada, señala que la “función social” de este derecho *delimitará, que no limitará, su contenido, de acuerdo con las Leyes*”. Cuestión ya señalada por el propio Tribunal Constitucional, en su sentencia de 26 de marzo de 1987, acerca del estatuto jurídico de la propiedad agraria.

Se produce así una quiebra de la tradición del derecho privado en la concepción del derecho de propiedad del suelo como un derecho real y, en esta misma línea, se orienta la nueva legislación.

En efecto, sobre la concepción de la propiedad urbanística, la exposición de motivos de la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de Suelo recogía lo siguiente: “(...) *No es ésta una Ley urbanística, sino una Ley referida al régimen del suelo y la igualdad en el ejercicio de los derechos constitucionales a él asociados en lo que atañe a los intereses cuya gestión está constitucionalmente encomendada al Estado. (...) En segundo lugar, esta Ley abandona el sesgo con el que, hasta ahora, el legislador estatal venía abordando el estatuto de los derechos subjetivos afectados por el urbanismo. Este reduccionismo es otra de las peculiaridades históricas del urbanismo español que, por razones que no son precisas aquí desarrollar, reservó a la propiedad del suelo el derecho exclusivo de iniciativa privada en la actividad de urbanización. Una tradición que ha pesado sin duda, desde que el bloque de constitucionalidad reserva al Estado el importante título competencial para regular las condiciones básicas de la igualdad en el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de los deberes constitucionales, pues ha provocado la simplista identificación de tales derechos y deberes con los de la propiedad. Pero los derechos constitucionales afectados son también otros, como el de participación ciudadana en los asuntos públicos, el de libre empresa, el derecho a un medio ambiente adecuado y, sobre todo, el derecho a una vivienda digna y asimismo adecuada, al que la propia Constitución vincula directamente con la regulación de los usos del suelo en su artículo 47*”.

Posición del legislador español consagrada en el Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana, cuyo Título I, Capítulo III, recoge y regula el estatuto jurídico de la propiedad del suelo, concretando en el art. 11.1 que “*El régimen urbanístico de la propiedad del suelo es estatutario y resulta de su vinculación a concretos destinos, en los términos dispuestos por la legislación sobre ordenación territorial y urbanística*”.

Se consolida con ello el carácter estatutario de la propiedad del suelo y la configuración de la ordenación urbanística como una función pública que delimita sus posibles contenidos. Y así lo dispone el Texto Refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana en su art. 4.1.: *“La ordenación territorial y la urbanística son funciones públicas no susceptibles de transacción que organizan y definen el uso del territorio y del suelo de acuerdo con el interés general, determinando las facultades y deberes del derecho de propiedad del suelo conforme al destino de éste. Esta determinación no confiere derecho a exigir indemnización, salvo en los casos expresamente establecidos en las leyes.*

El ejercicio de la potestad de ordenación territorial y urbanística deberá ser motivado, con expresión de los intereses generales a que sirve”.

1.2.- La extensión vertical de la propiedad del suelo de titularidad municipal.

1.2.a) Planteamiento:

Señala el autor FERNANDO SAINZ MORENO que *“nuestro derecho positivo configura la relación de los entes públicos con sus bienes como una relación de propiedad, tanto si se trata de bienes públicos como de bienes privados”.*

Así, la Ley del Patrimonio de las Administraciones Públicas (Ley 33/2003, de 3 de noviembre) señala en su art. 3.1 que: *“El patrimonio de las Administraciones Públicas está constituido por el conjunto de sus bienes y derechos, cualquiera que sea su naturaleza y el título de su adquisición o aquel en virtud del cual les hayan sido atribuidos”* quedando clasificados – art. 4 de la LPAP – por razón del régimen jurídico al que están sujetos en bienes de dominio público o demaniales y de dominio privado o patrimoniales.

Ahora bien, para su calificación como demanial o patrimonial, el dominio público local no dispone de una regulación propia más allá de lo dispuesto en el art. 344 del Código Civil que caracteriza como bienes de uso público, *“en las provincias y los pueblos, los caminos provinciales y los vecinales, las plazas, calles, fuentes y aguas públicas, los paseos y las obras públicas de servicio general, costeadas por los mismos pueblos y provincias”.*

Ninguna disposición se contiene sobre el subsuelo del dominio público local. Como afirma FERNANDO SAINZ MONTERO, *“la construcción, cada vez más frecuente, bajo el suelo de las grandes ciudades de instalaciones para uso público y privado da lugar a complejas cuestiones difíciles de resolver con fórmulas jurídicas pensadas, sobre todo, para la propiedad de la superficie. Hasta ahora, los problemas que plantea la superposición de volúmenes bajo el suelo se han resuelto aplicando, de una parte, técnicas civiles de la servidumbre, la propiedad horizontal y el derecho de superficie sobre el subsuelo (...) y, de otra, las formulas administrativas de la autorización y la concesión. Sin embargo, es evidente que la intensidad creciente del uso del subsuelo exige avanzar en la delimitación legal de la extensión vertical de la propiedad bajo el suelo. Y ello, tanto cuando se trata de propiedad privada como cuando se trata de propiedad pública*

En la actualidad, la doctrina y la jurisprudencia utilizan el criterio del “interés” para medir la extensión en profundidad de la propiedad. (...) Tratándose de suelo público, es el interés público el que delimita la afectación del subsuelo. Pero ¿y más allá? ¿Hasta dónde es necesario que sea público el subsuelo de una calle? ¿Es ilimitado el subsuelo público? La cuestión tiene hoy una trascendencia práctica importante, porque si el criterio de la afectación delimita el subsuelo público, más allá de ese límite el subsuelo tendría valor de bien patrimonial y sería, por ello, susceptible de apropiación privada. (Vid. sobre esto la interesante sentencia del Tribunal Supremo de 13 de diciembre de 1988) ”.

Nuestro Código Civil, al tratar de la propiedad en general, dispone en su art. 350 que: *“El propietario de un terreno es dueño de su superficie y de lo que está debajo de ella, y puede hacer en él las obras, plantaciones y excavaciones que le convengan, salvo las servidumbres, y con sujeción a lo dispuesto en las leyes sobre Minas y Aguas y en los reglamentos de policía”.*

Ahora bien, la doctrina ha realizado una interpretación restrictiva a esa extensión vertical infinita del derecho de propiedad. Así, el derecho de propiedad sobre el subsuelo se sujeta a los siguientes límites:

- Aquellos impuestos por las legislaciones sectoriales que limitan dicho derecho de propiedad desde el reconocimiento del carácter demanial y, en consecuencia, de titularidad pública de ciertos bienes situados en el subsuelo (minas, aguas subterráneas); o bien, desde el establecimiento de servidumbres legales (legislación sobre telecomunicaciones o energía).

- El límite del “interés real y legal del propietario del suelo”. Se trata del “interés razonable” del propietario, determinado por la posibilidad real de utilizar el subsuelo. Según SAINZ MORENO, *la función social de la propiedad determina hasta donde es útil aquella utilización, y la interdicción del abuso de derecho impide que el propietario rechace el uso del subsuelo cuando tal uso no le causa ningún perjuicio. En los supuestos de dominio público, el límite del dominio público estará constituido por el límite del interés público: la afectación al uso o servicio público.*

También el Tribunal Supremo en reiteradas ocasiones se ha pronunciado en el sentido de limitar el derecho de propiedad sobre el subsuelo. En tal sentido, la STS de 3 de abril de 1984 mantiene: *“Que si bien es cierto que el art.350 del CC está previsto para proteger el derecho de propiedad, es el propio precepto el que admite limitaciones al dominio, sus términos no pueden en los actuales tiempos, dado el progreso de la técnica, mantenerse de una forma rigorista y absoluta, cuando las relaciones de vecindad, principalmente en los grandes núcleos de población, exigen la acomodación de técnicas constructivas a los nuevos adelantos universalmente aceptados, de aquí que tanto en razón a ello, como por las relaciones de vecindad, la interpretación del precepto, sin merma de los derechos dominicales, pero sin exagerados proteccionismos, sobre todo, en los casos de inmisión, cuando, como consecuencia de ella, no se hayan derivado perjuicios, como en el caso que se examina acaece, en el que toda la limitación del derecho de uso del subsuelo del actor, se ha reducido a la permanencia en su interior de unos cables o anclajes inservibles que no han originado perjuicios al patrimonio del accionante en su edificio y pertenencias, debe realizarse de forma restrictiva,*

por lo que el Tribunal mantiene que aplicar el art.350 del CC en sentido estricto tras-pasa considerablemente el interés protegible del dueño”.

I.2.b): Límites a la extensión vertical del derecho de propiedad del suelo.

La aplicación de la máxima romana “*usque ad sidera usque ad inferos*”. La aplicación de la regla, según la cual el “interés” que delimita el subsuelo municipal, bajo dominio público, lo es el interés del uso público o del servicio público al que los bienes están destinados, no está exenta de problemas.

Como ya queda dicho, ninguna de las normas tradicionales de nuestro derecho (Código Civil, Reglamento de Bienes de las Entidades Locales,...) “*atribuyen calificación alguna al subsuelo de las plazas, calles, paseos, caminos de los pueblos y provincias*” (FERNANDO SAINZ MONTERO). Y, en consecuencia, rige también la regla contenida en el art. 350 del Código Civil de que el propietario de la superficie del suelo, es también propietario de lo que está debajo de ella.

Y así lo ha venido declarando el Tribunal Supremo, entre otras, sentencia del Tribunal Supremo (Sala 3ª) de diciembre de 1988 en relación con la problemática de reversión del subsuelo de los terrenos expropiados para la remodelación de una plaza cuando el Ayuntamiento adjudicó la ejecución y explotación de un aparcamiento subterráneo en régimen de concesión, que figura a pie de página en el estudio realizado sobre el régimen jurídico del subsuelo por FERNANDO SAINZ MORENO.

Frente a la tesis sostenida por los actores de que la expropiación se había realizado para la remodelación de la superficie de la plaza sin que nunca se hubiera expropiado el subsuelo para construir en él un aparcamiento, el Tribunal Supremo concluye que “*el aprovechamiento del subsuelo de la plaza por parte de la Corporación Municipal es una facultad que le asiste como titular del dominio público sobre la misma, en aplicación “mutatis mutandi” del artículo 350 del Código Civil, por lo que en tanto la superficie ocupada por los inmuebles expropiatorios siga cumpliendo la misma finalidad que determinó su adquisición coactiva y subsista, por tanto, la afectación no puede haber derecho alguno de reversión*”.

2- CONFIGURACIÓN DEL RÉGIMEN JURÍDICO DEL SUBSUELO

2.1.- Planteamiento.

Para TOMÁS RAMÓN FERNÁNDEZ “*el concepto de suelo no se reduce a la superficie, sino que comprende un corpus de tierra, un grosor o espesor mínimo sin el cual no sería posible hacer uso del suelo*”. A partir de este punto se extendería el subsuelo. El subsuelo, por su parte, es de titularidad pública y pertenece, además, al Estado, en condición de bien patrimonial. El autor citado también hace una extensión del derecho de propiedad definido en el art. 350 del Código Civil que permite integrar el concepto de propiedad urbanística. En este sentido, sostiene que la referencia que este precepto efectúa a los reglamentos de policía, debe entenderse, en la actualidad, referida al ordenamiento jurídico urbanístico, de forma que los límites que el art. 350 del Código

Civil impone a la extensión vertical del dominio se deducirían de la legislación sectorial y el planeamiento urbanístico. Partiendo de esta premisa, distingue el alcance y los límites del dominio del propietario en función de cada clase de suelo, para concluir que:

- En suelo no urbanizable, el contenido del derecho de propiedad se corresponde con el aprovechamiento natural de los terrenos.

- En suelo urbano, por el contrario, el contenido del derecho de propiedad es artificial y viene dado por el aprovechamiento urbanístico que el planeamiento le atribuye. La extensión en vertical del derecho del propietario del suelo llega hasta donde permite el plan, sin que el propietario del suelo tenga derecho a indemnización en caso de una eventual modificación del planeamiento que modifique el aprovechamiento atribuido por el plan.

En sentido coincidente con esta tesis, aunque atribuyendo al subsuelo la naturaleza jurídica de bien demanial propiedad de los entes locales se manifiesta también **Pa-rejo Alfonso**. Para este autor, la configuración específica del aprovechamiento urbanístico hace posible que la ordenación del territorio y el urbanismo constituyan lo que denomina *“el locus de la delimitación última, además de horizontal, vertical, del bien suelo, tierra o terreno; delimitación que por ser urbanística, goza de la flexibilidad propia del sistema de ordenación urbanística”*. De esta forma, distingue dos situaciones jurídicas:

- El subsuelo que forma parte del suelo – superficie, y que se corresponde con aquellos casos en los que el aprovechamiento del subsuelo, una vez materializado, forma parte de la edificación propia del suelo. En este caso, su régimen jurídico es el que definen tanto la legislación civil como la urbanística, siendo, por lo tanto, un subsuelo de propiedad privada.

- Y el subsuelo que admite usos independientes del uso del suelo – superficie que, una vez materializados dichos usos, integra un bien jurídico independiente del previsto o existente en dicho suelo – superficie. En este caso, el subsuelo es público, su uso está delimitado por lo que prevea la ordenación urbanística y las ordenaciones sectoriales y se configura, con carácter residual, como un bien de dominio público. Además, este subsuelo demanial es de titularidad municipal o autonómica, salvo en aquellos supuestos en los que se trata de dominio público estatal en virtud de lo que pueda prever la legislación sectorial.

2.2.- El tratamiento legislativo estatal del régimen jurídico del subsuelo.

Hasta el RD 2187/1978, de 23 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística, nuestra legislación urbanística no contenía previsión alguna acerca de la ocupación del subsuelo. Siendo la primera normativa que somete al régimen de licencia los actos de uso del subsuelo (art.1.15).

En el ámbito estatal, no es hasta la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de Suelo, cuando se introduce una regulación expresa del subsuelo. Y ello, al enumerar las facultades del contenido del derecho de propiedad del suelo, señalando en el art. 8.2 que: “Las facultades del apartado anterior alcanzarán al vuelo y al subsuelo sólo hasta donde determinen

los instrumentos de ordenación urbanística, de conformidad con las leyes aplicables y con las limitaciones y servidumbres que requiera la protección del dominio público”. Consagrando, con ello, el carácter estatutario de la propiedad del suelo y su vinculación a concretos destinos, en los términos dispuestos por la legislación sobre ordenación territorial y urbanística y que alcanza también al subsuelo.

La misma Ley introduce una novedosa regulación en lo atinente a la formación de fincas y parcelas y relación entre ellas e introduce la figura del complejo inmobiliario en el art. 17 en los siguientes términos:

“Artículo 17. Formación de fincas y parcelas y relación entre ellas.

1. Constituye: a) Finca: la unidad de suelo o de edificación atribuida exclusiva y excluyentemente a un propietario o varios en proindiviso, que puede situarse en la rasante, en el vuelo o en el subsuelo. Cuando, conforme a la legislación hipotecaria, pueda abrir folio en el Registro de la Propiedad, tiene la consideración de finca registral.

b) Parcela: la unidad de suelo, tanto en la rasante como en el vuelo o el subsuelo, que tenga atribuida edificabilidad y uso o sólo uso urbanístico independiente.

2. La división o segregación de una finca para dar lugar a dos o más diferentes sólo es posible si cada una de las resultantes reúne las características exigidas por la legislación aplicable y la ordenación territorial y urbanística. Esta regla es también aplicable a la enajenación, sin división ni segregación, de participaciones indivisas a las que se atribuya el derecho de utilización exclusiva de porción o porciones concretas de la finca, así como a la constitución de asociaciones o sociedades en las que la cualidad de socio incorpore dicho derecho de utilización exclusiva (...).

3. La constitución de finca o fincas en régimen de propiedad horizontal o de complejo inmobiliario autoriza para considerar su superficie total como una sola parcela, siempre que dentro del perímetro de ésta no quede superficie alguna que, conforme a la ordenación territorial y urbanística aplicable, deba tener la condición de dominio público, ser de uso público o servir de soporte a las obras de urbanización o pueda computarse a los efectos del cumplimiento del deber legal a que se refiere la letra a) del apartado 1 del artículo anterior.

4. Cuando, de conformidad con lo previsto en su legislación reguladora, los instrumentos de ordenación urbanística destinen superficies superpuestas, en la rasante y el subsuelo o el vuelo, a la edificación o uso privado y al dominio público, podrá constituirse complejo inmobiliario en el que aquéllas y ésta tengan el carácter de fincas especiales de atribución privativa, previa la desafectación y con las limitaciones y servidumbres que procedan para la protección del dominio público.

5. (...) En el supuesto previsto en el apartado anterior, si procede la distribución de beneficios y cargas entre los propietarios afectados por una actuación, se entenderá que el titular del suelo de que se trata aporta tanto la superficie de su rasante como la del subsuelo o vuelo que de él se segrega”.

Esto es, la Ley de Suelo de 2007 introduce una configuración legal de parcela identificada como unidad independiente de suelo, tanto en la rasante, como en el vuelo o

en el suelo, que tenga atribuida edificabilidad y uso o sólo uso urbanístico independiente. La definición del complejo inmobiliario como la ordenación urbanística de superficies superpuestas en la rasante y el subsuelo o vuelo, con destino a la edificación y uso privado y al dominio público, calificándolas como fincas especiales de atribución privativa, previa desafectación. E, introduce, la precisión significativa que en las actuaciones de equidistribución “el titular del suelo... aporta tanto la superficie de su rasante como la del subsuelo o vuelo que de él se segrega”.

Tratamiento legislativo que sigue vigente en el propio Texto Refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana, aprobado mediante Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, cuyo art. 26.5 viene a reproducir el transcrito art. 17.4 de la Ley de Suelo de 2007.

3.- LOS COMPLEJOS INMOBILIARIOS URBANÍSTICOS EN LA LEGISLACIÓN ARAGONESA.

3.1.- El régimen jurídico del subsuelo.

La Ley 5/1999, de 25 de marzo, de Urbanismo de Aragón en su redacción original (hoy derogada) contemplaba, en relación con el régimen estatutario de la propiedad del suelo, el siguiente contenido general – art. 26.1 – “*el derecho de propiedad del suelo comprende las facultades de uso, disfrute y explotación del mismo conforme al estado, clasificación, características objetivas y destino que tenga en cada momento, de acuerdo con la normativa aplicable y la situación del bien. Comprende asimismo la facultad de disposición, conforme a lo establecido en las leyes y el planeamiento*”.

Corolario de ello, delimitaba el contenido del derecho y deber de edificar en los siguientes términos: “*art. 27.1 “El derecho de propiedad del suelo comprende el derecho y el deber de edificar, una vez completada la urbanización de los terrenos para que adquieran la condición de solares, en las condiciones y plazos que en cada caso establezca el planeamiento. **El derecho a edificar comprenderá también los aprovechamientos urbanísticos que, por estar funcionalmente vinculados al aprovechamiento en superficie, el planeamiento urbanístico municipal atribuya al subsuelo.** La atribución al subsuelo de aprovechamiento urbanístico susceptible de apropiación privada estará condicionada a las exigencias de conservación del patrimonio cultural aragonés y a las servidumbres administrativas necesarias para la prestación de servicios públicos o de interés público”.*

Como se observa, el legislador aragonés deriva el contenido del derecho de propiedad, en su vertiente edificatoria, al aprovechamiento urbanístico que le atribuya la ordenación en la materia. Y resuelve la problemática de la *extensión vertical* del contenido del derecho: *al aprovechamiento que el planeamiento urbanístico municipal atribuya al subsuelo por estar funcionalmente vinculado al aprovechamiento en superficie*”.

Subyace en esta concepción la idea antes expresada del límite del “interés real y legal del propietario del suelo”. Límite que el ordenamiento urbanístico aragonés vinculaba a su funcionalidad con el aprovechamiento urbanístico atribuido en superficie.

La Ley 4/2013, de 23 de mayo, por la que se modifica la Ley 3/2009, de 17 de junio, de Urbanismo de Aragón, sustituyó la redacción del art. 27 suprimiendo toda mención al aprovechamiento urbanístico del subsuelo.

No obstante, modifica el art. 54 en relación con el módulo de reservas mínimas que habrán de respetar los planes parciales, incluyendo el número de plazas de aparcamiento en espacio de uso público, *incluidos el subsuelo de redes viarias y espacios libres, siempre que no se menoscabe el uso de los mismos.*

Mayor interés, al objeto de este estudio, reviste las previsiones que contiene en relación con la obtención de terrenos dotacionales el art. 191 que modifica la anterior regulación y suprime, entre otros, la redacción del apartado cuarto y quinto que señalaban: “4. Cuando proceda la cesión obligatoria y gratuita a favor de la Administración conforme a esta Ley deberá cederse el inmueble en su conjunto. 5. La calificación de terrenos como sistema general o dotación local públicos requiere que el planeamiento especifique, en su ordenación pormenorizada, si dicha afección atañe a la totalidad del inmueble o si la afección demanial se limita al suelo y vuelo con exclusión total o parcial del subsuelo, que, en tal caso, tendrá la consideración de bien patrimonial y podrá ser enajenado por la Administración titular para su uso y destino como aparcamiento o cualesquiera otros usos expresamente previstos en el planeamiento”. Así como la modificación del art. 236 relativo al régimen de licencias, en el que se hacía mención expresa al “subsuelo”.

La normativa vigente en Aragón viene representada por el Decreto Legislativo 1/2014, de 8 de julio, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón.

Sin perjuicio del régimen transitorio del subsuelo que señala su DT11^a y de los módulos de reserva del sistema viario y aparcamiento para los planes parciales del art. 53.3, las determinaciones específicas del Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón son escasas frente a las contenidas en la Ley de Urbanismo de Aragón de 2009, en su redacción original. Por lo que el régimen urbanístico del subsuelo será el establecido, como señala en su art. 10.1, “(...) en la legislación estatal de suelo, en esta Ley y, por remisión legal, en el planeamiento, de acuerdo con la situación básica en que se encuentre el suelo, y la clasificación y la calificación urbanística de los predios”.

3.2.- Los complejos inmobiliarios urbanísticos en la Comunidad Autónoma de Aragón.

El artículo 11 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, que aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, dispone que el régimen urbanístico de la propiedad del suelo es estatutario y resulta de su vinculación a concretos destinos, en los términos dispuestos por la legislación sobre ordenación territorial y urbanística. La previsión de edificabilidad por la ordenación territorial y urbanística, por sí misma, no la integra en el contenido del derecho de propiedad del

suelo. La patrimonialización de la edificabilidad se produce únicamente con su realización efectiva y está condicionada en todo caso al cumplimiento de los deberes y el levantamiento de las cargas propias del régimen que corresponda, en los términos dispuestos por dicha legislación, requiriendo todo acto de edificación del correspondiente acto de conformidad, aprobación o autorización administrativa que sea preceptivo.

Desarrollando el contenido estatutario del derecho de propiedad del suelo, se añade, en el artículo 12, que el derecho de propiedad del suelo comprende las facultades de uso, disfrute y explotación del mismo conforme al estado, clasificación, características objetivas y destino que tenga en cada momento, de acuerdo con la legislación en materia de ordenación territorial y urbanística aplicable por razón de las características y situación del bien. Comprende asimismo la facultad de disposición, siempre que su ejercicio no infrinja el régimen de formación de fincas y parcelas y de relación entre ellas establecido en el artículo 26. Las facultades del propietario alcanzan al vuelo y al subsuelo hasta donde determinen los instrumentos de ordenación urbanística, de conformidad con las leyes aplicables y con las limitaciones y servidumbres que requiera la protección del dominio público.

Sin perjuicio del derecho de superficie que contiene el artículo 53, el artículo 26.5 y 6, regula la figura del Complejo Inmobiliario Urbanístico en los siguientes términos:

“5. Cuando los instrumentos de ordenación urbanística destinen superficies superpuestas, en la rasante y el subsuelo o el vuelo, a la edificación o uso privado y al dominio público se constituirá un complejo inmobiliario de carácter urbanístico en el que aquéllas y ésta tendrán el carácter de fincas especiales de atribución privativa, previa la desafectación y con las limitaciones y servidumbres que procedan para la protección del dominio público. Tales fincas podrán estar constituidas, tanto por edificaciones ya realizadas, como por suelos no edificados, siempre que su configuración física se ajuste al sistema parcelario previsto en el instrumento de ordenación.

6. La constitución y modificación del complejo inmobiliario privado, del tipo de los regulados como regímenes especiales de propiedad, por el artículo 24 de la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre Propiedad Horizontal, deberá ser autorizada por la Administración competente donde se ubique la finca o fincas sobre las que se constituya tal régimen, siendo requisito indispensable para su inscripción, que al título correspondiente se acompañe la autorización administrativa concedida”.

De otro lado, la disposición final cuarta de la Ley 5/2017, de 1 de junio, de Integridad y Ética Públicas, de Aragón, renumera la disposición adicional decimocuarta que pasa a ser la disposición adicional decimosexta del Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón, que en lo que atañe a los Complejo Inmobiliarios y las Cesiones para equipamientos dispone lo siguiente:

“1. El planeamiento podrá justificar que las cesiones para equipamientos se realicen en edificabilidad, haciendo compatible en una misma parcela el uso dotacional con otros usos.

2. *La cesión de la edificabilidad necesaria podrá hacerse mediante la constitución de un complejo inmobiliario, correspondiendo la propiedad del suelo a la Administración, aunque permitiendo una pluralidad de usos, públicos o privados, mediante la constitución de los correspondientes derechos de superficie. En tal caso, en el plan deberán estar previstos los criterios para la constitución del complejo inmobiliario, previéndose una duración determinada o, subsidiariamente, las causas de disolución del complejo inmobiliario, en el marco de la legislación estatal.*

3. *En suelo urbano no consolidado, cuando sea la única forma viable de materializar los equipamientos planificados, la cesión podrá materializarse en la entrega en propiedad a la Administración de una parte de un edificio que tenga las condiciones adecuadas para ser utilizada para los fines públicos a que esté destinado. En el acuerdo por el que se apruebe el proyecto de reparcelación, deberá establecerse el plazo para la entrega a la Administración, condicionándose la efectividad de la citada aprobación a la constitución de garantías reales y financieras suficientes para garantizar la cobertura de los costes de la ejecución directa por la Administración en caso de incumplimiento de los plazos”.*

4- LA CONSTITUCIÓN DE COMPLEJOS INMOBILIARIOS URBANÍSTICOS EN LAS DOTACIONES LOCALES: APARCAMIENTOS PRIVADOS BAJO SUPERFICIE PÚBLICA.

4.1. Planteamiento General.

Como señala JUAN JOSÉ GIMERÁ RICO “(...) *el legislador estatal de 2007 intervino, estableciendo, en lo que aquí nos interesa, tres premisas que mantiene el vigente Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana: a) zanja el debate respecto de la naturaleza del ius aedificandi, ratificando expressis verbis el carácter estatutario de la propiedad del suelo; b) entra a regular también el resto de facultades propias del dominio, y c) delimita la extensión vertical de éste por remisión a los planes. En definitiva lo que hace el legislador estatal es aplicar al subsuelo el mismo régimen que al suelo (...) Respecto de los suelos que ya son públicos, se mantiene la tradición jurisprudencial: seguirán siendo públicos en toda su extensión vertical, estableciendo el art. 47 del TRLSRU algunos supuestos de reversión y retasación para los suelos que hubieran sido expropiados, que se aplicarán si la asignación de nuevos aprovechamientos o la alteración de usos se produce en el marco del ejercicio pleno de la potestad de ordenación. Y en los suelos privados que haya de ser objeto de cesiones obligatorias se presupone incluido el suelo o subsuelo (art. 23.1 TRLSRU), como viene siendo hasta ahora, a menos que quepa segregarlos mediante la formación de fincas independientes en régimen de complejo inmobiliario”.*

Siguiendo a este autor, la constitución de Complejos Inmobiliarios Urbanísticos requiere de la coexistencia de un conjunto de presupuestos.

a). Con arreglo al art. 26.5 del TRLSRU, el primer presupuesto para la constitución del complejo es que haya ordenación. La propiedad urbana es estatutaria (también la del subsuelo), y no hay aprovechamiento sin plan.

Y ello exige que “*el instrumento de ordenación urbanística*” destine superficies superpuestas, en la rasante y el subsuelo o vuelo, a la edificación o uso privado y al dominio público.

Y así, dice GIMERÁ RICO “*la clave está entonces en que el planeamiento atribuya aprovechamientos urbanísticos independientes; es decir, que dote al subsuelo o al vuelo de un contenido económico que permita su identificación como finca separada de la propiedad del suelo*”.

b). Que prevea titularidades distintas: en segundo lugar, la constitución del complejo inmobiliario – GIMERÁ RICO – exige que las parcelas resultantes estén destinadas a la edificación o uso privado y al dominio público.

c). Que se proceda a la previa desafectación: Según el autor, la desafectación sólo será necesaria si en el ámbito para el que se prevé la constitución del complejo inmobiliario existen ya parcelas de dominio público. Para continuar señalando “*(...) que lo que no cabe son atajos. No es admisible calificar como bien patrimonial el subsuelo de una parcela dotacional a ceder. Si se distinguen usos en la superficie y en el subsuelo se están generando fincas (26.1 TRLSRU), por lo que, los deberes de cesión obligatoria se limitan a los expresamente previsto en el art. 18.1 del TRLSRU, que en relación con el 23.1 presume incluidos el vuelo y el subsuelo. Pero el Plan que prevé usos distintos en la superficie y el subsuelo o el vuelo enerva esa presunción, al delimitar cuál es la extensión vertical del dominio necesario para satisfacer las necesidades públicas y, por tanto, hasta dónde alcanzan aquellos deberes. Lo procedente en estos casos es constituir el complejo inmobiliario, pues es precisamente el supuesto de hecho contemplados en los apartados 4 y 5 del art. 26 del TRLSRU.*

Respecto del procedimiento de desafectación, es regla general que tanto la desafectación como la mutación de los bienes de dominio público deben producirse de forma expresa, aunque excepcionalmente se admite la existencia de desafectaciones o mutaciones tácitas, que son aquellos que tienen lugar como efecto reflejo de determinados hechos o actos administrativos dictados con una finalidad distinta. La cuestión que se plantea, siguiendo a IGNACIO PÉREZ DAPENA y otros, es precisamente si la aprobación de los instrumentos de planificación urbanística implica la mutación o desafectación tácita de los bienes de dominio público o si, por el contrario, se exige la observancia del procedimiento establecido en la norma reguladora del bien para alterar su calificación jurídica.

En el ámbito local, el art. 81 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local dispone en su apartado 2 letra a), el automatismo de la alteración de los bienes locales como consecuencia de la aprobación definitiva de los planes de ordenación urbana y de los proyectos de obras y servicios. Si bien, el Tribunal Supremo ha matizado este automatismo, condicionándola a la efectiva ejecución del instrumento de planeamiento más idóneo para que se produzca la desafectación.

d). Que se establezcan las limitaciones y servidumbres que procedan para la protección del dominio público.

4.2.- La modificación aislada del PGOU para habilitar la construcción de un estacionamiento en el subsuelo del viario público con la condición de posibilitar la venta de las plazas por el Ayuntamiento en pleno dominio. La calle Moret de Zaragoza.

La memoria explicativa de la casi totalidad de los PGOU señalan a los estacionamientos como una de las carencias materiales más significativas del parque de viviendas dominante en los barrios céntricos de las ciudades.

Una muestra significativa de la evolución doctrinal sobre la materia se contiene en la memoria de la modificación aislada nº 104 del PGOU de Zaragoza que justifica su necesidad en los siguientes términos:

Así, en Zaragoza un “estudio realizado por NOSFOR, S.L. estimó en casi 40.000 el déficit de plazas de estacionamiento de residentes en la ciudad, con la consiguiente reducción de la sección funcional del viario, convertido en verdadero estacionamiento al aire libre.

(...) Tras la experiencia desalentadora de los últimos doce años en la construcción de estacionamientos públicos en régimen de concesión, el 30 de septiembre de 2011 se aprueba definitivamente la modificación Nº 77 del PGOU de Zaragoza que modificó los artículos 2.4.2, 2.4.12, 2.6.6 y 8.2.10 de sus normas urbanísticas, corrigiendo las condiciones generales de las dotaciones de estacionamiento, las condiciones para la implantación de edificios con uso exclusivo de estacionamiento en zonas residenciales deficitarias y la compatibilidad del uso de estacionamiento bajo rasante en las parcelas de equipamiento”.

En la memoria tramitada, se señalaba como opción “el aprovechamiento de suelos de los sistemas viarios, de zonas verdes o equipamientos para construir en el subsuelo estacionamientos que no consumieran superficie edificable ni incidieran desfavorablemente en el destino principal de esos sistemas o en la escena urbana.

(...) Posteriormente a la modificación nº 77, en sesión plenaria celebrada el 1 de marzo de 2012 el Ayuntamiento adoptó por mayoría un acuerdo por el que se instaba al Consejero de Urbanismo a promover una modificación del plan general de ordenación urbana “de manera que contemple la posibilidad de calificar como bien patrimonial el subsuelo de determinados viales de titularidad municipal de manera que sean susceptibles de enajenación posterior con el fin de construir aparcamientos subterráneos.

(...) La cuestión planteada radicaba, exclusivamente, en la compatibilidad de la naturaleza jurídica del sistema, adscrito a suelo de uso y dominio público, con la privatización de su subsuelo, o, dicho de otro modo, en la limitación de su naturaleza de bien de dominio público a la superficie.

Para terminar concluyendo “la normativa urbanística vigente en Zaragoza considera el uso de estacionamiento como parte de los propios del sistema viario público,

general o local. Bajo rasante, se entiende que puede situarse como uso compatible siempre que no obstaculice el mantenimiento sobre la rasante del uso principal.

Ahora se trata (...) *de permitir la creación de estacionamientos de uso y dominio privado bajo la rasante del sistema público viario. Se ha entendido, como ya se indicó en su día, que no es conveniente una regulación abierta que ampare cualesquiera actuaciones de esta naturaleza sin previsión expresa del plan general. Al tratarse ahora de la regulación de un uso compatible con el del viario público, más que principal o complementario, y sobre todo por el hecho de implicar la privatización parcial del subsuelo, se entiende conforme a lo previsto en la legislación de urbanismo, que la regulación de su implantación ha de considerarse un acto de calificación y regulación de los usos del suelo. Este acto se expresa en la delimitación de un ámbito dentro del que podrá aplicarse una norma específica que prevé la superposición del uso de viario público y el de estacionamiento de propiedad y uso privado*".

De esta manera se introduce una nueva norma, la 2.4.13, que contiene la regulación la regulación de esta nueva zona. Norma que relaciona el proyecto de ejecución del estacionamiento con las obras de reurbanización del espacio público afectado, consideradas inseparables. Se establece también *"la relación entre el proyecto arquitectónico del estacionamiento y el ámbito calificado con este fin, de modo que, en planta, se considerará al final susceptible de privatización sólo el volumen enclavado en el subsuelo que efectivamente sea ocupado por el estacionamiento, quedando como dominio público toda aquella porción de subsuelo que, aún calificada, no hubiera sido afectada por el proyecto ejecutado. En sección, la posible enajenación a propietarios particulares se limita también al volumen ocupado por el estacionamiento, quedando en pleno dominio municipal tanto la capa superior necesaria para la construcción y el normal funcionamiento de la calle superpuesta, como toda la profundidad del subsuelo situada por debajo de la construcción enajenable.*

Jurídicamente (...), el estacionamiento se resolverá con la constitución de un complejo inmobiliario que integre el dominio público y el nuevo bien patrimonial, previamente desafectado".

Finalmente, *"complementariamente se añade un nuevo apartado 9º al artículo 7.2.9 de las normas, sobre ordenación del espacio viario, en el que se advierte que la cesión libre y gratuita de cargas determinada por el plan general será íntegra en suelo y subsuelo, no pudiendo aplicarse en los planes parciales lo previsto en el artículo 2.4.13 de las normas, salvo que el volumen enterrado destinado al estacionamiento se ceda igualmente al Ayuntamiento, que en su momento podrá enajenarlo si lo estima oportuno.*

De acuerdo con la normativa que regula las áreas de intervención en suelo urbano no consolidado, regirá el mismo principio salvo que en la ficha de una de ellas se indicara expresamente lo contrario".

5. CONCLUSIONES

- El ordenamiento jurídico español vigente consagra la naturaleza o carácter estatutario de la propiedad del suelo, dada su función social, en el art. 11.1 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, consideración la ordenación del territorio y urbanística como funciones públicas, art. 4.1 del mismo Cuerpo Legal.
- En suelo no urbanizable, el contenido del derecho de propiedad se corresponde con el aprovechamiento natural de los terrenos. En suelo urbano, por el contrario, el contenido del derecho de propiedad es artificial y viene dado por el aprovechamiento urbanístico que el planeamiento le atribuye. La extensión en vertical del derecho del propietario del suelo llega hasta donde permite el plan, sin que el propietario del suelo tenga derecho a indemnización en caso de una eventual modificación del planeamiento que modifique el aprovechamiento atribuido por el plan.
- Las facultades del apartado anterior alcanzarán al vuelo y al subsuelo sólo hasta donde determinen los instrumentos de ordenación urbanística, de conformidad con las leyes aplicables y con las limitaciones y servidumbres que requiera la protección del dominio público.
- La nueva Ley, consecuencia del carácter estatutario de la propiedad del suelo, ofrece una definición legal de parcela como la unidad de suelo, tanto en la rasante como en el vuelo o el subsuelo, que tenga atribuida edificabilidad y uso o sólo uso urbanístico independiente y regula la figura del complejo inmobiliario urbanístico como superposición de volúmenes y usos, calificándolas de fincas especiales de atribución privativa, previa desafectación.
- La constitución de un Complejo Inmobiliario Urbanístico requiere de cuatro presupuestos: a) Su previsión en la ordenación urbanística; b) Que prevea titularidades distintas: “las parcelas resultantes estén destinadas a la edificación o uso privado, que ha de ser compatible con el dominio público, y al dominio público”; c) Que se proceda a la previa desafectación y d) Que se establezcan las limitaciones y servidumbres que procedan para la protección del dominio público.
- La legislación establece una presunción en las parcelas aportadas en cumplimiento de los deberes de cesión obligatoria, incluyendo el subsuelo y el vuelo, con las limitaciones del art. 18.1 del TRLSRU. Por lo que sólo es exigible la desafectación en las parcelas que ya sean de dominio público mediante la modificación aislada del PGOU.
- Este acto se expresa mediante la delimitación de un ámbito dentro del que podrá aplicarse una norma específica que prevé la superposición del uso de viario público y el de estacionamiento de propiedad y uso privado.

6. BIBLIOGRAFIA.

ALCAZAR MONTERO, Raquel. “Los Complejos Inmobiliarios y su inscripción catastral”. *Catastro*, núm. diciembre/2012.

El Estatuto Jurídico de la Propiedad del Suelo. Estudio editado por la Xunta de Galicia.

GARCÍA GÓMEZ DE MERCADO, Francisco. “La creciente importancia del subsuelo y su tratamiento urbanístico”. *Catastro*, núm. julio/2006.

GARCÍA PUMARINO RAMOS, Emilio. *La relación jurídica entre el subsuelo de propiedad privada y el suelo de dominio público: examen del artículo 17.4 del Texto Refundido de la Ley del Suelo*. Real Academia Asturiana de Jurisprudencia.

GONZÁLEZ FERNÁNDEZ, Cristina. “Calificaciones superpuestas sobre y bajo rasante: Notas en torno al deslinde tridimensional de parcelas y su alcance práctico en el marco de la normativa estatal vigente”. *Actum Inmobiliario & Urbanismo*, núm. 14. Enero-Marzo 2011.

GONZÁLEZ RÍOS, Isabel. “Problemática en torno a la propiedad y utilización del subsuelo”: <https://www.uma.es/seminario-derecho-privado/info/32996/gonzalez-rios-subsuelo/>

Modificación aislada nº 104 del PGOU de Zaragoza.

PAREJA LOZANO, Carles. “El régimen jurídico del subsuelo y la implantación de infraestructuras ferroviarias”. *Problemas prácticos y actualidad del Derecho administrativo: Anuario 2014*, ISBN 978-84-470-4682-9.

PÉREZ DAPENA, Ignacio y GUTIÉRREZ HERNÁNDEZ, María José. “Régimen Jurídico de los bienes públicos en los procesos de gestión urbanística. Especial referencia al País Vasco”. *Actualidad Jurídica Uría – Menéndez*/14/2006.

SAINZ MORENO, Fernando. “El subsuelo urbano”. *Revista de Administración Pública* núm. 22 Mayo – Agosto 1990.

ACTUALIDAD JURÍDICA: RECOPIACIÓN DE LA LEGISLACIÓN DE ANDALUCIA

ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA

ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA: ORGANIZACIÓN: CONSEJERÍAS: REESTRUCTURACIÓN

Decreto del Presidente 2/2019, de 21 de enero, de la Vicepresidencia y sobre reestructuración de Consejerías (BOJA de 22 de enero de 2019, número 14).

La organización autonómica queda de la siguiente manera:

- Vicepresidencia.
- Consejería de Turismo, Regeneración, Justicia y Administración Local.

Se le atribuye las competencias en materia de turismo que actualmente tenía atribuidas la Consejería de Turismo y Deporte y las competencias en materia de relaciones con el Parlamento y Administración Local que actualmente tenía atribuidas la Consejería de la Presidencia, Administración Local y Memoria Democrática. Asimismo, se le atribuyen a la Consejería de Turismo, Regeneración, Justicia y Administración Local las competencias en materia de regeneración y de transparencia, estas últimas actualmente atribuidas a la Consejería de la Presidencia, Administración Local y Memoria Democrática. Asimismo, le corresponden las competencias que actualmente residen en la Dirección General de Planificación y Evaluación de la Consejería de Economía, Hacienda y Administración Pública. De igual forma, se le atribuyen a esta Consejería las competencias en materia de Justicia, Violencia de Género y Coordinación de Políticas Migratorias, actualmente atribuidas a la Consejería de Justicia e Interior.

- Consejería de la Presidencia, Administración Pública e Interior.

Se le atribuye las competencias que actualmente tiene atribuidas la Consejería de la Presidencia, Administración Local y Memoria Democrática, excepto las asignadas a la Consejería de Turismo, Regeneración, Justicia y Administración Local y las atribuidas a la Consejería de Cultura y Patrimonio Histórico en materia de Memoria Democrática. Igualmente se le atribuye las competencias en materia de Administración Pública asignadas a la Consejería de Economía, Hacienda y Administración Pública, salvo las relativas a la Dirección General de Planificación y Evaluación, que se atribuyen a la Consejería de Turismo, Regeneración, Administración Local y Justicia. Asimismo, le corresponde las competencias actualmente ejercidas por la Consejería de Justicia e Interior a través de la Dirección General de Interior, Emergencias y Protección

Civil. Igualmente, corresponde la internacionalización del tejido empresarial andaluz atribuida actualmente a la Secretaría General de Emprendimiento, Economía Social e Internacionalización de la Consejería de Conocimiento, Investigación y Universidad. Se adscribe a esta Consejería las competencias de la Dirección General de Comunicación Social, igualmente asignadas a la Consejería de Turismo, Regeneración, Justicia y Administración Local. Finalmente, se adscriben a la Consejería de la Presidencia, Administración Pública e Interior las Delegaciones del Gobierno de la Junta de Andalucía.

- Consejería de Empleo, Formación y Trabajo Autónomo.

Se le atribuye las competencias actualmente atribuidas a la Consejería de Empleo, Empresa y Comercio, salvo las que correspondan a la nueva Consejería de Economía, Conocimiento, Empresas y Universidad, así como las competencias atribuidas hasta ahora a la Consejería de Conocimiento, Investigación y Universidad relativas a trabajo autónomo y economía social.

- Consejería de Hacienda, Industria y Energía.

Se le atribuye las competencias actualmente atribuidas a la Consejería de Economía, Hacienda y Administración Pública, excepto las asignadas a la Consejería de la Presidencia, Administración Pública e Interior y a la Consejería de Turismo, Regeneración, Justicia y Administración Local en materia de Administración Pública y las atribuidas a la Consejería de Economía, Conocimiento, Empresas y Universidad. Asimismo, le corresponde las competencias en materia de actividades industriales, energéticas y mineras actualmente asignadas a la Consejería de Empleo, Empresa y Comercio a través de la Dirección General de Industria, Energía y Minas.

- Consejería de Educación y Deporte.

Le corresponde las competencias en materia de educación actualmente atribuidas a la Consejería de Educación y las competencias en materia de deporte actualmente atribuidas a la Consejería de Turismo y Deporte.

- Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible.

Le corresponde las competencias que actualmente tiene atribuidas la Consejería de Agricultura, Pesca y Desarrollo Rural y las actualmente asignadas a la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio en materia de medio ambiente y agua

- Consejería de Economía, Conocimiento, Empresas y Universidad.

Le corresponde las competencias actualmente atribuidas a la Secretaría General de Economía adscrita a la Consejería de Economía, Hacienda y Administración Pública; las competencias atribuidas a la Secretaría General de Universidades, Investigación y Tecnología, actualmente adscritas a la Consejería de Conocimiento, Investigación y Universidad; las competencias atribuidas en materia de tecnologías de la información y telecomunicaciones, además de las de desarrollo e innovación empresarial, atribuidas actualmente a la Dirección General de Telecomunicaciones y Sociedad de la

Información de la Consejería de Empleo, Empresa y Comercio; las competencias en materia de comercio atribuidas actualmente a la Dirección General de Comercio de la Consejería de Empleo, Empresa y Comercio; y las competencias en materia de apoyo a las empresas, emprendimiento y fomento de la cultura emprendedora atribuidas actualmente a la Secretaría General de Emprendimiento, Economía Social e Internacionalización de la Consejería de Conocimiento, Investigación y Universidad.

- Consejería de Salud y Familias.

Le corresponde competencias en materia de desarrollo de programas específicos para la promoción de las familias, la promoción y coordinación de la mediación familiar, gestión del registro de Parejas de Hecho, y reconocimiento, expedición y renovación del título de familia numerosa, que actualmente están atribuidas a la Dirección General de Infancia y Familias de la Consejería de Igualdad y Políticas Sociales

- Consejería de Igualdad, Políticas Sociales y Conciliación.

Le corresponde las competencias actualmente atribuidas a la Consejería de Igualdad y Políticas Sociales, salvo las que se atribuyen a la Consejería de Salud y Familias.

- Consejería de Fomento, Infraestructuras y Ordenación del Territorio.

Le corresponde las competencias que actualmente tiene atribuidas la Consejería de Fomento y Vivienda, excepto las asignadas a la Consejería de Cultura y Patrimonio Histórico. Asimismo, se le asigna a la Consejería de Fomento, Infraestructuras y Ordenación del Territorio las competencias en materia de ordenación del territorio y del litoral y urbanismo actualmente ejercidas por la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio.

- Consejería de Cultura y Patrimonio Histórico

Le corresponde las competencias actualmente atribuidas la Consejería de Cultura y las de Memoria Democrática que tenía atribuidas la Consejería de la Presidencia, Administración Local y Memoria Democrática.

ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA: ORGANIZACIÓN TERRITORIAL: MODIFICACIÓN

Decreto 32/2019, de 5 de febrero, por el que se modifica el Decreto 342/2012, de 31 de julio, por el que se regula la organización territorial provincial de la Administración de la Junta de Andalucía (BOJA de 11 de febrero de 2019, número 28).

A las Delegaciones del Gobierno de la Junta de Andalucía se les adscriben los servicios periféricos de las Consejerías de:

- Presidencia, Administración Pública e Interior.

- Hacienda, Industria y Energía.

En cada una de las provincias de la Comunidad Autónoma de Andalucía existirán las siguientes Delegaciones Territoriales de la Junta de Andalucía:

- Delegación Territorial de Turismo, Regeneración, Justicia y Administración Local.

- Delegación Territorial de Empleo, Formación, Trabajo Autónomo, Economía, Conocimiento, Empresas y Universidad.

- Delegación Territorial de Educación, Deporte, Igualdad, Políticas Sociales y Conciliación.

- Delegación Territorial de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible.

- Delegación Territorial de Salud y Familias.

- Delegación Territorial de Fomento, Infraestructuras, Ordenación del Territorio, Cultura y Patrimonio Histórico.

A la Delegación Territorial de Turismo, Regeneración, Justicia y Administración Local, se le adscriben los servicios periféricos de la Consejería de Turismo, Regeneración, Justicia y Administración Local.

A la Delegación Territorial de Educación, Deporte, Igualdad, Políticas Sociales y Conciliación, se le adscriben los servicios periféricos de las Consejerías de:

- Educación y Deporte.

- Igualdad, Políticas Sociales y Conciliación.

A la Delegación Territorial de Agricultura, Ganadería, Pesca, y Desarrollo Sostenible, se le adscriben los servicios periféricos de la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca, y Desarrollo Sostenible.

A la Delegación Territorial de Fomento, Infraestructuras, Ordenación del Territorio, Cultura y Patrimonio Histórico se le adscriben los servicios periféricos de las Consejerías de:

Fomento, Infraestructuras y Ordenación del Territorio.

Cultura y Patrimonio Histórico.

ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA: ORGANIZACIÓN: CONSEJERÍAS: REESTRUCTURACIÓN: MODIFICACIÓN

Decreto del Presidente 6/2019, de 11 de febrero, por el que se modifica el Decreto del Presidente 2/2019, de 21 de enero, de la Vicepresidencia y sobre reestructuración de Consejerías (BOJA de 12 de febrero de 2019, número 29).

La modificación tiene por objeto precisar la atribución de las competencias en materia de violencia de género que guarden relación directa con la Administración de Justicia y de las relativas a las drogodependencias y otras adicciones.

Le corresponde a la Consejería de Turismo, Regeneración, Justicia y Administración Local, las competencias en materia de Justicia, de Violencia de Género que guarden relación directa con la Administración de Justicia y Coordinación de Políticas Migratorias, actualmente atribuidas a la Consejería de Justicia e Interior.

A la Consejería de Salud y Familias le corresponde las competencias relativas a las drogodependencias y otras adicciones, atribuidas actualmente a la Consejería de Igualdad y Políticas Sociales.

ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA: ORGANIZACIÓN: CONSEJERÍA DE TURISMO, REGENERACIÓN, JUSTICIA Y ADMINISTRACIÓN LOCAL: ESTRUCTURA ORGÁNICA

Decreto 98/2019, de 12 de febrero, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Turismo, Regeneración, Justicia y Administración Local (BOJA de 14 de febrero de 2019, número 31).

ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA: ORGANIZACIÓN: CONSEJERÍA DE LA PRESIDENCIA, ADMINISTRACIÓN PÚBLICA E INTERIOR: ESTRUCTURA ORGÁNICA

Decreto 99/2019, de 12 de febrero, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de la Presidencia, Administración Pública e Interior (BOJA de 14 de febrero de 2019, número 31).

ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA: ORGANIZACIÓN: CONSEJERÍA DE EMPLEO, FORMACIÓN Y TRABAJO AUTÓNOMO: ESTRUCTURA ORGÁNICA

Decreto 100/2019, de 12 de febrero, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Empleo, Formación y Trabajo Autónomo (BOJA de 14 de febrero de 2019, número 31).

ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA: ORGANIZACIÓN: CONSEJERÍA DE HACIENDA, INDUSTRIA Y ENERGÍA: ESTRUCTURA ORGÁNICA

Decreto 101/2019, de 12 de febrero, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Hacienda, Industria y Energía (BOJA de 14 de febrero de 2019, número 31).

ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA: ORGANIZACIÓN: CONSEJERÍA DE EDUCACIÓN Y DEPORTE: ESTRUCTURA ORGÁNICA

Decreto 102/2019, de 12 de febrero, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Educación y Deporte (BOJA de 14 de febrero de 2019, número 31).

ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA: ORGANIZACIÓN: CONSEJERÍA DE AGRICULTURA, GANADERÍA, PESCA Y DESARROLLO SOSTENIBLE: ESTRUCTURA ORGÁNICA

Decreto 103/2019, de 12 de febrero, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible (BOJA de 14 de febrero de 2019, número 31).

ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA: ORGANIZACIÓN: CONSEJERÍA DE ECONOMÍA, CONOCIMIENTO, EMPRESAS Y UNIVERSIDAD: ESTRUCTURA ORGÁNICA

Decreto 104/2019, de 12 de febrero, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Economía, Conocimiento, Empresas y Universidad (BOJA de 14 de febrero de 2019, número 31).

ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA: ORGANIZACIÓN: CONSEJERÍA DE SALUD Y FAMILIAS: ESTRUCTURA ORGÁNICA

Decreto 105/2019, de 12 de febrero, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Salud y Familias (BOJA de 14 de febrero de 2019, número 31).

ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA: ORGANIZACIÓN: CONSEJERÍA DE IGUALDAD, POLÍTICAS SOCIALES Y CONCILIACIÓN: ESTRUCTURA ORGÁNICA

Decreto 106/2019, de 12 de febrero, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Igualdad, Políticas Sociales y Conciliación (BOJA de 14 de febrero de 2019, número 31).

ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA: ORGANIZACIÓN: CONSEJERÍA DE FOMENTO, INFRAESTRUCTURAS Y ORDENACIÓN DEL TERRITORIO: ESTRUCTURA ORGÁNICA

Decreto 107/2019, de 12 de febrero, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Fomento, Infraestructuras y Ordenación del Territorio (BOJA de 14 de febrero de 2019, número 31).

ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA: ORGANIZACIÓN: CONSEJERÍA DE CULTURA Y PATRIMONIO HISTÓRICO: ESTRUCTURA ORGÁNICA

Decreto 108/2019, de 12 de febrero, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Cultura y Patrimonio Histórico (BOJA de 14 de febrero de 2019, número 31).

CAMINOS RURALES

ENTIDADES LOCALES: CAMINOS RURALES: PREVENCIÓN DE LLUVIAS TORRENCIALES: SUBVENCIONES: BASES

Orden de 26 de diciembre de 2018, de la Consejería de Agricultura, Pesca y Desarrollo Rural, por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de subvenciones, en régimen de concurrencia competitiva, dirigidas a Entidades Locales para inversiones de prevención de catástrofes climatológicas (camino) que dan servicio a explotaciones agrarias, en el marco del Programa de Desarrollo Rural de Andalucía 2014-2020 (submedida 5.1) (BOJA de 11 de enero de 2019, número 7).

El objeto de la orden es establecer las Bases Reguladoras para la concesión de subvenciones en régimen de concurrencia competitiva dirigidas a Entidades Locales para inversiones de prevención de catástrofes climatológicas, provocadas por lluvias torrenciales, sobre caminos públicos, que dan servicios a las explotaciones agrarias, en el Marco del Programa de Desarrollo Rural de Andalucía 2014-2020.

Son conceptos subvencionables las inversiones necesarias para la ejecución de proyectos destinados a la prevención de catástrofes climatológicas provocadas por lluvias torrenciales sobre caminos públicos, que dan servicio a explotaciones agrarias, así como los costes de redacción de proyectos y de dirección de obras.

POLICÍA LOCAL

POLICÍA LOCAL: ESCUELA DE SEGURIDAD PÚBLICA DE ANDALUCÍA: PLAN 2019

Resolución de 4 de enero de 2019, de la Dirección General de Interior, Emergencias y Protección Civil, de la Consejería de Justicia e Interior, por la que se publica el Plan Anual de Formación de la Escuela de Seguridad Pública de Andalucía (ESPA) para el curso académico 2019 (BOJA de 15 de enero de 2019, número 9).

SERVICIOS SOCIALES

SERVICIOS SOCIALES: ENTIDADES LOCALES: PROGRAMAS DE TRATAMIENTO A FAMILIAS CON MENOERES EN SITUACIÓN DE RIESGO: CANTIDADES A PERCIBIR

Orden de 21 de febrero de 2019 de la Consejería de Igualdad, Políticas Sociales y Conciliación, por la que se establece la distribución de las cantidades a percibir por las Entidades Locales para la financiación del Programa de Tratamiento a Familias con Menores en situación de riesgo o desprotección, para las prórrogas de los convenios a firmar para los ejercicios 2019 y 2020 (BOJA de 1 de marzo de 2019, número 41).

ACTUALIDAD JURÍDICA: RECOPIACIÓN DE LA LEGISLACIÓN NACIONAL

CATASTRO

CATASTRO: PUNTOS DE INFORMACIÓN CATASTRAL

Resolución de 15 de enero de 2019, de la Dirección General del Catastro del Ministerio de Hacienda, por la que se aprueba el régimen de establecimiento y funcionamiento de los Puntos de Información Catastral (BOE de 25 de enero de 2019, número 22).

La Resolución permite a las Administraciones Públicas a las que se refiere el art. 4 de la Ley del Catastro Inmobiliario, solicitar un Punto de Información Catastral, enumerando los servicios electrónicos que se pueden prestar a través de ellos, entre otros, los de consulta de datos catastrales, certificación de la referencia catastral, consulta de cartografía y notificación de acuerdos catastrales.

La solicitud ha de hacerse por el representante de la entidad interesada en el modelo disponible en Sede Electrónica del Catastro y en el Portal de Internet de la Dirección General del Catastro.

CONTRATACIÓN

CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA: REVISIÓN DE PRECIOS

Orden HAC/352/2019, de 20 de marzo, sobre los índices de precios de la mano de obra y materiales para el segundo trimestre de 2018, aplicables a la revisión de precios de contratos de las Administraciones Públicas y sobre los índices de precios de los materiales específicos de suministros de fabricación de armamento y equipamiento para el mismo período (BOE de 28 de marzo de 2019, número 75).

ELECCIONES

ELECCIONES: JUNTA ELECTORAL CENTRAL: VOTO DE INTERVENTORES EN EL CASO DE CONCURRENCIA DE VARIOS PROCESOS ELECTORALES

Instrucción 1/2019, de 23 de enero, de la Junta Electoral Central, sobre el voto de los interventores en el caso de concurrencia de varios procesos electorales (artículo 79.1 de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General) (BOE de 30 de enero de 2019, número 26).

La Junta Electoral Central resuelve que en el caso de concurrencia de procesos electorales, el voto de los interventores deberá ejercerse en la mesa ante la que estén acreditados cuando dicha mesa forme parte de la circunscripción electoral en la que le corresponda votar en todos los procesos electorales convocados, debiendo en cambio hacerlo por correspondencia en todos ellos si en alguno de dichos procesos no se da esa circunstancia.

ELECCIONES: JUNTA ELECTORAL CENTRAL: CONCURRENCIA DE VARIOS PROCESOS ELECTORALES: CAMPAÑA ELECTORAL

Instrucción 3/2019, de 4 de marzo, de la Junta Electoral Central, sobre consecuencias de la simultaneidad en la celebración de las elecciones generales de 28 de abril de 2019 y de las elecciones locales, autonómicas y europeas de 26 de mayo de 2019, en lo que se refiere a la regulación de la campaña electoral (BOE de 6 de marzo de 2019, número 56).

La Junta Electoral Central resuelve que la prohibición establecida en el apartado 2 del artículo 50 de la LOREG, que impide que desde la convocatoria de unas elecciones y hasta la celebración de las mismas los poderes públicos puedan organizar o financiar, directa o indirectamente, actos que contengan alusiones a la realizaciones o a los logros obtenidos, o que utilicen imágenes o expresiones coincidentes o similares a las utilizadas en sus propias campañas por alguna de las entidades políticas concurrentes a las elecciones, resulta aplicable a todos los poderes públicos y durante el periodo electoral de ambos procesos.

En la medida en que la convocatoria de elecciones locales, autonómicas y europeas se va a producir antes del día de la votación de las elecciones al Congreso de los Diputados y al Senado, y que en consecuencia va a comenzar un nuevo periodo electoral antes de haber concluido el anterior, desde la convocatoria de elecciones al Congreso de los Diputados y al Senado y hasta la celebración de las elecciones locales, autonómicas y europeas, ningún poder público –sea de naturaleza estatal, autonómica o local– podrá realizar actos o campañas de esta índole.

El anterior criterio es aplicable a la prohibición establecida en el apartado 3 del artículo 50 de la LOREG, relativa a la realización de cualquier acto de inauguración de obras y servicios públicos o proyectos de estos, cualquiera que sea la denominación utilizada, durante los periodos electorales. Por ello, desde la convocatoria de elecciones al Congreso de los Diputados y al Senado y hasta la celebración de las elecciones locales, autonómicas y europeas, ningún poder público –sea de naturaleza estatal, autonómica o local– podrá realizar actos de esta naturaleza.

Por otra parte, la prohibición establecida en el artículo 53 de la LOREG de realización de publicidad o propaganda electoral mediante carteles, soportes comerciales o inserciones en prensa, radio u otros medios digitales desde la convocatoria de las elecciones hasta el inicio legal de la campaña debe entenderse aplicable solo al proceso electoral concreto al que se refiera dicha propaganda electoral.

En consecuencia, los actos de esta naturaleza que las formaciones políticas realicen respecto de candidaturas locales, autonómicas y europeas antes de la convocatoria de estas elecciones no estarán sujetos a esta prohibición aunque se realicen durante el periodo de elecciones generales.

Durante los días de reflexión y votación en las elecciones al Congreso de los Diputados y al Senado no se podrá realizar ningún acto de campaña o propaganda electoral, conforme establece el artículo 53 de la LOREG, sin que estos puedan justificarse como el ejercicio de las funciones constitucionalmente reconocidas a los partidos políticos, ni tampoco como actos referidos a la campaña relativa a las elecciones locales, autonómicas y europeas.

ELECCIONES: DIETAS DE LOS MIEMBROS DE LAS MESAS ELECTORALES

Orden INT/282/2019, de 7 de marzo, de regulación de la dieta de los miembros de las mesas electorales (BOE de 14 de marzo de 2019, número 63).

Quedan fijadas en 65,00 euros para cada uno de los miembros de las mesas, aun cuando se celebren varios procesos electorales.

ELECCIONES: JUNTA ELECTORAL CENTRAL: SUFRAGIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

Instrucción 7/2019, de 18 de marzo, de la Junta Electoral Central, que da nueva redacción a la Instrucción 5/2019, de 11 de marzo, sobre aplicación de la modificación de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General llevada a cabo por la Ley Orgánica 2/2018, de 5 de diciembre, para garantizar el derecho de sufragio de todas las personas con discapacidad (BOE de 21 de marzo de 2019, número 69).

Las Mesas Electorales deberán admitir el voto de cualquier persona que se encuentre inscrita en el censo electoral de la Mesa. Las personas con alguna discapacidad podrán valerse de alguien que les acompañe, o de algún medio material para trasladar los sobres electorales a los miembros de la Mesa Electoral. En el supuesto de que algún miembro de una Mesa Electoral o alguno de los interventores o apoderados adscritos a esa Mesa considere que el voto no es ejercido de forma consciente, libre y voluntaria, lo podrá hacer constar en el acta de la sesión, pero no se impedirá que dicho voto sea introducido en la urna. En esa manifestación de constancia, el acta identificará al elector únicamente por el número de su Documento Nacional de Identidad o, en su caso, por el documento identificativo que aporte.

HACIENDAS LOCALES

HACIENDAS LOCALES: PRUDENCIA FINANCIERA

Resolución de 8 de enero de 2019, de la Dirección General del Tesoro y Política Financiera del Ministerio de Economía y Empresa, por la que se actualiza el anexo 1 incluido en la Resolución de 4 de julio de 2017, de la Secretaría General del Tesoro y Política Financiera, por la que se define el principio de prudencia financiera aplicable a las operaciones de endeudamiento y derivados de las comunidades autónomas y entidades locales (BOE de 10 de enero de 2019, número 9).

HACIENDAS LOCALES: PRUDENCIA FINANCIERA

Resolución de 6 de febrero de 2019, de la Dirección General del Tesoro y Política Financiera del Ministerio de Economía y Empresa, por la que se actualiza el anexo 1 incluido en la Resolución de 4 de julio de 2017, de la Secretaría General del Tesoro y Política Financiera, por la que se define el principio de prudencia financiera aplicable a las operaciones de endeudamiento y derivados de las comunidades autónomas y entidades locales (BOE de 8 de febrero de 2019, número 34).

CUENTAS DE LAS ENTIDADES LOCALES: FISCALIZACIÓN

Resolución de 7 de febrero de 2019, aprobada por la Comisión Mixta para las Relaciones con el Tribunal de Cuentas, de las Cortes Generales, en relación con el Informe de fiscalización sobre rendición de cuentas de las entidades locales, ejercicio 2016, con especial atención a entidades con incumplimientos reiterados de dicha obligación (BOE de 15 de marzo de 2019, número 64).

HACIENDAS LOCALES: DESTINO DEL SUPERAVIT: FUNCIONES DEL PERSONAL DE LAS ENTIDADES LOCALES DE ÁMBITO TERRITORIAL INFERIOR AL MUNICIPIO, CON HABILITACIÓN DE CARÁCTER NACIONAL

Real Decreto-ley 10/2019, de 29 de marzo, por el que se prorroga para 2019 el destino del superávit de comunidades autónomas y de las entidades locales para inversiones financieramente sostenibles y se adoptan otras medidas en relación con las funciones del personal de las entidades locales con habilitación de carácter nacional (BOE de 30 de marzo de 2019, número 77).

En lo que se refiere al ejercicio de las funciones reservadas en las entidades de ámbito territorial inferior al municipio que sean entidades locales, éstas serán ejercidas de la forma que se establezca en la normativa autonómica que les sea de aplicación. En

su defecto, se podrán ejercer por el funcionario de administración local con habilitación de carácter nacional de la corporación a la que pertenezca la entidad de ámbito territorial inferior al municipio, por funcionario de la corporación, por los servicios de Asistencia de la Diputación Provincial o en defecto de los anteriores, por cualquier otra persona con capacitación suficiente.

MEDIO AMBIENTE

MEDIO AMBIENTE: ACTUACIONES EN EL MEDIO MARINO: INFORME DE COMPATIBILIDAD

Real Decreto 79/2019, de 22 de febrero, del Ministerio para la Transición Ecológica, por el que se regula el informe de compatibilidad y se establecen los criterios de compatibilidad con las estrategias marinas (BOE de 23 de febrero de 2019, número 47).

La norma establece los criterios de compatibilidad con las estrategias marinas de las actuaciones sujetas a su ámbito de aplicación, así como el procedimiento de emisión del informe de compatibilidad con ellas, y se aplica a todas las actuaciones recogidas en su anexo I, que comprende, entre otras, las instalaciones de conducciones para vertidos desde tierra al mar o captaciones de agua de mar sobre el lecho marino, la extracción de áridos submarinos incluida la realizada para la regeneración de playas, balizamientos de señalización de áreas ecoturísticas y arrecifes artificiales.

El informe ha de ser solicitado, con la documentación que el Real Decreto especifica, con carácter previo a la actuación que se trate, a la Dirección General de Sostenibilidad de la Costa y del Mar, y será emitido por éste órgano o por los Servicios Periféricos de Costas, según proceda. En todo caso, carecerán de validez los actos de aprobación o autorización de actuaciones que estando sujetas a informe de compatibilidad no haya sido objeto de informe o éste haya sido negativo.

PERSONAL

FUNCIONARIOS PÚBLICOS: ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO: JORNADA Y HORARIOS DE TRABAJO

Resolución de 28 de febrero de 2019, de la Secretaría de Estado de Función Pública del Ministerio de Política Territorial y Función Pública, por la que se dictan instrucciones sobre jornada y horarios de trabajo del personal al servicio de la Administración General del Estado y sus organismos públicos (BOE de 1 de marzo de 2019, número 52).

La Resolución deja sin efecto la de 28 de diciembre de 2012, de la Secretaría de Estado de Administraciones Públicas por la que se dictan instrucciones sobre jornada y horarios de trabajo del personal al servicio de la Administración General del Estado y sus organismos públicos, así como aquellas otras normas de igual o inferior rango que se opongan a la Resolución que comentamos.

La Resolución fija la duración de la jornada generales en 37 horas y media semanales de trabajo efectivo de promedio en cómputo anual, equivalente a mil seiscientos cuarenta y dos horas anuales, sin que pueda menoscabarse el cómputo anual de la misma con ocasión de la jornada intensiva de verano, de la establecida con motivo de festividades o del disfrute de horas de libre disposición.

El horario fijo de presencia será de 9:00 a 14:30 horas de lunes a viernes y el tiempo restante hasta completar la jornada semanal se realizará en horario flexible entre las 7:00 y las 9:00 de lunes a viernes y entre las 14:30 y las 18:00 de lunes a jueves, así como entre las 14:30 y las 15:30 horas los viernes.

Se regula asimismo la jornada de mañana y tarde y la jornada de tarde.

Durante la jornada de trabajo se podrá disfrutar de una pausa por un período de 30 minutos, que se computará como trabajo efectivo.

También se regula la jornada en régimen de especial dedicación, que será de cuarenta horas semanales, la jornada reducida por interés particular, y las jornadas y horarios especiales.

Entre el 16 de junio y el 15 de septiembre se podrá establecer una jornada intensiva de trabajo, a razón de seis horas y media continuadas de trabajo entre las 8:00 y las 15:00 horas de lunes a viernes.

Se establecen medidas para la conciliación de la vida familiar y laboral para los empleados públicos que tengan a su cargo personas mayores, hijos menores de 12 años o tuteladas o en acogimiento, personas con discapacidad o familiares con enfermedad grave hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad. Con independencia de esto, se podrá disponer de una bolsa de horas de hasta un 5 por 100 de la jornada anual para los casos de cuidado de hijos menores de edad sujetos a tutela o acogimiento y para la atención de personas mayores y con discapacidad hasta el primer grado de consanguinidad o afinidad; la utilización de estas horas tendrá carácter de recuperable en un plazo máximo de 3 meses a contar desde el día siguiente a aquél en que se haga uso de la bolsa de horas.

Las vacaciones anuales retribuidas en cada año natural tendrán una duración de 22 días hábiles por año completo de servicios o de los días que correspondan proporcionalmente. En función de la antigüedad, los días hábiles de vacaciones anuales se incrementan entre los 23 días a partir de los quince años de servicio hasta los 26 días por treinta o más años de servicio. Para el cálculo del período anual de vacaciones tendrán la consideración de tiempo de servicio las ausencias motivadas por enfermedad o accidente o por el disfrute de los permisos a los que se refieren los artículos 48 y 49 del EBEP. Las vacaciones se disfrutarán previa autorización y siempre que las

necesidades del servicio lo permitan, y hasta el 31 de enero del año siguiente, y en períodos mínimos de cinco días hábiles consecutivos, y al menos la mitad de la totalidad de los días de vacaciones deberán ser disfrutadas entre los días 16 de junio y 15 de septiembre. A lo largo de cada año se tendrá derecho a disfrutar de seis días de permiso por asuntos particulares que se incrementarán en función de los trienios de servicio. Los días 24 y 31 de diciembre permanecerán cerradas las oficinas públicas, a excepción de los servicios de información y se contemplarán dos días de permiso como asuntos particulares cuando los días 24 y 31 de diciembre coincidan en festivo, sábado o día no laborable. Asimismo habrá un día de permiso como máximo cuando alguna de las festividades laborales de ámbito nacional coincidan en sábado.

El tiempo destinado a la realización de cursos de formación programados se considerará tiempo de trabajo a todos los efectos cuando los cursos se celebren dentro del horario de trabajo y lo permitan las necesidades del servicio. La Administración podrá determinar la asistencia obligatoria a aquellas actividades formativas necesarias para el buen desempeño de las tareas propias del puesto de trabajo. Asimismo, se establecen permisos que pueden ser retribuidos totalmente, retribuidos solamente con las retribuciones básicas o no retribuidos, en función de sus características, para facilitar la formación y el desarrollo profesional.

Los empleados públicos deberán registrar en el sistema de control horario todas las entradas y salidas correspondientes a su modalidad de jornada.

SUBVENCIONES

SUBVENCIONES: PUBLICIDAD: BASE DE DATOS NACIONAL DE SUBVENCIONES (BDNS)

Real Decreto 130/2019, de 8 de marzo, por el que se regula la Base de Datos Nacional de Subvenciones y la publicidad de las subvenciones y demás ayudas públicas (BOE de 30 de marzo de 2019, número 77).

El objeto del Real Decreto es regular la Base de Datos Nacional de Subvenciones (BDNS) y la publicidad de las subvenciones y demás ayudas públicas, en desarrollo de las previsiones contenidas en la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, y en la normativa europea de ayudas de Estado y ayudas de mínimos.

La BDNS contendrá información de todas las subvenciones y ayudas públicas que concedan, entre otras, las entidades que integran la administración local. Se deberá suministrar la información, entre otras cuestiones, sobre la normativa reguladora, las convocatorias, las concesiones, los pagos realizados, las resoluciones de procedimiento de reintegro y las resoluciones firmes del procedimiento sancionador.

La BDNS publicará las convocatorias de todas las subvenciones de ayudas públicas contempladas en el Real Decreto.

Las Administraciones Públicas obligadas deberán remitir la información a que se refiere el Real Decreto a la BDNS sin necesidad de previo requerimiento, y serán responsables del suministro de la información, en el caso de las entidades locales, la Intervención u órgano que designe la propia entidad local.



ACTUALIDAD JURÍDICA: RECOPIACIÓN DE JURISPRUDENCIA

I. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

**LA NORMATIVA AUTONÓMICA NO PUEDE PREVALECCER SOBRE LA
LEGISLACIÓN ESTATAL DE RÉGIMEN LOCAL EN LO QUE SE REFIERE
A LA COMPETENCIA DE LOS ENTEs LOCALES DE DECIDIR EL ÓRGANO
QUE HA DE REALIZAR LAS FUNCIONES PROPIAS DE LA JUNTA
GENERAL DE LAS SOCIEDADES MERCANTILES MUNICIPALES.
VULNERACIÓN DE LA POTESTAD LOCAL DE AUTOORGANIZACIÓN
GARANTIZADA POR LA NORMATIVA BÁSICA ESTATAL**

Sentencia número 137/2018 de 13 de diciembre del Pleno del Tribunal Constitucional.

Recurso de Inconstitucionalidad 4449/2018.

Ponente: Fernando Valdés Dal-Ré

El Presidente del Gobierno interpuso recurso de inconstitucionalidad contra el artículo 14.1 u) de la Ley de las Cortes de Aragón 10/2017, de 30 de noviembre, de régimen especial del municipio de Zaragoza como capital de Aragón, norma que atribuye al Gobierno de Zaragoza la formación de la voluntad del Ayuntamiento como socio único en las sociedades mercantiles cuyo capital pertenezca íntegramente al referido municipio, asumiendo las funciones de la junta general.

Declara la Sentencia que en el modelo organizativo básico aplicable a los municipios de gran población, según el artículo 123.1k) de la LRBRL, corresponde al Pleno, entre otras atribuciones, adoptar el acuerdo de creación de sociedades mercantiles para la gestión de los servicios de competencia municipal, así como la aprobación de los expedientes de municipalización, y son atribuciones que, con distinta dicción, recoge el artículo 22.f) de la misma LRBRL para el conjunto de los municipios. Esta normativa básica estatal deja abierta así la configuración de los órganos societarios: no impone que el pleno se haya de constituir necesariamente en junta general, ni prohíbe en consecuencia que las funciones propias de la junta general de la sociedad mercantil sean ejercidas por la junta de gobierno local. En las sociedades mercantiles locales unipersonales, el fundador de la sociedad es el Ayuntamiento, socio único que expresa su voluntad a través del Pleno, constituyendo los estatutos societarios la manifestación más acabada de la voluntad del fundador. La voluntad fundacional no puede entenderse constreñida a la aprobación de un acuerdo de creación de la sociedad abstracto o vacío de contenido.

El artículo 14.1 u) de la Ley de Aragón al atribuir al Gobierno de Zaragoza “la formación de la voluntad del Ayuntamiento como socio único en las sociedades mercantiles cuyo capital social pertenezca íntegramente al municipio de Zaragoza,

asumiendo la funciones de junta general”, no se opone formal o literalmente, al artículo 123.1 k) LRBRL, que recoge una atribución de pleno recogida por lo demás, en los mismos términos literales, en el artículo 11.1k) de la Ley autonómica. Pero materialmente sí entra en contradicción efectiva e insalvable con la normativa básica de la LRBRL anteriormente citada, al reducir el acuerdo de creación de la sociedad mercantil local a un acto vacío de contenido de una parte del contenido fundacional que le es propio.

En particular, contradice lo dispuesto por el artículo 85 ter.3 LRBRL, al impedir que el Pleno decida, al aprobar los estatutos de la sociedad, cual es la forma de designación y el funcionamiento de la junta general y del consejo de administración, así como los máximos órganos de dirección de las mismas.

El legislador básico estatal ha reservado al Pleno municipal facultad de optar por una u otra fórmula organizativa en las sociedades mercantiles locales, dentro naturalmente del margen de configuración dispuestos por el ordenamiento jurídico. La ley autonómica, al desapoderar al Pleno de este ámbito de decisión, invade el espacio de autoorganización local garantizado por la normativa básica estatal, e incurre con ello en vulneración del artículo 149.1.18 CE.

En consecuencia, el TC estima el recurso de inconstitucionalidad declarando la inconstitucionalidad y nulidad del artículo 14.1 u) de la Ley de las Cortes de Aragón 10/2017, de 30 de noviembre, de régimen especial del municipio de Zaragoza como capital de Aragón, norma que atribuye al Gobierno de Zaragoza la formación de la voluntad.

Finalmente, nosotros apostillamos que el artículo 38.4 de la Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía Local de Andalucía, al tratar de los órganos de las sociedades mercantiles, dispone que “Los estatutos deberán ser aprobados por el pleno de la entidad local, que se constituirá como junta general de la sociedad (...), por lo que aplicando la misma doctrina que la sentada en la Sentencia que comentamos, resulta inconstitucional.

NO ES DISCRIMINATORIO PARA EL VARÓN QUE EL PERMISO DE MATERNIDAD TENGA UNA DURACIÓN SUPERIOR AL RECONOCIDO AL PADRE NI VULNERA EL PRINCIPIO DE IGUALDAD ENTRE HOMBRES Y MUJERES

Sentencia número 2/2019 de 14 de enero de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional.

Recurso de amparo 308/2018.

Ponente: Antonio Narváez Rodríguez

La persona interesada, don Antonio, y la asociación "Plataforma por permisos iguales e intransferibles de nacimiento y adopción" (PPINA), interponen recurso de amparo contra la Sentencia de 11 de diciembre de 2017, dictada por la Sala de lo Social

del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, que desestimó el recurso de suplicación interpuesto contra la Sentencia de 12 de mayo de 2017 del Juzgado de lo Social núm. 1 de Bilbao, así como frente a las precedentes resoluciones del Instituto Nacional de la Seguridad Social, que le denegaron al Sr. Antonio el derecho a la ampliación de la prestación de paternidad en condiciones equiparables a la de maternidad.

El TC, recordando doctrina sentada por sentencias anteriores del TC, considera que el principio de igualdad no exige en todos los casos un tratamiento legal igual con abstracción de cualquier elemento diferenciador de relevancia jurídica, de manera que no toda desigualdad de trato normativo respecto a la regulación de una determinada materia supone una infracción del artículo 14 CE, sino tan solo las que introduzcan una diferencia entre situaciones que puedan considerarse iguales, sin que exista una justificación objetiva y razonable para ello. Sería además necesario, para que fuera constitucionalmente lícita la diferencia de trato, que las consecuencias jurídicas que se deriven de tal distinción sean proporcionadas a la finalidad perseguida; de suerte que se eviten resultados excesivamente gravosos o desmedidos.

En el caso de la madre, la finalidad primordial que persigue desde siempre el legislador al establecer el descanso por maternidad y el correspondiente subsidio económico de la seguridad social es la protección de la salud de la mujer trabajadora, durante el embarazo, parto y puerperio. Este descanso es obligatorio como mínimo en las seis semanas inmediatamente siguientes al alumbramiento y por eso el legislador, cuando permite a la madre ceder al padre, cuando ambos trabajen, una parte determinada de su periodo de descanso por maternidad, excluye en todo caso la parte de descanso obligatorio posparto, que resulta así indisponible para la madre (art. 48.4 LET).

Distinto es el permiso por paternidad y la correlativa prestación de la seguridad social que se reconocen en nuestro ordenamiento social a partir de 2007 a los padres, inicialmente con una duración de trece días, y sucesivamente ampliada a cuatro semanas y luego a cinco semanas. Tienen, como finalidad favorecer la conciliación de la vida personal, familiar y laboral, fomentando la corresponsabilidad de madres y padres en el cuidado de los hijos. En este sentido, en el marco jurídico de la Unión Europea, la citada propuesta de Directiva relativa a la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores (2017/0085) pretende introducir el permiso de paternidad —durante un período que no debe ser inferior a diez días laborables—, con el objeto de fomentar un reparto más equitativo de las responsabilidades familiares entre hombres y mujeres y permitir que se cree un vínculo temprano entre padres e hijos, según señala su exposición de motivos.

Siendo diferentes las situaciones que se traen a comparación, no puede reputarse como lesiva del derecho a la igualdad ante la ley (art. 14 CE) la duración de los permisos por maternidad o paternidad y de las correspondientes prestaciones de la seguridad social que establece la legislación aplicada en las resoluciones administrativas

y judiciales que se impugnan en amparo. La atribución del permiso por maternidad, con la correlativa prestación de la seguridad social, a la mujer trabajadora, con una duración superior a la que se reconoce al padre, no es discriminatoria para el varón.

En consecuencia, el TC desestima el recurso de amparo.

II. TRIBUNAL SUPREMO

ANULACIÓN DE DETERMINADOS ARTÍCULOS DE UNA ORDENANZA MUNICIPAL EN CUANTO PERMITEN LA INSTALACIÓN DE TERRAZAS INTERIORES DEFINIDAS COMO LAS QUE SE SITUAN PEGADAS A LA ALINEACIÓN DE FACHADAS DEJANDO EL PASO LIBRE PEATONAL EN LA ZONA EXTERIOR DE LA ACERA JUNTO AL BORDILLO

Sentencia número 159/2019 de 11 de febrero de la Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación 1152/2019.

Ponente: Juan Carlos Trillo Alons

La Asociación de afectados por el ruido en Elche” interpuso recurso contencioso administrativo contra diversos artículos de la Ordenanza reguladora del ejercicio de actividades económicas de Elche ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, recurso que fue desestimado y contra cuya desestimación interpone el presente recurso de casación.

La recurrente impugnó numerosas disposiciones de la Ordenanza relativas todas ellas a la regulación que se da a las instalaciones anexas a establecimientos públicos, concretamente a la regulación de las terrazas y elementos auxiliares, en lo que la Ordenanza denomina “posición interior”, definidas por la misma como aquellas que se sitúan pegadas a la alineación de fachadas dejando el paso libre peatonal en la zona exterior de la acera junto al bordillo.

El TS considera que la aprobación de las condiciones básicas de accesibilidad y utilización de los espacios públicos constituye una obligación de las administraciones públicas impuesto por el artículo 9.2 de la Constitución, y que exige la adopción de una serie de medidas tendentes a facilitar la movilidad y accesibilidad a este grupo social, a cuyo fin las administraciones públicas competentes deberán aprobar las normas urbanísticas y arquitectónicas básicas que persigan la finalidad expresada, normativa desarrollada por el Real decreto 505/2007, de 20 de abril, por el que se aprueban las condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación de las personas con discapacidad para el acceso y utilidad de los espacios públicos urbanizados y edificaciones, la Ley 13/1982, de 7 de abril, de integración social de los minusválidos, la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad, y la Orden del Ministerio de la

Vivienda 561/2010, de 1 de febrero que aprueba el documento técnico de condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación para el acceso y utilización de los espacios públicos urbanizados.

Se previene en dicha Orden, en su artículo 5, bajo el epígrafe "Condiciones generales del itinerario peatonal accesible", que ese itinerario ha de cumplir los siguientes requisitos:

- a) Discurrirá siempre de manera colindante o adyacente a la línea de fachada o elemento horizontal que materialice físicamente el límite edificado a nivel del suelo.
- b) En todo su desarrollo poseerá una anchura libre de paso no inferior a 1,80 m, que garantice el giro, cruce y cambio de dirección de las personas independientemente de sus características o modo de desplazamiento.
- c) En todo su desarrollo poseerá una altura libre de paso no inferior a 2,20 m.
- d) No presentará escalones aislados ni resaltes.
- e) Los desniveles serán salvados de acuerdo con las características establecidas en los artículos 14, 15, 16 y 17.
- f) Su pavimentación reunirá las características definidas en el artículo 11.
- g) La pendiente transversal máxima será del 2%.
- h) La pendiente longitudinal máxima será del 6%.
- i) En todo su desarrollo dispondrá de un nivel mínimo de iluminación de 20 luxes, proyectada de forma homogénea, evitándose el deslumbramiento.
- j) Dispondrá de una correcta señalización y comunicación siguiendo las condiciones establecidas en el capítulo XI".

Pues bien, el Ayuntamiento de Elche parece olvidar que el requisito contemplado en la letra a) tiene por finalidad que un invidente pueda en su deambular orientarse con la línea de fachada o elemento horizontal que materialice físicamente el límite edificado a nivel del suelo, y ninguna duda debe ofrecer que la ocupación del espacio inmediato a esa línea de fachada o de la correspondiente a ese elemento horizontal, supone un obstáculo para quien siendo invidente no puede tomar como referencia la línea de fachada o elemento horizontal y, en definitiva, una limitación de su derecho de movilidad por los espacios públicos cuales son las aceras.

Esa limitación u obstáculo es lo que se origina con la ordenanza impugnada cuando en su artículo 63 permite autorizar la instalación en aceras de terrazas pegadas a la alineación de fachadas (artículo 63.b.i)), cuando para calles peatonales o de acceso restringido se contempla la instalación de terrazas adosadas a fachadas o pegadas a la alineación de ellas (artículo 63.b.i).), o cuando en el artículo 65 se contemplan diversos

modelos de terrazas en posición interior, en aceras o en calles peatonales, parques, plazas o bulevares (artículo 65.1.1.a) y 2).

La circunstancia de que se atribuya en la Ordenanza a los servicios técnicos municipales la decisión de la instalación en aceras de terrazas en posición interior o exterior (artículo 63.1.b.iii) o en calles peatonales o de acceso rodado restringido, o de la que se atribuya también a dichos servicios la decisión del modelo de terraza (art. 65.2), para nada impide que el TS concluya que los artículos 63 y 65, en cuanto contemplan autorizaciones de las llamadas terrazas interiores, infringen la normativa estatal de aplicación.

Por tanto, se estima el recurso de casación y se anulan los referidos artículos de la Ordenanza.

AUNQUE FORMA PARTE DE LAS FACULTADES DEL TRIBUNAL CALIFICADOR DE PROCESOS SELECTIVOS ESTABLECER LAS REGLAS O PARÁMETROS PARA EL DESARROLLO Y EVALUACIÓN DEL EXAMEN, LOS CRITERIOS QUE VAYA A UTILIZAR DEBEN SER CONOCIDOS ANTES DEL EXAMEN POR CADA ASPIRANTE

Sentencia número 189/2019 de 12 de febrero de la Sección 4ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación 2003/2016.

Ponente: José Luís Requero Ibáñez.

El TS declara que la sentencia de instancia, del TSJ, objeto de la casación, no ha cuestionado la discrecionalidad técnica del tribunal calificador para fijar cuál sería el contenido de las preguntas cortas en qué consistía el segundo ejercicio; tampoco cuestiona que desde esa discrecionalidad el tribunal calificador dividiese ese ejercicio en tres partes y estas, a su vez, en diferentes cuestiones o apartados; tampoco ha cuestionado que asignase una puntuación a cada una de las tres partes en que dividió el segundo y, dentro de cada parte, qué peso otorgó a esas preguntas en función de la división que hizo del temario correspondiente a la parte específica y dentro de cada parte, según las cuestiones prácticas. En fin, tampoco ha puesto en duda el buen hacer tribunal calificador que dio completa información al ahora recurrido acerca de cómo valoró su ejercicio.

La *ratio decidendi* de la sentencia radica en que todo lo que sea dicho anteriormente debía de ser conocido antes del examen para que cada aspirante administrase su esfuerzo y así, por ejemplo, poner más dedicación e intensidad tanto al estudiar los temas del temario específico que iban a ser más valorados como, obviamente, al responder a las cuestiones en función de su mayor o menor peso previsto para cada una: no es lo mismo la dedicación y estudio previo que exige una materia cuyo peso se anuncia que es del 30% que otra que es del 5%. Por el contrario la realidad

fue que los aspirantes estaban en el entendido de que cada pregunta tendría el mismo valor.

Ello no exige que tales criterios estuviesen expresamente previstos en unas bases que no fueron atacadas, sino que la interpretación y aplicación de dichas bases por parte del tribunal calificador y el ejercicio de las potestades que en las mismas se le atribuyan, deben ser conformes a los principios generales que informan todo proceso selectivo, en este caso los de publicidad y transparencia, de acuerdo con el artículo 55.2 del EBEP.

INTERRUPCIÓN DEL PLAZO DE CADUCIDAD PARA LA RESOLUCIÓN DE PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO POR BAJA MÉDICA DE FUNCIONARIO EXPEDIENTADO. INTERÉS CASACIONAL

Sentencia número 208/2019 de 20 de febrero de la Sección 4ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación 1314/2017.

Ponente: Pablo Lucas Murillo de la Cueva.

La cuestión sobre la que recae el interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, objeto de la presente sentencia, es la de si puede considerarse causa imputable al interesado en los términos del artículo 44.2 de la Ley 30/1992 --ahora, del artículo 25 de la Ley 39/2015 -- y, por tanto, motivo para suspender la tramitación del procedimiento disciplinario con la consiguiente interrupción del cómputo del plazo para resolver, la baja médica del interesado, como hizo la Administración actuante.

Al contrario de lo que puede parecer a primera vista, una pregunta así formulada no puede recibir una respuesta unívoca. En efecto, entiende la Sala que no se debe excluir que la situación de baja médica del interesado justifique la suspensión del procedimiento cuando sea de tal naturaleza que impida materialmente llevar a cabo la instrucción del expediente o sitúe al interesado en una posición de indefensión material. En tales supuestos sí cabría apreciar que hay causa para suspender el procedimiento. En cambio, cuando no suceda lo primero ni se den circunstancias que produzcan lo segundo, no habrá motivos atribuibles al interesado para esa suspensión.

Será preciso, en consecuencia, tener presentes las circunstancias del caso. Es decir, la naturaleza de la enfermedad determinante de la baja médica del interesado y, también, la infracción o infracciones de que se trate y las actuaciones que, en atención a los hechos y su constancia, sean necesarias para sustanciar el expediente. Por otro lado, también será imprescindible tener en cuenta si la iniciativa de la suspensión procede del empleado público contra el que se dirige el procedimiento o si, como aquí ha sucedido, ha sido de la Administración. No es indiferente que sea uno u otra pues el establecimiento de un plazo para resolver es una garantía del administrado y un límite a la potestad sancionadora de la Administración. Por tanto, si no debe haber, en principio, obstáculos para acordar la suspensión --con la consiguiente interrupción del cómputo

del plazo-- si la pide el expedientado en situación de baja médica que alegue dificultades para defenderse, cuando la pretenda la Administración habrá de justificar qué concretas razones exigen esa suspensión y, en particular, qué actuaciones no puede llevar a cabo con las garantías debidas por esa causa.

En el caso enjuiciado la Administración actuante, en este caso la Universidad de Granada, en ningún momento ha explicado qué concretas actuaciones, imprescindibles para la sustanciación del expediente, no se podían realizar y reclamaban la suspensión del procedimiento, limitándose a decir que la suspensión era en interés del expedientado, por lo que en este caso ninguna de las razones que se han dicho podrían justificar la suspensión de oficio de la tramitación y resolución del expediente disciplinario. Por tanto, la sentencia de apelación, aunque no lo explicara de la manera matizada que es necesaria, aplicó correctamente el artículo 44.2 de la Ley 30/1992 y no procede casarla, sino confirmarla.

CONSULTA POPULAR EN LA ADMINISTRACIÓN LOCAL. DENEGACIÓN DE LA AUTORIZACIÓN CUANDO LA CONSULTA HACE REFERENCIA A CUESTIONES CONTRARIAS A LA LEGISLACIÓN ESTATAL. SUPRESIÓN DE ESPECTÁCULOS TAURINOS

Sentencia número 219/2019 de 21 de febrero de la Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso Ordinario 390/2017.

Ponente: José Manuel Sieira Miguez.

El Ayuntamiento de San Sebastián interpone el presente recurso contencioso administrativo contra el acuerdo del Consejo de Ministros de 3 de marzo de 2017, por el que se denegó la autorización de la consulta popular planteada por el Ayuntamiento de San Sebastián, que se concretaba en la pregunta "Quiere usted que el Ayuntamiento destine recursos municipales o instalaciones para la realización de corridas de toros". El acuerdo del Consejo de Ministros denegó la autorización solicitada al no cumplir la consulta con dos de los requisitos exigidos por el artículo 71 de la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local.

El artículo 71 de la LRBRL, exige como requisitos porque puede llevarse a cabo la consulta:

- a) Que el objeto de la consulta sea un asunto de la competencia propia municipal.
- b) Que el objeto de la consulta sea un asunto de carácter local
- c) Que se trate de temas de especial relevancia para los intereses de los vecinos.
- d) Que no se trate de asuntos relativos a la Hacienda Local

La Ley 18/2013, de 12 de noviembre, para la regulación de la Tauromaquia como patrimonio cultural "digno de protección en todo el territorio nacional" establece un

deber de protección y conservación de la tauromaquia. Asimismo el Estado aprobó Ley 10/2015, de 26 de mayo, para la salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial con el objeto de regular "la acción de salvaguardia que deben ejercer los poderes públicos sobre los bienes que integran el patrimonio cultural inmaterial, en sus respectivos ámbitos de competencias".

La cuestión a resolver por tanto es la de si la consulta que el Ayuntamiento recurrente pretende llevar a cabo contradice o no el mandato legal contenido en la Ley 18/2013 y 10/2015. Para resolver la cuestión se ha de partir del presupuesto de hecho, recogido en el Acuerdo recurrido, de que no está cuestionada la titularidad municipal del Pabellón Multiusos de San Sebastián entre cuyos usos se encuentra el uso taurino.

Si eso es así, con independencia de que los espectáculos taurinos puedan celebrarse como invoca el recurrente en otros espacios, incluidas plazas portátiles y eventuales, lo que no cabe duda es que la decisión de no destinar recursos o instalaciones municipales para realizar corridas de toros no es una medida inocua en cuanto el deber de fomento del patrimonio cultural, del que la tauromaquia, entendida en los términos definidos en el artículo 1 de la Ley 18/2013, forma parte, sino una medida de lo que se derivan ineludiblemente elementos obstativos que resultan contrarios a lo dispuesto en el artículo 3 de la misma y 3 y 6 de ley 10/2015, lo que adquiere mayor relevancia si en San Sebastián no existe otra instalación que permita celebrar corridas de toros con la garantía de seguridad que ofrece el Pabellón Multiusos, siendo este lugar donde dicho espectáculo se desarrollaba habitualmente.

No estamos en consecuencia ante un hechos hipotéticos o especulaciones, en lo que a las consecuencia de la consulta popular que pretende llevar a cabo el Ayuntamiento recurrente se refiere, sino ante una realidad incuestionable cual es que la decisión de no destinar medios o instalaciones municipales, tales son los términos de la consulta que se pretende, a la realización de corridas de toros sería contraria a los fines que las Leyes 10/2015 y 18/2013 pretenden, que no es otro que el desarrollo de una actuación de fomento para proteger y difundir aquellas en cuanto forman parte del Patrimonio Cultural.

En consecuencia, el TS desestima el recurso.

**LA TITULARIDAD DE LA COMPETENCIA SANCIONADORA POR
OCUPACIÓN DEL DOMINIO PÚBLICO MARÍTIMO-TERRESTRE SIN
TÍTULO HABILITANTE CORRESPONDE AL ESTADO Y NO A LA
COMUNIDAD AUTONOMA DE ANDALUCÍA. SENTENCIA DE INTERÉS
CASACIONAL**

*Sentencia número 230/2019 de 22 de febrero de la Sección 5ª de la Sala de lo
Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.*

Recurso de Casación 3011/2017.

Ponente: Inés María Huerta Garicano.

Por resolución de la Demarcación de Costas en Andalucía-Mediterráneo de 10 de octubre de 2014 (confirmada en alzada por la de 4 de febrero de 2015), se impuso a Dña. Valle, en virtud de denuncia -17 de mayo de 2013- del Servicio de Protección Ambiental de la Delegación Territorial de Málaga de la Consejería de Agricultura, Pesca y Medio Ambiente de la Junta de Andalucía, una sanción de multa de 30.094 € (en aplicación del art. 90.2.b) en relación con el 97.1.b) de la Ley de Costas - por la ocupación -sin título- del dominio público marítimo terrestre mediante la instalación de un kiosco-bar-cocina en la playa Campo de Golf, t.m. de Málaga.

La Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Málaga, dictó sentencia -nº 558/17, de 8 de mayo-, por la que, con estimación del recurso interpuesto frente a la precitada resolución de la Demarcación de Costas en Andalucía-Mediterráneo, declaraba su nulidad de pleno derecho por incompetencia objetiva de la Administración General del Estado. La sentencia recurrida, tras transcribir el apartado B) -"Funciones de la Administración del Estado que asume la Comunidad Autónoma e identificación de los servicios que se traspasan"- del Real Decreto 62/11, de 21 de enero (BOE de 11 de febrero), sobre traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Comunidad Autónoma de Andalucía en materia de ordenación y gestión del litoral, llega a la conclusión de que "a partir de la entrada en vigor del real decreto - 24 de febrero de 2011 [entendemos que se refiere al precitado R.D. de 21 de enero de 201]-, la potestad sancionadora en relación a la ocupación del dominio público marítimo-terrestre corresponde a la Comunidad Autónoma. Siendo ello así, incoado expediente sancionador en fecha 19 de marzo de 2014 por la Administración de Estado contra la actora por infracción de la legislación de costas en zona de dominio público marítimo terrestre, su falta competencia al respecto se revela incuestionable, quedando viciado el procedimiento de nulidad - art. 62 de la Ley 30/92 -, lo que implica la estimación del recurso.....".

El objeto del presente recurso, de interés casacional consiste en determinar, con interpretación de los arts. 1, 2, 90.a) y b) y 110.c) de la Ley 22/88, de Costas, 56.6 del Estatuto de Autonomía de Andalucía (reformado por L.O. 2/07), Real Decreto 62/11, sobre traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la CAA en materia de ordenación y gestión litoral, así como las Ss.TC 149/91 y 31/10, si la Comunidad de Andalucía -con base en las funciones y servicios que le fueron traspasados por el Anexo B.1), 2) y 3) del Real Decreto 62/11 en relación con el art. 56.6 de su Estatuto de Autonomía (L.O. 2/07, de reforma)- ostenta competencia para sancionar los hechos tipificados en los arts. 90 y 91 de la Ley de Costas 22/1988 (en la redacción dada por la Ley 2/13, de 29 de mayo), cuando se carezca de la preceptiva autorización.

Sobre esta misma cuestión, se ha pronunciado el TS, en relación con la misma Comunidad Autónoma, en sentencia nº 1442/18, de 1 de octubre de 2018 (casación 2773/17), en la que decía: "en consideración al contenido de los subapartados 1, 2 y 4 trascritos no hay duda que las funciones traspasadas a la Comunidad Autónoma en

materia de vigilancia, tramitación e imposición de sanciones y recaudación de las multas, se limita, única y exclusivamente, al incumplimiento de las condiciones de las autorizaciones o de las concesiones contempladas en dichos subapartados. El título habilitante que supone la autorización o la concesión es el determinante de la competencia autonómica", y, añadíamos, con cita en diversas STC, que " ni en la Constitución, ni en el Estatuto de Autonomía de Andalucía, ni en ninguna otra norma legal o reglamentaria se reconoce la competencia de la administración autonómica para sancionar ocupaciones del demanio público marítimo-terrestre sin título habilitante". En el mismo sentido se ha pronunciado el TS con referencia a la Comunidad Autónoma de Cataluña, en sentencia nº 37/19, de 21 de enero, (casación nº 1053/17).

En consecuencia, el fallo de la sentencia fija como criterios interpretativos de los arts. 90.2.b).i) y 110.c) de la Ley de Costas en relación con el art. 56.6 del Estatuto de Autonomía de Andalucía (reformado por la L.O. 2/07) y el Real Decreto 62/11, sobre traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la CCA en materia de ordenación y gestión litoral, que la Comunidad Autónoma de Andalucía no ostenta competencia exclusiva y excluyente para sancionar los hechos tipificados como infracción en la Ley de Costas 22/88 en relación con la ocupación y/o utilización, sin título, del dominio público marítimo-terrestre y de sus zonas de servidumbre.

Y consiguientemente, estima el recurso de casación interpuesto por el Abogado de Estado contra la sentencia -número 303/2017, de 27 de febrero- de la Sección Primera de Sala de lo Contencioso-Administrativo de Málaga (T.S.J . de Andalucía).

**UN AYUNTAMIENTO QUE SEA BENEFICIARIO DE UN CONVENIO
SUSCRITO ENTRE OTRAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS, AUNQUE
AQUEL NO SEA PARTE DEL MISMO, TIENE LA CONSIDERACIÓN DE
INTERESADO Y PUEDE EJERCER LAS ACCIONES LEGALES INCLUIDAS
LA JUDICIALES PARA SU CUMPLIMIENTO**

*Sentencia número 208/2019 de 20 de febrero de la Sección 4ª de la Sala de lo
Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.*

Recurso de Casación 1314/2017.

Ponente: Pablo Lucas Murillo de la Cueva.

El 29 de octubre de 2002, se suscribió un convenio de colaboración entre el Cabildo Insular de Gran Canaria y la Comunidad Autónoma de Canarias para la ejecución de determinados planes de infraestructura y proyectos y equipamiento cultural. Este convenio contempla la ejecución de la obra teatro del municipio de Agüimes, comprometiéndose el Cabildo Insular a aportar 82.339€ y la Comunidad Autónoma la cantidad de 1.420.192 € que abonaría en dos anualidades (588.096 € en el año 2009 y 832.096 € en el año 2010). Se establece en el convenio que "las obras serán ejecutadas directa o indirectamente por el Cabildo Insular y que a efectos de que la

Comunidad Autónoma abonase las cantidades comprometidas la Intervención del Cabildo habría de emitir las correspondientes certificaciones.

El 14 de marzo de 2003 se firma un segundo convenio entre el Cabildo de Gran Canaria y el Ayuntamiento de Agüimes de 14 de marzo de 2003 que tenía por objeto establecer la financiación del citado teatro de Agüimes, aportando el citado Ayuntamiento 4.507.591€ que se sumarían a las anteriores cantidades comprometidas por administración insular y autonómica. En este convenio se establecía que el Cabildo debía transferir las cantidades financiadas por la Comunidad Autónoma, previa justificación de las actuaciones realizadas por parte de Ayuntamiento.

En síntesis, de lo expuesto se concluye que para ejecutar el teatro de Agüimes tres administraciones se ofrecieron a colaborar en la financiación: el Ayuntamiento de la localidad, el Cabildo Insular y la Comunidad Autónoma. El presente recurso versa sobre los 1.420.192€ que la Comunidad Autónoma se comprometió a abonar al Ayuntamiento de Agüimes, y el papel que el Cabildo asumió: transferirlos al citado Ayuntamiento, una vez recibiese de la Comunidad Autónoma el citado capital.

El Ayuntamiento de Agüimes interpuso recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta del requerimiento previo de 30 de marzo de 2012, realizado contra la desestimación expresa de las alegaciones presentadas contra la aprobación del Presupuesto del Cabildo Insular de Gran Canaria correspondiente al año 2012 por no contemplar los créditos ni haber efectuado los pagos comprometidos en el convenio de 2002; y contra la Orden de la Consejería de Cultura, Deportes, Políticas Sociales y Vivienda de 14 de mayo de 2012, recurso que fue estimado por el TSJ de Canarias, condenando al Cabildo Insular de Gran Canaria a que requiera a la Comunidad Autónoma en el plazo de un mes la financiación comprometida, y a la Comunidad Autónoma a que recibido el requerimiento sin más dilaciones proceda al pago de la cantidad adeudada, sentencia que da origen al presente recurso de casación.

La controversia que da origen al presente recurso de casación viene referida al primero de los convenios, suscrito entre el Cabildo de Gran Canaria y la Comunidad Autónoma; pero es indudable la interrelación que existe entre los dos convenios con relación al proyecto del teatro de Agüimes, de manera que, contemplados aquéllos de manera conjunta, bien puede asumirse la síntesis que hace la sentencia recurrida " (...) para ejecutar el teatro de Agüimes tres administraciones se ofrecieron a colaborar en la financiación: el Ayuntamiento de la localidad, el Cabildo Insular y la Comunidad Autónoma. El presente recurso versa sobre los 1.420.192€ que la Comunidad Autónoma se comprometió a abonar al Ayuntamiento de Agüimes, y el papel que el Cabildo asumió: transferirlos al citado Ayuntamiento, una vez recibiese de la Comunidad Autónoma el citado capital".

Así, aunque el Ayuntamiento de Agüimes no es formalmente parte en el convenio que suscribieron el Cabildo de Gran Canaria y la Comunidad Autónoma, es indudable que es interesado y beneficiario de dicho convenio. Además, en virtud de lo acordado en el segundo convenio -entre el Cabildo y el Ayuntamiento- era necesario el concurso del Ayuntamiento de Agüimes para que el primer convenio pudiese tener cumplimiento,

pues el Ayuntamiento debía emitir y enviar al Cabildo las certificaciones que luego el Cabildo debía reenviar a la Comunidad para que ésta abonase las cantidades correspondientes.

En definitiva, no es cierto que en el convenio que suscribieron el Cabildo de Gran Canaria y la Comunidad Autónoma sea el ayuntamiento un simple tercero ajeno a lo que allí se estipula. Y no cabe aceptar la afirmación que hace la representación del Gobierno de Canarias de que ese convenio de fecha el 29 de octubre de 2002 no contiene estipulación alguna a favor del Ayuntamiento de Agüimes, pues, como se ha dicho, la ejecución de la obra teatro de Agüimes era precisamente uno de los proyectos a cuya financiación se comprometía la Comunidad Autónoma en ese convenio.

TASAS MUNICIPALES POR UTILIZACIÓN O APROVECHAMIENTO DE BIENES DE USO PÚBLICO LOCAL DE LAS INSTALACIONES DE TRANSPORTE DE ENERGÍA ELÉCTRICA, AGUA E HIDROCARBUROS. CUANDO ESTAS DISCURRAN O SE ENCUENTREN EMPLAZADAS EN SUELO RÚSTICO CABE DETERMINAR LA UTILIDAD QUE EL SUJETO PASIVO OBTIENE ACUDIENDO AL VALOR CATASTRAL DE TAL CLASE DE SUELO CON CONSTRUCCIONES PONDERÁNDOLO CON ESTAS INSTALACIONES. INTERÉS CASACIONAL

Sentencia número 266/2019 de 28 de febrero de la Sección 2ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación 1394/2017.

Ponente: Jesús Cudero Blas.

Es objeto de la sentencia de casación, que nos ocupa, y de interés casacional, la forma de los Ayuntamientos de cuantificar la tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local de las instalaciones de transporte de energía eléctrica, gas, agua e hidrocarburos, cuando éstas discurren o se encuentran emplazadas en suelo rústico.

La sentencia recurrida, objeto de la casación, acoge el criterio de Red Eléctrica de España, S.A.U., y considera que no cabe tener en cuenta, para cuantificar dicha tasa, las instalaciones que construya el sujeto pasivo sobre el suelo rústico sobre el que se proyecta el aprovechamiento, pues lo que se utiliza es el suelo rústico sin construcciones, aún con la potencialidad de albergarlas, y no una explotación industrial en funcionamiento. Por eso, el valor del bien de dominio público "ocupado" o "aprovechado" debe ir referido al valor antes de la ocupación o aprovechamiento para cuantificarlo luego, en función de la intensidad y extensión del mismo, pues no se grava la actividad económica de distribución de energía eléctrica, ni, por tanto, el valor de una explotación en funcionamiento, ni tampoco una determinada capacidad económica aflorada con ocasión de una construcción, como si la disposición enjuiciada fuera un impuesto cuya base imponible viniera dada por el valor de lo construido.

De esta forma, el valor de la inversión realizada por el sujeto pasivo según categoría y tipos de líneas aéreas para disfrutar del aprovechamiento y desempeñar la actividad sería completamente ajeno al aprovechamiento especial del dominio público, que es, cabalmente, el hecho imponible de la tasa controvertida.

En definitiva, la cuantificación efectuada por la ordenanza sería contraria a derecho al no partir del valor del bien realmente aprovechado (suelo rústico sin construcciones), sino del valor de "un suelo con construcciones al que añade, sin más, el valor de la instalación que realiza el aprovechamiento", conculcando el principio de capacidad económica y los artículos 24 y 25 del texto refundido de la Ley reguladora de las Haciendas Locales, que exigen que el importe de las tasas en estos casos se determine a tenor de criterios y parámetros que definan, objetiva, proporcional y razonablemente, el valor de mercado de la utilidad derivada.

El TS, citando sentencias anteriores, considera que al cuantificar la tasa no se trata de alcanzar el valor de mercado del suelo por el que discurren las instalaciones que determinan el aprovechamiento especial o el uso privativo del dominio público local, sino el de la utilidad que esos aprovechamientos o usos reportan. Por ello son admisibles todos los métodos que, cualquiera que sea el camino seguido, desemboquen en un valor que represente la utilidad en el mercado obtenida por el sujeto pasivo. Al controlar esa elección los tribunales de justicia no pueden sustituir la opción municipal por el criterio subjetivo de los tribunales. Tan sólo les compete comprobar que la elección conduce al resultado querido por la Ley y lo hace aplicando, motivada y razonadamente, criterios objetivos, proporcionados y no discriminatorios, determinados con transparencia y publicidad.

Por tanto no cabe calificar de inadecuado acudir para determinar el precio que corresponde a esa utilidad al valor catastral del suelo, que tiene siempre como límite del mercado (artículo 23.2 TRLCI), valor catastral que en el caso de la Ordenanza discutida es el rústico con construcciones [el valor catastral es la suma del valor del suelo más el de las construcciones (artículo 22 TRLCI)], por ser de esa naturaleza el suelo por el que discurren las instalaciones cuyo establecimiento es la causa del uso del dominio con exclusión de los demás que provoca la exacción de la tasa. Téngase en cuenta que, a efectos catastrales, se reputan construcciones las instalaciones industriales, considerándose, entre otras, los diques, tanques, cargaderos, etc. [artículo 7.4.b) TRLCI], lista abierta que permite calificar de tales a las canalizaciones de gas, así como a las estaciones de impulsión o depósito y los tanques a que se refiere la Ordenanza discutida. La toma en consideración de tales infraestructuras para calcular la base imponible de la tasa resulta adecuada a la finalidad perseguida por el legislador: si se trata de valorar la utilidad que proporciona al sujeto pasivo el uso privativo o el aprovechamiento especial del dominio público local por la instalación de los mencionados elementos relativos a la distribución de gas e hidrocarburos, parece de todo punto razonable tomarlas en consideración. En un juicio estrictamente técnico, se podrá discutir si otros parámetros distintos de los elegidos hubieran sido más adecuados para determinar el valor de esa utilidad, pero en un juicio estrictamente jurídico, como el que incumbe a los tribunales de justicia, se debe concluir que el Ayuntamiento ha

aplicado para determinar la base imponible y las tarifas de la tasa que regula la Ordenanza impugnada unos parámetros objetivos, proporcionados y no discriminatorios que respetan las exigencias del artículo 24.1.a) TRLHL, ejerciendo así su potestad conforme a los criterios que dimanen de la jurisprudencia".

La responde a la cuestión planteada en el sentido de que a efectos de cuantificar la tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local de las instalaciones de transporte de energía eléctrica, gas, agua e hidrocarburos, cuando éstas discurren o se encuentran emplazadas en suelo rústico, cabe determinar la utilidad que el sujeto pasivo obtiene (de la utilización o del aprovechamiento) acudiendo al valor catastral de tal clase de suelo con construcciones, ponderándolo con el de esas instalaciones.

III. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA

TASAS MUNICIPALES POR UTILIZACIÓN O APROVECHAMIENTO DE BIENES DE USO PÚBLICO. TASA POR ENTRADA DE CARRUAJES. ANULACIÓN DE DISPOSICIÓN DE LA ORDENANZA QUE PREVÉ LA POSIBILIDAD DE RESERVAR EL USO VIARIO DE FORMA EXCLUSIVA O PRIVATIVA PARA LAS PERSONAS QUE ABONEN LA TASA CORRESPONDIENTE

Sentencia de 7 de febrero de 2019 de la Sección 3ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia (Sevilla).

Recurso 297/2017.

Ponente: Juan María Jiménez Jiménez.

Constituye el objeto del recurso la Ordenanza fiscal de la tasa por entrada de vehículos a través de las aceras y reserva de la vía pública para aparcamiento y carga y descarga de mercancías de cualquier clase aprobada por el Ayuntamiento de Tomares en sesión de 2 de marzo de 2017 (BOP de Sevilla de 23 de marzo de 2017).

Se impugna el artículo 2 c) de la citada ordenanza, Dicho precepto señala: "Hecho imponible. Constituye el hecho imponible la ocupación o aprovechamiento de bienes de dominio público con: c) Reserva de espacios en las vías y terrenos de uso público para aparcamiento exclusivo o prohibición de estacionamiento concedido a personas físicas o jurídicas, previo informe de los servicios técnicos municipales".

La Sala declara que coincide con el Ayuntamiento demandado a la hora de concluir que sí es posible que se puedan establecer medidas especiales a favor de residentes u otros usuarios respecto de plazas de aparcamiento en el dominio público. Así por ejemplo que en zonas de aparcamiento o estacionamiento regulado, se

establezcan algún régimen especial para residentes en el abono de la tarifa correspondiente.

El problema para concluir la legalidad del precepto es la absoluta indefinición del mismo, que deja completamente abierta la gama de medidas que se podrían adoptar por el Ayuntamiento, que solo exige el previo informe de los servicios municipales. Pero sin concretar en modo alguno en que pueden consistir esas medidas.

Y lo cierto es que como señala la recurrente, la normativa aplicable en la materia, Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial en su artículo 7 señala entre las competencias locales: "La regulación mediante ordenanza municipal de circulación, de los usos de las vías urbanas, haciendo compatible la equitativa distribución de los aparcamientos entre todos los usuarios con la necesaria fluidez del tráfico rodado y con el uso peatonal de las calles, así como el establecimiento de medidas de estacionamiento limitado, con el fin de garantizar la rotación de los aparcamientos, prestando especial atención a las necesidades de las personas con discapacidad que tienen reducida su movilidad y que utilizan vehículos, todo ello con el fin de favorecer su integración social."

Los términos del precepto impugnado, podría por ejemplo implicar una reserva de espacios de aparcamiento exclusivos a residentes y para vehículos concretos, lo que parece que no se contempla entre las posibilidades admitidas legalmente.

En consecuencia, estima el recurso en el sentido de anular el referido artículo de la Ordenanza municipal.

CONVOCATORIAS

Resolución de 21 de septiembre de 2018, del Sr. Vicepresidente del Centro de Estudios Municipales y Cooperación Internacional, por la que se convoca la **IV Edición de Premios CEMCI de Investigación y Buenas Prácticas Municipales**.

BOP Granada núm. 188 de 1 de octubre de 2018

Resolución de 21 de marzo de 2019, del Instituto Andaluz de la Juventud (Comunidad Autónoma de Andalucía), por la que se regula la convocatoria para la participación en el **Programa de Campos de Voluntariado Juvenil para Jóvenes Andaluces o Residentes en Andalucía 2019**.

BOJA núm. 58 de 26 de marzo de 2019

Diputación de Granada. Delegación de Bienestar Social. **Convocatoria de subvenciones para entidades y/o asociaciones sin ánimo de lucro para el año 2019**.

BOP Granada núm. 58 de 27 de marzo de 2019

Resolución de 1 de abril de 2019, de la Dirección General de Administración Local (Comunidad Autónoma de Andalucía), por la que se convocan para 2019 las subvenciones previstas en la Orden de 18 de mayo de 2017, de la Consejería de Presidencia y Administración Local, por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de subvenciones, en régimen de concurrencia no competitiva, a Entidades Locales para **afrentar necesidades surgidas de situaciones de emergencia o catástrofe**

BOJA núm. 65 de 4 de abril de 2019

AHORA EN EL CEMCI

PREMIOS CEMCI

Convocada la IV Edición de los Premios CEMCI, en sus dos modalidades: Premio "Prácticas municipales exitosas" y Premio "Investigación científica avanzada de la administración y el gobierno local".



Los premios consistirán en una dotación económica de 3.500 euros para los premiados y de 1.500 euros para las menciones especiales, además de la publicación de los trabajos correspondientes.

El plazo para la presentación de trabajos estará abierto hasta el día 31 de agosto de 2019.

Más información, pulsando [aquí](#).

MASTER VIRTUAL EN DIRECCIÓN PÚBLICA LOCAL

Exitosa acogida del nuevo [Máster Virtual en Dirección Pública Local](#) del CEMCI. Los Diplomas de Especialización son autónomos, por lo que si no desea completar el Máster, pero sí obtener una formación profunda y de calidad sobre dichas materias, puede matricularse en alguno/s de ellos de forma independiente.



CARTA DE SERVICIOS



Ponemos a disposición de todos los usuarios nuestra [Carta de Servicios](#), en la que se muestran los servicios que ofrece el CEMCI, junto con un conjunto de compromisos muy concretos que asumimos para dotar a nuestras actividades de la mayor calidad posible. Anualmente daremos cuenta del grado de cumplimiento de los compromisos establecidos en la misma. En la página web del CEMCI se pueden [consultar los avances de resultados semestrales](#) en relación con aquellos indicadores que admiten un seguimiento temporal.

MIRADOR DE NECESIDADES FORMATIVAS



Hemos incorporado a nuestra web el servicio [Mirador de necesidades formativas](#), un servicio estable y permanente donde nuestros reales o potenciales usuarios pueden expresar anónimamente sus sugerencias, preferencias, deseos y necesidades formativas con el objetivo de avanzar en su profesionalización o carrera administrativa o deseen expresar su interés en que sea tratada una determinada temática relevante para el Gobierno o la Administración local.

ENCUESTAS

El Mirador de Necesidades Formativas se complementa con las encuestas individualizadas que el CEMCI realiza a la terminación de cada acción formativa o de divulgación.



Tu opinión nos interesa: puedes evaluar nuestros servicios mediante unas breves encuestas que hemos puesto a disposición de nuestros usuarios: [Actualidad Informativa](#), [Centro de Documentación Virtual](#), [Revista CEMCI](#), [Premios CEMCI](#), [Observatorio de Bancos de Experiencias](#) y [Gobierno Local Abierto y Transparente](#).

SERVICIO “CONSULTA AL CEMCI”

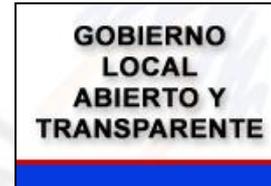


A través del servicio **Consulta al CEMCI** este Centro ofrecerá un sistema virtual de propuestas, alternativas o consejos, ante las solicitudes de consulta de los usuarios o potenciales usuarios del CEMCI, para aconsejar o proponer a los mismos, a título individual y personalizado, posibles o deseables soluciones o alternativas ante consultas demandadas en materia de Derecho y Gestión Pública Local. Para ello contaremos con prestigiosos profesionales especialistas del más alto nivel, colaboradores del CEMCI. ([Más información](#))

GOBIERNO LOCAL ABIERTO Y TRANSPARENTE

Desde la página web del CEMCI se pueden consultar las actividades y prácticas realizadas en torno al denominado Open Government o Gobierno Abierto en las administraciones públicas, especialmente locales, que se han incorporado en esta sección, agrupadas en cuatro apartados:

1. Buenas prácticas,
2. Información de actualidad,
3. Legislación,
4. Directorio de perfiles de Twitter.



[\(Más información\)](#)

OBSERVATORIO DE BANCOS DE EXPERIENCIAS



Desde el Observatorio de Bancos de Experiencias Municipales queremos ayudar a que el eventual usuario de los distintos Bancos de Experiencias pueda conocer de todos y cada uno de ellos, por lo que procedemos a exponer sus principales características. Es por ello que presentamos de cada banco una ficha ilustrativa que recoge los características fundamentales.

El Observatorio trabajará sobre las siguientes categorías, que podrá consultar desde nuestra web:

- [Bancos de Experiencias Municipales en España.](#)
- [Bancos de Experiencias Municipales en otros países de habla hispana.](#)
- [Bancos de experiencias municipales en otros países de habla inglesa y francesa.](#)
- [Publicaciones que representan un banco de experiencias en sí mismas.](#)

Si conoceis cualquier otro Banco de Experiencias que cumpla los requisitos de las categorías mencionadas anteriormente, sería importante que nos lo diérais a conocer para incorporarlo a nuestro Observatorio de Bancos de Experiencias. Podéis contactar con nosotros en cemci@cemci.org.

[\(Más información\)](#)

PORTAL DE TRANSPARENCIA CEMCI



El Proyecto Estratégico del CEMCI, tiene como idea-fuerza, entre otras, la transparencia como forma de actuar de este Centro y para ello, uno de sus objetivos más importantes lo constituye la puesta en marcha un Proyecto de Transparencia de nuestras acciones internas y actividades y servicios externos. La principal herramienta que se creará en consecuencia, estará constituida por un [Portal de Transparencia](#), accesible desde la web del CEMCI, donde se pondrá a disposición de los ciudadanos en general y en particular de nuestros usuarios, la información relativa a este Centro.

ENTREVISTAS EN TEMAS DE GOBIERNO Y ADMINISTRACIÓN LOCAL

Fundamentalmente profesores o ponentes de nuestras actividades formativas, pero también en general especialistas del mundo local, son entrevistados en temas de máxima actualidad sobre este ámbito. Estas entrevistas son objeto de difusión a través de la [Bitácora Municipal del CEMCI](#) u otros medios de comunicación social.



FORMACIÓN

[Las próximas actividades formativas](#) convocadas por el CEMCI son:

- Cursos Monográficos de Estudios Superiores: [Elaboración de planes estratégicos y su gestión](#). 1 y 2 de abril de 2019
- Cursos Monográficos de Estudios Superiores: [Impacto de la Ley 39 y 40/2015 en el urbanismo \(II edición\)](#). Del 4 de abril al 1 de mayo de 2019
- Perfeccionamiento y Profesionalización: [Curso de Estudios Avanzados sobre actividad administrativa](#)



- [electrónica en las entidades locales \(II edición\)](#). Del 5 de abril al 13 de junio de 2019
- [Taller: inspección tributaria en el ámbito local \(II edición\)](#). Del 9 de abril al 6 de mayo de 2019
 - Cursos Monográficos de Estudios Superiores: [Marco normativo y de gestión de la protección de datos y sus efectos en las entidades locales](#). Del 10 de abril al 7 de mayo de 2019
 - Cursos Monográficos de Estudios Superiores: [Contratos típicos en la nueva Ley de Contratos 9/2017 \(II edición\)](#). Del 12 de abril al 9 de mayo de 2019
 - [Taller: análisis de los instrumentos de ordenación del personal, la descripción de puestos de trabajo y la elaboración de Relación de Puestos de Trabajo \(RPT\) \(III edición\)](#) Del 23 de abril al 20 de mayo de 2019
 - [Jornada: la función directiva local: funcionarios, personal eventual y contratos de alta dirección \(II edición\)](#). 24 de abril de 2019
 - [Taller: régimen de funcionamiento de los órganos colegiados en las entidades locales \(II edición\)](#) Del 25 de abril al 22 de mayo de 2019
 - [Jornada: problemáticas principales y perspectivas de futuro de las diversas entidades locales](#). 8 de mayo de 2019
 - Perfeccionamiento y Profesionalización: [Procedimiento administrativo electrónico previsto en la Ley 39/2015 LPACAP \(VI edición\)](#) Del 9 de mayo al 5 de junio de 2019
 - Cursos Monográficos de Estudios Superiores: [Sistemas de información geográfica](#) Del 14 de mayo al 10 de junio de 2019
 - [Taller: cómo organizar un servicio de atención al cliente y conseguir excelencia en su gestión](#) Del 15 de mayo al 11 de junio de 2019
 - Perfeccionamiento y Profesionalización: [Régimen jurídico y procedimiento de las subvenciones desde el ámbito local \(VI edición\)](#) Del 16 de mayo al 19 de junio de 2019
 - Perfeccionamiento y Profesionalización: [Sociedades mercantiles \(IV edición\)](#) Del 21 de mayo al 17 de junio de 2019
 - [Jornada: la regulación autonómica y local de las viviendas de uso turístico con especial referencia a Andalucía](#), 23 de mayo de 2019
 - [Taller: el complemento de productividad del empleado público local \(planificación, , diseño, aplicación y control\)](#) Del 28 de mayo al 24 de junio de 2019
 - Cursos Monográficos de Estudios Superiores: [El empresario público. La gestión del personal laboral tras la nueva Ley de Contratos del Sector Público](#). Del 4 de junio al 1 de julio de 2019
 - [Jornada: reparcelación inversa](#), 5 de junio de 2019
 - [Encuentro de cargos públicos: optimizar la relación ayuntamiento y ciudadano](#) Del 6 al 20 de junio de 2019
 - [Taller: competencias digitales](#), 11 y 12 de junio de 2019
 - [Taller: jurisdicción contencioso-administrativa](#), 13 y 14 de junio de 2019

- Perfeccionamiento y Profesionalización: [Planeamiento y gestión urbanística en las entidades locales andaluzas](#) 24 y 25 de junio de 2019

PUBLICACIONES Y BIBLIOTECA



A través de la página web del CEMCI puede consultarse el [catálogo completo](#) de nuestras publicaciones, disponibles tanto en formato papel como en formato electrónico. Si desea adquirir algún título que no esté disponible, póngase en contacto con nuestro [servicio de publicaciones](#).

Si desea [suscribirse a las publicaciones del CEMCI](#), o bien adquirir

algún ejemplar, póngase en contacto con publicaciones@cemci.org

Puedes ver las [últimas incorporaciones](#) a nuestro catálogo de biblioteca en el Opac de la Red de Información y Documentación Especializada de Andalucía (Red Idea).



PRÓXIMAS PUBLICACIONES

- Contratación local tras la Ley de Contratos del Sector Público 9/2017
- La gestión de la Propiedad Intelectual en la Administración Local.
- Planificación en entidades locales: desde la planificación estratégica a la implementación de proyectos.
- Términos y plazos: teoría y práctica

ULTIMOS TÍTULOS PUBLICADOS



CENTRO DE DOCUMENTACION VIRTUAL

Accede a nuestro [Centro de Documentación Virtual](#) para consultar los últimos documentos que se han incorporado en sus diferentes secciones:



REDES SOCIALES

Suscríbete en nuestra web a nuestros boletines www.cemci.org
Síguenos a través de los medios sociales



NOVEDADES EDITORIALES



Trescientas adivinanzas administrativas

Vicente M^a González-Haba Guisado

Año de publicación: 2018

332 págs.

ISBN: 978-84-16219-29-2

Sinopsis

Esta es una obra novedosa en cuanto a la presentación de sus contenidos. Se compone de un total de más de trescientas preguntas que el autor ha agrupado en seis bloques: Organización administrativa y Sector público, Contratación y Patrimonio de las Administraciones Públicas, Empleo Público, Actividad Administrativa, Global y Adivinanzas de reserva. Las preguntas seleccionadas son muy variadas y diversas, tanto desde el punto de vista de su nivel de dificultad como de su planteamiento y resolución, de manera que cada lector pueda elegir las cuestiones que considere más ajustadas a su nivel de conocimientos y a sus necesidades. Para finalizar, la obra incluye un Índice Analítico con el propósito de que el lector pueda manejarlo a la hora de buscar un concepto, una definición, una cita legal, una aclaración, un ejemplo, una solución, etc. Sin duda, tal inclusión podrá resultar útil para un mejor aprovechamiento y manejo del libro.

Índice

Presentación

Prólogo

Abreviaturas y siglas utilizadas

PREGUNTAS Y SOLUCIONES

- I. Organización administrativa y Sector público
- II. Contratación y Patrimonio de las Administraciones Públicas
- III. Empleo Público



- IV. Actividad Administrativa
- V. Global
- VI. Adivinanzas de reserva

Índice Analítico



NOVEDADES EDITORIALES



Contaminación acústica. Gestión del ruido por las corporaciones locales. Aspectos jurídicos, técnicos y sanitarios

Jaime Galbarro Muñoz, Joaquín José Herrera del Rey, Antonio Peidro Cuadros, José Luis Rodríguez Laínz

Año de publicación: 2018, 320 págs.
ISBN: 978-84-16219-31-5

Sinópsis

Esta obra está enfocada hacia la necesidad de tomar conciencia del grave problema que supone la contaminación acústica, abordándolo desde una perspectiva multidisciplinar. Como es sabido, el ruido tiene efectos nocivos serios sobre la salud de la población, y está presente en todos los ámbitos de nuestra vida cotidiana. Buena parte de la contaminación acústica tiene su origen en la sociedad del ocio, por lo que, en su mayor parte, es responsabilidad de las autoridades locales y de sus funcionarios. La relación entre el derecho al descanso y a la salud con el derecho a la vida privada a que se refiere la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos da paso a una necesaria protección constitucional que ha de ir más allá de los límites de inmisión tolerados por concretas normas administrativas cuando estas se muestran ineficaces y en la que confluyen ámbitos de protección desde las áreas civil, administrativa, penal y laboral.

Índice

Presentación
Introducción

CAPÍTULO I. CONTAMINACIÓN ACÚSTICA: SER Y DEBER SER

1. Un Auto judicial de ejecución a modo de Prólogo o Introducción, sin comentarios
2. ¿Qué es el sonido?
3. ¿Qué es el ruido? Un poco de historia
4. ¿Qué es la contaminación acústica?
5. ¿Cuáles son las causas o fuentes del ruido?
6. ¿Qué efectos negativos sobre la salud tiene el ruido?
7. ¿Qué es el impacto ambiental?

8. Planes de acción
9. Normativa
10. Vías de defensa contra el ruido
11. Jurisprudencia
12. Epílogo: dos artículos
13. Conclusiones

CAPÍTULO II. LA CONTAMINACIÓN ACÚSTICA MEDIOAMBIENTAL. HERRAMIENTAS EN LA LUCHA CONTRA EL RUIDO Y LA ACTUACIÓN PREVENTIVA Y DE INSPECCIÓN MUNICIPAL.

1. Herramientas en la lucha contra el ruido
2. Actuación municipal frente al ruido
3. Conclusiones

CAPÍTULO III. EFECTOS NO AUDITIVOS DE LA CONTAMINACIÓN ACÚSTICA EN LA SALUD.

1. Introducción
2. Análisis de la interacción ruido-persona en un contexto comunitario, no laboral
3. Cómo daña el ruido la salud
4. Ruido y enfermedades: mecanismos de daño a la salud.
5. Efectos del ruido sobre los fetos y los recién nacidos
6. El ruido y la medicina actual
7. Una historia clínica

CAPÍTULO IV. LAS TERRAZAS O VELADORES: ESPECIAL REFERENCIA A SU RÉGIMEN JURÍDICO EN LA LEGISLACIÓN MEDIOAMBIENTAL ANDALUZA.

1. Preámbulo: la actividad hostelera en la calle mediante la instalación de veladores como actividad contaminante
2. El concepto jurídico de terraza o velador frente a los nuevos retos del sector de la hostelería
3. Regulación de las terrazas de verano o veladores como simple ocupación del dominio público municipal
4. Consideración de las terrazas de veladores como actividad contaminante
5. La instalación de veladores como modificación sustancial de la actividad hostelera.
6. La situación actual: el impacto de la Directiva Bolkestein en el nomenclator: sometimiento de la actividad hostelera a declaración responsable
7. El definitivo sometimiento de la actividad hostelera al régimen de declaración responsable

Apéndices
Bibliografía

NOVEDADES BIBLIOGRÁFICAS

Alías Cantón, Manuel

“El planteamiento de la cuestión prejudicial por los órganos administrativos municipales”, en: *Cuadernos de Derecho Local*, nº 47/2018, pp. 45-104.

Almécija Casanova, Ana

“La prohibición o suspensión de eventos por peligro o graves alteraciones de la seguridad ciudadana. Competencias municipales”, en: *La Administración Práctica*, nº 9/2018, pp. 53-60.

Alonso Higuera, Carmen

“Cuestión de confianza y moción de censura”, en: *Cuadernos de Derecho Local*, nº 47/2018, pp. 105-148.

Arroyo Yanes, Luis Miguel

“La digitalización de las Administraciones Públicas y su impacto sobre el régimen jurídico de los empleados públicos”, en: *Revista Vasca de Gestión de Personas y Organizaciones Públicas*, nº 15/2018, pp. 82-99.

Barrero Rodríguez, Concepción

“Las causas de resolución de los contratos administrativos en la nueva Ley de Contratos del Sector Público de 2017”, en: *Documentación Administrativa*, nº 4/2017, pp. 52-70.

Bauzá Martorell, Felio José

“Planeamiento urbanístico y turismo. A propósito de la zonificación del alquiler turístico”, en: *Práctica Urbanística*, nº 152/2018, pp. 1-11.

Berning Prieto, Antonio David

“El documento administrativo electrónico defectuoso: ¿una nueva categoría?”, en: *Documentación Administrativa*, nº 5/2018, pp. 124-133.

Boltaina Bosch, Xavier

“Trabajadores y funcionarios interinos vinculados a la cobertura de la plaza: totum revolutum sobre el derecho a indemnización”, en: *La Administración Práctica*, nº 8/2018, pp. 37-49.

Boscá, José E.; Ferri, Javier; Escribá, Javier y Murgui, María José
“El impacto del Fondo FEDER (2014-2020) sobre el crecimiento y el empleo de las regiones españolas”, en: *Hacienda Pública Española*, nº 225/2018, pp. 31-77.

Buisán García, Nieves
“El derecho de supresión en el nuevo Reglamento Europeo de Protección de Datos Personales”, en: *Actualidad Administrativa*, nº 7-8/2018, pp. 1-8.

Calvo del Castillo, Vicente J.
“El principio de especialidad contable y la vinculación jurídica de los créditos”, en: *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 6/2018, pp. 37-60.

Calvo López, Patricia
“La revocación en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas”, en: *Documentación Administrativa*, nº 5/2018, pp. 134-138.

Campos Acuña, Concepción
“Funciones de los Secretarios en materia de transparencia en el Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo”, en: *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 8/2018, pp. 110-117.

Canal Fernández, Luis
“Temporalidad y equiparación de las condiciones de trabajo de los funcionarios interinos a la luz del principio constitucional de igualdad y de la aplicación directa del derecho comunitario. El caso de la carrera horizontal regulada en el Estatuto Básico del Empleado Público”, en: *Actualidad Administrativa*, nº 9/2018, pp. 1-7.

Candela Talavero, José Enrique
“Instrumentos de protección y conservación del medio ambiente: parques nacionales y parques naturales”, en: *Cuadernos de Derecho Local*, nº 47/2018, pp. 194-228.

Carbajo Domingo, Miguel Ángel y Vega Felgueroso, Juan
“La responsabilidad patrimonial en las Leyes 39 y 40/2015”, en: *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 6/2018, pp. 89-99.

Carbajo Domingo, Miguel Andrés, Vega Felgueroso, Juan, y López de la Riva, Federico Andrés

“El Tribunal Constitucional analiza la administración electrónica: la Ley 39/2015”, en: *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 7/2018, pp. 113-119.

Chinchilla Peinado, Juan Antonio

“El impacto de las políticas climáticas en la Legislación de Aguas”, en: *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, nº 324/2018, pp. 103-129.

Davara Fernández de Marcos, Laura

“Uso de WhatsApp en el Sector Público: ¿Territorio sin ley?”, en: *Actualidad Administrativa*, nº 7-8/2018, pp. 1-10.

Diego Díez, L. Alfredo de

“La ampliación del plazo máximo para resolver (Ley 39/2015)”, en: *Cuadernos de Derecho Local*, nº 47/2018, pp. 12-44.

Fraguel Sansbelló, Rosa María

“Retos medioambientales del turismo de litoral en España”, en: *Cuadernos de Derecho Local*, nº 47/2018, pp. 178-193.

Fraiz Brea, José Antonio

“El turismo sostenible y sus derivadas”, en: *Cuadernos de Derecho Local*, nº 47/2018, pp. 229-248.

Fuentes i Gasó, Josep Ramón

“Sobre el ámbito competencial de los entes locales. La interpretación de la jurisprudencia constitucional de su alcance en materia ambiental”, en: *Revista Vasca de Administración Pública*, nº 112/2018, pp. 49-98.

Gala Durán, Carolina

“El concepto de accidente de trabajo y su aplicación en el sector público”, en: *La Administración Práctica*, nº 7/2018, pp. 45-53.

Gallego Córcoles, Isabel

“La integración de cláusulas sociales, ambientales y de innovación en la contratación pública”, en: *Documentación Administrativa*, nº 4/2017, pp. 92-113.

Gallego Córcoles, Isabel

“El diálogo competitivo”, en: *Contratación Administrativa Práctica*, nº 156/2018, pp. 54-60.

García Álvarez, María del Carmen

“Los procesos de digitalización en las Administraciones Públicas: los otros documentos y expedientes de los que también nos tenemos que ocupar y preocupar”, en: *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 9/2018, pp. 59-69.

García García, M.^a Jesús

“Alcance y límites de la participación en los asuntos públicos a través del Estatuto de la Ciudadanía Europea”, en: *Revista Vasca de Administración Pública*, nº 112/2018, pp. 99-133.

García Rubio, Fernando

“Las novedades de la nueva Ley de Contratos del Sector Público en materia de concesiones de servicios. Una reflexión sobre dos aspectos concretos”, en: *Documentación Administrativa*, nº 4/2017, pp. 119-135.

García Valderrey, Miguel Ángel

“El derecho de ocupación de la propiedad privada”, en: *Práctica Urbanística*, nº 152/2018, pp. 1-5.

García Valderrey, Miguel Ángel

“Sobre la actuación de los Ayuntamientos en los deslindes del dominio público marítimo terrestre”, en: *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 9/2018, pp. 139-143.

Garrós Font, Imma

“Reflexiones sobre el principio de transparencia. A propósito de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público”, en: *Actualidad Administrativa*, nº 6/2018, pp. 1-7.

González Buendía, Francisco

“Las dificultades actuales de la Ordenación del Territorio y el Urbanismo”, en: *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, nº 321/2018, pp. 19-36.

Gracia Herrero, Francisco Javier

“El papel de los Secretarios-Interventores en los procedimientos de naturaleza urbanística”, en: *Actualidad Administrativa*, nº 9/2018, pp. 1-3.

Hera Justicia, Zaida de la

“La revisión de oficio de actos y disposiciones administrativas en la administración local”, en: *La Administración Práctica*, nº 6/2018, pp. 53-65.

Herrero Pombo, César

“El problema de las copias simples y su falta de regulación”, en: *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 7/2018, pp. 57-69.

Hernández del Castillo, Alejandro

“La protección de datos y la Administración local”, en: *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 8/2018, pp. 70-79.

Huerta Garicano, Inés

“Los criterios de la Sección de Admisión en orden a la admisión del nuevo recurso de casación contencioso-administrativo”, en: *Revista de Administración Pública*, nº 207/2018, pp. 61-93.

Jiménez Asensio, Rafael

““Repensar” la selección de empleados públicos: momento actual y retos de futuro”, en: *Revista Vasca de Gestión de Personas*, nº 2/2018, pp. 8-29.

Lasagabaster Herrarte, Iñaki

“Constitución, Derecho penal y límites de la potestad sancionadora de la Administración”, en: *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 193/2018, pp. 23-56.

López Benítez, Mariano

“Desviación de poder y prevaricación administrativa: diferencias y entrecruzamientos”, en: *Documentación Administrativa*, nº 5/2018, pp. 166-178

Martín Lorenzo, Beatriz

“Los consorcios: régimen básico y singularidades tras la Ley 40/2015”, en: *Actualidad Administrativa*, nº 9/2018, pp. 1-8.

Martín Valero, Ana Isabel

“El intento de notificación como “dies ad quem” del plazo de duración de los procedimientos administrativos a la luz de la STS de 15 de marzo de 2018”, en: *Actualidad Administrativa*, nº 6/2018, pp. 1-7.

Mediavilla Cabo, José Vicente

“El artículo 108.3 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa a la luz de la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo. Innecesariedad de indemnizar con carácter previo o simultáneo a la demolición”, en: *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, nº 321/2018, pp. 37-64.

Moreno Serrano, Beatriz

“Entrada en vigor del nuevo Reglamento de Control Interno en las Entidades Locales”, en: *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 8/2018, pp. 40-47.

Muñoz Guijosa, María Astrid

“La indemnización por anulación de título habilitante en el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana: algunas reflexiones sobre su naturaleza, nacimiento y cuantificación”, en: *Revista de Administración Pública*, nº 207/2018, pp. 209-288.

Muñoz Pedraz, Ana

“Notificaciones electrónicas: notificación por correo electrónico indicado por el propio interesado tras la aprobación de las Leyes 39 y 40/2015. Su incidencia en el procedimiento”, en: *Actualidad Administrativa*, nº 9/2018, pp. 1-4.

Orquín Serrano, Juan José

“Cuestiones a tener en cuenta ante la nulidad de los contratos administrativos”, en: *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 9/2018, pp. 79-93.

Paredes Mazón, Ángel

“El derecho del licitador no adjudicatario al acceso al expediente para el control de la ejecución del contrato”, en: *Actualidad Administrativa*, nº 7-8/2018, pp. 1-5

Parejo Alfonso, Luciano

“Algunas reflexiones sobre la novedad del recurso de casación en el orden jurisdiccional de lo contencioso-administrativo”, en: *Revista Andaluza de Administración Pública*, nº 100/2018, pp. 339-355.

Pérez Andrés, Antonio Alfonso

“Inconstitucionalidad parcial del Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana”, en: *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 7/2018, pp. 103-106.

Ramió, Carles y Salvador, Miguel

“Relevo intergeneracional y procesos selectivos: ¿cómo puede la Administración Pública captar talento joven?”, en: *Revista Vasca de Gestión de Personas*, nº 2/2018, pp. 156-171.

Ramons Prieto, Jesús; Martín Rodríguez, José Miguel; Macarro Osuna, José Manuel
“¿Cumplen los instrumentos de colaboración financiera y cooperación económica con las entidades locales existentes en las Comunidades Autónomas con el mandato del art. 142 CE?”, en: *Tributos Locales*, nº 137/2018, pp. 11-39.

Reyes Cano, Paula

“La vulneración de los derechos fundamentales de los menores en un contexto de violencia de género: una realidad a considerar en las políticas públicas”, en: *Revista Vasca de Administración Pública*, nº 112/2018, pp. 245-289.

Romero Alonso, Lourdes y Cortés Carreres, José Vicente

“El personal directivo en la administración local: las bases de la capacitación directiva (II)”, en: *La Administración Práctica*, nº 6/2018, pp. 91-105.

Ruiz Sánchez, José María

“El Real Decreto 424/2017, de 28 de abril: un hito en la evolución del control interno en las Entidades Locales españolas”, en: *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº Especial Julio/2018, pp. 7-16.

Suay Ojalvo, Francisco

“La asignación de una dotación económica a los grupos políticos en las entidades locales”, en: *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 6/2018, pp. 80-88.

Teruel Lozano, Germán

“Cuando las palabras generan odio: límites a la libertad de expresión en el ordenamiento constitucional español”, en: *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 114/2018, pp. 13-45.

Troya Jiménez, Sara Belén

“La aplicación de la Ley de Transparencia a los procesos selectivos. Especial referencia a Andalucía”, en: *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 8/2018, pp. 119-126.

Torro Soler, Rebeca y Hervás Más, Jorge

“La constitucionalidad de la expropiación forzosa y la potestad sancionadora en referencia al uso de viviendas deshabitadas”, en: *Práctica Urbanística*, nº 152/2018, pp. 1-11.

Vázquez Matilla, Francisco Javier

“El fraccionamiento del contrato. Ausencia de regulación en la LCSP y necesidad de definición”, en: *Contratación Administrativa Práctica*, nº 156/2018, pp. 46-52.



DE ALLÍ PARA ACÁ Y VUELTA A EMPEZAR

Ya pasa el tiempo con auxilio, con rabia, hastío y desesperación, con un énfasis que ni el más grato de los cuerpos llega a acostumbrarse. Parece mentira que hace nada estuviéramos comiendo las doce uvas, que como recordamos en número pasados, el follaje ocre ya cubría las aceras como en día de espectáculo y alfombra roja. Otro año ha quedado atrás, y otro nuevo año ya vuela, no sin antes olvidar que la Granada, la de verdad, ya aprieta, ya llega.

Nuestra ciudad es bella en todos sus sentidos, espacios, lugares, entresijos y recovecos, aunque sí es cierto que si alguien tuviera que elegir alguno en particular, yo habría de ser franco, de marzo a junio no hay nada igual. La primavera es ese pequeño compartimento del año en el que el sol brilla más fuerte, en donde el zigzag de sus rayos parece portar un cierto juego con el viandante.

Es una etapa distinta, llena de fogosidad, exuberancia y lucidez. Aquí puede conjugarse, sin lugar a dudas, ese doble salto mortal en el que la evidencia de lo bello trastorna al más avezado de los racionales.

Invito al lector a sumergirse en una ruta imaginaria. Puede que haya algún salto temporal, pero mientras leen, posen sus ojos en estas palabras y sus recuerdos en los más profundos alminares del deseo, a ver a dónde llegamos.



De puertas para afuera, al otro lado del umbral, situémonos en un lugar. Algún mirador, San Nicolás o Carvajales, son las siete y poco de la mañana, no hay siquiera ruido, algún pájaro revolotea a nuestro alrededor, de árbol en árbol. Es algún día de ese marco temporal que venimos implorando. Quizás al fondo pase algún vecino y un perro se nos acerque titubeando...

Cogemos calle abajo, en algún punto entre la Plaza Mariana Pineda y la Carrera de la Virgen se oyen niños correr a toda prisa, a grito pelado, al fondo, el agua brota en las fuentes, y sol, majestuoso él, se escapa de nuevo por las fugas del Realejo, sin brotar de forma fija, solo marcando con entereza el camino.

Se alumbran las gentes, las persianas se levantan y los comercios abren, cierto gentío parece aglutinarse en los puestos y tiendas entre plaza Pescadería y de la Romanilla. Hay un leve tintineo de coches que pasan a lo lejos, entre las calzadas adoquinadas, donde sus neumáticos rebotan contra el suelo. Descendemos hasta la magnanimidad de ella, la catedral. Nos sentamos en los escalones de su plaza. El sol pica nuestra frente y el tiempo ha decidido detenerse, la mañana se apiada de nosotros y la gente que, cada vez es mayor en número, se desplaza de un lado a otro, sin coger hueco, como en una huída hacia delante. Quizá alguna terraza nos acoja con agrado,

puede que alguna bocacalle nos invite a entrar y nos digan que ahí hay poco que perder y mucho que ganar.

No digo dónde, pero es bueno que para caminar, algo de bocado hemos de dar, esa será su gustosa elección. Después, y como repetitivo que me pudiera sentir, yo caminaría, caminaría mucho, a poder ser con algún café entre pecho y espalda, que nos dé fuerzas para llegar hasta la Abadía del Sacromonte.

Allí, entre sus múltiples opciones, yo me quedaría con esa maravillosa vista, esa que es capaz de encerrar entre dos marcos a una ciudad que brota a lo lejos, entre Alhambra y Albaicín, donde Granada parece desnudarse, ahí está la metáfora.

De allí, por cercanía, y por la altura del sol que ya parece descender, habría que ir a San Miguel, y esperar justo a ese preciso instante donde la luz parece más cobriza que la maravilla árabe. Entre claro oscuros se encienden las primeras farolas, la luz comienza a ser huidiza, los tonos azulados y cada vez más oscuros se apoderan de nuestra mirada. El cielo se puebla de estrellas, con él, una leve temperatura se posa sobre nuestra espalda al lado del Darro, que al llegar la media noche se vacía, y el sonido del agua vuelve a cobrar fuerza, allí, en silencio, y sin tristeza, yo me despediría.



Ignacio Jesús Serrano Contreras

ACTUALIDAD INFORMATIVA CEMCI

La Actualidad Informativa CEMCI constituye una novedad editorial de este Centro, cuya estructura y funcionalidad ya estaba prevista en el Plan de Actividades del CEMCI para el año 2012.

El objetivo principal de esta publicación es la actualización de los contenidos de la Revista CEMCI, haciendo llegar a nuestros suscriptores y colaboradores en general la información sobre la actualidad más reciente, noticias tanto de carácter formativo o doctrinal, así como las novedades o reformas legislativas que surgen día a día.

La temática que incluya cada número dependerá del momento e idoneidad del mismo, así como de la urgencia o necesidad de tratar una información determinada.

La Actualidad Informativa CEMCI es una publicación electrónica, de periodicidad quincenal y difusión mediante correo electrónico. Se puede acceder a su contenido mediante suscripción a las mismas, o bien a través de la Revista CEMCI.

Actualidad Informativa