



Nº 1
Primer trimestre 2015

Gabilex

REVISTA DEL GABINETE
JURÍDICO DE
CASTILLA-LA MANCHA



© Junta de Comunidades de Castilla La Mancha



Castilla-La Mancha



**REVISTA DEL GABINETE JURÍDICO
DE CASTILLA-LA MANCHA**

Número 1. Enero 2015

Editado por la Consejería de Presidencia y Administraciones Públicas

D.L. TO 862-2014

ISSN 2386-8104

revistagabinetejuridico@jccm.es

DIRECCIÓN

D^a Alicia Segovia Marco

Directora de los Servicios Jurídicos de la Administración de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha

CONSEJO DE REDACCIÓN

D^a Belén López Donaire

Letrada Coordinadora del Gabinete Jurídico de la Junta de Comunidades de Castilla- La Mancha

D. Roberto Mayor Gómez

Letrado del Gabinete Jurídico de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha

D. David Larios Risco

Letrado del Gabinete Jurídico de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha. Letrado de la Administración de la Seguridad Social

SUMARIO

ARTÍCULOS DOCTRINALES

LA TÉCNICA LEGISLATIVA EN LA ELABORACIÓN DE ANTEPROYECTOS DE LEYES..... 5

Alicia Segovia Marco

EL RÉGIMEN DISCIPLINARIO EN LA LEY 4/2011, DE 10 DE MARZO, DEL EMPLEO PÚBLICO DE CASTILLA-LA MANCHA..... 45

Roberto Mayor Gómez

ANÁLISIS DE LA IDENTIFICACIÓN DE LAS RELACIONES DE PUESTOS DE TRABAJO COMO ACTOS ADMINISTRATIVOS 69

Víctor Ernesto Alonso Prada

Cecilia Álvarez Losa

Daniel Corredor Román

Juan José González López

M^a Eugenia Andrés Plumed

EL CATÁLOGO DE MONTES DE UTILIDAD PÚBLICA: EVOLUCIÓN HISTÓRICA, SENTIDO ACTUAL Y COMPETENCIAS AUTONÓMICAS SOBRE EL MISMO . 113

Carlos-M^a. Rodríguez Sánchez

LA VALORACIÓN DEL FACTOR AMBIENTAL EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA 133

Belén López Donaire

MODIFICACIONES AL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY DE ORDENACIÓN DEL TERRITORIO Y DE LA ACTIVIDAD URBANÍSTICA POR LA LEY 8/2014, DE 20 DE NOVIEMBRE, POR LA QUE SE MODIFICA LA LEY DE COMERCIO DE CASTILLA-LA MANCHA 155

M^ª Carmen García Muñoz

RESEÑA DE JURISPRUDENCIA

COMENTARIO A LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 28 DE OCTUBRE DE 2014 SOBRE EL DOBLE SILENCIO. 187

Belén López Donaire

COMENTARIO SOBRE LA SENTENCIA Nº 1055 DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CASTILLA-LA MANCHA, SALA DE LO SOCIAL, SECCIÓN SEGUNDA DE 2 DE OCTUBRE DE 2014..... 191

Belén López Donaire

BASES PARA LA PUBLICACIÓN DE ARTICULOS Y RESEÑAS EN LA REVISTA DEL GABINETE JURÍDICO DE LA JCCM..... 195

**REVISTA DEL GABINETE JURÍDICO
DE CASTILLA-LA MANCHA**

ARTÍCULOS DOCTRINALES

LA TÉCNICA LEGISLATIVA EN LA ELABORACIÓN DE ANTEPROYECTOS DE LEYES.

Alicia Segovia Marco

Directora de los Servicios Jurídicos de la Administración de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha

Fecha de finalización del trabajo: enero de 2015

ÍNDICE

1. LA TÉCNICA LEGISLATIVA

2. LA IMPORTANCIA DE LA SEGURIDAD JURÍDICA

2.1 INTRODUCCIÓN: ORIGEN HISTÓRICO DE LA SEGURIDAD JURÍDICA

2.2 LA SEGURIDAD JURÍDICA EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA

3. RELACIÓN ENTRE TÉCNICA LEGISLATIVA Y SEGURIDAD JURÍDICA

4. EL ANÁLISIS DE TÉCNICA LEGISLATIVA

4.1 ELEMENTOS DEL ANÁLISIS DE TÉCNICA LEGISLATIVA

4.2 LAS DIRECTRICES DE TÉCNICA NORMATIVA DEL CONSEJO DE MINISTROS

4.3 UNA NORMA QUE SIRVE DE GUÍA EN LA ELABORACIÓN DE NORMAS

5. LA DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

5.1 LAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

5.2 LAS LEYES QUE INCURREN EN MALA TÉCNICA LEGISLATIVA Y EL JUICIO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

6. LA LEGISLACIÓN MOTORIZADA

7. UN BUEN EJEMPLO DE PRODUCCIÓN NORMATIVA: EL CÓDIGO CIVIL COMO SÍMBOLO DE LA EXCELENCIA LEGISLATIVA:

8. CONCLUSIONES

Este artículo se publica en reconocimiento a la labor diaria de quienes producen las primeras palabras de los textos de anteproyectos de leyes, que después de su tramitación parlamentaria, son normas. Los autores materiales de los artículos y quienes los revisan para que sean acordes con la Constitución, tienen en sus manos una importante función lingüística y de creación de un sistema lógico del Derecho que no puede pasar desapercibida.

El presente trabajo tiene por objeto poner de manifiesto la importancia de la Técnica Legislativa y resumir el análisis que ha de verificarse cuando la administración comienza la elaboración de una norma de rango legal, para que el contenido de la misma no adolezca de defectos técnicos, de comunicación y lenguaje, usualmente desatendidos.

El artículo también se detiene en el análisis de la constitucionalidad de los aspectos técnicos, pues en ocasiones el Tribunal Constitucional se ha pronunciado declarando inconstitucionales normas por razón ese tipo de defectos, con consecuencias indeseables sobre el principio de seguridad jurídica¹.

1. LA TÉCNICA LEGISLATIVA

¹ El presente artículo resume gran parte del trabajo elaborado para el Master de Técnica Legislativa que se imparte en la Universidad de Castilla-La Mancha, pero añade la perspectiva práctica que requiere un estudio orientado a quienes elaboran las leyes y a quienes las revisan.

1.1 La Técnica Legislativa, con mayúsculas, puede concebirse como una rama del Derecho, y a juzgar por la cantidad de órganos y de procedimientos existentes para controlarla, cuenta con numerosas ramificaciones en la Administración.

Según algunos autores² es, en efecto, una rama del Derecho, que analiza el lenguaje o comunicación incorporados a textos obligatorios.

Siguiendo al Presidente del Consejo Consultivo de La Rioja, en su excelente artículo “Técnica Legislativa y Función Consultiva”, se puede estudiar la Técnica Legislativa desde tres puntos de vista: (i) desde la perspectiva del sujeto normador, el que, con la pluma en la mano, escribe los artículos de una norma; (ii) desde el punto de vista del objeto normativo, el texto en un sentido estático; (iii) y en tercer lugar, desde el punto de vista de las acciones normativas, que estudia las normas con un análisis dual, pues revisa tanto lo estático como lo dinámico, enfatizando sus distintas fases de vida: la producción, la intelección, la aplicación y la ejecución.

1.2 Desde cualquiera de los tres acercamientos, la Técnica Legislativa cobra una especial importancia:

(i) Cuando respondemos a quién hace las normas, en su acepción más básica (sin apelar a la soberanía nacional ni al trabajo de las Cámaras Legislativas), estamos definiendo el origen de las mismas, la autoría de las palabras seleccionadas. En el caso de la Administración de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, ese trabajo de producción normativa reside en los técnicos, personal funcionario de alto conocimiento jurídico, perteneciente a las Asesorías Jurídicas y en su caso, a los técnicos por razón de la materia de la norma. Son numerosas las ocasiones, también, en las que los Letrados integrantes del Gabinete Jurídico participan en ese primer paso de creación de un texto que después, acabada la tramitación correspondiente, será Ley.

(ii) En segundo lugar, cuando nos detenemos en el objeto normativo, el texto en tanto que tal, descubrimos la importancia de la palabra y del lenguaje empleado,

² Véase. “Técnica Legislativa y Función Consultiva”, página 1: En una primera aproximación, suele concebirse la Técnica Legislativa como aquella rama del Derecho que tiene por objeto lograr la racionalidad de las normas jurídicas en cuanto que textos comunicacionales preceptivos”.

así como de la forma de expresión. En este estudio, del texto en cuanto que tal, se pueden encontrar errores materiales. La práctica demuestra que, pese a los múltiples controles, algunos acaban siendo publicados con el texto definitivo y entrando en vigor, siendo necesaria entonces una reforma legislativa con todos sus trámites para subsanarlos.

(iii) En tercer lugar, la perspectiva relativa a las distintas fases de la vida de una norma, nos permite saber si la Técnica Legislativa, la comunicación que la norma hace de lo que se quiere normar ha sido la correcta, pues así como interpreten su lenguaje los operadores jurídicos, así será de exitosa la norma.

1.3 Según el Tribunal Constitucional, en la Sentencia 46/1990, el objeto de la Técnica Legislativa es detectar los problemas que la realización del ordenamiento jurídico plantea y formular las directrices para su solución, sirviendo a la seguridad jurídica.

Pasaremos, por tanto, a estudiar, ese valor de la seguridad jurídica para el Derecho.

2. LA IMPORTANCIA DE LA SEGURIDAD JURÍDICA

2.1 Introducción: origen histórico de la seguridad jurídica.

2.1.1 El fundamento de la concepción de la seguridad como un principio jurídico está en la raíz de la convivencia humana. Se trata de la búsqueda de la estabilidad y el comportamiento previsible que permita vivir en paz. Si el ser humano necesita esa estabilidad y previsibilidad, es lógico que se plasme en el ordenamiento jurídico y que lo impregne por completo. No hay que olvidar que el Derecho puede entenderse como un “instrumento de resolución de conflictos sociales de forma pacífica” y para ello hay dos factores esenciales: la comunicación y la seguridad.

2.1.2 Los primeros conatos de liberalismo en la obra de John Locke³, las tesis de Rousseau⁴ sobre el contrato social o la búsqueda de Montesquieu⁵ de

³ John Locke ([Wrighton](#), [29 de agosto](#) de [1632](#) - [Essex](#), [28 de octubre](#) de [1704](#)).

⁴ Jean-Jacques Rousseau ([Ginebra](#), [Suiza](#), [28 de junio](#) de [1712](#) - [Ermenonville](#), [Francia](#), [2 de julio](#) de [1778](#)).

una separación de poderes que establezca un esquema social equilibrado, vinculan la necesidad innata del hombre de seguridad y certidumbre a la necesidad de que las estructuras sociales, la sociedad en la que se inserta y sus reglas del juego –el Derecho- también gocen de una estabilidad y seguridad que haga soportable la convivencia y la resolución de disputas y predecible la propia actuación. Ello redundaría en el propósito de la “conservación social”, que es la finalidad del Derecho, mantener la paz a través de la resolución de conflictos sociales de una manera reglada y común.

2.1.3 La senda de la búsqueda de la seguridad jurídica a través de la elaboración de textos normativos sistematizados, de acuerdo con las tesis filosófico-políticas de autores como los anteriormente citados, comienza a caminar con un paso firme de manera reciente. Se puede fechar este intento por vincular el Derecho o la norma a la seguridad jurídica en el proceso histórico que se inicia tras la Revolución Francesa⁶.

2.1.4 La Revolución Francesa posibilita el reconocimiento de los derechos, que se explicita en la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789. En la misma se consagran dos valores político-constitucionales fundamentales: (i) el foco de atención sobre el “hombre” –concepto general de ser humano en el centro de la ley; (ii) y la ley como expresión de la voluntad popular y la soberanía de la nación.

Pero en esta Declaración se gestan también los principios que llegan hasta nuestros días: supremacía de la ley, garantía de la igualdad, protección frente al poder público (esencialmente entonces frente a los poderes feudales y el monarca), interdicción de la arbitrariedad, publicidad de las normas para el conocimiento general y el cumplimiento de las mismas...Los mecanismos de respeto de estos principios aseguran y confieren de seguridad jurídica al sistema.

⁵ Charles Louis de Secondat, Señor de la Brède y Barón de Montesquieu ([Château de la Brède, 18 de enero de 1689 - París, 10 de febrero de 1755](#)).

⁶ Véase “La consagración del principio de seguridad jurídica como consecuencia de la Revolución Francesa de 1789”, artículo por José O. López Oliva.

2.1.5 Por tanto, se puede considerar que en un sistema del que se pueda predicar la seguridad jurídica, se respetan una serie de principios esenciales que guardan una estrecha relación con dicha seguridad. Así lo ha entendido, como se verá a continuación, el Tribunal Constitucional Español.

2.1.6 Otro de los hitos fundamentales que apuntalan la seguridad jurídica como principio de los ordenamientos jurídicos occidentales, es la promulgación de la Constitución Francesa de 1791, donde queda reflejada la supremacía de la ley y se limita la “arbitrariedad” de que gozaban los monarcas absolutos.

2.1.7 Es esencial también en esta consolidación del principio de seguridad jurídica el proceso codificador que se inicia a raíz de la Revolución Francesa. La llamada “codificación napoleónica”. Y es con las redacciones de los primeros códigos civiles y penales, en los siglos XVIII y XIX, cuando en Europa comienza a vincularse la Técnica Legislativa con el principio de seguridad jurídica de manera consciente y deliberada. Como se verá en otro apartado, esta codificación caló en la tradición española con notable éxito en el caso del Código Civil.

2.2 La seguridad jurídica en la Constitución Española:

2.2.1 Dispone el artículo 9.3 de la Constitución Española lo siguiente:

“La Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos”.

2.2.2 La seguridad podemos entenderla en sentido formal o general, como principio o en sentido restringido, como derecho subjetivo.

En sentido formal, supone que los ciudadanos, los sujetos a un régimen jurídico pueden predecir las consecuencias jurídicas de los propios actos.

En sentido restringido o en relación a los derechos fundamentales, se refiere a la seguridad personal como derecho subjetivo (Artículos 17, 24, 25 y 26 CE, entre otros).

2.2.3 Como principio, en un sentido formal, hay que buscar su definición por la doctrina constitucional:

2.2.4 La sentencia del TC 104/2000, de 13 de abril, menciona los principios que integran el artículo 9.3 de la CE -legalidad, jerarquía normativa, responsabilidad, seguridad- y nos indica que no son compartimentos estancos, sino que cada uno de ellos cobra valor en función de los demás y en la medida en que sirven para promover los valores superiores del ordenamiento jurídico que propugna el Estado social y democrático de Derecho (libertad, justicia, igualdad y pluralismo político, artículo 1 de la CE).

2.2.5 La sentencia citada, 104/2000, dice, sobre el principio de seguridad jurídica que es **“la suma de certeza y legalidad, jerarquía y publicidad normativa, irretroactividad de lo no favorable, interdicción de la arbitrariedad, equilibrada de tal suerte que permita promover, en el orden jurídico, la justicia y la igualdad, en libertad”** (esta misma definición se desprende de las SSTC 27/1981, de 20 de julio, fundamento 10; 71/1982, de 30 de noviembre, fundamento 4; 126/1987, de 16 de julio, fundamento 7; 227/1988, de 29 de noviembre, fundamento 10; 65/1990, de 5 de abril, fundamento 6; 150/1990, de 4 de octubre, fundamento 8; 173/1996, de 31 de octubre, fundamento 3; y 225/1998, de 25 de noviembre, fundamento 2).

2.2.6 Es decir, la seguridad jurídica implica:

(i) certeza sobre el ordenamiento jurídico aplicable y los intereses jurídicamente tutelados;

(ii) expectativa razonablemente fundada del ciudadano en cuál ha de ser la actuación del poder en la aplicación del Derecho. Dado su interés, se cita el Auto del TC 71/2003, de 26 de febrero, el cual indica lo siguiente:

“hay que considerar que dicho principio también implica que no se generen dudas sobre las consecuencias derivadas de las normas vigentes (STC 46/1990, F. 4).(…)”;

(iii) claridad del legislador sin confusión normativa.

2.2.7 Este último punto es el que nos va a ocupar el desarrollo del presente artículo. La claridad de las normas en su redacción y desde el punto de vista de la técnica de su elaboración.

2.2.8 En palabras del CONSEJO DE ESTADO, en su Memoria 1992: *“la seguridad jurídica garantizada en el art. 9.3 CE significa que todos, tanto los poderes públicos como los ciudadanos sepan a qué atenerse, lo cual supone por un lado un conocimiento cierto de las leyes vigentes y, por otro, una cierta estabilidad de las normas y de las situaciones que en ella se definen. Esas dos circunstancias, certeza y estabilidad, deben coexistir en un estado de Derecho”.*

3. RELACIÓN ENTRE TÉCNICA LEGISLATIVA Y SEGURIDAD JURÍDICA

3.1 La Técnica Legislativa no goza de regulación constitucional o legal. No existe un precepto que defina qué significa y cómo respetarla. Por tanto, sólo a través de su vinculación con la seguridad jurídica en los términos reseñados, se puede llegar a comprender el valor constitucional que tiene.

3.2 Para ello se puede partir de la citada STC 46/1990 que analiza un recurso interpuesto por el Gobierno contra una norma autonómica. Las alegaciones expuestas por el Abogado del Estado en su recurso contra dicha norma autonómica incluyen precisamente la vulneración del principio de seguridad jurídica y son ilustrativas del contenido del artículo 9.3 CE:

(Antecedentes de Hecho, 2, e)):

“e) En cuanto a la infracción del principio de seguridad jurídica, tras citar las SSTC 116/1987 y 147/1986, afirma el Abogado del Estado que el artículo único de la Ley que se impugna vulnera el señalado principio, consagrado en el art. 9.3

de la Constitución, que **postula la exigencia de certeza y previsibilidad del Derecho y confianza en la racionalidad del legislador**. A una noción correcta de ordenamiento jurídico es inherente su carácter evolutivo, pero esta evolución ha de producirse dentro de una continuidad. Quiere con ello decirse que lo que contraviene a la seguridad jurídica en **el aspecto de certeza y confianza derivado de la continuidad y ordenada evolución del ordenamiento**, es que la *lex posterior* pretenda regular una situación como si la *lex prior* no hubiera existido, es decir, con una privación retroactiva absoluta de la eficacia constitutiva de la norma anterior; privación tan absoluta que pretenda lograr una situación igual a la que se habría producido si nunca se hubiera dictado la *lex prior*. Pero esta utópica reversibilidad perfecta está prohibida por la seguridad jurídica, ya que, si se le concediera derecho a existir, quedaría radicalmente desprotegida la confianza en el ordenamiento. **Nadie podría tener la más mínima seguridad -al tomar una decisión confiando en lo que la Ley vigente prescribe en ese momento- de que el legislador posterior no la nulificaría condenándola retroactivamente al más completo no ser, a la absoluta irrelevancia**. En este sentido, podría decirse que también en la sucesión de normas debe operar, como exigencia mínima de la seguridad jurídica, la vieja regla *facta pro infectis haberi non possunt* (lo hecho no puede considerarse como si no hubiera sido hecho).” [La negrita es nuestra]

Sobre ello resuelve el Tribunal Constitucional: (Fundamento Jurídico 4)

“Finalmente ha infringido también el principio de seguridad jurídica (art. 9.3 C.E.) al generar una **situación de incertidumbre** jurídica en todo lo referente a la legislación de aguas aplicable en el territorio insular. La exigencia del 9.3 relativa al principio de seguridad jurídica implica que el legislador debe **perseguir la claridad y no la confusión normativa**, debe procurar que acerca de la materia sobre la que se legisle sepan los operadores jurídicos y los ciudadanos a qué atenerse, y debe **huir de provocar situaciones objetivamente confusas** como la que sin duda se genera en este caso dado el complicadísimo juego de remisiones entre normas que aquí se ha producido. Hay que promover y buscar la certeza respecto a qué es Derecho y no, como en el caso ocurre, provocar juegos y relaciones entre normas como consecuencia de las cuales se introducen perplejidades difícilmente salvables respecto a **la previsibilidad de cuál sea el Derecho aplicable**, cuáles las **consecuencias derivadas de las normas vigentes incluso cuáles sean éstas**. La vulneración de la seguridad jurídica es patente y

debe ser declarada la inconstitucionalidad también por este motivo.” [La negrita es nuestra]

3.3 Otro ejemplo claro de relación entre el principio de seguridad jurídica y la técnica legislativa es el que aparece en la Sentencia del Tribunal Constitucional 150/1990: (Fundamento Jurídico 8):

*“La seguridad jurídica es, según reiterada doctrina de este Tribunal (SSTC 27/1981, 99/1987 y 227/1988), «suma de certeza y legalidad, jerarquía y publicidad normativa, irretroactividad de lo no favorable e interdicción de la arbitrariedad, sin perjuicio del valor que por sí mismo tiene aquel principio». En el presente caso son **los aspectos relativos a la certeza de la norma, entendida como previsibilidad sobre los efectos de su aplicación y a su retroactividad los que se hallan en cuestión.***

*Por lo que atañe al primero de ellos, hay que comenzar por recordar que los principios de seguridad jurídica y de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos **exigen que la norma sea clara para que los ciudadanos sepan a qué atenerse ante la misma.** En este orden de exigencias no cabe subestimar la importancia que para la certeza del Derecho y la seguridad jurídica tiene **el empleo de una depurada técnica jurídica en el proceso de elaboración de las normas,** singularmente en un sector como el tributario que, además de regular actos y relaciones jurídicas en masa que afectan y condicionan la actividad económica global de todos los ciudadanos, atribuye a éstos una participación y un protagonismo crecientes en la gestión y aplicación de los tributos. Resulta inexcusable en este contexto el esfuerzo del legislador, tanto estatal como autonómico, por alumbrar una normativa tributaria abaricable y comprensible para la mayoría de los ciudadanos a los que va dirigida; **puesto que una legislación confusa, oscura e incompleta, dificulta su aplicación y, además de socavar la certeza del Derecho y la confianza de los ciudadanos en el mismo, puede terminar por empañar el valor de la justicia. Sin embargo, lo anterior no conduce a considerar que las omisiones o las deficiencias técnicas de una norma constituyan, en sí mismas, tachas de inconstitucionalidad: siendo, por otra parte, inherente al valor superior del pluralismo (art. 1.1 de la Constitución) que las leyes puedan resultar acertadas y oportunas a unos como desacertadas e inoportunas a otros (STC 76/1990, fundamento jurídico 8.º).***

En ambos casos se aprecia la importancia de esta relación de conceptos.

4. EL ANÁLISIS DE TÉCNICA LEGISLATIVA

4.1 Elementos del análisis de Técnica Legislativa

4.1.1 Hay factores básicos a los que ha de atenderse, tanto cuando se elabora una norma como cuando se revisa la misma:

- a) La calidad lingüística
- b) La racionalidad lógica
- c) La congruencia normativa
- d) La coherencia teleológica
- e) La sistemática

4.1.2 La calidad lingüística está relacionada con el principio de que la ignorancia del Derecho no excusa de su cumplimiento y con la finalidad de alcanzar la comprensión del ciudadano. Si una norma no tiene una calidad que le permita ser clara y comprensible, de difícil manera va a ser cumplida. Es necesario, por tanto, que el autor de una norma y el sujeto que la revisa cuenten con un instrumento fundamental, que a menudo no se encuentra sobre sus mesas: el diccionario. Las Directrices de técnica normativa del Consejo de Ministros, aprobadas mediante Acuerdo de 22 de julio de 2005, que se estudiarán en el apartado siguiente con más profundidad, dicen respecto del lenguaje:

“101. Lenguaje claro y preciso, de nivel culto, pero accesible.- El destinatario de las normas jurídicas es el ciudadano. Por ello deben redactarse en un nivel de lengua culto, pero accesible para el ciudadano medio, de manera clara, precisa y sencilla.

Se utilizará un repertorio léxico común, nunca vulgar, y se recurrirá, cuando proceda, al empleo de términos técnicos dotados de significado propio; en ese caso, se añadirán descripciones que los aclaren y se utilizarán en todo el documento con igual sentido.

Se evitará el uso de extranjerismos cuando se disponga de un equivalente en castellano, la utilización de palabras y construcciones lingüísticas inusuales, así como la españolización de términos extranjeros cuando en nuestro idioma tienen otro significado, y es conveniente mantener una terminología unitaria a lo largo del texto (...)»⁷.

A continuación, las Directrices muestran ejemplos concretos, como el uso indeseable de la perífrasis “ser de aplicación” en lugar del simple verbo “aplicar”. Se concluye, por tanto, que la economía lingüística en la escritura normativa es un valor muy recomendable.

4.1.3 El resto de factores guardan más relación con el conocimiento del ordenamiento jurídico. Cuanto mejor se conocen las normas relacionadas con aquella que se está creando, la Constitución y la jurisprudencia sobre la materia, más racional, congruente y coherente será el texto de la Ley.

4.1.4 Es la sistemática tal vez la que más complejidad implica para quien elabora una norma, pues en la mayoría de las ocasiones, la propuesta de regular una serie de actividades o realidades o la finalidad política de actuar con un resultado, supone que se deban regular distintas materias sin conexión entre sí y por tanto, que los artículos que se redacten sean difíciles de encajar en un orden lógico y sistemático.

4.1.5 Todos estos factores entroncan directamente con la interpretación de la norma. Para ello, el Código Civil nos dice, en su artículo 3: *“Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos y la realidad social del tiempo en el que han de aplicarse, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas”.*

Es evidente que si la literalidad es acorde con el espíritu y finalidad y permite una comprensión del contenido de cada uno de sus artículos, facilitará la

⁷ Apartado IV. Criterios lingüísticos generales, 101. Directrices de técnica normativa del Consejo de Ministros aprobadas por acuerdo de 22 de julio de 2005; publicadas por Resolución de 28 de julio de 2005 de la Subsecretaría.

vida de la norma y su aplicación. Pensemos que las normas, tal y como se ha señalado en el apartado primero, tienen diversas fases y las fases de aplicación y ejecución requieren que la Ley, como cualquier texto, se entienda, tenga un lenguaje claro y sencillo y permita ser aplicado sin excesiva necesidad de interpretación.

4.2 Las Directrices de Técnica Normativa del Consejo de Ministros

4.2.1 Siempre ha de intentarse respetar las directrices de técnica normativa del organismo o administración creador de la norma y en su defecto seguir la referencia de las Directrices aprobadas por Acuerdo del Consejo de Ministros en su reunión de 22 de julio de 2005, publicadas por Resolución de 27 de julio de 2005 (en adelante, las Directrices).

4.2.2 En su introducción, las Directrices señalan la pretensión de homogeneizar criterios y formas de trabajo, lo cual facilita, sin lugar a dudas, la coherencia y congruencia del sistema y la calidad del ordenamiento jurídico.

4.2.3 No es objeto de este artículo crear unas directrices nuevas, pero sí se van a destacar algunos de los apartados de las Directrices que, fruto de la práctica de revisión y trabajo en el Gabinete Jurídico de la Administración de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, se consideran como muy necesarios en la elaboración de las normas:

a) ¿Por dónde empezar a escribir una norma?⁸: Según las Directrices, hay que ir, por este orden: “de lo general a lo particular”, “de lo abstracto a lo concreto”; “de lo normal a lo excepcional”; “de lo sustantivo a lo procesal”.

b) Si la norma es autonómica y tiene una normativa básica estatal, ¿se reproducen los artículos de la norma estatal o se hace una remisión a la norma estatal?

i. En cuanto a la reproducción de preceptos⁹: Si bien las Directrices se refieren a la reproducción de preceptos legales en normas reglamentarias, se puede

⁸ La respuesta a esta pregunta la encontramos en el *Apartado I.- Estructura de los anteproyectos de ley, proyectos de real decreto legislativo, de real decreto-ley y de real decreto; apartado a); punto 2. Contenido* de las Directrices.

tomar como referencia la consideración que hacen de que: “No es correcta la mera reproducción de preceptos legales (...) o su inclusión con algunas modificaciones concretas, que, en determinados supuestos, pueden crear confusión en la aplicación de la norma”. En este mismo sentido, se verá a continuación cómo el Tribunal Constitucional rechaza la incorporación de artículos de competencia exclusiva o básica del Estado en leyes autonómicas, cuando se varía el texto del precepto estatal. Esta técnica de copia de preceptos también es condenada en numerosas ocasiones por los Consejos Consultivos regionales, que lo consideran, incluso cuando no supone una tacha de inconstitucionalidad, un mecanismo innecesario y que induce a confusión.

ii. En cuanto a las remisiones¹⁰: La primera regla es que “deberá evitarse la proliferación de remisiones” (punto 64.); la segunda regla importante es que “las remisiones se utilizarán cuando simplifiquen el texto de la disposición y no perjudiquen su comprensión o reduzcan su claridad”; y por último, “Cuando la remisión resulte inevitable, esta no se limitará a indicar un determinado apartado de un artículo, sino que deberá incluir una mención conceptual que facilite su comprensión; es decir, la remisión no debe realizarse genéricamente a las disposiciones, sino, en lo posible, a su contenido textual, para que el principio de seguridad jurídica no se resienta”.

c) Otro aspecto importante, aparentemente banal, es la cita de leyes¹¹: Con frecuencia en las exposiciones de motivos de leyes autonómicas cuando se hace referencia a una ley estatal se intenta introducir ese adjetivo de “estatal”. Pues bien, se recomienda no variar el nombre de las leyes estatales y denominarlas como indican las Directrices, por ejemplo: Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común. En ningún caso: “Ley estatal 30/1992...”. Lo correcto es diferenciar la norma por su carácter autonómico y a las leyes estatales dejarles su nombre sin añadir adjetivos ni apelativos. De tal manera que la norma regional sea la “Ley 5/2013, de 17 de octubre, de Ordenación del Servicio Jurídico de la Administración de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha”.

d) Por último ¿qué lenguaje usar?¹²: Ya se ha reproducido con anterioridad el contenido de las Directrices sobre este tema, pero ha de reiterarse, con la finalidad de

⁹ La respuesta a esta pregunta se encuentra en el Apartado I.- Estructura de los anteproyectos de ley, proyectos de real decreto legislativo, de real decreto-ley y de real decreto; a); 4. Reproducción de preceptos de las Directrices.

¹⁰ Véase el Apartado I.- Estructura de los anteproyectos de ley, proyectos de real decreto legislativo, de real decreto-ley y de real decreto; j); puntos 63.-67. de las Directrices.

¹¹ Véase el Apartado I.- Estructura de los anteproyectos de ley, proyectos de real decreto legislativo, de real decreto-ley y de real decreto; k); puntos 73. y 74. de las Directrices.

¹² Véase el Apartado IV. Criterios lingüísticos generales, 101. de las Directrices.

que no se olvide: el lenguaje ha de ser claro y comprensible, culto pero no inaccesible y desde luego, han de evitarse expresiones excesivas o reiteraciones superfluas.

4.3.- Una norma que sirve de guía en la elaboración de normas

4.3.1 Como se ha indicado, la Técnica Legislativa no goza de regulación legal. Más allá de los diccionarios, las directrices de cada Administración y del sentido común, es difícil encontrar una guía para saber cuándo se está acertando en la producción de un artículo o una regulación.

4.3.2 Sin embargo, se encuentra en el ordenamiento jurídico una norma que parece ser consciente de su propia técnica y de la importancia de la misma: La Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (en adelante, LEC).

Ésta sobresale entre todas las normas por varios motivos: el primero, indudable, es que se trata de una de las normas más utilizadas del ordenamiento jurídico; el segundo, es que su aplicación es supletoria respecto de otras tantas normas procesales; el tercero es que una mala interpretación de sus preceptos puede constituir una vulneración, nada menos que de la tutela judicial efectiva.

4.3.3 La LEC, recoge en su Exposición de Motivos (apartado IV) algunos de los defectos en los que las normas caen y que el autor de la normativa ha de “rehuir”:

“En esta Ley se rehuyen por igual, tanto la prolijidad como el esquematismo, propio de algunas leyes procesales extranjeras, pero ajeno a nuestra tradición y a un elemental detalle en la regulación procedimental, que los destinatarios de esta clase de Códigos han venido considerando preferible, como más acorde con su certera y segura aplicación. Así, pues, sin caer en excesos reguladores, que, por querer prever toda incidencia, acaban suscitando más questiones problemáticas que las que resuelven, la presente Ley aborda numerosos asuntos y materias sobre las que poco o nada decía la Ley de 1881.

Al colmar esas lagunas, esta Ley aumenta, ciertamente, su contenido, pero no por ello se hace más extensa -al contrario- ni más complicada, sino más

completa. Es misión y responsabilidad del legislador no dejar sin respuesta clara, so capa de falsa sencillez, los problemas reales, que una larga experiencia ha venido poniendo de relieve.

Nada hay de nuevo, en la materia de esta Ley, que no signifique respuestas a interrogantes con relevancia jurídica, que durante más de un siglo, la jurisprudencia y la doctrina han debido abordar sin guía legal clara. Ha parecido a todas luces inadmisibles procurar una apariencia de sencillez legislativa a base de omisiones, de cerrar los ojos a la complejidad de la realidad y negarla, lisa y llanamente, en el plano de las soluciones normativas.

La real simplificación procedimental se lleva a cabo con la eliminación de reiteraciones, la subsanación de insuficiencias de regulación y con una nueva ordenación de los procesos declarativos, de los recursos, de la ejecución forzosa y de las medidas cautelares, que busca ser clara, sencilla y completa en función de la realidad de los litigios y de los derechos, facultades, deberes y cargas que corresponden a los tribunales, a los justiciables y a quienes, de un modo u otro, han de colaborar con la Justicia civil.

En otro orden de cosas, la Ley procura utilizar un lenguaje que, ajustándose a las exigencias ineludibles de la técnica jurídica, resulte más asequible para cualquier ciudadano, con eliminación de expresiones hoy obsoletas o difíciles de comprender y más ligadas a antiguos usos forenses que a aquellas exigencias. Se elude, sin embargo, hasta la apariencia de doctrinarismo y, por ello, no se considera inconveniente, sino todo lo contrario, mantener diversidades expresivas para las mismas realidades, cuando tal fenómeno ha sido acogido tanto en el lenguaje común como en el jurídico. Así, por ejemplo, se siguen utilizando los términos «juicio» y «proceso» como sinónimos y se emplea en unos casos los vocablos «pretensión» o «pretensiones» y, en otros, el de «acción» o «acciones» como aparecían en la Ley de 1881 y en la jurisprudencia y doctrina posteriores, durante más de un siglo, sin que ello originara problema alguno.

Se reducen todo lo posible las remisiones internas, en especial las que nada indican acerca del precepto o preceptos a los que se remite. Se acoge el

criterio de división de los artículos, siempre que sea necesario, en apartados numerados y se procura que éstos tengan sentido por sí mismos, a diferencia de los simples párrafos, que han de entenderse interrelacionados. Y sin incurrir en exageraciones de exactitud, se opta por referirse al órgano jurisdiccional con el término «tribunal», que, propiamente hablando, nada dice del carácter unipersonal o colegiado del órgano. Con esta opción, además de evitar una constante reiteración, en no pocos artículos, de la expresión «Juzgados y Tribunales», se tiene en cuenta que, según la legislación orgánica, cabe que se siga ante tribunales colegiados la primera instancia de ciertos procesos civiles.»

Un detenido estudio de esos párrafos, en consonancia con las Directrices, puede constituir una buena guía a la hora de empezar a escribir artículos de un texto legal.

a) La LEC alude a uno de los problemas que con mayor frecuencia aquejan a los redactores de normas cuando éstos trabajan en la Administración, es decir, cuando el texto es un Anteproyecto de Ley: *“caer en excesos reguladores, que, por querer prevenir toda incidencia, acaban suscitando más cuestiones problemáticas que las que resuelven”*. En efecto, un texto destinado a convertirse en Ley, no es un Decreto y por tanto, no ha de regular hasta la extenuación todas las menudencias de una realidad. Si bien en nuestro Derecho no existe reserva reglamentaria, es conveniente que la Ley no sea tan prolija y extensa que acabe resultando impracticable. Ello no quiere decir, como también destaca la LEC, que la norma legal sea incompleta. Debe lograrse un equilibrio entre la necesidad de regular una realidad en una sola Ley y que ésta no se convierta en una suma de Decretos y Órdenes.

b) El lenguaje de la LEC, como explica su exposición de motivos, es natural. Juicio y proceso son sinónimos, como también lo son pretensión y acción. Sin perjuicio del uso de términos definidos o conceptos jurídicos y sin caer en la vulgaridad, se puede simplificar el lenguaje para facilitar la comprensión de la regulación.

c) Otro aspecto importante que ponen de relieve los párrafos extractados ya se mencionaba al hilo del estudio de las Directrices: reducir las remisiones internas.

d) También es importante denominar correctamente los artículos y sistematizar sus distintos apartados por numeración.

4.3 En este apartado se ha intentado realizar una aproximación a los defectos de Técnica Legislativa y a las reglas que los evitan, utilizando para ello

dos guías bien distintas: las Directrices de técnica normativa del Consejo de Ministros y la LEC.

5. LA DOCTRINA CONSTITUCIONAL

5.1 Las Sentencias del Tribunal Constitucional

5.1.1 Una vez que se ha establecido que una buena Técnica Legislativa es crucial para preservar el principio de seguridad jurídica, pasaremos a citar algunos ejemplos de la doctrina constitucional.

Sin embargo, en este estudio encontramos un escollo y es la consideración que el propio Tribunal Constitucional hace de su labor con respecto a la Técnica Legislativa, dado que no la considera objeto de supervisión en sus Sentencias. Véase el pronunciamiento siguiente (STC 176/2011):

“Como hemos dicho, “el juicio de constitucionalidad no lo es de técnica legislativa” [SSTC 109/1987, de 29 de junio, FJ 3 c); y 195/1996, de 28 de noviembre, FJ 4], razón por la cual, no “corresponde a la jurisdicción constitucional pronunciarse sobre la perfección técnica de las leyes”(SSTC 226/1993, de 8 de julio, FJ 4), habida cuenta de que “el control jurisdiccional de la ley nada tiene que ver con su depuración técnica” (SSTC 226/1993, de 8 de julio, FJ 5; y 195/1996, de 28 de noviembre, FJ 3), ni puede aceptarse que la Constitución imponga soluciones únicas y exclusivas “suprimiendo por entero la libertad de configuración del legislador” [STC 226/1993, de 8 de julio, FJ 4; y en el mismo sentido, STC 225/1998, de 25 de noviembre, FJ 2 A)].”

5.1.2 Las principales Sentencias del Tribunal Constitucional que abordan cuestiones relacionadas con la Técnica Legislativa son:

- STC 11/1981, de 8 de abril.
- STC 227/1988, de 29 de noviembre.
- STC 46/1990, de 15 de marzo.
- STC 150/1990, de 4 de octubre.
- STC 146/1993, de 29 de abril.

STC 150/1998, de 2 de julio.
STC 225/1998, de 25 de noviembre.
STC 118/1996, de 27 de junio.
STC 104/2000, de 13 de abril.
STC 274/2000, de 15 de noviembre.
Auto 71/2003, de 26 de febrero.
STC 136/2011, de 13 de septiembre.

5.2 Las Leyes que incurren en mala Técnica Legislativa y el juicio del Tribunal Constitucional.

a) Leyes de contenido diverso o leyes transversales: “de medidas fiscales, administrativas y del orden social”.

Las leyes de contenido diverso son con frecuencia denominadas como “de medidas fiscales, administrativas y del orden social” y abarcan una diversidad de materias, es decir, son transversales y no presentan homogeneidad en su contenido, sin perjuicio de que todas las “medidas” adoptadas persigan una misma finalidad o respondan a la misma política.

Normalmente, el análisis jurídico de revisión de estos textos es más eficiente cuando se crea un grupo de trabajo en el que cada uno se especializa en un bloque de la Ley. El problema se encuentra si las parcelas singularmente consideradas son correctas jurídicamente, pero el texto global no constituye una norma coherente. Al elaborar estas normas, los puntos débiles de la Técnica Legislativa son, como puede entenderse, la coherencia y la congruencia.

Sobre estas Leyes versan las SSTC 176/2011, de 8 de noviembre y 136/2011, de 13 de septiembre:

Objeto de la impugnación: *“El presente recurso de inconstitucionalidad tiene por objeto analizar, en primer lugar, la constitucionalidad de la Ley 55/1999, de 29 de diciembre (RCL 1999, 3245 y RCL 2000, 606), de medidas fiscales, administrativas y del orden social. Los problemas de constitucionalidad que suscitan en el presente recurso contra la Ley 55/1999, de 29 de diciembre, de*

medidas fiscales, administrativas y del orden social, son, tal y como ponen de manifiesto las partes, prácticamente los mismos que plantearon en el recurso núm. 1390-1999 seguido contra la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, que han sido recientemente resueltas en la STC 136/2011, de 13 de septiembre (RTC 2011, 136)".

En cuanto aquí nos ocupa, destacamos el análisis que el Tribunal hace de:

"e) La infracción del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) al tratarse de una Ley de contenido indefinido y sin objeto predeterminado, respecto de la que afirmamos que la norma impugnada tenía un objeto que, «aunque heterogéneo, está perfectamente delimitado en el momento de presentación del proyecto al Congreso de los Diputados, teniendo todos sus eventuales destinatarios (operadores jurídicos y ciudadanos) conocimiento del mismo mediante su publicación en el «Diario Oficial de las Cortes Generales», como finalmente tienen conocimiento del texto definitivo mediante su inserción en el «Boletín Oficial del Estado»» (STC 136/2011, de 13 de septiembre, F. 9), tal y como sucede en este caso."

Y sobre ello prosigue el Tribunal Constitucional (Fundamento Jurídico 9):

*"En este sentido señala correctamente el Abogado del Estado, **no es suficiente para considerar inconstitucional la Ley 50/1998 el que se haya recurrido al expediente de utilizar un solo vehículo que ampare preceptos en muchas materias y sectores, por muy desaconsejable que tal práctica parezca técnicamente. Al hacerlo el legislador ha optado por la tramitación y aprobación simultánea de un conjunto de normas jurídicas cada una de ellas con su propia virtualidad y fuerza innovadora del ordenamiento jurídico, lo que en sí mismo no vulnera el art. 9.3 CE.** Y es que dicha forma de proceder podrá ser, en su caso, "expresión de una mala técnica legislativa, mas de dicha circunstancia no cabe inferir de modo necesario una infracción del mencionado principio constitucional" [STC 225/1998, de 25 de noviembre, FJ 2 A)].*

(...)

En el caso analizado, los preceptos que acoge la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, son, en principio, claros, sin que ofrezcan especiales dificultades de

comprensión y entendimiento que puedan inducir a sus eventuales destinatarios a error o confusión. Y de existir, como se sostiene, era labor de los recurrentes identificar los concretos preceptos que adolecerían de semejante vicio y explicitar las razones por las que se considera que la duda sembrada entre sus potenciales destinatarios es insuperable y, por tanto, merecedora de una declaración de inconstitucionalidad. No habiéndolo hecho así los recurrentes sólo nos queda rechazar la denunciada vulneración del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE)."

Cabe también citar aquí el Voto concurrente que formula el Magistrado don Luis Ignacio Ortega Álvarez respecto de la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1390-1999:

"Pero además, en lo que implica la asunción de su potencialidad de mala técnica, creo que es en sí mismo rechazable. La complejidad política, social y económica de una sociedad desarrollada, tiene como natural correlación la existencia de un ordenamiento extenso y complejo. A su vez, los ritmos que gobiernan este tipo de sociedad dotan a muchas de sus normas de un contenido temporal, para adecuarse a las situaciones cambiantes. Por ello, las leyes transversales como la aquí enjuiciada son una respuesta parlamentaria a este tipo de realidad que es propia de nuestra época. Respuesta, que, además, dota de las garantías de la tramitación parlamentaria a los supuestos de cambio normativo, que de otro modo irían posiblemente por la técnica del decreto-ley. De aquí que la técnica de la transversalidad es la adecuada a la finalidad del legislador de abordar temporalmente la puesta al día de una serie heterogénea de leyes. Finalidad que, como es obvio, no corresponde enjuiciar, ni siquiera en términos de mera opinión a este Tribunal."

De lo anterior se deduce que las llamadas leyes de contenido diverso o transversales, que regulan un sinnúmero de materias, son constitucionales. Para algunos autores (y para el Tribunal Constitucional) son criticables desde el punto de vista de su mala Técnica Legislativa. Mientras, otros (como se ha visto en el voto particular reproducido) consideran que no cabe reproche sobre ellas, porque son una respuesta válida a una realidad propia de nuestra época.

Recientemente se han publicado numerosas normas donde, bajo un mismo hilo conductor, resultan modificadas o afectadas varias leyes vigentes. Por ejemplo:

Ley 1/2012, de 21 de febrero, de Medidas Complementarias para la Aplicación del Plan de Garantías de Servicios Sociales (Castilla-La Mancha). Esta norma se publica para realizar los cambios suficientes para alcanzar los objetivos fijados en el Plan de Garantías de los Servicios Sociales. Se trata, por ende, de una norma con un hilo conductor subyacente.

Real Decreto-ley 16/2013, de 20 de diciembre, de medidas para favorecer la contratación estable y mejorar la empleabilidad de los trabajadores. Se elabora con la finalidad de potenciar el trabajo a tiempo parcial como herramienta dinamizadora del mercado de trabajo y creadora de empleo, pero en el decreto-ley se incluyen aspectos relativos a la seguridad social o incluso al impuesto de sociedades.

b) Las Leyes tributarias:

En este punto ha de extremarse el control técnico. El artículo 9 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre General Tributaria, bajo la rúbrica "*Identificación y derogación expresa de las normas tributarias*" establece un mandato en clara sintonía con la seguridad jurídica y con el principio de la irretroactividad de las normas sancionadoras no favorables y restrictivas de derechos individuales:

"1. Las leyes y los reglamentos que contengan normas tributarias deberán mencionarlo expresamente en su título y en la rúbrica de los artículos correspondientes.

2. Las Leyes y los Reglamentos que modifiquen normas tributarias contendrán una relación completa de las normas derogadas y la nueva redacción de las que resulten modificadas".

Ello supone un límite de técnica legislativa claro, **de tal forma que si las Leyes llegan a tener un contenido tributario no identificado en su título y en la**

rúbrica de los artículos correspondientes, podrían verse afectadas de tacha de inconstitucionalidad por afectar al principio de seguridad jurídica en relación con el principio de legalidad y reserva de ley. Para evitarlo, siempre se aconseja que los expedientes de elaboración de normas con rango de Ley acompañen un cuadro expreso de derogaciones, así como de materias afectadas e índices de contenido.

c) Las Leyes de presupuestos:

Las Leyes de presupuestos son anuales y para su elaboración y revisión la Administración destina numerosos recursos humanos, dado que la materia que regulan es fundamental para la organización económica y estructural de la propia Administración.

El Tribunal Constitucional ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre las normas presupuestarias y la Técnica Legislativa en la STC 65/1990:

*“Aunque ciertamente **no cualquier regulación puede ser el contenido normativo constitucionalmente admisible de la Leyes de Presupuestos, pues aquélla ha de guardar una directa relación con las previsiones de ingresos y las habilitaciones de gastos de los Presupuestos o con los criterios de política económica general en que se sustentan** (STC [63/1986](#), fundamento jurídico 12; STC [65/1987](#), fundamentos jurídicos 4.º y 5.º; STC [134/1987](#) ni tampoco cabe descartar que **la regulación injustificada de una materia no estrictamente presupuestaria mediante las Leyes anuales de Presupuestos pueda, por la incertidumbre que origina, afectar al principio de seguridad jurídica, sin embargo la ahora cuestionada por este motivo por el Juez, referida precisamente al art. 52 de la Ley de Presupuestos Generales del Estado, de 28 de diciembre de 1983, ya fue examinada por este Tribunal a propósito del recurso de inconstitucionalidad núm. 222/1984 y resuelta por STC [65/1987](#). Y la doctrina allí sentada -aplicable también a la Disposición adicional vigésima novena de la Ley de Presupuestos para 1985 ahora cuestionada- es que la Constitución, en su art. 134.2, configura como núcleo de la Ley de Presupuestos un contenido mínimo, necesario e indisponible que ha de estar constituido por los Presupuestos en sentido estricto, esto es la previsión de ingresos y la autorización de gastos,***

*aunque tal contenido no es exclusivo y excluyente, pues **no impide que, junto a la configuración de las correspondientes partidas, la Ley que aprueba dichos Presupuestos establezca otras disposiciones de carácter general en materias propias de la Ley ordinaria (excepción hecha de lo dispuesto en el apartado 7.º del mencionado art. 134) que guarden directa relación con los estados de autorización de gastos y de previsión de ingresos o con la orientación de la política económica en que se sustentan.***

Por tanto, las leyes de presupuestos, en aras de la seguridad jurídica, han de tener un contenido presupuestario o que guarde relación directa con dicha finalidad. La técnica de elaboración de las mismas ha de estar muy depurada, dado que, como se ha indicado, son un trabajo anual de la Administración.

d) Las Leyes que regulan Derechos Fundamentales:

Las Leyes que regulan Derechos Fundamentales tienen que respetar el “contenido esencial” de los mismos. Este “contenido esencial” es, como todo buen jurista sabe, el límite infranqueable para el legislador. Lo difícil es definirlo y para ello, en cada caso concreto, se requiere un estudio sosegado y profundo de las Sentencias del Tribunal Constitucional sobre el Derecho Fundamental de que se trate, trabajo que se aborda en pocas ocasiones.

El artículo 53 de la CE exige una reserva de Ley y una protección del contenido del Derecho Fundamental, de manera que no resulte irreconocible una vez que sale de la órbita de la propia Constitución su regulación.

Con la reserva de Ley se persigue impedir que el ejecutivo realice cualquier tipo de regulación de los Derechos Fundamentales –lo que en la práctica no resulta nada sencillo, porque toda Ley acaba contando con un reglamento de desarrollo y el grado de su extensión e intensidad puede suponer un exceso y vulneración de esta reserva de Ley. La potestad reglamentaria se limita "a un complemento de la regulación legal que sea indispensable por motivos técnicos o para optimizar el cumplimiento de las finalidades propuestas por la Constitución o por la propia ley". [Así lo indica la STC 83/1984](#), de 24 de julio.

La segunda de las exigencias supone que el núcleo duro e inmutable de los Derechos Fundamentales que ha sido establecido constitucionalmente –y por los tratados internacionales y declaraciones de derechos en los que España es parte (artículo 10 de la CE)- es insoslayable. Sobre este contenido existiría un contenido accesorio o complementario cuya regulación admite diversas versiones o fórmulas. El concepto ha sido importado de la Ley Fundamental de Bonn (actualmente, la Constitución Federal o “Grundgesetz”) y sobre el mismo se suscitó un gran debate doctrinal.

El Tribunal Constitucional lo aclaró en algunas de sus primeras Sentencias, valga por todas la famosa [STC 11/1981](#), de 8 de abril. Así el Tribunal Constitucional define el contenido esencial como *"aquella parte del contenido de un derecho sin la cual éste pierde su peculiaridad, o, dicho de otro modo, lo que hace que sea reconocible como derecho perteneciente a un determinado tipo. Es también aquella parte del contenido que es ineludiblemente necesaria para que el derecho permita a su titular la satisfacción de aquellos intereses para cuya consecución el derecho se otorga". De ahí que el contenido esencial de un derecho se viole "cuando el derecho queda sometido a limitaciones que lo hacen impracticable, lo dificultan más allá de lo razonable o lo despojan de la necesaria protección"*.

La buena Técnica Legislativa en este caso obliga al autor de una norma a estudiar el Derecho Fundamental sobre el que se está legislando y constriñe al legislador bajo el control, firme, del Tribunal Constitucional a través del recurso de amparo. Son tantos y tan numerosos los pronunciamientos fruto de ese control que ha desarrollado el Tribunal Constitucional sobre las normas en atención a la protección de los Derechos Fundamentales, que resulta imposible aquí hacer mención a todas.

e) Las Leyes con regulación retroactiva:

La retroactividad produce un temor natural en el jurista. Por principio, se descarta introducir la retroactividad en una norma. Pero sin embargo, lo que está prohibido constitucionalmente es la retroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales (artículo 9.3

CE). Es decir, las normas sancionadoras favorables y el resto de normas no restrictivas de derechos individuales, pueden aplicarse con efectos retroactivos.

La retroactividad se usa en grado medio y mínimo con los límites del artículo 9.3 CE, pero no tiene cabida en un Estado de Derecho como retroactividad de grado máximo. La retroactividad de grado máximo es la que se aplica en los casos en los que el legislador ha pretendido hacer desaparecer la norma anterior como si nunca hubiera existido. Es la que Karl Larenz denomina en su monografía "*Derecho justo*" como retroactividad genuina, definiéndola como aquella en que la Ley interviene en unos hechos pertenecientes al pasado y ya liquidados. De esta forma, la norma se aplica tanto a la relación jurídica como a todos sus efectos. Así ocurrió con la Ley de 22 de septiembre de 1939, derogatoria de la Ley del Divorcio de 2 de marzo de 1932.

Por la riqueza en el estudio de esta cuestión sobre la retroactividad y del reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, se ha de citar la STC 227/1988, de 29 de noviembre:

“En efecto, no hay retroactividad cuando una Ley regula de manera diferente y pro futuro situaciones jurídicas creadas con anterioridad a su entrada en vigor y cuyos efectos no se han consumado, pues, como este Tribunal ha declarado en anteriores ocasiones (SSTC 42/1986, de 10 de abril y 99/1987, de 11 de junio), una norma es retroactiva, a los efectos del art. 9.3 de la Constitución, cuando incide sobre «relaciones consagradas» y «afecta a situaciones agotadas» y «lo que se prohíbe en el art. 9.3 es la retroactividad entendida como incidencia de la nueva Ley en los efectos jurídicos ya producidos de situaciones anteriores, de suerte que la incidencia en los derechos, en cuanto a su proyección hacia el futuro, no pertenece al campo estricto de la irretroactividad».”

f) Las Leyes de contenido sancionador:

La Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico y Procedimiento Administrativo Común dedica el Título IX a la potestad sancionadora. Esta regulación se puede considerar omnicomprensiva de las exigencias constitucionales en materia de seguridad jurídica con respecto a las

normas sancionadoras y por tanto puede seguir como guía para el autor de una regulación de contenido sancionador.

En primer lugar, el artículo 127 plasma el principio de legalidad: *“La potestad sancionadora de las Administraciones públicas, reconocida por la Constitución, se ejercerá cuando haya sido expresamente reconocida por una norma con rango de Ley, con aplicación del procedimiento previsto para su ejercicio y de acuerdo con lo establecido en este título y, cuando se trate de entidades locales, de conformidad con lo dispuesto en el título XI de la [Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local](#)”*.

Junto con esas previsiones se añade el obligado respeto al principio de irretroactividad (estableciéndose expresamente la retroactividad in bonus), la tipicidad, la responsabilidad, la exigencia de un procedimiento y de un órgano competente, la presunción de inocencia, el principio de proporcionalidad, la prescripción de las sanciones y la exigencia de la resolución motivada. En fin, sin ser el objeto del presente análisis, merece la pena citar estas exigencias que son las que la ley debe preservar y contener en su regulación de la potestad sancionadora, y el operador, la Administración, en el ejercicio de dicha potestad.

g) Las Leyes que contiene una calificación errónea de un precepto.

La calificación errónea de un precepto es un desliz de mala Técnica Legislativa. Ello se analiza en la Sentencia 225/1998:

“En este sentido, el Defensor del Pueblo cuestiona, en primer lugar, la licitud constitucional de la norma por su calificación como disposición transitoria, que considerara inadecuada e incluso impropia, pues, como se infiere de su sola lectura, se trata de un precepto legal que contiene una regulación de vigencia temporalmente incondicionada lo que puede inducir a la confusión de sus destinatarios con quiebra del principio constitucional de seguridad jurídica reconocido en el art. 9.3 de la C.E. (...)

Esta tacha de inconstitucionalidad descansa en distintos argumentos jurídico-formales que conviene examinar separadamente:

A) Evidentemente, *el grado de acierto del legislador acerca de la naturaleza temporal o definitiva de la disposición legal impugnada y su calificación como norma de derecho transitorio no es per se elemento condicionante de su constitucionalidad, ni supone en su sola consideración individual, una quiebra del principio de seguridad jurídica reconocido en el art. 9.3 C.E. Calificar como transitoria una regulación jurídica de vigencia temporalmente incondicionada puede ser, en su caso, expresión de una mala técnica legislativa, mas de dicha circunstancia no cabe inferir de modo necesario una infracción del mencionado principio constitucional.* Ciertamente, no corresponde a la jurisdicción constitucional pronunciarse sobre la perfección técnica de las leyes [SSTC 109/1987, fundamento jurídico 3º c); 226/1993, fundamento jurídico 4º; y 195/1996, fundamento jurídico 3º], ni puede aceptarse que la Constitución imponga, en relación con la configuración como norma de derecho transitorio del precepto que ahora nos ocupa, una solución única y exclusiva, suprimiendo por entero la libertad del legislador (cfr. SSTC 226/1993, fundamento jurídico 5º; y 164/1995). (...)

C) Finalmente, sostiene el Defensor del Pueblo que la operación normativa fraguada en el precepto impugnado supone una petrificación de la legislación electoral de aplicación a las elecciones canarias en beneficio de la mayoría existente en un determinado momento, pues, mediante su inclusión en el Estatuto de Autonomía, cuya modificación requiere poner en marcha un específico procedimiento de reforma agravado (mayoría absoluta) y complejo, y la ulterior remisión a una mayoría reforzada (dos terceras partes) del Parlamento Canario, se está limitando la propia competencia legislativa de la Asamblea Autonómica que, con arreglo a la Constitución, tiene competencia, en principio, para regular dicha materia de conformidad con el principio democrático de la mayoría. Esta "congelación" de la legislación electoral, salvaguardándola frente a ese modo ordinario de adopción de las decisiones legislativas que es el de la mayoría simple de la Cámara, convertiría al precepto en arbitrario y, por tanto, contrario al art. 9.3 C.E.

Bajo el anterior razonamiento se está cuestionando, en puridad, la posibilidad de que un Estatuto de Autonomía pueda imponer mayorías

cuales para la normación legislativa de determinado objeto, incluso cuando éste, por su propia naturaleza, pueda justificar la sustracción a la regulación por mayoría simple, como es el caso de las reglas esenciales del sistema electoral. En este sentido, cumple recordar que, en el caso presente, la reforma de las "barreras electorales" fue propuesta por el propio Parlamento de Canarias en el proyecto de reforma elevado a las Cortes Generales, por lo que, si bien la elevación de las mismas era menor (5 por 100 para la regional y 25 por 100 para la local), no estamos ante una imposición unilateral ni ante una modificación introducida ex novo por las Cortes Generales en perjuicio del ejercicio de competencias constitucionalmente reconocidas a la Comunidad Autónoma de Canarias. Siendo ello así, ningún reparo puede existir para que el Estatuto de Autonomía de esa Comunidad Autónoma pueda, en tanto que "norma institucional básica" (art. 147.1 C.E.) y, por tanto, norma sobre la producción del derecho propio de la Comunidad Autónoma, imponer una mayoría en orden al ejercicio de la competencia legislativa autonómica sobre la materia."

h) Las Leyes que contienen un precepto tautológico.

Es un supuesto estudiado en la Sentencia 118/1996: *"Obviamente, las tautologías podrán merecer censuras por poco esclarecedoras, superfluas o inadecuadas, pero no pueden dar base a una declaración de inconstitucionalidad"*.

i) Las Leyes que contienen omisiones.

Cuando una norma que regula una determinada materia "olvida" preceptos que son propios del objeto de su regulación, el ordenamiento jurídico establece mecanismos para que el mismo ordenamiento jurídico en el que se integra no sufra lagunas. La Ley puede tener lagunas, pero "el Derecho", no. Esta postura es coherente con los mecanismos que existen para integrar y completar el ordenamiento jurídico como: la aplicación de normas supletorias o la analogía. Por supuesto, siempre que no se trate de una materia objeto de reserva de ley, el sistema de fuentes permite también paliar estos olvidos u omisiones, aplicando normas de rango inferior para integrar una regulación o incluso, la costumbre. Eso sí, todas estas fórmulas de arreglar el "olvido" de la Ley, serían innecesarias si en la elaboración de la misma se hubiera respetado una buena Técnica Legislativa.

Especialmente consciente fue el constituyente de esta posibilidad de falta de regulación en las legislaciones autonómicas. En España, donde las Comunidades Autónomas han dado lugar a una gran proliferación normativa, no siempre han regulado con prontitud las materias. Para evitar situaciones de alegaldad o ausencia de regulación, la Constitución prevé que el derecho estatal será en todo caso supletorio del de las Comunidades Autónomas (artículo 149.3 CE). Hay que mencionar que esta previsión no opera a la inversa, pues la Constitución no ha considerado la posibilidad de que el derecho autonómico opere como supletorio en materias de competencia estatal y así lo ha ratificado el Tribunal Constitucional.

Distinta cuestión es si la omisión supone una vulneración de Derechos Fundamentales (el contenido esencial al que hemos hecho referencia con anterioridad) o no se respetan las exigencias del principio de legalidad, o se infringen otros principios o valores, en cuyo caso, se debería analizar desde el punto de vista de una tacha de inconstitucionalidad por vulneración de principios constitucionales.

j) Las Leyes que se remiten a otra Ley:

El uso de remisiones ha sido tratado al hilo de las Directrices del Consejo de Ministros de 22 de julio de 2005 y también al estudiar la Exposición de Motivos de la LEC. El Tribunal Constitucional ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre las remisiones en la STC 146/1993:

El Abogado del Estado planteaba el siguiente problema de remisión de una norma autonómica (Antecedentes de Hecho 6, F):

“F) Por último, en el art. 22 de la Ley aragonesa se produce una remisión al art. 25 del Estatuto de la Radio y la Televisión que, en virtud de la Disposición derogatoria de la Ley 2/1984, de 26 de marzo, reguladora del derecho de rectificación, fue derogado al introducir un régimen jurídico distinto. Es obligado reconocer que tiene en este punto razón el Abogado del Estado, pero esta defectuosa técnica legislativa no supone un vicio de inconstitucionalidad,

<<contando este parlamento autonómico con medios a su alcance para su corrección>>.”

Sobre lo que resuelve el Tribunal Constitucional:

“6. Por último, del art. 22 de la Ley aragonesa que prescribe que el derecho de rectificación relativo a las informaciones radiodifundidas o televisadas se ejercitará en los términos establecidos por la normativa vigente sobre dicha materia, se recurre el inciso "y más concretamente por el art. 25 de la Ley 4/1980, de 10 de enero, de Estatuto de la Radio y la Televisión". Es patente que esta remisión, en ese concreto aspecto, al precitado Estatuto es desafortunada, puesto que aquella primera normativa específica fue posteriormente derogada de manera expresa por la Ley Orgánica 2/1984, de 26 de marzo, reguladora del derecho de rectificación, en virtud de su Disposición derogatoria única. Un distinto régimen jurídico que el Legislador autonómico pudo y debió conocer al aprobar en 1987 la Ley recurrida. Pero esta deficiente técnica legislativa -al introducir un precepto supérfluo y, además, con escaso acierto- no constituye lesión alguna del orden competencial, toda vez que es manifiesta la voluntad de la Ley autonómica de remitirse a la normativa estatal -"en los términos establecidos por la normativa vigente", se dice- y no de copiarla o reproducirla ni, menos aún, de innovar el ordenamiento jurídico en materia de derecho de rectificación o de proceder a su regulación, algo que, sin duda, incumbe al Estado.

Tampoco desde la perspectiva del principio de seguridad jurídica consagrado en el art. 9.3 C.E. cabe apreciar la inconstitucionalidad del inciso del art. 22 de la Ley autonómica impugnado, por remitirse a una normativa estatal derogada.

Es cierto que dicho principio constitucional obliga al Legislador a perseguir la certeza y no la confusión normativa, procurando que acerca de la materia sobre la que legisle sepan los aplicadores del Derecho y los ciudadanos a qué atenerse (SSTC 46/1990, fundamento jurídico 4º y 154/1989, fundamento jurídico 6º, entre otras); y que tal exigencia se hace mayor cuando, por razón del reparto de competencias, deben colaborar en la legislación el Legislador estatal y el autonómico. Pero ello no debe llevar, sin más, a una declaración de inconstitucionalidad pues no puede decirse que la defectuosa técnica legislativa de

la Asamblea autonómica conduzca, en este caso, a una falta de certidumbre respecto del conocimiento del derecho estatal aplicable, pues por el propio juego de la vigencia de las normas estatales a que el art. 22 de la Ley autonómica se remite cabe perfectamente y sin un gran esfuerzo interpretativo por parte de los destinatarios del precepto autonómico impugnado, entender, de acuerdo con la ratio de dicho precepto, cuál es la normativa estatal aplicable en cada momento, que no puede ser otra, entonces y ahora, que la Ley Orgánica 2/1984, de 26 de marzo, reguladora del derecho de rectificación.”

k) Las Leyes que reproducen preceptos.

La reproducción de preceptos ha sido analizada desde el punto de vista de las Directrices del Consejo de Ministros de 22 de julio de 2005, concluyendo que es una técnica indeseable.

Del análisis de la doctrina constitucional se desprende que esta reproducción no produce inconstitucionalidad si la Comunidad Autónoma tiene competencias concurrentes con el Estado en la materia o si se limita a reproducir sin variación el precepto de la Constitución o de la Ley estatal. Pero puede derivar en inconstitucionalidad si la Comunidad Autónoma carece de competencias y varía el texto copiado, tal y como afirma la STC 150/1998:

“Pero, sobre todo y, muy especialmente cuando, como en el caso ocurre, existe falta de competencia de la Comunidad Autónoma en la materia. Porque si la reproducción de normas estatales por Leyes autonómicas es ya una técnica peligrosamente abierta a potenciales inconstitucionalidades, esta operación se convierte en ilegítima cuando las comunidades Autónomas carecen de toda competencia para legislar sobre una materia (STC 35/1983). En este sentido, cumple recordar lo declarado por este Tribunal en su STC 10/1982 (fundamento jurídico 8º), y más recientemente recogido en las SSTC 62/1991 (fundamento jurídico 4º, apartado b) y 147/1993 (fundamento jurídico 4º) como antes citamos, la <<simple reproducción por la legislación autonómica además de ser una peligrosa técnica legislativa, incurre en inconstitucionalidad por invasión de competencias en materias cuya regulación no corresponde a las Comunidades Autónomas>>.”

2.LA LEGISLACIÓN MOTORIZADA

6.1 Se ha relatado al principio de esta exposición la estrecha relación entre el proceso codificador que consiste en la plasmación de normas por escrito y su publicación, que se inicia de manera irrevocable tras la Revolución Francesa, y el significado de la seguridad jurídica. Sin embargo, muchos autores modernos consideran que la deriva de la producción normativa ha excedido los términos de esa seguridad.

El profesor García de Enterría nos indica que *“de garante de la libertad hoy la norma escrita se ha convertido en una amenaza para esa libertad”*.

Este fenómeno se conoce con el término *“legislación motorizada”*, acuñado por Carl Schmitt¹³.

6.2 Inciden en el problema: (i) la proliferación de centros de producción normativa (Unión Europea, Estados, Comunidades Autónomas o Länder –en los países donde existe un sistema federal o una descentralización de parlamentos-, Entidades Locales...); (ii) la urgencia con la que se desarrollan nuevas necesidades por el ritmo vertiginoso del cambio social (las exigencias de regular las nuevas tecnologías, en constante cambio); (iii) los cambios en los gobiernos, puesto que se instaura una tendencia a deshacer lo hecho por los predecesores, sin vocación de continuidad o permanencia.

Sólo un proceso de reflexión y concurrencia de los titulares de la potestad legislativa y ejecutiva, así como un alto grado de exigencia por parte de los órganos de revisión y control de las normas, puede parar este progresivo deterioro del ordenamiento jurídico presente.

6.3 En la actualidad, España cuenta con órganos esenciales como el Consejo de Estado –o los Consejos Consultivos y órganos análogos en las Comunidades Autónomas- cuya labor principal consiste en ser el órgano

¹³ Carl Schmitt (Prusia, Imperio Alemán; 11 de julio de 1888 – ibídem, 7 de abril de 1985)

consultivo superior y evaluar las normas, incluyendo su cumplimiento de la técnica legislativa.

6.4 Así también existe en España la Abogacía General del Estado y los Servicios Jurídicos de las Comunidades Autónomas, cuyas funciones consultivas internas establecen una primera forma de control de los textos propuestos.

6.5 Proporcionando información relevante sobre la senda de la buena técnica legislativa y los órganos creados en los distintos países para tal fin, nos dice la Abogacía General del Estado al respecto:

*“Diversos sectores doctrinales han coincidido en la necesidad de convertir la Comisión en un flamante Consejo General de Legislación. Dado que el Ministerio de Justicia ejerce importantes y exclusivas competencias normativas en materia de Derecho civil, derecho mercantil, derecho penal y derecho procesal, y que la estructura organizativa interna de la Comisión responde perfectamente a este diseño, hubiera sido deseable que este órgano conociese, con carácter preceptivo aunque no vinculante, cualquier anteproyecto de ley o proyecto de disposición general que incidiese sobre los sectores jurídicos reseñados. **De esta forma, las iniciativas legislativas promovidas en fase gubernativa o administrativa - por el Gobierno o un Departamento ministerial - contarían con un filtro más para asegurar “el acierto, la legalidad y la oportunidad “de la norma proyectada, sumándose así a la practicidad de otros órganos consultivos como el Consejo General del Poder Judicial o del Consejo de Estado. Y nada impediría, por otro lado, que las propias Cortes Generales, soberanas en el ejercicio del poder legislativo, solicitasen informe - en este caso, con carácter discrecional y facultativo - de la Comisión por razón de su especialización y tecnificación.***

A parecidas conclusiones llegó la Comisión Especial para la reforma del ordenamiento jurídico económico, creada por Resolución de la Subsecretaría de Presidencia de fecha 6 de noviembre de 1995 (B.O.E. de 9 de noviembre de 1995), en cuyo informe final realizaba, en síntesis, la siguiente y original propuesta: constitución de un órgano central en la Administración General del Estado, a partir de la Comisión General de Codificación, que abarque todas las competencias de la actividad legislativa del Estado, inicie un proceso de unificación y recodificación,

especialmente en el ámbito del Derecho privado, y controle la técnica legislativa con carácter general.

La técnica legislativa, de escasa tradición en nuestro país, es una disciplina multiforme y ambivalente relativa a la calidad de las normas y que comprende diversos aspectos como el procedimiento de elaboración, el estilo y el lenguaje legal, la lógica y la sistemática, la forma y estructura, las técnicas de evaluación de la efectividad e integración en el ordenamiento jurídico, los sistemas de codificación y especialización, el uso de instrumentos informáticos, entre otras materias.

La mayor parte de los Gobiernos de países miembros de la Unión Europea han constituido organismos de alto nivel para ayudar en las funciones de planificación, dirección, coordinación y revisión del sistema normativo. Tales organismos están dedicados a fomentar la mejora de las futuras regulaciones y a reformar los procedimientos normativos con vistas a mejorar su eficiencia y efectividad. En consecuencia, todas las políticas normativas nacionales se están desarrollando en conjunción con la emergencia de estas organizaciones dedicadas a la gestión de procesos normativos.

En Inglaterra, se dedican a estos estudios el Royal Institute of Public Administration, el Office of Parliamentary Counsel, la Statute Law Society, el Instituto de Criminología de la Universidad de Cambridge, el Centro de Criminología y de Estudios Filosóficos y Sociológicos de la Universidad de Edimburgo, así como los centros socio-legales de la Universidad de Sheffield y de Oxford. En Bélgica hay que citar el Centrum voor Rechtssociologie de la Universitaire Faculteiten Saint-Ignatius de Antwerpen y la Facultad de Derecho de la Universidad de Lieja. En Holanda, la preocupación por la calidad de las leyes llevó al Ministerio de Justicia a la creación en su seno del Committee for the Review of Legislative Projects así como la General Legislation Policy División. En Francia, los estudios de técnica legislativa se realizan en la Ecole National d'Administration. En Italia puede citarse la creación de un Observatorio legislativo interregional, así como una Escuela de Ciencia y Técnica de Legislación. En Alemania, por último, hay que destacar los numerosos e importantes trabajos derivados tanto de la práctica parlamentaria como de la actividad académica.

En España, por el contrario, sólo cabe reseñar la experiencia del Grupo de Estudios de Técnica Legislativa (GRETEL) que se constituyó en el seno del Centro de Estudios Constitucionales y cuyo principal trabajo fue la publicación en 1989 del Curso de Técnica Legislativa. Como resultado de sus propuestas el Consejo de Ministros aprobó, en sus reuniones de fechas 26 de enero de 1990 y de 18 de octubre de 1991 respectivamente, el “Cuestionario de Evaluación que deberá acompañarse a los proyectos normativos que se elevan al Consejo de Ministros” y las “Directrices sobre la forma y estructura de los Anteproyectos de Ley”, hoy sustituidas por las Directrices de técnica normativa aprobadas por Acuerdo del Consejo de Ministros de 22 de julio de 2005. A pesar de que en 1995 la Institución Libre de Enseñanza intentó centrar su curso en los estudios sobre Legística, tal iniciativa no prosperó.”

Por tanto, no cabe duda de que hay un interés y una preocupación por la técnica legislativa y por la producción normativa, tanto en los países del entorno como en España.

7. UN BUEN EJEMPLO DE PRODUCCIÓN NORMATIVA: EL CÓDIGO CIVIL COMO SÍMBOLO DE LA EXCELENCIA LEGISLATIVA

7.1 Para concluir este análisis, se quiere mostrar el mejor ejemplo de buena Técnica Legislativa de nuestro ordenamiento jurídico: el Código Civil.

7.2 Mientras que el Código Civil francés data de 1804, el Código Civil español es muy posterior, 1889. No obstante, a pesar de este retraso, la redacción del Código Civil es el primer paso en la excelencia de la Técnica Legislativa y un claro ejemplo de la dificultad de redactar una norma cuya aplicación perdure a pesar del paso del tiempo. Esta codificación española es cumplimiento del mandato de la Constitución de Cádiz de 1812, que en su articulado contenía la previsión de que: “*El Código civil, el criminal y el de comercio serán unos mismos para toda la Monarquía*”.

En los años 1813 y siguientes se sucedieron las comisiones codificadoras y los proyectos hasta 1846 en que se presentó ante el Gobierno *el proyecto de Código civil de 1851*, cuyo máximo artífice fue García Goyena. Este proyecto no

llegó a ser ley debido a la oposición realizada por los defensores de los derechos forales.

La Constitución de 1868 insistió en la necesidad de redactar un Código Civil único y de esta forma, por Decreto de 2 de febrero de 1880, se reanuda el trabajo y se solventa el problema foral incluyendo un representante de cada región foral en la Comisión de Códigos con el encargo de redactar una *Memoria* sobre las instituciones de Derecho foral que debían conservarse en sus respectivas regiones.

Es la batuta maestra de Alonso Martínez, Ministro de Gracia y Justicia, bajo la que se finaliza el trabajo que llega hasta nuestros días, presentando al Senado en 1881 un proyecto de Ley de Bases para la formación del futuro Código Civil. Aún así, este proyecto tampoco fue aceptado. Un cambio de Gobierno supone que la aprobación pase al nuevo Ministro de Justicia, D. Francisco Silvela, quien presentó al Senado en 1885 un segundo proyecto de Ley de Bases. Éste se aprobó, siendo de nuevo Ministro Alonso Martínez, y fue la *Ley de Bases de 11 de mayo de 1888*. Es el antecedente próximo y básico del Código civil vigente. El texto definitivo del Código Civil se publicó en la *Gaceta de Madrid* por Real Decreto de 6 de octubre de 1888, entrando en vigor el 1 de mayo de 1889.

Aún sobre este texto cuya elaboración había sido tan cuidadosa y sobre la que habían trabajado múltiples expertos juristas a lo largo de 800 años, se advirtieron una serie de defectos que fueron corregidos por ley de 26 de mayo de 1889, promulgando una nueva edición por Real Decreto de 24 de julio de 1889, entrando en vigor el 27 de julio de 1889.

7.3 Esta procelosa redacción y producción del texto codificado ha sido descrita por dos motivos: (i) el primero porque el texto sigue en vigor en nuestros días, con un articulado en gran parte original y sin modificaciones, lo cual refleja el éxito de su aplicación; (ii) y en segundo lugar, porque el proceso de elaboración contrasta con la velocidad de las normas actuales y la dispersión normativa a la que se llega en nuestros días.

Los hombres del siglo XIX español tenían claro que esa dispersión normativa, a pesar de las diferencias o particularidades territoriales o de la materia tratada, debía reducirse a un texto único, codificado y atemporal y sobre todo, útil.

En palabras del propio Alonso Martínez, **poner fin a la imagen del caos.**

CONCLUSIONES

1.- Este artículo ha pretendido exponer el concepto de Técnica Legislativa y el concepto de seguridad jurídica, poniéndolos en estrecha relación. Se ha definido la Técnica Legislativa destacando su objeto: “detectar los problemas que la realización del ordenamiento jurídico plantea y formular las directrices para su solución, sirviendo a la seguridad jurídica”. Se ha definido la seguridad jurídica conforme a su origen histórico, la regulación constitucional y a las Sentencias del Tribunal Constitucional. Se ha determinado la influencia que la Técnica Legislativa tiene sobre el principio de seguridad jurídica y cómo los defectos de técnica pueden socavar el principio.

2.- Se han puesto de manifiesto cuáles son los principales elementos a tener en cuenta en el análisis de la Técnica Legislativa: a) La calidad lingüística; b) la racionalidad lógica; c) la congruencia normativa; d) la coherencia teleológica; e) la sistemática.

3.- Se han resumido y destacado los consejos que aportan las Directrices de Técnica Normativa del Consejo de Ministros de 22 de julio de 2005, así como las buenas recomendaciones que se pueden extraer de la Exposición de Motivos de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

4.- A continuación se ha realizado un cuadro de Sentencias del Tribunal Constitucional que han servido de guía al trabajo y que pueden ser útiles para aplicar dicha doctrina a los casos prácticos que los productores de normas y los revisores de normas se encuentren a lo largo de su labor.

5.- Se han enumerado, siguiendo los principales estudios sobre la materia y la doctrina constitucional, aquellas tachas o defectos técnicos que sufren las Leyes.

6.- Se ha hecho alusión a las quejas sobre la legislación motorizada, que impera durante el siglo XX y el XXI y cómo tiene una tendencia creciente, expansiva y peligrosa para el principio de seguridad jurídica. Se han añadido comentarios de la Abogacía del Estado a la existencia de órganos de control como comisiones codificadoras o de técnica legislativa.

7.- Finalmente se ha hecho una breve referencia a una buena práctica legislativa que ha de servir de ejemplo: el Código Civil español como símbolo de la excelencia legislativa.

BIBLIOGRAFÍA

1. “Técnica Legislativa, inserción de la norma en el ordenamiento jurídico y Tribunal Constitucional”. Tomás Vidal Martín. Profesor Titular de Derecho Constitucional. Universidad de Castilla-La Mancha. Publicado por UNED.

2. “Técnica legislativa y seguridad jurídica: ¿hacia el control de constitucional de la calidad de las leyes?”. Piedad García-Escudero Márquez. Letrada de las Cortes Generales. Catedrática acreditada de Derecho Constitucional. Publicado por Civitas Thomson Reuters.

3. “Técnica legislativa y función consultiva”. Ignacio Granado Hijelmo. Presidente del Consejo Consultivo de La Rioja.

4. “Elementos anafóricos en las sentencias actuales: los adjetivos deverbales de participio”. José Antonio González Salgado. Asesor lingüístico de Uría Menéndez. Publicado por Uría Menéndez. Disponible on line.

5. “La consagración del principio de seguridad jurídica como consecuencia de la Revolución Francesa de 1789”. José O. López Oliva. Accesible on line.

6. Memoria del Consejo de Estado. Año 1992.

7. Directrices de técnica normativa aprobadas por el Consejo de Ministros, de 22 de julio de 2005.

EL RÉGIMEN DISCIPLINARIO EN LA LEY 4/2011, DE 10 DE MARZO, DEL EMPLEO PÚBLICO DE CASTILLA-LA MANCHA

Roberto Mayor Gómez

Letrado de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha

Fecha de finalización del trabajo: 31 de diciembre de 2014

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN.
 2. PRINCIPIOS DE LA POTESTAD DISCIPLINARIA
 3. FALTAS Y SANCIONES DISCIPLINARIAS
 4. PERSONAS RESPONSABLES Y EXTINCIÓN DE LA RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA
 5. PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO
-

1. INTRODUCCIÓN

Hay que partir de la base que en nuestro ordenamiento jurídico la regulación más reciente de la potestad disciplinaria se encontraba en la Ley de Funcionarios del Estado, de 7 de febrero de 1964, que se limitaba a tipificar las infracciones muy graves, conteniendo una remisión expresa para su desarrollo por una norma reglamentaria (Decreto 2088/1969, de 16 de agosto) para la determinación y concreción de las demás infracciones disciplinarias.

Posteriormente, la Ley 30/1984, de Medidas de Reforma de la Función Pública, continuando el mismo esquema anteriormente indicado, regulaba con carácter básico las faltas muy graves pero tampoco describía las demás, siendo el Real Decreto 33/1986, de 30 de enero, que aprueba el Reglamento de Régimen

Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado, el que desarrollaba y completaba todos los tipos infractores, así como la tramitación del procedimiento disciplinario.

Finalmente, se aprueba la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público que se limita, según se indica en su exposición de motivos, a ordenar los principios a los que debe someterse el ejercicio de esta potestad pública respecto de los empleados públicos, tipificando las infracciones muy graves, ampliando el catálogo de posibles sanciones, y remitiéndose a la legislación que, en su desarrollo, dicten el Estado y las Comunidades Autónomas en el ámbito de sus respectivas competencias

Por tanto, la regulación de la potestad disciplinaria que se contiene en la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha tiene por objeto desarrollar la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP), cuya norma si bien enumera las infracciones disciplinarias muy graves (artículo 95.2 EBEP), se remite, en cuanto a la regulación específica del procedimiento disciplinario, a las Leyes, estatales o autonómicas, que desarrollen el mencionado Estatuto, quedando igualmente pendiente de desarrollo normativo la tipificación de las infracciones disciplinarias graves y leves, por lo que en definitiva hay que tener en cuenta que la previsión de un desarrollo ulterior del régimen disciplinario, como el que se ha efectuado a través de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha, se deriva del propio articulado de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público [artículos 95.2 p), 95.3, 95.4 y 98.2].¹⁴

Así, uno de los principales aspectos a destacar ya del régimen disciplinario contenido en la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La

¹⁴ En la actualidad, en desarrollo de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, y en concreto de su régimen disciplinario, se han aprobado la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha, y la Ley 10/2010, de 9 de julio, de Ordenación y Gestión de la Función Pública Valenciana, y ello sin perjuicio de la existencia de varios proyectos de leyes autonómicas de empleo público en desarrollo (por ejemplo, la Ley de Empleo Público de Galicia).

Mancha, es precisamente su propia existencia que genera, sin duda, un plus de seguridad jurídica, y ello a la vista de alguna resolución judicial¹⁵ de impredecibles consecuencias en este ámbito, de ser invocada y apreciada su fundamentación jurídica en los órganos judiciales.

La regulación del régimen disciplinario en la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha se contiene en el Título X, bajo la rúbrica “*Régimen Disciplinario*” (artículos 127-145)¹⁶, dividido en cuatro capítulos con la siguiente estructura :

- Principios de la potestad disciplinaria
- Faltas y sanciones disciplinarias
- Personas responsables y extinción de la responsabilidad disciplinaria
- Procedimiento disciplinario

3.PRINCIPIOS DE LA POTESTAD DISCIPLINARIA

¹⁵ La Sentencia, de fecha 28 de julio de 2010, de la Sala de lo Contencioso Administrativo del TSJ de Valencia (num. 930/2010) aplicando una interpretación tajante de la reserva de ley de las infracciones disciplinarias impuestas por el EBEP, considera que las faltas disciplinarias graves y menos graves reguladas en el Reglamento Disciplinario del Personal del Estado de 10/1/1986, han sido derogados y carecen de amparo legal, de manera que hasta que Estado y las Comunidades Autónomas mediante Ley formal tipifiquen tales infracciones, sólo será posible sancionar por infracciones muy graves.

¹⁶ Se mantienen en vigor, hasta el desarrollo reglamentario de la LEPCLM, los artículos 10, 11, 19, excepto el apartado 3, y 20 de la Ley 3/1988, de 13 de diciembre, de ordenación de la función pública de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha; los artículos 3.1 y 7.4 y la disposición adicional primera de la Ley 7/2001, de 28 de junio, de selección de personal y provisión de puestos de trabajo; los artículos 4 y 5 de la Ley 12/2001, de 29 de noviembre, de acceso de las personas con discapacidad a la función pública de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha; la disposición adicional segunda de la Ley 18/2002, de 24 de octubre, por la que se modifica la Ley 3/1988, de 13 de diciembre, de ordenación de la función pública de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, y el párrafo primero del artículo 28.1 de la Ley 25/2002, de 19 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha para el año 2003.

En el capítulo I de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha se contienen los mismos principios declarados en el EBEP (legalidad y tipicidad, irretroactividad, proporcionalidad, culpabilidad, y presunción de inocencia) si bien alguno de ellos es objeto de desarrollo, como veremos a continuación.

En el artículo 127.1 de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha se enuncia el principio de legalidad, transcribiéndose en su apartado segundo los criterios jurídicos que han sido fijados por la jurisprudencia¹⁷ para modular dicha garantía formal de reserva de ley, en el sentido de admitir una cierta flexibilidad del ejecutivo en la tipificación de los ilícitos y sanciones administrativas.

En el artículo 129 de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha, se contienen los criterios para la graduación de las sanciones, que se fundamentan en los parámetros y directrices fijados en el artículo 96.3 del EBEP, aunque introduce alguno novedoso (*“El interés, beneficio o provecho propio o ajeno, perseguidos con la falta disciplinaria”*), matiza alguno (*“Los daños o perjuicios causados a la Administración o a la ciudadanía”*) y desarrolla otros (*“Hay reiteración cuando al cometer la falta disciplinaria, la persona responsable ya ha sido sancionada por otra falta, ya sea de mayor, igual o inferior gravedad, por resolución firme. Hay reincidencia cuando, al cometer la falta disciplinaria, la persona responsable ya ha sido sancionada por una falta de la misma naturaleza por resolución firme. En ningún caso pueden computarse a efectos de reiteración o reincidencia los antecedentes cancelados o que debieran serlo”*).

Es cuestionable, aunque difícilmente evitable, el uso de conceptos jurídicos indeterminados en alguno de los elementos que configuran los criterios de graduación de las sanciones en la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha, y así, por ejemplo, en cuantos a los *“daños o perjuicios causados a la Administración o a la ciudadanía”* no se especifica si se refiere a los de contenido exclusivamente económico o también a otros de

¹⁷ STC 120/1996, de 8 de julio; STC 2/1987, de 21 de enero; STC 133/1999, de 15 de julio

naturaleza inmaterial, como podrían ser aquellos que afecten a la esfera del prestigio, imagen...de la Administración o de la ciudadanía.

Además se puede plantear la problemática jurídica, de carácter interpretativo, en la definición de la reincidencia, cuya validez como criterio de agravación que no afecta al principio de non bis in idem, ha sido ya avalado por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional¹⁸, en cuanto a qué se refiere cuando se alude a *“una falta de la misma naturaleza”*, que podría entenderse de la misma gravedad, aunque del análisis sistemático del precepto, en relación con la reiteración, parece no ser el sentido del mismo, planteándose entonces el criterio jurídico para identificarlo y definirlo, ya que a diferencia de lo que sucede en otros ámbitos del ordenamiento jurídico como el penal, en el que los Títulos en los que se encuadra la infracción penal pueden servir de elemento indiciario, no se contiene una clasificación análoga en la tipificación de las infracciones disciplinarias en la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha.

Por otra parte, resulta ciertamente acertada la mención expresa contenida en el artículo 129.2 de la norma, *“Los criterios de graduación pueden aplicarse simultáneamente, salvo que se hayan tenido en cuenta al describir o sancionar una falta disciplinaria”*, con el objeto de advertir e impedir que se pueda incurrir por esta vía en la vulneración del principio de non bis in idem. Esta previsión en la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha, en términos similares a los ya fijados en el ámbito penal (artículo 67 de Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal), supone igualmente adaptarse a pronunciamientos judiciales dictados en el ámbito del derecho administrativo disciplinario en los que se ha apreciado precisamente la circunstancia que trata de evitarse con la introducción de la acotación analizada¹⁹.

En relación con el principio de culpabilidad consagrado en el artículo 130 de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha se establece un criterio cuasi objetivo al exigirse la responsabilidad disciplinaria *“aunque lo sean por simple inobservancia”*.

¹⁸ STC 189/2013, de 7 de noviembre; STC 150/1991, de 29 de julio...

¹⁹ SSTs de 18 de septiembre de 1998, 30 de abril de 2008, y 8 de octubre de 2013

La principal innovación de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha en el ámbito disciplinario está representada por el reconocimiento, aunque no lo enuncie expresamente dentro de los principios de la potestad disciplinaria, del principio de non bis in idem, siendo ello una de las novedades más importantes a destacar a nivel dogmático y legislativo, no solamente del régimen disciplinario sino de toda la norma autonómica.

Así, en el artículo 132 de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha, bajo la denominación de *“Concurrencia de sanciones”* se señala que *“No pueden sancionarse disciplinariamente los hechos que hayan sido sancionados penal o administrativamente, en los casos en que se aprecie identidad del sujeto, hecho y fundamento”*, reconociéndose por vez primera legislativamente el principio de non bis in idem, en el ámbito disciplinario.

Hay que tener en cuenta que, precisamente, en los estudios y trabajos preparatorios de la comisión de expertos nombrada al efecto para la elaboración del Estatuto Básico del Empleado Público el reconocimiento expreso del principio de non bis in idem dentro de los principios de la potestad disciplinaria fue uno de los aspectos jurídicos más debatidos y que generó una mayor controversia doctrinal, concluyendo la comisión de expertos en sentido favorable a su inclusión, aunque finalmente en el EBEP aprobado no se reconoció expresamente el principio de non bis in idem entre los principios rectores del procedimiento disciplinario (artículo 94.2 EBEP), como recomendaba, sin embargo, la citada comisión de expertos.

Por todo lo anterior, el reconocimiento normativo de este principio en el ámbito del régimen disciplinario de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha implica, sin duda, un avance decisivo para poner fin a la cuestionable excepción del principio de non bis in idem en el ámbito del derecho administrativo sancionador, lo que ha sido criticado por diferentes autores²⁰, y por el Tribunal Europeo de Derecho Humanos²¹.

²⁰ Linde Paniagua, Enrique, *“El Estatuto Básico del Empleado Público y su desarrollo por el Estado y las Comunidades Autónomas”*, Editorial Colex, pag. 294

²¹ STEDH 21-5-06 (Frank Fischer contra Austria) y STEDH 6-6-02 (Salier contra Austria)

4.FALTAS Y SANCIONES DISCIPLINARIAS

En el Capítulo II del Título X de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha, se regulan las faltas y sanciones disciplinarias.

Respecto a la tipificación de la faltas disciplinarias debe tenerse en cuenta que en este ámbito el EBEP describe las infracciones muy graves, si bien en el apartado p) del artículo 95.2 de la citada norma se reconocía la opción de introducir nuevas infracciones muy graves por Ley de las Cortes Generales, o de la Asamblea Legislativa de la correspondiente Comunidad Autónoma, o por los convenios colectivos en el caso de personal laboral.

En el artículo 134 de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha se enumeran 20 tipos de faltas muy graves, a través de un sistema de numerus clausus entre los que se contienen aquellos que reproducen los ya establecidos en el EBEP [a), b), c) , e), f), g) h), j), k) m),n) ,ñ) y o)]; junto a otros que introducen algunas matizaciones en su redacción sobre los tipos previstos en el EBEP [d), i), y l)]; finalmente, la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha introduce como novedad respecto a lo tipos infractores previstos en el EBEP los apartados p), q) r) y s).

Respecto a aquellos que reproducen los tipos infractores ya previstos en el EBEP, pudiera pensarse que si bien puede tener una finalidad sistemática u organizativa, se trata de una técnica legislativa innecesaria por la aplicación directa de tales infracciones para los empleados públicos de Castilla-La Mancha, que se deriva de la norma estatal estatutaria²².

²² El Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha ha cuestionado en numerosos Dictámenes (71, 99, 100,124, y 149, todos ello del año 2001) la técnica normativa que consiste en la reiteración de determinados preceptos legales por suponer la reiteración o repetición de normas básicas estatales una peligrosa técnica normativa desde el punto y hora en que dicha reiteración puede ser incompleta, divergente o contraria de las normas que se pretende reproducir.

En todo caso, mayores problemas jurídicos plantean algunos tipos infractores que alteran el contenido de la redacción original prevista en el EBEP, norma básica, por la dudas de que ello sea ajustado a derecho, y así especialmente significativo es el tipo infractor previsto en la letra d) del artículo 134 de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha, que sanciona: *“La emisión de informes, la adopción de decisiones, resoluciones o acuerdos o la realización de actuaciones manifiestamente ilegales que causen perjuicio grave a la Administración o a la ciudadanía”*.

En este sentido, sería recomendable introducir una modificación legislativa del citado precepto para darle, en su caso, una redacción idéntica al EBEP, ya que la previsión de la Ley 4/11, de 10 de marzo del Empleo Público de Castilla-La Mancha, desde un punto de vista material, parece que va más allá de lo razonable y exigible, desnaturalizando la regulación del EBEP al incluir supuestos como *“informes”, “decisiones”, “actuaciones”* que pueden ser, en la mayor parte de los casos, meros actos de trámite, no finalizadores de un procedimiento (a diferencia del término *“acuerdo”* previsto en el EBEP). Además son, desde un punto de vista jurídico, conceptos genéricos, vagos y amplios, (por ejemplo en la emisión de informes si quiera acota a aquellos que fueran vinculantes y preceptivos), incompatibles con un procedimiento disciplinario en el que es exigible la máxima precisión en aras del principio de tipicidad.

En cuanto a los nuevos tipos infractores que se introducen novedosamente en la Ley 4/11, de 10 de marzo del Empleo Público de Castilla-La Mancha, resaltar el que se contempla en la letra p), en el que se configura el cumplimiento de la normativa en materia de prevención de riesgos laborales como una obligación de la que puede derivarse la comisión de una infracción; las letras q) y r), con una formulación similar en los que se trata de reforzar los ámbitos de la contratación y el régimen presupuestario y contabilidad aplicable al sector público; y la letra s), que sanciona la agresión grave a personas que se relacionen en el ejercicio de las funciones, aunque sin especificar si se incluyen no solamente las físicas sino también las de naturaleza verbal.

No se puede obviar la existencia en la redacción de los tipos infractores previstos en el artículo analizado, de conceptos jurídicos indeterminados [*“notorio*

incumplimiento” [art. 134 g)]; “*abandono del servicio*” [art. 134 c)]; “*agresión grave*” [art. 134 s)...] que pueden dificultar su interpretación y aplicación por el instructor de un procedimiento disciplinario, afectando a los principios de tipicidad y seguridad jurídica que debieran inspirar con carácter absoluto el régimen disciplinario.

Finalmente hay que destacar que determinadas conductas de los empleados públicos tipificadas como infracción disciplinaria en la Ley 4/11, de 10 de marzo del Empleo Público de Castilla-La Mancha pueden derivar de hechos igualmente susceptibles de ser tipificados y calificados como delito en el Código Penal, LO 10/1995 de 23 de noviembre, [por ejemplo el artículo 134 b) de la norma autonómica y artículo 184 CP; o el artículo 134 ñ) de la norma autonómica y artículo 502 CP], en cuyo caso resultarán orientadores los criterios jurisprudenciales²³ establecidos por los órganos judiciales que permitan delimitar y perfilar si concurre o no la triple identidad exigida para la apreciación de la concurrencia del principio de non bis in idem.

En relación a la tipificación de las faltas graves, que se regulan en el artículo 135 de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha, se contemplan infracciones con una formulación idéntica o similar a las ya establecidas en el Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado [a) hasta la k), m), n), p),q) y r)]; junto con la introducción de otras infracciones novedosas [ñ), o), y desde la s) hasta la y)].

Por su parte, en el artículo 136 de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha se contemplan 11 tipos de faltas leves, de las cuales algunas guardan una identidad sustancial con las infracciones previstas en el Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, por el que se aprueba Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado [a), b),

²³ La Jurisprudencia del TS (STS de 4 de julio de 2005, STS de 16 de diciembre de 2008...) sostiene que cuando se trata de delitos propios, es decir, delitos que sólo admiten como sujeto activo a un funcionario público, esa constatación lleva a concluir que en el caso que haya recaído sanción penal, la imposición de una sanción en vía disciplinaria implicaría una improcedente doble sanción, infringiendo el principio de non bis in idem.

e),j) e i)], constituyendo el resto de tipos infractores una innovación, y siendo la mayoría tipos de naturaleza subsidiaria respecto a los tipos infractores de los preceptos que le anteceden.

La tipología de las sanciones se haya establecida en el artículo 137 de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha, y son semejantes a las establecidas en el EBEP, si bien se introducen algunas particularidades.

Por lo que se refiere a la separación del servicio se plantea la cuestión de si la referencia a que en el caso del personal funcionario interino *“comporta la revocación de su nombramiento y la exclusión de todas las bolsas de trabajo de las que forme parte”* implica las vigentes, o también las que se puedan configurar con posterioridad, ya que no se puede obviar que en el caso del personal funcionario de carrera la separación del servicio es causa de la pérdida de su condición, por lo que de no interpretarse de forma similar pudiera producirse una evidente vulneración del principio de igualdad, constitucionalmente protegida en el artículo 14 de la Constitución Española, al derivarse consecuencias jurídicas diferentes para ambos tipos de personal. Incluso entendiéndolo de este modo, el tratamiento seguiría siendo diferenciador ya que no habría obstáculo, en principio, para que el personal funcionario interino separado del servicio en Castilla-La Mancha pudiera integrarse en bolsas de trabajo de otras Comunidades Autónomas, posibilidad vedada a un funcionario de carrera separado del servicio que no podría acceder al empleo público cualesquiera que fuera la entidad (Estado, CCAA, Entidad local..) o el puesto de trabajo al que pretendiere acceder, lo que sin duda pondría de manifiesto la absoluta desproporción y probablemente inconstitucionalidad que pudiera derivarse de la sanción a perpetuidad, sin posibilidad de rehabilitación, que implica la separación de servicio de los funcionarios públicos de carrera, a diferencia de otros tipos de empleados públicos (personal laboral o del funcionario interino), u otros colectivos (magistrados, por ejemplo).

En relación a la separación del servicio, hay que indicar que sería conveniente que, conforme a lo ya dispuesto por el Consejo Consultivo de Castilla-

La Mancha²⁴, se adaptara el artículo 56 d) de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha, a la literalidad del EBEP, y eliminara la referencia final *“en vía administrativa”*, ya que como acertadamente se expone por el superior órgano consultivo de Castilla-La Mancha, ello *“puede dar lugar a diversas interpretaciones, pues puede entenderse que se produce la pérdida de la condición de funcionario desde la resolución sancionadora que pone fin a la vía administrativa o cuando tal resolución es firme por no haber contra ella recurso administrativo o judicial ordinario, que es lo que establece el artículo 63 del EBEP, al recoger, en su apartado d), entre las causas de pérdida de la condición de funcionario de carrera, “la sanción disciplinaria de separación del servicio que tuviere carácter firme”.*”

En la sanción de traslado forzoso, en relación con el EBEP se añade que será *“sin derecho a indemnización”* y asimismo se desarrolla la sanción de demérito, con consecuencias jurídicas diferenciadas según la gravedad de la falta, respecto a la pérdida de tramos o grados, o la ampliación del tiempo requerido para poder solicitar el reconocimiento del tramo o grado correspondiente.

Se añade igualmente la suspensión del derecho a estar como disponible en todas las bolsas de trabajo de personal funcionario interino o laboral temporal de las que se forme parte²⁵. También se especifica en relación con la figura del apercibimiento regulada en el EBEP, que la forma será *“por escrito”*, reconocimiento que resulta plenamente acertado y coherente con un procedimiento disciplinario en el que se pueden ver afectados derechos fundamentales, como por ejemplo el derecho de defensa.

En cuanto a las sanciones que pueden imponerse según la gravedad de la falta que se haya cometido, regulación contenida en el artículo 138 de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha, destacar que la separación del servicio sólo se prevé por la comisión de una falta muy grave

²⁴ Dictamen 256/2010, de 17 de noviembre de 2010, Expediente relativo a anteproyecto de Ley del empleo público de Castilla-La Mancha

²⁵ La regulación de las bolsas de trabajo del personal interino en Castilla-La Mancha se contiene, fundamentalmente, en el Decreto 90/2006, y en la Orden de 21 de septiembre de 2006

[exigencia del artículo 96.1 a) del EBEP], al igual que el traslado forzoso “ *con cambio de residencia*”, al que accesoriamente se le añade la imposibilidad de obtener nuevo destino en la localidad desde la que fue trasladado, computándose el plazo no desde la fecha de la notificación de la resolución que se hubiera dictado, sino “*desde el momento en qué se efectuó el traslado*”, por lo que parece que se trata de ajustar al momento real del comienzo de los efectos de la medida.

5. PERSONAS RESPONSABLES Y EXTINCIÓN DE LA RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA.

En el Capítulo III del Título X de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha, en cuanto a las personas responsables es necesario indicar que, a diferencia de la correcta identificación que se contiene en el EBEP (artículo 93.1), respecto de los sujetos responsables en el apartado primero del artículo 139 de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha, se refiere, de forma genérica y abstracta, que incurren en responsabilidad disciplinaria “*las personas autores de las faltas*”, lo que probablemente constituya una errata o descuido en la que ha incurrido el legislador autonómico, ya que se comprueba como en el resto de apartados del precepto se identifica y delimita claramente al sujeto autor de la falta disciplinaria “*el personal funcionario*”, y que, a mi juicio, debiera ser objeto de corrección, ya que puede generar confusión en uno de los elementos esenciales que configura los tipos infractores del régimen disciplinario, el sujeto activo, ya que es evidente que no se trata de infracciones comunes sino especiales, en las cuales la condición de funcionario público se configura como elemento esencial para su comisión.

Hay que tener en cuenta que, sin duda, una de las cuestiones fundamentales es la determinación de los sujetos responsables en la comisión de infracciones disciplinarias previstas en Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha, y por tanto, quienes están sujetos a la tramitación del procedimiento disciplinario.

En el artículo 139 de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha se refiere, dentro de los sujetos responsables, al concepto de “*personal funcionario*”, que engloba tanto al personal funcionario de carrera,

como al personal funcionario interino [artículo 4.2 a) y b) de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha].

Igualmente se debiera entender incluido dentro de los sujetos responsables al personal laboral en sus distintas modalidades (fijo, por tiempo indefinido o temporal), en aplicación directa de lo dispuesto en los artículos 93 y 94 del EBEP, y todo ello sin perjuicio de las numerosas remisiones expresas del EBEP²⁶ a la normativa laboral y los Convenios, en materia disciplinaria, lo que genera una cierta complejidad.

En cuanto a la inclusión del personal directivo, que puede ostentar o no la condición de funcionario público, no se resuelve en el EBEP si se incluye dentro del ámbito de aplicación del régimen disciplinario, si bien en el ámbito de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha esta cuestión está resuelta en el artículo 15 de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha, en donde expresamente se indica que al personal directivo que no sea personal funcionario de carrera le será de aplicación el régimen disciplinario previsto en la citada norma.

Por el contrario, parece que no sería de aplicación al personal eventual en base al principio de tipicidad, ya que en la redacción del artículo 93 del EBEP no se contiene expresamente otra clase de empleados públicos que no fueran los citados anteriormente, aunque es cierto que se pudieran generar dudas razonables atendiendo a la cláusula residual prevista en el artículo 12.5 del EBEP y 12.6 de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha, que señalan que al personal eventual le será de aplicación, en lo que sea

²⁶ art. 93.4: “El régimen disciplinario del personal laboral se regirá, en lo no previsto en el presente Título, por la legislación laboral” ;art. 95.2.p) “También serán faltas muy graves las que queden tipificadas como tales en Ley de las Cortes Generales o de la Asamblea Legislativa de la correspondiente Comunidad Autónoma o por los convenios colectivos en el caso de personal laboral”; art. 95.3 “Las faltas graves serán establecidas por Ley de las Cortes Generales o de la Asamblea Legislativa de la correspondiente Comunidad Autónoma o por los convenios colectivos en el caso de personal laboral, atendiendo a las siguientes circunstancias...”

adecuado a la naturaleza de su condición, el régimen general de los funcionarios de carrera, y teniendo en cuenta además que en la tipificación de numerosas infracciones disciplinarias, al menos desde un plano teórico o formal, pudieran resultar plenamente de aplicación.

En el apartado segundo del artículo 139 de la norma autonómica se contiene una equiparación de la responsabilidad disciplinaria del autor con las figuras del inductor y el cooperador necesario, de forma similar a lo dispuesto en el ámbito penal (artículo 28 del Código Penal, LO 10/1995 de 23 de noviembre), en una formulación, a mi modo de ver, más adecuada y completa a la prevista inicialmente en el EBEP, si bien se puede advertir el debate jurídico que puede plantear la introducción de una nueva figura o sujeto responsable, cooperador necesario, en la comisión de una infracción disciplinaria, y si ello realmente puede ser calificado o no como desarrollo del EBEP. Asimismo, y en relación con el EBEP hay que resaltar que se añade en su redacción en el apartado tercero *“así como el que, no hallándose comprendido en el apartado 2, coopera a la ejecución del hecho con actos anteriores o simultáneos”*.

La figura de la cooperación exige un acuerdo previo para delinquir o "pactum scaeleris", y así la jurisprudencia de la Sala de lo Penal del T.S. ha venido declarando que lo esencial de la cooperación será su "eficacia, necesidad y trascendencia en el resultado finalístico de la acción" (entre otras STS de 16 de junio de 1991). Si la cooperación es asimismo esencial en la complicidad, valdrán también para ésta las notas de eficacia y trascendencia en el resultado, reservándose la "necesidad" para la cooperación necesaria, no proyectándose por tanto a la cooperación en general.

Hay diversos criterios dogmáticos fijados por la doctrina y la jurisprudencia para determinar cuando cabe atribuir a la cooperación la condición de necesaria, y así se pueden citar las teorías de la "conditio sine qua non", "los bienes escasos" y "dominio del hecho". Conforme a la primera, deberá apreciarse cooperación necesaria cuando se colabore con el ejecutor directo aportando una conducta sin la cual el delito no se habría cometido; de acuerdo con la segunda, habrá cooperación necesaria cuando se colabore mediante la aportación de algo que no sea fácil obtener de otro modo; y finalmente conforme a la tercera,

mediará cooperación necesaria cuando el que colabora pueda impedir la comisión del delito retirando su concurso²⁷.

En definitiva, la cooperación necesaria supondrá la contribución al hecho infractor con actos sin los cuales éste no habría podido realizarse, diferenciándose de la autoría material y directa en que el cooperador no ejecuta el hecho típico sino que desarrollará exclusivamente una actividad adyacente, colateral y distinta pero íntimamente relacionada con la del autor material, de tal manera que esa actividad resultará imprescindible para la consumación de los comunes propósitos criminales asumidos por uno y otro, o por unos y otros, en el contexto del concierto previo o "pactum scaeleris", de manera que el cooperador necesario contribuirá a causar el hecho del autor interponiendo una condición propiamente causal del mismo, en tanto el cómplice materializará tal contribución favoreciendo eficazmente su realización.

En el resto del precepto se reproduce lo ya establecido los artículos 10 y 11 del Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado.

En cuanto a las causas de extinción de la responsabilidad disciplinaria, que se contienen en el artículo 140 de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha, al examinar la normativa vigente, llama la atención, en primer lugar que en el EBEP no se contenga ninguna previsión general sobre las causas de extinción de la responsabilidad disciplinaria, que en cambio, sí se recoge expresamente en la normativa autonómica. En la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha hay que resaltar la supresión del indulto y la amnistía que se preveían en el Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, por el que

²⁷ El Tribunal Supremo expuso en su sentencia de 24 de septiembre de 2003 que la cuestión del dominio del hecho únicamente cabrá ser planteada a los efectos de la coautoría, ello por cuanto con relación a la cooperación necesaria o a la complicidad el dominio del hecho quedará excluido por definición, pues sólo los autores o los coautores deben haber tenido el dominio del hecho, los primeros como dominio de la acción y los segundos como dominio funcional del hecho

se aprueba el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado.

Por otra parte la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha en relación con la prescripción de las faltas y sanciones contiene una novedad respecto al Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado, ya que respecto a la reanudación del plazo de prescripción por paralización por causa no imputable a la persona responsable se reduce de 6 a 1 mes.

En el artículo 142 de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha se contiene una regulación del régimen de cancelación, exigiéndose la anotación de la sanción disciplinaria con la falta cometida en el Registro de personal, y fijándose un sistema de cancelación que tiene una regulación similar a la establecida en el ámbito penal (artículos 136 y 137 del Código Penal, LO 10/1995 de 23 de noviembre).

En cualquier caso la innovación más importante en este ámbito, y en mi opinión más criticable, es la constatación expresa de que la anotación de la sanción disciplinaria de separación del servicio no será objeto de cancelación, convirtiéndose en una suerte de sanción a perpetuidad para el funcionario público.

Se trata de un tema muy debatido doctrinalmente la previsión de la denominada “condena a perpetuidad” de la sanción disciplinaria de separación de servicio, de manera que una funcionario público sancionado con la separación de servicio no puede nunca acceder de nuevo a la función pública, y sin embargo un funcionario público penalmente condenado a pena de inhabilitación, especial o absoluta, si que tendría la opción y posibilidad de ingresar de nuevo en la función pública, teniendo en cuenta que el Código Penal si que establece la posibilidad de cancelación de los antecedentes penales, e incluso cabría la opción de ser rehabilitado como funcionario público, posibilidad prevista tanto en el EBEP como en la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha . Además de ser ciertamente incongruente por lo que acabamos de indicar, ya que

no debiera aceptarse consecuencias más gravosas en el ámbito disciplinario que en el penal, a mi modo de ver puede resultar también discriminatorio y vulnerador del principio de igualdad en relación con otros colectivos profesionales a los que no se les aplica las consecuencias jurídicas previstas en este régimen (los magistrados, personal laboral...). En definitiva, la referida previsión es, cuanto menos, de dudosa constitucionalidad y merecería una profunda reflexión doctrinal y jurídica al respecto.

No obstante lo anteriormente indicado, el Tribunal Supremo en algún pronunciamiento judicial²⁸ analizando la legislación que resulta aplicable, ha descartado la existencia de laguna en la legislación, considerando que existe una clara voluntad legislativa de negar la rehabilitación en los supuestos en que la pérdida de la condición funcional haya sido impuesta como sanción de naturaleza disciplinaria por lo que no cabe hablar de vulneración del principio de igualdad, considerando que no es extensible a las sanciones disciplinarias el fin de reeducación y inserción social que el artículo 25 CE dispone para las penas, ya que el legislador quería con esta medida una mayor exigencia y una superior irrochabilidad para el ejercicio de funciones públicas.

Finalmente, hay que tener en cuenta la regulación normativa de la rehabilitación de los funcionarios públicos que se contiene en el Capítulo V de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha, en concreto en su artículo 61, que reproduce sustancialmente lo dispuesto en el EBEP.

En este sentido, y aunque en nuestra norma autonómica no se reproduzca la normativa básica estatal respecto al sentido del silencio en casos de solicitud de rehabilitación, resultaría plenamente la regulación contenida en el EBEP, cuyo contenido ajustado a la legalidad ha sido ratificado por los órganos judiciales en diversos pronunciamientos judiciales²⁹.

²⁸ STS, Sec. 7ª, 2/3/2011, RC 3734/2008

²⁹ STS, Sec. 7ª, 29/2/2012, RC 238/2011; STS, Sec. 7ª, 9/12/2013, RCA 453/2012 así como la STS, Sec. 7ª, 22/07/2014, RCA 354/2013

En todo caso, la concesión de la rehabilitación de la condición de funcionario público de quien hubiera perdido la condición de personal funcionario por haber sido condenado a la pena principal o accesoria de inhabilitación, que tiene unos efectos jurídicos concretos y delimitados³⁰, tiene un carácter excepcional³¹, que habrá de ser ponderado y apreciado por los órganos competentes atendiendo a las circunstancias y entidad del delito cometido.

6. PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO

De la regulación que se contiene en el Capítulo IV de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha, quizás pueda cuestionarse que no sea en sí mismo el desarrollo del procedimiento disciplinario al que se remitía expresamente el artículo 98.2 del EBEP, siendo prácticamente una reproducción del mismo, lo que obliga nuevamente a su desarrollo ulterior, seguramente a través de norma reglamentaria.

Por ello, a mi modo de ver, al menos hubiera sido necesario fijar a través de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha los órganos competentes para la incoación y resolución de los expedientes disciplinarios, que actualmente están dispersos en distintas normas autonómicas³².

³⁰ El Tribunal Supremo ha señalado (STSS de 5 de octubre de 2004, rec. cas. 7991/1998; y de 10 de abril de 2006, rec. cas. 7405/2000; STSS de 3 de marzo de 2011, rec. cas. 3623/2008) que la inhabilitación especial para cargo público, en el Código Penal tiene sus efectos definidos en el artículo 42 (antiguo artículo 36), y que son los siguientes: 1º) La privación del cargo o empleo sobre el que recayere y de los honores anejos a él; y 2º) La incapacidad de obtener otros análogos durante el tiempo de la condena.

³¹ STS, Sec. 7ª, 14/10/2010, RCA 117/2009

32 Ley 3/1988 de Ordenación de la Función Pública de Castilla-La Mancha (artículo 10), que por ejemplo atribuye al Consejo de Gobierno acordar la sanción disciplinaria de separación de servicio (la Disposición derogatoria única de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha deroga esta Ley, pero mantiene en vigor este precepto hasta que entren en vigor las normas de desarrollo de la ley).; Decreto 22/1989 de 7 de marzo, por la que se asignan competencias en materia de personal a

Por tanto, en la actualidad la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha ha desarrollado, por norma con rango de ley, el EBEP, aunque no ha regulado el procedimiento disciplinario, strictu sensu, sino que se remite a su posterior desarrollo reglamentario, en cuyo caso, y en tanto no se desarrolle de forma específica en la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha el procedimiento disciplinario, seguirá siendo de aplicación, siempre que no resulte incompatible con los preceptos del Capítulo IV de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha, el Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado.

En todo caso no se puede obviar que esta circunstancia puede generar cierta inseguridad jurídica, ya que habrá que analizar, comparar e interpretar cual de aquellos preceptos del Real Decreto 33/1986, que regulen el procedimiento disciplinario, anteriores a la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha, tienen un contenido que resulta contrario o incompatible con la norma autonómica, en cuyo caso resulta de aplicación ésta última (por ejemplo, en la regulación en ambas normas de la medida cautelar de suspensión de funciones se aprecia una evidente incompatibilidad en cuanto al posible plazo de duración de la misma).

Respecto a los principios inspiradores del procedimiento disciplinario, la normativa autonómica prevé que se estructure atendiendo a los principios de eficacia, celeridad y economía procesal, y con pleno respeto a los derechos y garantías de defensa del presunto responsable

En el artículo 143.3 de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha, se contempla que la imposición de sanciones por faltas leves se llevará a cabo por procedimiento sumario con audiencia al interesado, en tanto que para la imposición de sanciones por la comisión de faltas muy graves o graves se exige el procedimiento previamente establecido (artículo 143.1).

diversos órganos de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha para la imposición de la sanción disciplinaria de suspensión de funciones o traslado con cambio de residencia.

A partir de esta breve previsión se hace necesario destacar que por sencillo o simple que sea el expediente disciplinario seguido nunca debe omitirse una previa formulación de cargos, en la que se comuniquen los hechos, su calificación y la sanción pretendida, y se ofrezca al interesado la posibilidad de rebatir esos esenciales extremos antes de que tenga lugar el acto sancionador, esto es, debe haberse conferido al interesado el específico trámite de audiencia al respecto, lo que es siempre exigible conforme al consagrado derecho de defensa proclamado en el art. 24 de la Constitución Española, aplicable al procedimiento disciplinario, como se ha reconocido por la jurisprudencia³³.

Asimismo, al igual que fija la duración máxima de los procedimientos que tengan por objeto faltas muy graves o graves, 12 meses³⁴, sería necesario que se estableciera también la previsión expresa para las faltas leves, para evitar la inseguridad jurídica que pueda generar la indeterminación del plazo de duración máxima del procedimiento en el supuesto de faltas leves. Ante el silencio del artículo comentado, cabrían dos posibles soluciones: una de ellas, sería entender aplicable, con carácter supletorio la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, que en su artículo 69 modifica la disposición adicional vigésimo novena de la Ley 14/2000, estableciendo que el procedimiento disciplinario de los funcionarios, regulado en el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado (Real Decreto 33/1986) es de 12 meses (esta solución podría resultar contradictoria con el espíritu de la Ley, ya que ha establecido expresamente ese plazo para las faltas graves y muy graves, omitiendo las leves); la otra posibilidad sería entender que resulta aplicable el plazo de tres meses que con carácter supletorio establece el artículo 42.3 de la Ley 30/92. En cualquier caso, sea cual sea la decisión adoptada en cuanto a la duración máxima del procedimiento,

³³ STS de 6 de julio de 2005, rec. 149/2002,; STS de 30 de junio de 2006, rec 56/2003 ; , STS de 3 de mayo de 2012, rec. 290/2011

³⁴ El Tribunal Supremo, entre otras en su Sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo con fecha 14 de Julio del 2009, rec. 4682/2007, afirma que el plazo de caducidad se inicia en la fecha de adopción del acuerdo de incoación y no en la fecha de su posterior notificación. la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 18 de Junio de 2009 (rec.579/2008) establece el inicio del plazo de caducidad desde el acuerdo de iniciación, sin que tenga relevancia, a estos efectos, ni las actuaciones previas ni la fecha de denuncia.

debería contemplarse expresamente en el precepto para evitar cualquier laguna legal que pueda afectar a la correcta instrucción del procedimiento disciplinario.

Por otra parte, resulta acertado que la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha, artículo 143.5, contenga una disposición específica sobre cuándo son ejecutivas las sanciones disciplinarias, declarándose que ello se producirá cuando sean firmes en vía administrativa, incluyendo así la recomendación efectuada por el Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha³⁵.

En cuanto a la regulación de las medidas cautelares, resulta destacable el régimen jurídico específico aplicable a la suspensión provisional de funciones al inculpado que tiene una limitación temporal, ya que no podrá exceder de 6 meses, novedad introducida ya en el EBEP, a diferencia y en contraste con el régimen fijado en el Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, que amparaba dicha medida durante la tramitación del procedimiento disciplinario, sin límite de tiempo, existiendo ya pronunciamientos judiciales que ante la colisión de ambos regímenes jurídicos declaran plenamente de aplicación el sistema previsto en el EBEP³⁶.

Igualmente, reproduciendo lo establecido en el EBEP destacar la limitación que se contiene respecto a la suspensión provisional durante la tramitación de un procedimiento judicial a los supuestos de prisión provisional u otras medidas judiciales que determinen la imposibilidad de desempeñar el puesto de trabajo, lo que se considera plenamente adecuado para evitar situaciones perentorias de suspensión provisional de funciones durante la tramitación de un procedimiento judicial que se amparaban en el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado.

³⁵ Dictamen 256/2010, de 17 de noviembre de 2010, Expediente relativo a anteproyecto de Ley del empleo público de Castilla-La Mancha

³⁶ TSJ de Baleares, Sala de lo Contencioso-Administrativo, sec. 1ª, S 5-7-2010, nº 688/2010, rec. 247/2009; TSJ de Andalucía (sede Málaga) Sala de lo Contencioso-Administrativo, sec. 3ª, S 18-3-2013, nº 857/2013, rec. 847/2009; TSJ de Castilla-La Mancha Sala de lo Contencioso-Administrativo, sec. 2ª, S 11-3-2013, nº 10082/2013, rec. 297/2011

En efecto, el artículo 24 del Real Decreto 33/1986 permitía la suspensión provisional de los funcionarios sometidos a procesamiento, cualquiera que fuera la causa del mismo y durante todo el procesamiento, lo que se opone de forma manifiesta al apartado tercero del artículo 98 EBEP y al artículo 144.2 de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha, del que se infiere que la suspensión provisional por existencia de causa penal no puede decretarse por la mera incoación de un proceso de investigación de delito contra un empleado público, ni siquiera por la adopción del procesamiento o medida cautelar, sino sólo cuando en el seno del proceso penal el juez decida la prisión provisional del funcionario o cualquier otro tipo de medidas "que determinen la imposibilidad de desempeñar el puesto de trabajo", no por ejemplo si se encuentra en libertad provisional, siendo éste el único supuesto en el que la Administración podrá suspender provisionalmente al empleado, y sólo durante el tiempo de duración de la medida judicial.

Se contiene un último precepto en este capítulo, artículo 145, sobre las vinculaciones con el orden penal, con una redacción clara y didáctica, para aquellos supuestos en que los hechos pudieran ser constitutivos de ilícito penal, destacando la exigencia de que los órganos competentes de la Administración soliciten testimonio y comunicación de las actuaciones efectuadas por el órgano judicial o el Ministerio Fiscal, lo que sin duda tenderá a evitar que problemas de interlocución generen la prescripción de infracciones por desconocimiento de la Administración del archivo de las actuaciones penales.

Se reconoce el principio de non bis in idem para aquellos supuestos en los que concurra la clásica triple identidad, aclarando que salvo que recaiga sentencia penal absolutoria que esté fundada en la inexistencia del hecho se podrá iniciar o continuar el procedimiento disciplinario para determinar si concurre falta disciplinaria, y declarando la vinculación positiva del orden penal al señalar que los hechos declarados probados por resolución judicial penal vinculan al ulterior procedimiento disciplinario que se sustancie.

La interpretación jurisprudencial de este principio cuando se refiere a funcionarios públicos, pone de relieve que para que sea jurídicamente admisible la sanción disciplinaria impuesta en razón de una conducta que ya fue objeto de

condena penal es indispensable que el interés jurídicamente protegido sea distinto y que la sanción sea proporcionada a esa protección, y así jurisprudencia del Tribunal Supremo, entre otras STS de 16 diciembre 2008, rec. 468/2006, declara que cuando nos encontramos ante una condena penal que castiga delitos propios, que solo puede cometer un funcionario público, resulta que el castigo de esos hechos ya ha sido valorado por el legislador con la previsión de la pena correspondiente, considerándose que en estos casos si se le sancionara también en vía administrativa se estaría produciendo una impropcedente doble sanción, esto es, una infracción del principio "non bis in idem".

BIBLIOGRAFÍA

VARIOS AUTORES, *Memento Práctico Francis Lefebvre-Castilla La Mancha 2014*, Ediciones Francis Lefebvre, 2014.

QUEREDA TAPIA ÁNGEL (DIRECTOR), GÓMEZ DÍAZ ROMO ANTONIA, LÓPEZ DONAIRE BELÉN, MAYOR GÓMEZ ROBERTO, *Manual práctico del Instructor de Procedimientos Sancionadores Administrativos y Disciplinarios*, Editorial Lex Nova, 2013.

LINDE PANIAGUA ENRIQUE, *El Estatuto Básico del Empleado Publico y su desarrollo por el Estado y las Comunidades Autónomas*, Editorial Colex, 2008.

CHAVES GARCÍA JOSÉ RAMÓN, blog jurídico: www.contencioso.es.
<http://contencioso.es/2009/01/07/la-expulsion-para-la-eternidad-de-los-funcionarios-separados-del-servicio/>.

ANÁLISIS DE LA IDENTIFICACIÓN DE LAS RELACIONES DE PUESTOS DE TRABAJO COMO ACTOS ADMINISTRATIVOS

**Víctor Ernesto Alonso Prada
Cecilia Álvarez Losa
Daniel Corredor Román
Juan José González López
M^a Eugenia Andrés Plumed**

Letrados de la de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

Fecha de finalización del trabajo: 14 de enero de 2015

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN.
2. PROCEDIMIENTO.
3. MOTIVACIÓN.
4. NOTIFICACIÓN Y/O PUBLICACIÓN.
5. INVALIDEZ.
6. RECURSOS EN VÍA ADMINISTRATIVA.
7. REVISIÓN.
8. IMPUGNACIÓN.
9. CRÍTICA.
10. CONCLUSIONES.

1. INTRODUCCIÓN

Con la Sentencia del Tribunal Supremo (STS, en adelante) de 5 de febrero de 2014 y posteriores pronunciamientos sobre la materia, nuestro Alto Tribunal viene a considerar esta vez, a todos los efectos, las Relaciones de Puestos de Trabajo (RPTs en los sucesivo) como actos administrativos, abandonando la anterior doctrina que distinguía una naturaleza dual, según se analizara dicho instituto jurídico desde un punto de vista material o procesal. Cierra así la posibilidad de recurrir en casación las RPTs de las Administraciones Públicas. Sin embargo, la exclusión de la casación no deja de ser la punta del iceberg de este cambio jurisprudencial tanto para el administrado como para la Administración, pues no se pueden perder de vista los efectos que produce en la elaboración de las mismas y en la senda que el interesado ha de seguir si se considera perjudicado en sus derechos. Pasado un año del fallo que ha marcado este viraje en la doctrina jurisprudencial, nos proponemos hacer un análisis de las consecuencias que ha supuesto y el escenario que se nos plantea.

La Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública (en adelante, LMRFP), introdujo con su artículo 15 en el ordenamiento jurídico español las RPTs como *“instrumento técnico a través del cual se realiza la ordenación del personal, de acuerdo con las necesidades de los servicios y se precisan los requisitos para el desempeño de cada puesto”*. Este instituto jurídico acabó con el sistema anterior de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1964, suponiendo una innovación con respecto a dicho texto legal y su inmediato antecedente en materia de función pública, el llamado Estatuto de Maura de 1918. Ambos textos legales prestaban más atención al concepto de *“cuerpo”* o *“categorías”*, que a la configuración impersonal de los empleos públicos y sus características, a través de los cuales desarrollaría la Administración sus funciones. Con la reforma legislativa de 1984 se pasa a configurar ahora el sistema sobre la base del *“puesto de trabajo”*.

La innovación se va a ver reformada por el Estatuto Básico del Empleado Público aprobado por Ley 7/2007, de 12 de abril (en adelante, EBEP), manteniendo cierta similitud el artículo 74 EBEP, actual norma reguladora de las RPTs con carácter básico, con el artículo 15 de la LMRFP, todavía en vigor. Pese a la definición dada y la ordenación del contenido que ha de presentar el mencionado instrumento técnico, lo cierto es que su régimen jurídico se ve

afectado por la imprecisión acerca de cuál es su naturaleza jurídica, lo que propició una jurisprudencia al respecto, que si bien perseguía arrojar un halo de claridad en tal materia, no ofrecía una solución unívoca, al menos en términos absolutos.

La muerte anunciada de esta doctrina jurisprudencial no es sorprendente, no sólo por el hecho de que, con anterioridad a la decisiva STS de 5 de febrero de 2014, ya se excluyó la posibilidad de plantear la cuestión de ilegalidad en las SSTS de 4 de julio de 2012 y de 10 de julio de 2013, sino también por el propio planteamiento, de oficio nada menos, que hace el Tribunal Supremo a las partes en algunas de sus sentencias sobre si es acertado otorgar a las RPTs el carácter de disposición general, como ocurre en la STS de 4 de diciembre de 2013. En ésta última, añade el TS, *“para franquear el acceso a la casación de las sentencias que las enjuicien”*. Esta precisión muestra que el carácter como disposición general de las RPTs no estuvo exento de escollos y matizaciones que la propia jurisprudencia iba subsanando, distinguiendo entre la naturaleza jurídica a efectos materiales y a efectos procesales.

Así, se partía de una doctrina en la que se concedía a las RPTs una doble naturaleza jurídica, contemplándose sólo como actos administrativos en el plano sustantivo o material (SSTS de 19 de junio de 2006 y de 4 de julio de 2012). En el plano procesal se tenía a las RPTs como normas o disposiciones generales (STS de 10 de julio de 2013), pero, no obstante, por algunas sentencias se detraían de tal consideración, como ya hemos apuntado, ciertos aspectos netamente procesales tales como la cuestión de ilegalidad y, ahora, la casación.

Ahora bien, no sólo es el cierre de acceso a la casación el cambio de criterio experimentado por el Tribunal Supremo, ya que éste va más allá. No se trata únicamente de algunos aspectos procesales como los citados, sino que directamente se abandona la dualidad desde la que se partía y se llega a una solución unitaria. En este caso, y al contrario de lo que sucedió con los instrumentos de ordenación urbanística, que se calificaron por el Tribunal Supremo como disposiciones de carácter general (por todas, Sentencia de 8 marzo de 2012), dicho Tribunal entiende las RPTs como actos administrativos a

todos los efectos³⁷. Para llegar a dicha conclusión se toma en consideración, entre otros aspectos, el carácter innovativo que puedan presentar o no las RPTs o, lo que es igual, si son actos ordenadores u ordenados.

En un primer momento, en la STS de 5 de febrero de 2014 se establecía tal criterio en estrictos términos, delimitando como objeto de la nueva jurisprudencia única y exclusivamente a las RPTs de la Administración General del Estado. Es decir, señalaba un concreto instituto jurídico y una concreta Administración Pública. Sin embargo, la doctrina jurisprudencial inaugurada con la citada sentencia ha resultado tener una fuerte vis expansiva que el Tribunal Supremo se ha encargado de pormenorizar en sentencias posteriores y ello a efectos del principio de igualdad en la aplicación jurisdiccional de la ley del artículo 14 de la CE, dice el propio Tribunal. Así, poco después, con las SSTS de 24 de febrero de 2014 y de 28 de febrero de 2014, que se remiten a anteriores precedentes, como la STS de 20 de enero de 2014, se hizo extensivo el nuevo criterio jurisprudencial a los Planes de Ordenación de Recursos Humanos.

El nuevo criterio se hace también extensivo en la STS de 25 de febrero de 2014 a la Administración Local y a las Plantillas de *personal "por el principio de seguridad jurídica"*, dice el fallo, y en consonancia con el artículo 74 EBEP que se refiere a "*otros instrumentos organizativos similares*".

Posteriormente se ha ido confirmado la doctrina por la Sala. Por ejemplo, la STS de 7 de abril de 2014 reproduce el fallo de la de 5 de febrero. De otro lado, la STS de 29 de abril de 2014 equipara las modificaciones de plantilla con las de las RPT, "*sustancialmente*". En el recurso correspondiente fue parte la Comunidad Autónoma Valenciana, con lo que se reitera la extensión del criterio jurisprudencial, que a continuación analizamos, a las Comunidades Autónomas.

³⁷ "Sobre la base de la concepción de la RPT como acto administrativo, será ya esa caracterización jurídica la que determinará la aplicación de la normativa administrativa rectora de los actos administrativos, y la singular del acto de que se trata, la que debe aplicarse en cuanto a la dinámica de su producción, validez y eficacia, impugnabilidad, procedimiento y requisitos para la impugnación, en vía administrativa y ulterior procesal, etc., y no la que corresponde a la dinámica de las disposiciones generales, a cuyas dificultades antes hicimos referencia", STS de 5 de febrero de 2014.

Habrá que esperar a la STS de 15 de septiembre de 2014 para encontrar un pronunciamiento expreso en este sentido.

En el mismo sentido expansivo de la doctrina cabe citar, entre otras, las SSTs de 8 y 30 de mayo, 18 y 27 de junio, 1 de julio, 5 y 15 de septiembre, y 15 de octubre, todas de 2014.

2. PROCEDIMIENTO

Considerando las RPTs como actos administrativos que son, a la luz de la nueva jurisprudencia del TS, cada uno de ellos operará por sí un cambio en el ámbito de las realidades en que se produce, como todo acto de la Administración. Ante este hecho, la RPT, como acto de autoorganización de la Administración, exige una revisión de los mecanismos que para su elaboración se venían observando en su tratamiento, extinto ahora, de disposición de carácter general.

En cualquier caso, incluso si se tomase la naturaleza jurídica dual de la RPT que el TS ha modificado, no tendrá cabida la aplicación del artículo 24 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, pues no ha lugar en ningún caso, como apunt  la STS de 28 de marzo de 2012. Hoy, con mayor razón al no ser la RPT un reglamento, no cabe la aplicación del mencionado precepto en la medida en que contiene las normas de elaboración de las disposiciones de carácter general.

Al no ser aplicable dicho artículo, debemos acudir a la normativa reguladora del procedimiento administrativo, es decir, en primer lugar a la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJ-PAC). La aplicación de dicha ley se justifica porque, de acuerdo con su artículo 1, tiene por objeto el *“procedimiento administrativo común”*³⁸.

³⁸ En esta línea, el apartado XI de su Exposición de Motivos señala que “El Título VI regula la estructura general del procedimiento que ha de seguirse para la realización de la actividad jurídica de la Administración”.

No podemos perder de vista el hecho de que siendo norma o siendo acto, lo cierto es que las RPTs afectan a la determinación de las condiciones de trabajo de los empleados públicos. Ello conlleva que deban someterse a negociación colectiva, teniendo en cuenta que la falta de negociación es un defecto insubsanable que conduce a la invalidez radical, a la nulidad de las actuaciones que omitan sujetarse a la misma (STS 2 de julio de 2008 y STSJ Castilla-La Mancha de 14 de febrero de 2005). Si las anteriores sentencias estimaban recursos contra RPTs por la falta del trámite de negociación, es de vital importancia ahora mantener dicha garantía. Por tanto, siendo ésta la clave, deberemos desarrollar un procedimiento de elaboración de las RPTs que implique la aplicación conjunta del EBEP y la LRJ-PAC, respetándose lo dispuesto en los artículos 31 a 41 EBEP, la configuración de las mesas de negociación que corresponda en cada Administración Pública, los límites derivados del derecho imperativo en esta materia (artículo 37.2.a) EBEP) y las competencias de la Administración sobre la determinación de las condiciones de trabajo.

En virtud de la distribución de competencias que se desprende del artículo 149.1.18ª CE, la Administración General del Estado y la de las CCAA puede establecer un procedimiento especial en materia de RPTs, aunque, en todo caso, deberá respetar las garantías señaladas en el procedimiento administrativo común³⁹.

³⁹ En la actualidad existen ejemplos de regulación específica, como el artículo 23 de la Ley 7/2005, de 24 de mayo, de la Función Pública de Castilla y León, en su redacción actual, y la Resolución de 26 de julio de 2013, de la Dirección General de Relaciones Laborales y Seguridad y Salud Laboral, por la que se acuerda la inscripción y se dispone la publicación del VII Convenio Colectivo para el Personal Laboral al servicio de la Administración de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, cuyo artículo 8.4 dispone que: *“Las modificaciones de la Relación de Puestos de Trabajo se realizarán, previa negociación sindical (...)”* para, a continuación, señalar el órgano de negociación encargado según la materia que se indica en cada letra del citado artículo.

Nos centramos a continuación en la estructura del procedimiento, que comprendería las fases de iniciación, instrucción (negociación, informes y audiencia) y, por último, terminación.

Constatado el procedimiento administrativo común como normativa reguladora de la elaboración de las RPTs ante la falta de previsiones especiales, su iniciación se realizará de oficio, ya que es un acto de autoorganización, (artículo 69 LRJ-PAC). Dicho acuerdo manifiesta la voluntad de la Administración de ordenar, en este caso, los puestos de trabajo y concreta el objeto sobre el que versará todo el procedimiento.

Una vez dictado el acuerdo de iniciación, ha de procederse a la negociación colectiva en los términos que establece el EBEP y ello con anterioridad a la publicación de las RPTs como señala, entre otras, la STS de 23 de diciembre de 2011:

“Igual suerte desestimatoria debe correr el segundo submotivo de casación alegado al amparo del epígrafe d) del artículo 88.1 de la Ley Jurisdiccional, por infracción de jurisprudencia aplicable, a cuyo fin la Administración menciona las SS.T.S. de 2 de julio de 2008 EDJ 2008/124174, 20 de mayo EDJ 2009/120288 y 27 de mayo EDJ 2009/120290, ambas de 2009. Y respecto a ellas, cabe señalar que, precisamente, desarrollan la exigencia normativa precisada en el art. 32 de la Ley 9/1987, (disposición actualmente derogada) de que se lleve a cabo la pertinente negociación colectiva con anterioridad a la publicación de las relaciones de puestos de trabajo, tesis que precisamente integra la decisión de la Sentencia recurrida, con abundante y riguroso apoyo jurisprudencial que omitimos reproducir y que fundamenta sólidamente el sentido del Fallo, si bien en relación con el vigente art. 74 de la Ley 7/2007, Estatuto Básico del Empleado Público”.

Desde luego ha de negociarse antes de la publicación, como remarca la jurisprudencia, pero entendemos igualmente que la negociación colectiva debe tener lugar en el seno de la fase de instrucción, antes incluso de la emisión de los informes que en su caso corresponda emitir, como así lo exige la ley castellano-leonesa. Ello hace que la negociación se realice antes de la evacuación de la propuesta de resolución, pues de otro modo devendría la negociación colectiva inútil ante un texto ya redactado en cuya elaboración las Organizaciones Sindicales no han tomado parte, quedando reducida su función a la de un mero interesado que formula alegaciones ante una decisión de la Administración. De esta manera, quedaría desvirtuada la negociación colectiva y por ello, insistimos, ha de practicarse dicho trámite antes de la elaboración de la propuesta de resolución y antes de que se evacúen los informes.

Una vez determinado el “cuándo” ha de negociarse, debemos precisar “qué se negocia”, pues un aspecto cuestionado ha sido determinar hasta dónde alcanza la obligación de negociar en relación con las plantillas y las RPTs. Cabe diferenciar entre la aprobación inicial o modificación sustancial, que obliga a la negociación y la mera modificación menor o puntual, que no exige el sometimiento al proceso de negociación previa.

Concebidas las RPTs como instrumento técnico de ordenación del personal, la negociación podría verse muy mermada en principio, ya que el artículo 37.2.a) inciso primero EBEP establece:

“Quedan excluidas de la obligatoriedad de la negociación, las materias siguientes:

a) *Las decisiones de las Administraciones Públicas que afecten a sus potestades de organización...”.*

No obstante, pese al carácter organizativo de las RPTs, opera la negociación en los términos del segundo inciso del artículo 37.2.a) EBEP:

"(...) Cuando las consecuencias de las decisiones de las Administraciones Públicas que afecten a sus potestades de organización tengan repercusión sobre condiciones de trabajo de los funcionarios públicos contempladas en el apartado anterior, procederá la negociación de dichas condiciones con las Organizaciones Sindicales a que se refiere este Estatuto".

El artículo 37.1, letras a, b, y c, EBEP se refiere a materias que debe contener la RPT por mandato del artículo 74 EBEP, y permite su negociación. Y el artículo 37.1, letra m, EBEP señala que los instrumentos de planificación de recursos humanos serán objeto de dicha negociación colectiva.

En principio, y así lo mantiene la jurisprudencia, parece imponerse la tesis de que la aprobación y las modificaciones esenciales de las RPTs que repercuten en los empleados públicos deben ser objeto de negociación.

En cuanto a la aprobación, se ha entendido que deben negociarse las RPTs, sin que pueda argumentarse que formarían parte de la potestad organizativa de la Administración (SSTS 27 de mayo de 2009 y de 20 de octubre de 2008).

Entrarían dentro de los aspectos generales que deben ser objeto de negociación todas aquellas modificaciones de estas relaciones que cambien aspectos esenciales⁴⁰. Por el contrario, cuando las modificaciones son menores, porque no alteran la naturaleza de los puestos, centrándose más bien en la organización de los servicios, pudiéndose entender entonces que se está más ante

⁴⁰ STS 2 de julio de 2008, 20 de octubre de 2008, STSJ Andalucía, Sala de Sevilla, de 21 de marzo de 2006, STSJ País Vasco de 20 de junio de 2008 y STSJ Asturias de 7 de abril de 2005.

la potestad de organizar los propios servicios, no sería exigible la previa negociación (STS 6 de octubre de 2008).

En todo caso, deberá respetarse el contenido mínimo exigido por el artículo 74 EBEP. El citado artículo se constituye en una norma de derecho necesario a efectos de establecer el contenido mínimo que han de recoger los instrumentos para la organización de los puestos de trabajo.

Entendemos que en este tipo de procedimiento, y por la materia que constituye su objeto, carece de toda virtualidad una fase probatoria. De modo que una vez finalizada la negociación se dará traslado para la emisión de los pertinentes informes que analicen, en derecho, los acuerdos a los que en su caso la Administración hubiera podido llegar con las Organizaciones Sindicales.

El trámite de audiencia, conforme al artículo 84 LRJ-PAC, será extensible a los interesados determinados, esto es aquellos cuyos puestos de trabajo se contemplan en la mencionada relación, y además a los sindicatos y a los colegios profesionales correspondientes a las titulaciones de los puestos de trabajo comprendidos en la RPT. Asimismo, a efectos de hacer posible la formulación de alegaciones por los interesados indeterminados, sería conveniente realizar algún tipo de publicidad, de modo que éstos pudieran conocer la existencia de un procedimiento en curso y, en su caso, intervenir en el trámite de audiencia tras justificar su condición de interesado y con eventual exhibición del expediente administrativo.

En dicho trámite y ante las alegaciones formuladas por cualquiera de los interesados la Administración podrá actuar según su parecer, y si las estimase acertadas y fuesen opuestas a lo negociado, siempre podrá retrotraer las actuaciones del procedimiento para volver a negociar con las Organizaciones Sindicales aquellas cuestiones que gracias al trámite de audiencia fueron puestas de manifiesto.

La finalización del procedimiento se hará mediante la redacción de una resolución, de acuerdo con el artículo 87.1 LRJ-PAC. Sin embargo, dada la sujeción de la RPT a negociación colectiva, y siempre con el debido respeto a los derechos estatutarios de los empleados públicos, no es posible descartar la aplicación de las previsiones del artículo 88 LRJ-PAC, que en todo caso permitirán insertar en el procedimiento, con carácter previo a la resolución, los acuerdos alcanzados entre la Administración y las Organizaciones Sindicales.

3. MOTIVACIÓN

El artículo 54 LRJ-PAC exige como requisito de algunos actos administrativos (los enumerados en su primer apartado) su adecuada motivación. Esta exigencia legal venía aplicándose a las RPTs antes de que el TS modificara su doctrina en relación con las mismas. Así queda reflejado en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia (STSJ, en lo sucesivo) de Castilla-La Mancha, de 22 de enero de 2014, cuando señala:

“A la vista de la documentación mencionada y del resto del expediente administrativo, consta la motivación correspondiente a la modificación de la RPT impugnada, en los términos que la jurisprudencia requiere a efectos de declarar la validez de la modificación operada (...) La alegada falta de motivación ha de ser rechazada, por cuanto el artículo 54 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, sólo exige que la motivación sea sucinta, es decir, bastante o suficiente para cumplir con la finalidad de que el destinatario pueda entenderla”.

En el mismo sentido, la STSJ de Madrid de 4 de diciembre de 2013 dispone:

“La jurisprudencia de esta Sala, tomando en consideración que la opción por el procedimiento de provisión de libre designación exterioriza el ejercicio de una potestad discrecional de la Administración, pero tiene la limitación, contenida en el artículo 20.1 de la Ley 30/1984, de que lo ha de justificar “la naturaleza de sus funciones”, ha venido exigiendo que el ejercicio de esa discrecionalidad tiene

que cumplir con el requisito de motivación del artículo 54.1.f) de la Ley 30/1992 [LRJ/PAC]”.

En definitiva, el cambio de doctrina del TS no tiene repercusión en lo que al deber de motivar las RPTs se refiere, aunque sí tiene cierta incidencia en las consecuencias del incumplimiento de dicha obligación de la Administración, en los términos que más adelante trataremos al abordar el tema de la invalidez de las RPTs.

Ello no obstante, interesa dejar constancia del alcance y contenido de esta obligación de motivar a la luz de la jurisprudencia sentada por el TS. La motivación del acto administrativo no depende del grado de suficiencia considerado necesario por los recurrentes, sino que basta con que se pueda conocer con la mayor certeza posible la verdadera voluntad del órgano actuante para que se entienda suficientemente motivado e, incluso, la motivación escueta o sucinta de todo acto administrativo, si es suficientemente indicativa, no equivaldría a ausencia de motivación, pues la sucinta referencia motivadora no requiere una exhaustiva y completa referencia fáctica y jurídica del proceso conformador de la voluntad administrativa.

El Tribunal Constitucional (TC), ya en su Sentencia 116/1998, siguiendo una línea doctrinal mantenida de forma constante y reiterada (Sentencias 150/1988, 58/1993, 28/1994, 153/1997 y 446/1996, entre otras) señala que el deber de motivación no autoriza a exigir un razonamiento exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos y perspectivas que las partes puedan tener de las cuestiones a decidir, sino que deben considerarse suficientemente motivadas aquellas resoluciones que permiten conocer cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales que fundamentaron la decisión, es decir, la *ratio decidendi* que ha determinado aquella (STC 115/96).

La motivación sirve para preservar los derechos de los administrados de un modo esencial. El TS, en Sentencia de 20 de enero de 1998, se pronuncia del siguiente modo:

“La motivación es un requisito de fondo e indispensable, cuando se exige, porque sólo a través de los motivos pueden los interesados conocer las razones que 'justifican' el acto, porque son necesarios para que la jurisdicción contencioso-administrativa pueda controlar la actividad de la Administración, y porque sólo expresándolos puede el interesado dirigir contra el acto las alegaciones y pruebas que correspondan según lo que resulte de dicha motivación que, si se omite, puede generar la indefensión prohibida por el artículo 24.1 de la Constitución”.

Por último, señalar que el artículo 54 LRJ-PAC impone el deber de motivar para cumplir con el principio de transparencia contenido en el artículo 3.5 de la misma, el cual debe presidir toda actuación administrativa, así como para posibilitar, tal y como ha quedado expuesto, el control del acto.

La anulabilidad, regulada en el artículo 63 de la Ley 30/1992, a diferencia de la nulidad de pleno derecho, es relativa, esto es, ciertos actos anulables son susceptibles de convalidación, conforme al artículo 67 de la misma Ley. Por tanto, el cambio jurisprudencial va a suponer novedades en los supuestos de falta de motivación, ya que, el acto por regla general será anulable, susceptible por ello de convalidación a diferencia de lo que ocurría con anterioridad.

4. NOTIFICACIÓN Y/O PUBLICACIÓN

Nos centramos ahora en el estudio de la notificación y/o publicación de la RPT, pues, recordemos, tanto una como otra se erigen en requisito indispensable para que el acto administrativo despliegue su eficacia, excepcionalmente retroactiva al amparo del artículo 57.3 LRJ-PAC.

En este punto hemos de estar a lo dispuesto en los artículos 58 a 61 LRJ-PAC, ubicados en el Capítulo III, que lleva por rúbrica *“Eficacia de los actos”*, del Título V del citado cuerpo normativo.

La regla general en la materia es la establecida en el artículo 58.1 LRJ-PAC, en virtud del cual:

“Se notificarán a los interesados las resoluciones y actos administrativos que afecten a sus derechos e intereses, en los términos previstos en el artículo siguiente”.

Ahora bien, esta regla general admite como excepción la posibilidad de que la notificación del acto sea sustituida por su publicación *“surtiendo sus mismos efectos”* cuando se de alguno de los supuestos que taxativamente contempla el artículo 59.6 LRJ-PAC. Interesan aquí, por lo que a la RPT se refiere, los dos previstos en el apartado a) del mencionado precepto:

- Cuando el acto tenga por destinatario a una pluralidad indeterminada de personas.
- Cuando la Administración estime que la notificación efectuada a un solo interesado es insuficiente para garantizar la notificación a todos, siendo en este caso la publicación adicional a la notificación efectuada, no sustitutiva de la misma.

La clave en este asunto se halla en esclarecer si la RPT se dirige o tiene por destinatarios a una pluralidad de personas determinada o indeterminada. Y en este último aspecto, en la determinación, reside toda la problemática, pues de ello depende que baste con la publicación de la RPT o tal publicación sea adicional a la notificación individual a cada interesado.

La jurisprudencia ha venido afirmando que las RPTs son actos plúrimos (así lo hace la STS de 5 febrero de 2014), definiendo esta categoría *sui generis*, a medio camino entre las disposiciones generales y los actos administrativos en sentido estricto o tradicional, como actos administrativos generales que tienen por destinatario una pluralidad indeterminada de sujetos (por todas, STS de 4 de julio de 2012). Sobre esta base, cabría defender, amparándonos en el primero de los supuestos previstos en el artículo 59.6 a) LRJ-PAC, que, publicada la RPT con los requisitos que contiene el artículo 60 LRJ-PAC, ésta despliega todos sus efectos y que es esa fecha (la de la publicación) la que marca el inicio del plazo para impugnarla, ya sea en vía administrativa o contenciosa.

Esta postura queda reflejada en la STS de 23 de octubre de 2012, si bien de ella se desprende también una matización interesante que, como veremos, nos conducirá a una conclusión diferente. En la mencionada sentencia el TS avala la interpretación que efectúa la sentencia recurrida en casación (STSJ de Castilla-La Mancha de 17 de marzo de 2011), optando por prescindir de una perspectiva estrictamente formal y analizando la cuestión planteada en el marco del derecho a la tutela judicial efectiva, para concluir, en definitiva y por lo aquí resulta de interés, que a las RPTs ha de aplicárseles el tratamiento legal previsto para la notificación o publicidad de los actos administrativos. Hasta aquí nada que concierna a la determinación o indeterminación de los destinatarios. Pero es que el TS reproduce en su sentencia la *ratio decidendi* de la sentencia recurrida, que sí concierne a la cuestión de la determinación, haciéndola suya. Por su interés, se transcribe a continuación un fragmento:

“Pues bien, es en este punto donde se pone de manifiesto la diferencia entre una disposición general en sentido propio (pongamos por caso, un reglamento que desarrolla un tributo) y una relación de puestos de trabajo. En el primer caso hay una masa indeterminada de destinatarios, siendo inconcebible una notificación personal a cada uno de ellos. En el caso de la relación de puestos de trabajo, por el contrario, hay tantos interesados, perfectamente determinados, como puestos se establecen (o menos, si algún puesto no está cubierto o es de nueva creación en la relación de puestos de trabajo). La relación de puestos de trabajo origina sobre los ocupantes de los puestos un efecto inmediato, y es evidente que se trata de personas que pueden calificarse de verdaderos interesados en un sentido propio, a diferencia del caso de las disposiciones generales propiamente dichas, que poseen un grado de abstracción en cuanto a contenido y destinatarios infinitamente superior al de las relaciones de puestos de trabajo.

Siendo ello así, nos encontramos, pongamos por caso, con que el funcionario que viene ocupando una plaza ve cómo la relación de puestos de trabajo modifica las características del puesto que concretamente ocupa; y no sólo no se le notifica personalmente, sino que, además, en la publicación no se hace expresión alguna del régimen de recursos, ni de si se agota o no la vía administrativa, viendo posteriormente cómo se le inadmite el recurso por la

omisión de cumplimiento de un plazo del que la Administración no le advirtió. Esta situación entendemos que es objetivamente contraria al artículo 24 de la CE y que por tanto no debe ser admitida.

En la valoración de la vulneración, o no, del derecho de tutela judicial efectiva, no es posible quedarse en una formal atribución de naturaleza jurídica, sino que es preciso indagar si la interpretación que se haga de la normativa resulta exageradamente exigente respecto de la viabilidad de la acción. Desde este punto de vista, a nuestro juicio es contrario a la CE pretender que el interesado conozca que la publicación no contiene indicación de recursos, ni si agota o no la vía administrativa, porque según cierta doctrina del Tribunal Supremo debe ser asimilada a ciertos efectos a las disposiciones generales, y así sepa que no cabe recurso administrativo alguno y sí el recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses y ante qué órgano.

La doctrina contenida en nuestra sentencia de 2 de mayo de 2002, antes citada, puede ser formalmente correcta pero adolece de falta de consideración a las exigencias derivadas del artículo 24 de la CE. Tales exigencias reclaman que, sin que entremos ahora en la cuestión de si es precisa una notificación separada y específica a cada funcionario de la relación de puestos de trabajo (en lo que afecte al puesto que ocupa), sí sea exigible, en la publicación al menos, una indicación expresa de recursos según reclama el artículo 58 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa para que pueda darse por incumplido el plazo”.

Por tanto, se reconoce que las RPTs tienen unos destinatarios perfectamente determinados, si bien olvida mencionar, junto a los ocupantes de los puestos contemplados en aquéllas, a los sindicatos y a los Colegios Profesionales encargados de la defensa de los intereses colectivos de los primeros; organizaciones a las que la jurisprudencia reconoce legitimación para impugnar las RPTs y que, por esta misma razón, han de ser considerados interesados determinados⁴¹. Ahora bien, pese a ello y aunque no llega a abordar claramente esta cuestión, parece estimar suficiente para que las RPTs desplieguen

⁴¹ Sobre la legitimación de los sindicatos, consúltense, entre otras, las STSS de 12 marzo de 2007 y de 25 de marzo de 2011. Sobre la de los Colegios Profesionales, las STSS de 15 de abril de 2011 y de 24 de mayo de 2012.

sus efectos y, sobre todo, para fijar el *dies a quo* del plazo previsto para su impugnación, la publicación de las mismas en términos acordes a las exigencias que se derivan del artículo 24 CE, esto es, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 60 LRJPAC. Adviértase que el apartado 2 de este precepto se remite al apartado 2 del artículo 58 de la misma Ley, exigiendo que tanto la notificación como la publicación del acto contengan, y esto es de vital importancia a la luz de la jurisprudencia examinada, el texto íntegro de la resolución, con indicación de si es o no definitivo en la vía administrativa, la expresión de los recursos que procedan, órgano ante el que hubieran de presentarse y plazo para interponerlos.

No obstante, que la publicación de la RPT sea suficiente para ser eficaz y para fijar el inicio del plazo para su eventual impugnación según esta postura de la jurisprudencia que se insinúa con cierta ambigüedad, no quiere decir que sea lo más apropiado en términos de estricta legalidad ni que favorezca la seguridad jurídica, especialmente si tenemos en cuenta que, incluso, la más consolidada doctrina sentada por el TS puede variar, como ha ocurrido, precisamente, con las RPTs. Por esta razón, si afirmamos que éstas tienen por destinatarios a una pluralidad perfectamente determinada de sujetos, a la Administración autora de la RPT en cuestión no le quedará más remedio que notificársela a cada uno de los interesados, por obligarle a ello la regla general contenida en el artículo 58.1 LRJPAC.

Pero cabe ir más allá en lo que a la consideración de los destinatarios se refiere, pues junto a los determinados (ocupantes de los puestos de trabajo afectados por la RPT y los sindicatos y Colegios Profesionales correspondientes), cabe apreciar otro grupo de posibles interesados cuya determinación no es factible en el momento de la elaboración de la RPT: los eventuales ocupantes o aspirantes a ocupar puestos incluidos en la RPT. La existencia de estos interesados indeterminados justifica la necesidad de efectuar la publicación de la RPT, en los términos del artículo 60 LRJPAC insistimos, además de la notificación individual a cada uno de los interesados determinados y ello porque esta notificación no es suficiente para garantizar la notificación a todos los posibles interesados.

En conclusión, nos hallamos en el segundo de los supuestos previstos en el apartado a) del artículo 59.6 LRJPAC, de manera que sólo la notificación

individual de la RPT y su publicación adicional harán irreprochable la actuación administrativa en este punto⁴².

Interesa cerrar este apartado realizando algunas consideraciones en cuanto a la forma de la publicación de las RPTs. El artículo 60 LRJPAC no especifica los medios que han de emplearse para publicar los actos administrativos, si bien el artículo siguiente establece que si por el órgano competente se apreciase que la publicación del acto lesiona derechos o intereses legítimos, *“se limitará a publicar en el Diario Oficial que corresponda una somera indicación del contenido del acto y del lugar donde los interesados podrán comparecer, en el plazo que se establezca, para conocimiento del contenido íntegro del mencionado acto y constancia de tal conocimiento”*. De esto último, podría deducirse que, en el caso de no producirse esa lesión de derechos o intereses legítimos, procede la publicación íntegra del acto en el Diario Oficial. Sin embargo, el TS, que se ha pronunciado sobre esta cuestión al hilo de la exigencia de publicidad (no publicación) de las RPTs que contiene el artículo 74 del EBEP, ha señalado que la ley no impone la íntegra publicación en el Boletín Oficial, sino que se limita a exigir que las RPTs sean públicas, en el sentido de que puedan ser conocidas por quien lo desee (por todas, STS de 26 de mayo de 1998). Con ello parece admisible llevar a cabo la publicación de las RPTs en otros medios, como podría ser la sede electrónica de la Administración competente. No obstante, a nuestro juicio resulta aconsejable, en orden a garantizar la máxima difusión y cognoscibilidad de la RPT por sus destinatarios, tanto determinados como indeterminados, su

⁴² Así queda reflejado en el artículo 23.3 de la Ley 7/2005, de 24 de mayo, de Función Pública de Castilla y León, en su redacción vigente: *“Las relaciones de puestos de trabajo se aprobarán por acuerdo de la Junta de Castilla y León, a propuesta de la consejería competente en materia de función pública y se notificarán a los interesados, cuando estos sean conocidos y determinados. Su publicidad se garantizará a través de su publicación en la sede electrónica de la Administración de la Comunidad de Castilla y León. Además, el contenido de las relaciones de puestos de trabajo se incorporará, actualizado y sistematizado, en el Portal de Gobierno Abierto de la página web de la Junta de Castilla y León”*.

publicación en el Diario Oficial, si no íntegra, al menos con la “*somera indicación*” a la que se refiere el artículo 61 LRJPAC transcrito⁴³.

Por último, señalar que en virtud del artículo 72.2 *in fine* LJCA la sentencia firme que anule la RPT será objeto de publicación.

5. INVALIDEZ DE LAS RPTS

Conforme a la anterior doctrina mantenida por el TS, la modificada en la ya tan citada STS de 5 de febrero de 2014, las RPTs eran consideradas, recordemos, como actos administrativos a efectos sustantivos o materiales, lo que en materia de invalidez se traducía en la aplicación de las normas contenidas en el Capítulo IV (arts. 62 a 67), que lleva por rúbrica “*Nulidad y anulabilidad*”, del Título V LRJPAC. No obstante, a la hora de identificar la causa de invalidez de que adolece la RPT impugnada en cada caso, especialmente cuando de nulidad de pleno derecho se trata, el TS se ha mostrado en cierta medida ambiguo, pues amparándose en que el resultado en cualquier caso es el mismo, ha evitado determinar con claridad si se trata de uno de los supuestos del artículo 62.1 LRJPAC (aplicable a los actos administrativos) o es encuadrable en el apartado segundo del precepto (referido a las disposiciones generales). Ejemplo de ello es la STS de 20 de mayo de 2009.

En otras sentencias, sin embargo, el TS se ha ceñido a la consideración de las RPTs como actos administrativos, apreciando la anulabilidad, en lugar de la nulidad radical o de pleno derecho, al ser aquélla la sanción que la ley prevé, con carácter general, para los actos inválidos, ex artículo 63 LRJPAC, reservando la declaración de nulidad para los supuestos que con carácter de *numerus clausus*

⁴³ En este sentido y a título de ejemplo, cabe citar el artículo 8.5 de la ya citada Resolución de 26 de julio de 2013, de la Dirección General de Relaciones Laborales y Seguridad y Salud Laboral, por la que se acuerda la inscripción y se dispone la publicación del VII Convenio Colectivo para el Personal Laboral al servicio de la Administración de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, en virtud del cual: “(...) *Cada modificación de la Relación de Puestos de Trabajo que se apruebe en el transcurso de cada ejercicio presupuestario será objeto de publicación en el Diario Oficial de Castilla-La Mancha (...)*”.

contiene el artículo 62.1 del mismo cuerpo normativo, que, además, son objeto de interpretación restrictiva. Así ocurre en la STS de 27 de enero de 2011.

Hoy, tras el cambio de doctrina del TS, no cabe duda alguna de que es esta última postura la que ha de seguirse, tanto por la propia Administración como por los Tribunales de Justicia, prestando especial atención tanto a la presunción *ius tantum* de validez de que gozan los actos administrativos, ex artículo 57.1 LRJPAC, como al principio *favor acti* y a las técnicas de conservación, conversión y convalidación de los actos contempladas en los arts. 64 a 67 LRJPAC. Precisamente esta última, la convalidación, se convierte ahora en un importante mecanismo a favor de la Administración con el que ésta puede subsanar los vicios de que adolezcan las RPTs, pues con anterioridad se ha hecho escaso o ningún uso del mismo ante la no del todo clara concepción de aquéllas como verdaderos actos administrativos.

Por lo que se refiere a las concretas causas de nulidad de pleno derecho de que pueden adolecer las RPTs, recogidas, como ya hemos mencionado, en el artículo 62.1 LRJPAC, la denunciada con mayor frecuencia es la falta de una efectiva negociación colectiva previa de la RPT o de su modificación con las Organizaciones Sindicales, subsumible en el apartado e) del indicado precepto, razón de más para que la Administración sea especialmente cuidadosa en la observancia de este trámite.

En cuanto a la falta o insuficiente motivación de las RPTs, ha de ser estimada como causa de anulabilidad, ex artículo 63.1 LRJPAC, y, por ello, susceptible de convalidación en los términos del artículo 67 del mismo cuerpo normativo.

Por último, es también causa de mera anulabilidad, en la medida que produzca indefensión, la falta o defectuosa notificación y/o publicación de la RPTs, conforme al artículo 63.2 LRJPAC.

6. RECURSOS EN VÍA ADMINISTRATIVA

Al amparo de la reciente jurisprudencia del TS, es evidente la inaplicabilidad respecto de las RPTs de lo previsto en el artículo 107.3 LRJ-PAC, desencadenante del necesario estudio de la posible previa impugnación en vía administrativa, al hilo de lo prevenido en el artículo 107.1 LRJ-PAC⁴⁴.

Los recursos administrativos no son sino medios de impugnación frente a resoluciones y actos administrativos hechos valer ante la propia Administración autora de los mismos, a quien se atribuye la competencia resolutoria como expresión de sus facultades de autotutela.

Asimismo, la sujeción de la Administración a la legalidad, en sentido amplio, se garantiza en nuestro Ordenamiento por una doble vía de recursos: administrativos y jurisdiccionales, que operan de forma sucesiva y no alternativa, siendo imprescindible el agotamiento de la vía administrativa para poder acudir a la vía jurisdiccional.

Por consiguiente, con los recursos administrativos se cumple una doble función, puesto que de un lado constituyen una garantía para el administrado y de otro son necesarios para acudir a la vía jurisdiccional, y es que a diferencia de otros ordenamientos de nuestro entorno, en los que se configuran como meramente potestativos, el sistema español parte de la exigencia de agotar la vía administrativa antes de acudir al orden jurisdiccional contencioso-administrativo, siempre, eso sí, que el Acto no agote originariamente dicha vía⁴⁵.

Así las cosas, la cuestión a resolver ahora es si las RPTs agotan o no la vía administrativa, y ello a fin de discernir el carácter preceptivo o potestativo de la impugnación en vía administrativa. Para dar respuesta en Derecho a esta cuestión, entendemos de necesaria lectura las previsiones del artículo 109 LRJ-PAC, que lleva por rúbrica "*Fin de la vía administrativa*".

Como consecuencia de lo anterior, es precisa la identificación previa del órgano autor de las mismas, o bien, en su caso, de lo dispuesto en las

⁴⁴ Vid PARADA VÁZQUEZ, J.R., *Derecho Administrativo.1.* (24ª edición), Madrid, Open 2014.

⁴⁵ MARTÍN REBOLLO, L., *Leyes administrativas*, Elcano (Navarra), Aranzadi 2013.

disposiciones legales o reglamentarias de aplicación al efecto, con las que así poder concretar si se ha agotado o no la vía administrativa.

La respuesta ha de extraerse de la normativa aplicable para cada Administración, y, en concreto, ciñéndonos al estudio de la Administración General del Estado y de la de nuestra Comunidad Autónoma, resultan de aplicación para la primera la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado, y para la segunda el artículo 38 de la Ley 3/1984, de 25 de abril, sobre Régimen Jurídico del Gobierno y de la Administración de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha. De la lectura de los preceptos anteriormente citados, puestos en relación con el artículo 109 LRJ-PAC, se desprende la conclusión de que la resolución en virtud de la que se aprueba la RPT agota la vía administrativa determinando la improcedencia del preceptivo recurso de alzada.

No obstante lo antedicho, entendemos necesaria una puntualización, y ello como consecuencia de la posible exigencia futura de recurso de alzada, al encontrarse abierta la puerta a que tanto el legislador estatal como el autonómico puedan exigir este recurso previo y preceptivo a la vía jurisdiccional, pero siendo para ello necesario que se dicte una disposición en que se haga concreta habilitación, atribuyendo la competencia para resolver el mismo al Consejo de Ministros o al Consejo de Gobierno respectivamente, ex artículo 109 c) LRJ-PAC.

Descartado de este modo (conforme a la legalidad vigente), el recurso de alzada, sólo cabría hablar de la posibilidad existente para el ciudadano de interponer el recurso potestativo de reposición en los términos y condiciones previstos en el artículo 110 en relación con el 116 y 117 LRJ-PAC.

Hemos de recordar que nos encontramos ante el estudio de un recurso potestativo y no preceptivo, como ocurría bajo la vigencia de la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958 y de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1956.

Brevemente y como pinceladas prácticas, procede indicar que este recurso deberá interponerse ante el mismo órgano que dictó el acto, a quien

competente resolverlo, si bien la interposición del recurso ante órgano distinto incompetente para resolver dará lugar a que éste remita las actuaciones al competente para resolver.

La problemática que se nos plantea ahora es la del momento de inicio del cómputo del plazo de un mes ex artículo 117.1 LRJ-PAC para interponer este recurso, que responde a la solución que daremos seguidamente al abordar el estudio del plazo existente para el recurso extraordinario de revisión.

Este último recurso, sin abandonar el estudio de la impugnación en vía administrativa, se reservaría a la impugnación de las RPTs firmes en vía administrativa ex artículo 118 LRJ-PAC, quedando supeditada su interposición a la concurrencia de alguna de las circunstancias previstas en el apartado primero del citado precepto y que son:

“1ª Que al dictarlos se hubiera incurrido en error de hecho, que resulte de los propios documentos incorporados al expediente.

2ª Que aparezcan documentos de valor esencial para la resolución del asunto que, aunque sean posteriores, evidencien el error de la resolución recurrida.

3ª Que en la resolución hayan influido esencialmente documentos o testimonios declarados falsos por sentencia judicial firme, anterior o posterior a aquella resolución.

4ª Que la resolución se hubiese dictado como consecuencia de prevaricación, cohecho, violencia, maquinación fraudulenta u otra conducta punible y se haya declarado así en virtud de sentencia judicial firme”.

Una vez delimitadas las causas de interposición de este recurso, procede analizar los plazos para ello y la competencia para resolver.

Respecto de esta última, entendemos necesaria la distinción a dos niveles, esto es, el estatal y el autonómico, y ello al amparo de la actual redacción de la

LRJ-PAC, en que toda polémica sobre la materia ha quedado definitivamente zanjada, al prever la citada Ley para toda Administración Pública que podrá interponerse el recurso extraordinario de revisión ante el órgano administrativo que los dictó, que también será el competente para su resolución, con lo que cualquier previsión autonómica contraria a ello ha de entenderse automáticamente inaplicable, en aras al respeto de los principios de legalidad y de seguridad jurídica, que informan nuestro Ordenamiento.

En segundo lugar, en cuanto al estudio de los plazos para la interposición de este recurso, éstos varían en función del motivo de impugnación, existiendo un plazo de cuatro años para el supuesto del error de hecho, y otro de tres meses para los restantes motivos de impugnación ex artículo 118 LRJ-PAC.

Cuestión a tratar y resolver conjuntamente es la de la problemática de la determinación del momento del inicio del cómputo para la interposición de los recursos de reposición y extraordinarios de revisión con apoyo en el primero de sus motivos, cuya solución está relacionada con lo abordado en el apartado relativo a la notificación y/o publicación de las RPTs.

Así las cosas, cabe concluir que el *dies a quo* se corresponde con el día siguiente a la notificación de la RPT a los interesados determinados, entre los que se cuentan los empleados públicos directamente afectados, así como las Organizaciones Sindicales a que se refiere el propio EBEP y los Colegios Profesionales cuyas titulaciones coincidan con las de la RPT, mientras que respecto de los interesados indeterminados el plazo comenzará a contar desde el día siguiente al de la publicación de la RPT.

Por último, y en relación con los otros tres motivos en virtud de los que puede fundarse el recurso extraordinario de revisión, resulta evidente que, cuando la Ley prevé un plazo de tres meses, éste comenzará a contar desde el conocimiento de los documentos o desde la sentencia judicial que quedó firme.

Finalmente, y para el supuesto del “*error de hecho*”, hay que concretar, dado que podría darse un solapamiento con la acción conferida a los ciudadanos para la rectificación de errores materiales o de hecho (ex artículo 105.2 LRJ-PAC,

en que la rectificación puede instarse en cualquier momento), que en ningún caso se puede trasladar este plazo indefinido a la impugnación de las RPTs, fundadas en este motivo del “error de hecho”, y ellos partiendo de la consideración de que nos encontramos ante dos instituciones diversas, dado que en el supuesto de la rectificación la RPT persistirá, si bien rectificando el error, mientras que la revisión puede implicar, en caso de estimación, la anulación de la RPT.

7. REVISIÓN

Al amparo de la consideración de las RPTs como acto administrativo, cobra especial aplicación el instituto jurídico de la revisión de oficio, que como su nombre indica, es una potestad que la ley atribuye a la Administración para anular las resoluciones administrativas⁴⁶.

Así las cosas, hemos de analizar la aplicabilidad al caso que nos ocupa del artículo 102 LRJ-PAC, del que hemos de destacar su carácter “reglado”, y así, a tenor del apartado 1º del mismo, las RPTs susceptibles de revisión serán aquéllas en que concurran los siguientes requisitos: a) que los motivos de nulidad se encuentren incluidos en la enumeración del artículo 62.1 LRJ-PAC, y b) que las RPTs pongan fin a la vía administrativa.

Por lo que respecta al primero de los requisitos, ninguna duda se plantea, y ello por ser evidente que han de ser acreditados los vicios de nulidad ex artículo 62.1 LRJ-PAC.

En relación con el segundo, como hemos expuesto anteriormente, fruto de la nueva doctrina del TS, no hay duda de que la RPT agota la vía administrativa, haciendo por consiguiente que se cumpla este requisito, y ello en la medida en que no se produzca un cambio legislativo, en virtud del cual se abra la vía de la alzada.

⁴⁶ GARCÍA DE ENTERRÍA, E. Y RAMÓN FERNÁNDEZ, T., *Curso de derecho administrativo* (16ª edición), Civitas-Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra) 2013.

Mayores dificultades podemos encontrar al analizar la posible legitimación para solicitar el inicio de la revisión de oficio e intervenir en el procedimiento que se incoe. Al respecto, hemos de estar a la tesis general que impera esta materia, aplicada al ámbito de las RPTs. De este modo, la Administración, al revisar la RPT para ajustar su actuación a Derecho, ha de llevar a cabo un procedimiento en que sean observadas y respetadas las garantías procedimentales que se exigen, dando entrada a todos aquellos interesados que pudieren ver afectados sus intereses.

También respecto de la revisión de oficio ha de destacarse el carácter subsidiario que se desprende de este instituto jurídico, el cual se une a su carácter excepcional y a la interpretación restrictiva que en consecuencia hemos de observar de acuerdo con la doctrina jurisprudencial⁴⁷.

Otro aspecto reseñable es que, dado que el artículo 102 LRJ-PAC contiene una acción de nulidad *stricto sensu*, ha de entenderse que el límite relativo a la impugnación de las RPTs que no sean susceptibles de impugnación en vía ordinaria sólo operará para los ciudadanos y no para el supuesto de que sea la propia Administración la que inste su revisión.

Por otra parte, es preciso igualmente recordar que, si bien no existe plazo para instar por los ciudadanos su revisión, es criterio jurisprudencial la aplicación de los límites previstos en el artículo 106 LRJ-PAC⁴⁸. Es éste un nuevo punto de controversia, fruto de la nueva doctrina del TS, pues el tiempo transcurrido es un factor fundamental a considerar para la limitación de las facultades revisoras, que sería de aplicación para el caso que nos ocupa de las RPTs, pero conjugándolo necesariamente con la exigencia de la buena fe y de la equidad, en virtud de las cuales ha de atenuarse la aplicación del límite temporal a una posible revisión de las RPTs a instancia de los ciudadanos.

No obstante lo antedicho, la interpretación anterior presenta ciertas lagunas y cuestiones por resolver, fundamentalmente derivadas de la permanencia en el tiempo de la RPT, que podría incidir en la esfera de personas

⁴⁷ STS de 30 de mayo de 1994, entre otras muchas.

⁴⁸ Por todas, STS de 7 de junio de 1982.

que accedieran a la condición de empleado público con posterioridad a la aprobación de la misma y que de un modo evidente verían afectado su estatuto jurídico, sin que, por la aplicación de la limitación anterior, pudieran instar la revisión. Entendemos que en beneficio de la seguridad jurídica, así como de la estabilidad organizativa de la Administración, fruto de la potestad de autoorganización de la misma, dicho criterio es de aplicación, pero con cierta cautela y ante un futuro incierto y de difícil predicción.

Un último apunte sobre esta materia guarda relación con los plazos de tramitación y efectos del silencio de esta figura, como consecuencia del límite temporal de tres meses previsto en el apartado 5º del artículo 102 LRJ-PAC, que ha de ser interpretado como plazo de caducidad cuando haya sido iniciado de oficio, determinando el archivo de las actuaciones, sin perjuicio de que la Administración pueda iniciar un nuevo procedimiento tendente al mismo fin, con conservación de los actos del procedimiento anterior, ex artículos 64 y 67 LRJ-PAC.

Si el procedimiento se inició a solicitud del interesado, opera el silencio administrativo negativo, por lo que se entiende desestimada la pretensión de nulidad de la RPT, quedando expedita la vía jurisdiccional contencioso-administrativa.

Asimismo, interesa poner de manifiesto que la declaración de nulidad de una RPT, si bien no es causa del reconocimiento de una indemnización automática para el interesado, tampoco impide que este derecho se reconozca y declare, con las matizaciones jurisprudenciales de la previsión normativa del artículo 102 LRJ-PAC y de un estudio pormenorizado paralelo del instituto de la responsabilidad patrimonial⁴⁹.

Para concluir este apartado, conviene hacer una somera referencia a la declaración de lesividad de los actos anulables prevista en el artículo 103 LRJ-PAC, a efectos de proceder a su ulterior impugnación en vía contencioso-administrativa. En el ámbito de las RPTs entendemos que carece de cierto sentido,

⁴⁹ STS de 14 de septiembre de 1996, entre otras.

dado que conceptuadas aquéllas como actos administrativos dictados en el ámbito de la auto organización de la Administración, más que proceder a la declaración de lesividad, la Administración en el ejercicio de su potestad de autoorganización siempre podría modificarlas motivándolo adecuadamente.

8. IMPUGNACIÓN

Una de las principales novedades que implica el cambio de criterio jurisprudencial es la relativa a la competencia objetiva para conocer de la impugnación de las RPTs, que pasa de las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los TSJ y de la Audiencia Nacional (a las que se atribuía, en virtud de los artículos 10.1.b) y 11.1.a) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, LJCA, en adelante, respectivamente, por tratarse de disposiciones de carácter general) a los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo y Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo, merced a los artículos 8.1, 8..2.a) y 9.1.a) LJCA, en función de la procedencia respectiva de la RPT (local, autonómica o estatal), en tanto que acto comprendido en las "*cuestiones de personal*"⁵⁰.

Este cambio encuentra ámbito adecuado de articulación a través de la apreciación por el propio órgano judicial que esté conociendo del recurso contencioso-administrativo ex artículo 7.2 LJCA, bien sea de oficio o a sugerencia de parte, dados los estrechos marcos temporales en que se desenvuelve la alegación previa y el carácter sobrevenido de la alteración competencial.

También se ve afectada la clase de procedimiento. Al tratarse de "*cuestiones de personal*" no matizadas por la naturaleza de disposiciones de carácter general que se venía atribuyendo a las RPTs, al menos a efectos

⁵⁰ Aunque el TS, en la STS de 5 de febrero de 2014 alude a la solidez de la alegación del recurrente de que las RPTs no se limitan a una simple cuestión de personal, la sentencia mantiene la doctrina jurisprudencial de que la materia "*cuestiones de personal*" puede comprender las referentes a las situaciones de los funcionarios aunque sea desde una perspectiva general o no individualizada. La negativa a la modificación de la doctrina se justifica con el argumento de que "*supondría una modificación de mucho mayor calado, que la Sala no considera hacedero*".

procesales, es de aplicación el artículo 78.1 LJCA, que reserva al procedimiento abreviado las "*cuestiones de personal al servicio de las Administraciones Públicas*" en asuntos de competencia de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo o Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo. La articulación del cambio de procedimiento está ligada a la de la competencia objetiva, ya que será una vez apreciada la falta de competencia y remitido el conocimiento del asunto al Juzgado competente cuando éste deba darle la tramitación procedimental adecuada y, por tanto, sustanciarlo por el cauce del artículo 78 LJCA.

No se ve alterada la competencia territorial, ya que las RPTs y sus modificaciones, consideradas como actos administrativos, afectan a una pluralidad de destinatarios, por lo que, aun de plantearse la existencia de varios órganos competentes en virtud del fuero electivo por tratarse de materia de personal (artículo 14.1.segunda LJCA) su conocimiento corresponderá, en aplicación del artículo 14.2 LJCA, al órgano en cuya circunscripción tenga su sede el órgano que dicte la RPT o su modificación.

En materia de legitimación, además de mantenerse el amplio reconocimiento de la misma no sólo a los empleados públicos directamente afectados por la modificación de la RPT, sino también a sindicatos y corporaciones profesionales (cuestión que no se ve afectada por el cambio de naturaleza jurídica), se extiende activamente a la Administración autora de la RPT, la cual, por constituir ésta un acto administrativo, podrá impugnarla, en caso de anulabilidad y previa declaración de lesividad, ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo (artículo 19.2 LJCA)⁵¹.

Relacionado con lo anterior, el emplazamiento de los interesados está vinculado al alcance que cabe atribuir al artículo 21.1.b) LJCA y, mediatamente, con la condición de interesado reconocida en vía administrativa, de que nos ocupamos anteriormente⁵². En línea con lo expuesto, la resolución por la que se

⁵¹ Ello sin perjuicio de la previsible escasa utilización de la vía de la declaración de lesividad, a que hemos hecho referencia anteriormente, que tendrá traslación a la impugnación por la Administración en vía contencioso-administrativa.

⁵² Cabe destacar, no obstante, que, como señala la STS de 9 de julio de 2009, si bien el reconocimiento de legitimación en vía administrativa es un dato esencial que se ha

acuerde remitir el expediente administrativo habrá de notificarse, ex artículo 49.1 LJCA, y so pena de incurrir en nulidad de actuaciones, a todos los interesados determinables cuya identificación resulte del expediente, esto es, a los ocupantes de los puestos de trabajo afectados por la RPT o su modificación, a los sindicatos y a los colegios profesionales correspondientes a las titulaciones de los puestos de trabajo comprendidos en la RPT o su modificación.

Una de las consecuencias más trascendentes del cambio de criterio jurisprudencial es la supresión de la vía de la impugnación indirecta (artículo 26 LJCA)⁵³. A diferencia de lo que venía sucediendo al amparo de la consideración de la RPT como una disposición de carácter general a efectos procesales, su identificación como acto administrativo impide acogerse al artículo 26 LJCA para cuestionarla al hilo del recurso contencioso-administrativo interpuesto contra actos que ya no cabe considerar de aplicación de lo que no es un reglamento, pero que tienen una vinculación manifiesta con la RPT (caso de los concursos). De este modo, transcurrido el plazo de dos meses desde la publicación o notificación (artículo 46.1 LJCA), según los casos, como hemos señalado, la RPT devendrá acto firme y consentido y, por tanto, cualquier impugnación contencioso-administrativa será inadmisibile por extemporánea (artículo 69.e) LJCA), si el recurso se interpone autónomamente, o de resultas del artículo 28 LJCA, si se articula al albur del recurso dirigido contra otra resolución⁵⁴. Será precisa, por

de tener en cuenta por el órgano judicial ante quien se insta el recurso contencioso-administrativo, "no constituye un argumento definitivo".

⁵³ La posibilidad de impugnar indirectamente las RPTs ha sido mantenida por una doctrina consolidada. Así lo recuerda, entre otras muchas y con cita de precedentes, la STS de 12 de junio de 2012.

⁵⁴ Así, la Sentencia de la Audiencia Nacional de 16 de febrero de 2005, al analizar un supuesto de impugnación de un concurso específico para la provisión de puestos de trabajo sin impugnación directa o indirecta (posibilidad ésta que desaparece con el cambio de criterio jurisprudencial) de la RPT concluye que *"Pues bien, en el caso de autos, tal y como señala la Sentencia impugnada, la relación de puestos de trabajo no ha sido impugnada, y, por tanto, la Administración ha de ajustarse en las correspondientes convocatorias de provisión a las características asignadas en ella a los diferentes puestos, entre las que se encuentran "los requisitos exigidos para su desempeño" (artículo 15.1.b), Ley 30/84, uno de los cuales viene determinado por la titulación necesaria, que en el caso que nos ocupa es la de Técnico Superior en Prevención de Riesgos Laborales.*

ende, una especial diligencia por parte de los interesados en combatir la RPT o su modificación, ante el riesgo de que el transcurso del plazo de dos meses, a salvo los supuestos de falta de resolución expresa del eventual recurso en vía administrativa, conlleve la imposibilidad de atacar la RPT o su modificación. La actitud de alerta será particularmente necesaria en el caso de los sindicatos y colegios profesionales, habida cuenta de que muchos de los posibles interesados en cuestionar la RPT con ocasión de convocatorias de provisión de puestos de trabajo u otro tipo de procedimientos relacionados con la RPT sólo aparecerán como tales de forma sobrevenida, esto es, una vez convocado el concurso o procedimiento, y no en el momento de aprobación de la RPT o su modificación, de modo que la salvaguarda de sus intereses respecto de la RPT no les será posible al accionar contra la resolución del concurso o procedimiento relacionado con la RPT, al tratarse de una pretensión extemporánea. Es decir, sólo mediante un análisis contemporáneo a la aprobación de la RPT de los eventuales intereses que pueden verse afectados con motivo de los procedimientos de provisión de puestos de trabajo asociados a la RPT, que en muchas ocasiones únicamente interesará a los sindicatos o colegios profesionales, dado su carácter difuso, podrá evitarse, impugnación directa de la RPT mediante, la firmeza del acto en cuestión, que impedirá oponerse al mismo una vez que se manifiesten sus efectos en los procedimientos que se inicien en relación con él.

En línea coincidente, se confirma la imposibilidad de plantear cuestión de ilegalidad, ya mantenida por el TS antes del cambio de criterio acerca de la

En definitiva, si la convocatoria se limita a reproducir la exigencia de los requisitos que ordena y dispone la relación de puestos de trabajo, que no ha sido objeto de recurso ni directa ni indirectamente en la demanda, no resulta posible anular aquella y modificar de forma indirecta, la citada Relación de Puestos que le sirve de fundamento. Si la Administración Pública consideró en su momento, en función de los estudios e informes técnicos y jurídicos correspondientes, que las funciones propias del puesto de trabajo de referencia no debían ser realizadas sino por funcionarios de la especialidad que menciona la Relación, ha actuado correctamente, a través de la convocatoria objeto de impugnación, al exigir esos requisitos de titulación”.

naturaleza jurídica de la RPT⁵⁵. Lógicamente, una vez excluida la impugnación indirecta de la RPT no es factible que se suscite una cuestión de ilegalidad, ya que ésta tiene como punto de partida la estimación de una impugnación de ese tipo⁵⁶.

Finalmente, se excluye cualquier posibilidad de acceder en casación al TS⁵⁷. Ello no porque, al negarse la condición de disposiciones de carácter general a efectos procesales a las RPTs, se aplique la excepción del artículo 86.2 LJCA sin que quede desplazada por la previsión del apartado tercero del mismo precepto, sino por la atribución de la competencia objetiva a los Juzgados y Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo, cuyas sentencias no son recurribles en casación, con la única excepción del recurso de casación en interés de ley (artículo 100 LJCA), que tampoco es aplicable en estos casos. El motivo de esta última afirmación es que, al tratarse de asuntos de cuantía indeterminada, las sentencias que dicten los Juzgados o Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo serán susceptibles en todo caso de recurso de apelación (artículo 81.1 LJCA), de modo que serán las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los TSJ o de la Audiencia Nacional las que se pronuncien con carácter definitivo sobre las RPTs.

9. CRÍTICA

En primer lugar, cabe advertir, como hace la STS de 5 de febrero de 2014, las dificultades derivadas de la caracterización jurídica de las RPTs y, más en

55 SSTS de 4 y 10 de julio de 2013. Como señala el Alto Tribunal, se trata de una postura contraria a la sostenida anteriormente en sentencias como la de 20 de octubre de 2008, 31 de marzo de 2009 y 11 de noviembre de 2010.

56 Con anterioridad al cambio de criterio jurisprudencial de que nos venimos ocupando, se había apuntado "la contradicción en el hecho de que se admita la impugnación indirecta de las RPT's pero no el planteamiento de una cuestión de ilegalidad en relación con las mismas", Ruiz López, M.A., "La impugnación jurisdiccional de las relaciones de puestos de trabajo", Revista Vasca de Administración Pública. Herri-Arduralaritzako Euskal Aldizkaria, nº 96, 2013.

57 Así, el TS, a partir del cambio de criterio, viene declarando sistemáticamente la inadmisibilidad del recurso de casación, como se constata en la STS de 6 de noviembre de 2014, entre otras muchas.

particular, de la jurisprudencia recaída sobre esta cuestión, que ha pasado de considerarlas actos administrativos plúrimos a identificarlas como disposiciones de carácter general y, posteriormente, como actos de naturaleza híbrida (actos plúrimos a efectos sustantivos y disposiciones de carácter general a efectos procesales), para, a partir de la sentencia referida, retornar a la postura inicial⁵⁸. En relación con ello, es ciertamente más adecuado teóricamente y desde la "*pura lógica jurídica*", como también señala el pronunciamiento citado, decantarse por una caracterización unitaria y, con apoyo en la misma, buscar la solución apropiada a los problemas que se suscitan en la vía jurídica de las RPTs. Hasta este punto el razonamiento de la sentencia no es sino laudable.

Ocurre, sin embargo, que al determinar la naturaleza unitaria de las RPTs el Alto Tribunal se inclina por su postura inicial, esto es, por la del acto plúrimo, con todas las consecuencias asociadas a una caracterización que, en tanto que unitaria, despliega unos efectos coherentes a la condición de acto que se les atribuye tanto en el plano sustantivo como en el procesal. Estos efectos conllevan la merma de importantes garantías para los interesados, lo cual, si bien debería admitirse como inevitable si la naturaleza jurídica de las RPTs fuera efectivamente la de acto administrativo, no parece aceptable a la luz de los caracteres de las RPTs, que, como expondremos, justifican su identificación como disposición de carácter general a todos los efectos, sin perjuicio de ciertas matizaciones que no cuestionan tal condición.

Como señala la STS de 7 de junio de 2001, citada por la de 10 de julio de 2013, "*la naturaleza de disposición de carácter general o acto administrativo no*

⁵⁸ Como mantiene el Alto Tribunal, "Si el ordenamiento procesal establece unas exigencias que tengan como supuesto de hecho la índole del ente jurídico sobre el que gire el proceso, el respeto de la caracterización del ente deberá ser el prius conceptual, y no a la inversa; ésto es, atribuir a dicho ente (a la RPT en este caso) una determinada caracterización a efectos de que pueda entrar en el supuesto de hecho de la norma que establece tal exigencia". El problema radica en si la caracterización unitaria que ha de operar como presupuesto es la correcta.

Acerca de la evolución jurisprudencial, RUIZ LÓPEZ, M.A., "La impugnación jurisdiccional de las relaciones de puestos de trabajo", Revista Vasca de Administración Pública. Herri-Arduralaritzako Euskal Aldizkaria, nº 96, 2013.

viene determinada simplemente por una diferencia cuantitativa, destinatarios generales o indeterminados para el reglamento y determinados para el acto administrativo, sino que la diferencia sustancial entre disposición de carácter general y acto administrativo es una diferencia de grado, o dicho de otro modo, la diferencia está en que el reglamento innova el ordenamiento jurídico con vocación de permanencia, en tanto que el acto se limita a aplicar el derecho subjetivo existente y así se admite pacíficamente la figura de los actos administrativos generales que tienen por destinatario una pluralidad indeterminada de sujetos ("actos plúrimos"). Por tanto, los actos administrativos carecen de esa finalidad normativa pues no contienen una regulación con voluntad de permanencia (criterio de la consunción), teniendo una misión ejecutiva e instrumental y no innovan el ordenamiento jurídico preexistente (criterio ordinamentalista)". La vocación de permanencia de la RPT se aprecia claramente al abordar los efectos de la supresión de la impugnación indirecta que acarrea la atribución de la condición de acto administrativo.

Hasta ahora, la falta de impugnación directa de la RPT se paliaba por medio de la aplicación del artículo 26 LJCA, que permitía cuestionar la RPT de manera indirecta al recurrir en vía contencioso-administrativa contra alguno de sus actos de aplicación. Como expusimos, esta posibilidad desaparece con el cambio de criterio jurisprudencial que venimos analizando. En relación con ello, lo relevante a efectos de determinar la naturaleza de la RPT es que la eliminación de la impugnación indirecta deja sin medio de reacción contra la RPT a una serie de interesados que no lo eran en el momento de aprobación y publicación o notificación (en función del carácter determinado o indeterminado del interesado) de la RPT y que sí lo son al aprobarse alguno de los actos de aplicación. Este interés sobrevenido aparece precisamente por la vocación de permanencia de la RPT, cuyo contenido no se agota en el momento de su publicación o notificación (lo que justificaría la adquisición de la condición de acto firme y consentido, de no recurrirse directamente en plazo), sino que despliega sus efectos de forma indefinida (hasta que se modifique o extinga)⁵⁹. Así lo acredita que se constate un interés legítimo en quienes en el momento de la

⁵⁹ El criterio sustancial de distinción consistente en el agotamiento o no al cumplirse se explicita en GARCÍA DE ENTERRÍA, E. Y RAMÓN FERNÁNDEZ, T., *Curso de derecho administrativo* (16ª edición), Cizur Menos (Navarra), Civitas-Thomson Reuters 2013.

publicación o notificación no lo tenían y que precisamente lo advierten en el momento en que se dictan actos de aplicación de las previsiones de la RPT⁶⁰.

A lo anterior se suma que la RPT ordena, al identificar los cuerpos y escalas a que se adscribe cada puesto de trabajo y las retribuciones complementarias, de modo que innova, al definir una parte de los contenidos de los derechos del funcionario (movilidad y retribuciones)⁶¹. El TS, en la sentencia referida, rechaza que la RPT esté habilitada para efectuar la ordenación del estatuto del funcionario y afirma que la RPT " *cierra el efecto de la ordenación y no deja lugar a sucesivas y ulteriores aplicaciones*", lo cual se ve contradicho por la propia identificación en la norma de la RPT como instrumento de "ordenación" y las sucesivas aplicaciones que implican los procedimientos de provisión de puestos de trabajo, que se apoyan en las previsiones de la RPT⁶². Resulta

⁶⁰ Como manifiesta el Voto Particular a la STS de 5 de febrero de 2014, "Las relaciones de puestos de trabajo, una vez aprobadas, operan con el mismo grado de generalidad y abstracción que cualquier norma sobre la función pública, de manera que el concreto funcionario solamente advierte su incidencia negativa en sus derechos e intereses cuando la ha de soportar a través de un acto de aplicación individualizada que le afecta. Por eso, se venía aceptando su impugnación indirecta, posibilidad que queda excluida con el giro jurisprudencial del que discrepamos que, también, impide el acceso a la casación de las sentencias pronunciadas sobre ellas".

⁶¹ Así se señala en el Voto Particular a la STS de 5 de febrero de 2014 formulado por los Magistrados Excmos Sres. D. Nicolás Maurandi Guillén y D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva.

⁶² En este sentido resultan extrapolable al artículo 39 del vigente Real Decreto 364/1995, de 10 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento General de ingreso del personal al servicio de la Administración General del Estado y de provisión de puestos de trabajo y promoción profesional de los funcionarios civiles de la Administración General del Estado, las consideraciones de la STS de 30 de septiembre de 1996: "*Cuando el artículo 9 del Real Decreto 28/1990 encomienda a las convocatorias de los concursos la descripción de los puestos de trabajo, está queriendo decir que tales descripciones deben atenderse a las características esenciales que previamente hayan fijado las relaciones de puestos de trabajo. Y es que la primera y única determinación de las características esenciales de los puestos de trabajo no puede ser la que contengan las respectivas convocatorias. Con carácter previo, dichas características esenciales han de haber sido anticipadas por el acto normativo que aprueba o modifica los tan repetidos puestos de trabajo*".

rechazable calificar a la RPT como "acto-condición", caracterización efectuada en el pronunciamiento, pues, a diferencia de un acto administrativo de tal tipo, la RPT no aplica a un caso o casos particulares el status normativo previamente fijado (y que el acto-condición no puede modificar), sino que contribuye a delimitar el status (el estatuto del funcionario) mediante la ordenación que establece, referida al puesto de trabajo⁶³. Serán los posteriores actos relacionados con la RPT los que apliquen el estatuto del funcionario, en cuya concreción participa, además de otras normas, la RPT.

En consonancia con lo anterior, una de las líneas jurisprudenciales apreciables en la doctrina del TS ha mantenido que las RPTs presentan los caracteres de generalidad, abstracción y permanencia. Respecto de este primero se apunta en la sentencia a que nos venimos refiriendo que fue negado a las RPTs en pronunciamientos anteriores. Sin embargo, es posible apreciar tal carácter, ya que las RPTs no tienen destinatarios (determinados o indeterminados), sino que ordenan los puestos de trabajo con un alcance general que en el momento de su aprobación y publicación o notificación afecta a unos empleados públicos que pueden determinarse (los que ocupan los puestos de trabajo), pero que simultánea y posteriormente afecta a una masa indefinida y también, como consecuencia de su permanencia, sobrevenida, dado que, al referirse al puesto de trabajo, cualquier ciudadano o funcionario que pueda acceder a él se ve afectado por la RPT. Esto es, aunque afecte en el momento de su publicación o notificación a unos empleados públicos concretos, la ordenación que establece no va referida a esos empleados públicos, sino al puesto de trabajo y, vinculado a ello, a la definición de parte de los derechos de los funcionarios, con independencia del empleado público concreto, que no es el destinatario del acto, sino el sujeto afectado por una regulación de carácter general.

⁶³ El propio Tribunal advierte más adelante "*la incidencia de la misma [la RPT] en determinados contenidos de estatuto funcional*", si bien matiza que esta se debe a que el funcionario que sirve en cada puesto se sitúa en el supuesto de hecho de aplicación de normas distintas de la RPT. Pero esta afirmación obvia que el supuesto de hecho en que se sitúa es el de la RPT, que ha concretado aspectos del contenido del estatuto funcional que aplican los procedimientos de provisión de puestos de trabajo o retributivos.

Ciertamente las RPTs no tienen un alcance jurídico general en el sentido de afección al conjunto de la ciudadanía (efecto propio de los reglamentos calificados de "jurídicos"), pero tal limitación no ha impedido que los reglamentos "organizativos" o "meramente administrativos", como sería el supuesto, se identifiquen como normas jurídicas⁶⁴. Y, en cualquier caso, la generalidad o singularidad no es criterio decisivo para la distinción, dada la existencia de actos administrativos generales y reglamentos singulares, sino que las notas diferenciadoras sustanciales son los mencionados caracteres de permanencia e innovación del ordenamiento, que sí son apreciables en las RPTs⁶⁵.

El propio Alto Tribunal reconoce la sutilidad de la *"línea de separación entre la concepción de la RPT como acto condición de la aplicación en cada puesto de los diversos aspectos del estatuto funcional concernidos en él y regidos por normas ajenas a la RPT; y la condición de la RPT como norma directamente rectora de los referidos aspectos del estatuto funcional en juego en cada puesto"*, no obstante lo cual estima que la concepción de la RPT como acto plúrimo solventa en mayor medida las dificultades de su caracterización unitaria, frente a la opción por su consideración como disposición de carácter general. Frente a ello, consideramos que es, por el contrario, la caracterización como disposición de carácter general la que se presta a una menor complejidad en la adaptación a ciertas exigencias derivadas de las particularidades de la RPT como instrumento de autoorganización de la Administración y permite, al mismo tiempo, evitar la importante merma de garantías para los funcionarios⁶⁶.

⁶⁴ El TS, en Sentencia de 27 de mayo de 2002, los define como "aquellos de organización interna mediante los cuales una Administración organiza libremente sus órganos y servicios. Sólo alcanzan a normar las relaciones de la Administración con los ciudadanos en la medida en que éstos se integran en la estructura administrativa".

Como se afirma en GARCÍA DE ENTERRÍA, E. Y RAMÓN FERNÁNDEZ, T., *Curso de derecho administrativo* (16ª edición), Cizur Menor (Navarra), Civitas-Thomson Reuters 2013, "Los reglamentos de organización o meramente administrativos son normas jurídicas. La organización no es algo ajeno al Derecho".

⁶⁵ La generalidad como criterio de distinción se rechaza, con apoyo en la doctrina jurisprudencial y científica, en SÁNCHEZ MORÓN, M., *Derecho administrativo. Parte general* (10ª edición), Madrid, Tecnos 2014.

⁶⁶ Como señala el Voto Particular a la STS de 5 de febrero de 2014 formulado por los Magistrados Excmos Sres. D. Nicolás Maurandi Guillén y D. Pablo Lucas Murillo de la

Uno de los argumentos en que se apoya el TS para rechazar la condición de disposición de carácter general de las RPTs es que la negación efectuada en algunas sentencias del Alto Tribunal de que sea necesaria su publicación en el Boletín Oficial no se concilia con la naturaleza reglamentaria. Este razonamiento no parece, sin embargo, sustancial, ya que nada impediría que, de identificarse la RPT como disposición de carácter general, se modificara el criterio jurisprudencial y pasara a exigirse su publicación en diario oficial, lo que, por otra parte, como ya expusimos y apunta el propio TS en la sentencia citada, también encuentra apoyo respecto de los actos plúrimos, si bien con distinto sustento normativo y justificación dogmática (requisito de vigencia en el caso de las disposiciones de carácter general y evitación de indefensión en el de los actos plúrimos)⁶⁷.

También se ha apuntado a la motivación y a la necesidad de notificar la aprobación de la RPT o su modificación a los interesados determinados, pero estas exigencias no empecen la consideración de la RPT como disposición de carácter general, ya que, al igual que sucede en materia urbanística, es posible requerir una motivación acentuada en algunos casos y reclamar la notificación a determinados administrados⁶⁸. Tampoco el procedimiento de elaboración como disposición de carácter general ha de impedir tal configuración, si bien deberían realizarse las oportunas modificaciones legislativas, principalmente para

Cueva, "*desde la perspectiva del funcionario es más importante la faceta normativa de las relaciones de puestos de trabajo, la que incide en su estatuto jurídico, que la meramente organizativa. Además, brinda una protección judicial más eficaz de sus derechos e intereses legítimos*".

⁶⁷ A ello se añade que, como recuerda el Voto Particular a la STS de 5 de febrero de 2014 formulado por los Magistrados Excmos Sres. D. Nicolás Maurandi Guillén y D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva, el artículo 74 EBEP dispone la publicidad de las RPTs.

⁶⁸ Así, el Alto Tribunal ha puesto de manifiesto el diferente alcance de la exigencia de motivación en el supuesto de planeamiento general y de desarrollo, caso de la STS de 4 de noviembre de 2011.

En cuanto la notificación añadida a la publicación, baste señalar como ejemplo el artículo 61.1 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León, que exige la notificación de la aprobación definitiva de los instrumentos de planeamiento urbanístico "*a quienes se personaran durante el período de información pública*".

incardinar adecuadamente la negociación colectiva⁶⁹. En cuanto al dictamen del Consejo de Estado u órgano autonómico equivalente, el carácter de reglamento administrativo exceptúa su preceptividad⁷⁰.

Atendido lo anterior, hubiera resultado preferible que la laudable intención clarificadora del Tribunal Supremo se hubiera decantado por la configuración de las RPTs como disposiciones de carácter general a todos los efectos (aunque con matices que no implicarían naturaleza híbrida, al poder incardinarse en tal naturaleza jurídica). Al haberse inclinado por su definición como actos administrativos se ha generado una situación que a las dificultades de adaptación en vía administrativa (solubles, como hemos expuesto) añade una importante merma de las posibilidades de revisión jurisdiccional en vía contencioso-administrativa, no tanto por el cierre de la vía casacional como por la desaparición de la impugnación indirecta.

10. CONCLUSIONES

Sobre la base de la nueva caracterización jurídica de las RPTs hemos intentado dar cuenta de las consecuencias de primer orden que entraña dicha nueva configuración. El estudio del acto administrativo arroja luz de los problemas que ofrece la posición del Supremo.

Tras el estudio realizado, las conclusiones más destacadas son:

En lo que respecta al procedimiento, a partir de la nueva doctrina se hace necesario revisar el procedimiento de elaboración de las RPTs. Deberá observarse tanto la LRJ-PAC como los artículos 31 a 41 EBEP, sin perjuicio de que las CCAA desarrollen su propio procedimiento de elaboración.

El procedimiento se iniciará de oficio, posteriormente, y con carácter previo a la propuesta de resolución y a la emisión de informes, habrá de

⁶⁹ Ciertamente, como señala la STS de 28 de marzo de 2012, no procede aplicar a la elaboración de las RPTs el procedimiento establecido con carácter general para los reglamentos.

⁷⁰ Así, STS de 24 de julio de 2003.

procederse a la negociación colectiva, debiendo ser objeto de la misma tanto la aprobación inicial de la RPT como cualquier ulterior modificación sustancial de la misma, no siendo necesaria cuando se trate de modificaciones menores, las cuales se entienden comprendidas dentro de la potestad de autoorganización de las Administraciones Públicas. Será necesario dar trámite de audiencia tanto a los interesados determinados, que son, además de los empleados públicos ocupantes del puesto en el momento de aprobación de la RPT, los colegios profesionales y las Organizaciones Sindicales, como a los interesados indeterminados, entendiendo que estos últimos son aquellos que puedan ostentar un interés sobrevenido, es decir, que no lo eran en el momento de aprobación de la RPT pero sí posteriormente, con ocasión de un acto de aplicación de la misma. El procedimiento finalizará mediante resolución de conformidad con el artículo 89 LRJ-PAC, sin que quepa excluir la aplicación del artículo 88 de la precitada ley, sobre formas de terminación convencional del procedimiento, con vistas a la incorporación al mismo de los acuerdos resultantes de la negociación colectiva.

En lo que atañe a la motivación, la nueva doctrina no va a suponer cambios, ya que el deber de motivar los actos administrativos de conformidad con el artículo 54 LRJ-PAC se venía exigiendo con la interpretación anterior, sin perjuicio de que ahora la falta de motivación haga anulable el acto y por ello susceptible de convalidación por la Administración.

Por otra parte, la notificación y/o publicación de las RPTs plantea importantes problemas. El hecho de que la RPT, en cuanto acto, pueda proyectarse sobre situaciones futuras y dirigirse a un colectivo difuso de destinatarios nos conduce a la diferenciación entre interesados determinados e indeterminados. Existiendo interesados determinados, lo más coherente es sostener, a la vista del artículo 58 LRJ-PAC, la obligación de la Administración de notificar individualmente el acto. La concurrencia junto a los interesados determinados de interesados indeterminados obliga a publicar asimismo la RPT. Por tanto, será necesaria junto a la notificación individual de la RPT su publicación, encontrándonos de esta manera en el supuesto contemplado en el artículo 59.6.a), segundo inciso, LRJ-PAC, siendo en este caso la publicación adicional a la notificación efectuada.

En materia de invalidez, la consideración de las RPTs como actos administrativos eliminará la postura ambigua que sostenía el TS, ya que en algunos casos no justificaba si la nulidad de pleno derecho lo era por aplicación del apartado primero o segundo del artículo 62 LRJ-PAC. Tras el cambio de criterio jurisprudencial, la regla general es la anulabilidad de las RPTs, que permitirá el recurso a la técnica de la convalidación.

También han sido objeto de análisis los recursos en vía administrativa, llegando a la conclusión de que frente al acto administrativo de la RPT cabrá interponer, recurso potestativo de reposición, ya que de la normativa aplicable se desprende que las RPTs agotan la vía administrativa. Se ha apuntado, asimismo, la posibilidad de que el legislador introduzca en esta materia la exigencia de recurrir en alzada. También cabrá interponer recurso extraordinario de revisión, en los casos señalados en la ley, para impugnar RPTs firmes en vía administrativa.

Ello conduce a otra cuestión, la de determinación del *dies a quo* para la interposición del correspondiente recurso, el cual se corresponderá con el día siguiente a de la notificación de la RPT a los interesados determinados y con el día siguiente al de la publicación en el caso de interesados indeterminados.

Por lo que respecta a la revisión de oficio, es preciso recordar el carácter excepcional y la interpretación restrictiva sostenida por la jurisprudencia respecto de este instituto jurídico. A pesar de que no existe plazo para instar por los ciudadanos la revisión, se aplican en esta materia los límites del artículo 106 LRJ-PAC, lo cual, con el giro jurisprudencial operado plantea problemas. Existen dificultades, sin embargo, ya que, como se ha señalado, las RPTs, con posterioridad a su aprobación, puedan afectar a personas que, como consecuencia de una aplicación estricta del artículo 106 LRJ-PAC, se verían privadas de la posibilidad de obtener la revisión, razón por la cual el criterio expuesto no puede aplicarse sino con cautela.

El artículo 103 LRJ-PAC regula la declaración de lesividad de los actos anulables. En el caso que nos ocupa, es previsible que sea de escasa de aplicación, ante la posibilidad de que la Administración modifique las RPTs.

Con el giro jurisprudencial operado cambia la competencia jurisdiccional objetiva, al ser ahora los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo y los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo los competentes para conocer de la impugnación de las RPTs. El propio órgano puede apreciar de oficio la falta de competencia ex artículo 7.2 LJCA.

El cambio de criterio acaecido afecta también a la clase de procedimiento a seguir, pues, por tratarse de una cuestión de personal, el procedimiento adecuado será el abreviado, correspondiendo al Juez darle la tramitación adecuada.

Sin duda alguna, la consecuencia más relevante de la nueva interpretación va a ser la de impedir la impugnación indirecta de las RPTs. De conformidad con el artículo 46 LJCA, transcurrido el plazo de dos meses desde la publicación o notificación, la RPT devendrá acto firme y consentido, por lo que la ulterior impugnación en vía contencioso-administrativa será extemporánea. Lo expuesto es relevante, toda vez que muchos de los interesados en impugnar la RPT aparecerán con posterioridad al momento de su aprobación, resultando afectados por un acto de aplicación de la misma vinculado al puesto de trabajo y no podrán reaccionar frente a la RPT por tratarse de un acto firme y consentido.

La ya expuesta modificación de la competencia objetiva supondrá la imposibilidad de recurrir en casación las resoluciones que se dicten en el ámbito que nos ocupa, siendo susceptibles de recurso de apelación.

A la vista de lo expuesto, cabe sostener una postura crítica de la nueva doctrina del TS, ya que el nuevo criterio, lejos de clarificar la cuestión a la naturaleza jurídica de las RPTs, suscita importantes problemas, entre ellos una disminución de garantías para los interesados. Parece más adecuado entender que las RPTs presentan los caracteres propios de las disposiciones de carácter general, con matizaciones, dado que concurren las notas de innovación del ordenamiento jurídico y vocación de permanencia propias de las mismas.

11. BIBLIOGRAFÍA

PALOMAR OLMEDA, A. Y SEMPERE NAVARRO, A. (directores), *Comentarios a la Ley 7/2007, de 12 de abril, del estatuto básico del empleado público*. Pamplona, Editorial Aranzadi 2009.

VARIOS AUTORES, *Memento práctico de empleo público*. Madrid, Editorial Francis Lefebvre 2012.

GARCÍA DE ENTERRÍA, E. Y RAMÓN FERNÁNDEZ, T., *Curso de derecho administrativo* (16ª edición), Civitas-Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra) 2013.

MARTÍN REBOLLO, L., *Leyes administrativas*, Elcano (Navarra), Aranzadi 2013.

RUIZ LÓPEZ, M.A., "La impugnación jurisdiccional de las relaciones de puestos de trabajo", *Revista Vasca de Administración Pública. Herri-Arduralaritzako Euskal Aldizkaria*, nº 96, 2013.

PARADA VÁZQUEZ, J.R., *Derecho Administrativo.1.* (24ª edición), Madrid, Open 2014.

SÁNCHEZ MORÓN, M., *Derecho administrativo. Parte general* (10ª edición), Madrid, Tecnos 2011.

EL CATÁLOGO DE MONTES DE UTILIDAD PÚBLICA: EVOLUCIÓN HISTÓRICA, SENTIDO ACTUAL Y COMPETENCIAS AUTONÓMICAS SOBRE EL MISMO

Carlos-M^a. Rodríguez Sánchez

**Funcionario del Cuerpo Superior, Especialidad Jurídica, de la
Administración de la JCCM. Licenciado en Derecho. Asesor Jurídico de la
Consejería de Hacienda**

Finalización del trabajo: 16 diciembre 2014

ÍNDICE

- 1.- INTRODUCCIÓN.
- 2.- EL CATÁLOGO DE MONTES EN SUS ORÍGENES.
- 3.- EL CATÁLOGO EN LA LEGISLACIÓN PRECONSTITUCIONAL DE MONTES.
- 4.-EL CATÁLOGO DE MONTES A PARTIR DE LA ENTRADA EN VIGOR DE LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978.
- 5.- CONCLUSIONES.

1.- INTRODUCCIÓN.

La estructura de la propiedad forestal en España es el resultado de un largo y complejo proceso histórico que adquiere sus actuales perfiles a lo largo del siglo XIX, en el tránsito del régimen feudal al régimen liberal, durante el proceso

de Desamortización⁷¹. Con el Decreto de 6 de agosto de 1811 aprobado en las Cortes de Cádiz quedaron suprimidos los “señoríos jurisdiccionales” (de naturaleza político judicial) y los “señoríos territoriales” (también denominados “señoríos de solariego”), que afectan propiamente al feudo.

Con la primera medida se atribuyó al Estado el nombramiento de los “justicias” y “funcionarios” y se abolió el denominado “derecho de vasallaje”, salvo que tuviera su origen en prestaciones personales o reales libremente consentidas⁷². Por su parte, la supresión de los “señoríos territoriales” significó que el espacio físico en que se ejercía el “señorío jurisdiccional” pasó a considerarse propiedad particular, “... salvo aquellos que por su naturaleza debieran incorporarse a la Nación o los que no cumpliesen las condiciones en que se concedieron”⁷³.

La obligación subsiguiente impuesta a los señores de justificar su propiedad con títulos válidos y la imposibilidad de éstos de alegar otro derecho que el sucesorio derivado de la Reconquista, implicó una importante precarización jurídica de su status, de modo que muchos señores decidieron desprenderse de esta propiedad conflictiva. Se formaron así sociedades de vecinos con el fin de adquirir los montes al heredero del antiguo señorío territorial que, con distintas vicisitudes, pasaron muchas veces a formar parte del Inventario de Bienes Municipales como “montes del común”, siendo éste el origen de los bienes comunales que hoy aparecen contemplados como especialidad dominical pública en el artículo 80.1 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local.

En otras ocasiones, fue directamente el propio municipio el beneficiario de la transmisión, en virtud de la existencia de derechos de uso consuetudinario, lo que justifica el hecho de que aproximadamente el 95% de los montes públicos en España (que, a su vez, constituyen 1/3 de la propiedad forestal), sean de titularidad municipal.

⁷¹ MONTIEL MOLINA, C: “Origen y evolución de la propiedad forestal colectiva en España”. En “Cuadernos Soc. Esp. De Ciencias Forestales”, nº 16, Págs 285-290. Año 2003.

⁷² Arts. 1 a 4 del Decreto de 6 de agosto de 1811.

⁷³ Arts 5 a 7 del Decreto de 6 de agosto de 1811.

El presente trabajo, avanzando en el proceso histórico derivado de estos antecedentes, pretende seguir el rastro de la desamortización en la legislación de montes hoy en vigor y, particularmente, poner de manifiesto sus posibles incongruencias en una institución como la del Catálogo de Montes de Utilidad Pública, que hoy se ha convertido en el instrumento fundamental de gestión y publicidad de la propiedad pública de los montes.

La cuestión que intento desentrañar (a un nivel puramente dogmático) es la de si pueden haber pervivido, entre los montes hoy catalogados, razones distintas a las puramente medioambientales para su incorporación al Catálogo y, en este caso, las competencias que cabrían a las Comunidades Autónomas en aras a su depuración. Para ello, analizo el cambio de perspectiva que ha experimentado la legislación de montes desde el siglo XIX hasta ahora y, después de comprobar cómo se ha pasado de un enfoque productivista del monte a una visión medioambiental del mismo, pongo en evidencia el paradójico criterio continuista que ha presidido, sin embargo, la confección del Catálogo, al permitirse, incluso con nuevos enfoques legales tan distintos de los históricos, que se mantuvieran en él los montes que ya estaban catalogados con anterioridad.

2.- EL CATÁLOGO DE MONTES EN SUS ORÍGENES.

Desde el punto de vista histórico, la creación del Catálogo de Montes de Utilidad Pública tuvo como inicial propósito eludir la posibilidad de que pasaran a propiedad privada determinados montes, como consecuencia de la entrada en vigor de las leyes desamortizadoras que proliferaron durante el siglo XIX⁷⁴. Hay

⁷⁴ En realidad el proceso desamortizador hunde sus raíces en el reinado de Carlos III, si bien con una connotación muy diferente de la que luego acabó imperando, pues tenía como inicial propósito una muy limitada “reforma agraria”, en el obligado contexto de los motines que proliferaron en la primavera de 1766, conocidos como “Motín de Esquilache”. Se trataba de atender las necesidades de los campesinos y jornaleros más pobres, otorgándoles en arrendamiento tierras municipales.

A partir de finales del s. XVIII con la denominada “Desamortización de Godoy”, el proceso desamortizador se vincula ya a los graves problemas de deuda pública del Estado, enfoque que se mantuvo en las desamortizaciones liberales del siglo siguiente. Como antecedentes a la desamortización de Mendizábal, a la que se remonta el presente trabajo, hemos de

que recordar que la primera de las leyes desamortizadoras de Mendizábal (que en realidad no se aprobó como Ley, sino como el Real Decreto de 19 de febrero de 1836, publicado en la Gaceta de Madrid del domingo 21 de febrero de ese año), en su artículo 1, declaraba en estado de venta *“...los bienes raíces de cualquiera clase, que hubiesen pertenecido a las comunidades y corporaciones religiosas extinguidas, y los demás que hayan sido adjudicados a la nación por cualquiera título o motivo, y también todos los que en adelante lo fueren desde el acto de su adjudicación”*.

Por el contrario, con mayor generalidad, el Real Decreto de 1 de mayo de 1855, publicado en la Gaceta de Madrid del jueves 3 de mayo de 1855, (conocido como Ley de Pascual Madoz), en su artículo 1º declaró en estado de venta *“todos los predios rústicos y urbanos, censos y foros pertenecientes al Estado, al clero, a las órdenes militares...a los propios y comunes de los pueblos... y cualesquiera otros pertenecientes a manos muertas, ya estén o no mandados vender por leyes anteriores”*.

Para evitar, sin embargo, la situación de venta masiva de las propiedades públicas, el artículo 2, apartado 6º de la citada norma, excluía de la disposición anterior a *“Los montes y bosques cuya venta no crea oportuna el Gobierno”*.

En ejercicio de la facultad que otorgaba este último precepto, se publicó el Real Decreto de 26 de octubre de 1855, disponiendo lo conveniente para la ejecución del art. 2º de la ley de desamortización de 1º de Mayo último en la parte relativa a los montes (Gaceta de Madrid, del sábado 27 de octubre de 1855), en cuya exposición de motivos, dirigida a la Reina Isabel II, se dejaban claras las causas que habían motivado dicha exclusión. Estas eran, en primer lugar, razones de naturaleza económica y, secundariamente, de naturaleza ambiental, hasta el punto de afirmarse de manera expresa que mantener la propiedad pública era equivalente a:

mencionar sendos Decretos de 4 de enero y de 13 de septiembre de 1813, el último de los cuales (de escasa vigencia práctica por el retorno del absolutismo con Fernando VII) plasmó la propuesta de José Canga Argüelles, proponiendo la venta de los denominados bienes nacionales confiscados a los “traidores”, “afrancesados” y “órdenes militares”.

“...asegurar la conservación y mejora de ciertos bosques y ofrecer en todo caso a la administración pública, con las maderas de construcción urbana y naval que necesita, los medios de procurar a muchos pueblos su existencia...”.

Como muestra evidente del productivismo que presidió la confección del primer catálogo, el artículo 1 del anterior Real Decreto, a efectos de enajenación, catalogaba los montes en tres clases:

- a) Los de la primera serían los exceptuados de la enajenación.
- b) En la segunda, se encontrarían los de enajenación dudosa.
- c) Y en la tercera, los que *“...se declaran desde luego en estado de venta”*.

Pues bien, por un lado, se aprecia que entre los montes de primera clase que han de mantenerse en la titularidad pública se encuentran en el artículo 2 – y no por casualidad – aquellos poblados de especies susceptibles de aprovechamiento maderero (abetos, pinos, castaños, avellanos, abedules, robles ...). Y, por otra parte, entre los montes de tercera clase, considera de enajenación inmediata, en el artículo 4, montes poblados de especies que hoy tendrían un innegable valor ecológico (fresnedas, olmedas, alamedas, retamares, jarales, tomilleras...).

Con posterioridad, el Real Decreto de 16 de febrero de 1859 (Gaceta del sábado 19 de febrero), encomendó al Ministerio de Fomento dictar las medidas convenientes para la clasificación de los montes por parte del Cuerpo de Ingenieros Forestales. Este es el origen de la Real Orden de 30 de septiembre de 1859 (Gaceta del viernes 14 de octubre), en la que se aprueba la clasificación de los montes.

Más tarde, la Real Orden de 5 de febrero de 1862 (Gaceta del domingo 9 de febrero) dictó las reglas para la formación del primer catálogo de montes, distinguiéndose entre los montes del Estado, los de los pueblos y los de los demás entes públicos. Ese primer catálogo, cuya elaboración se encomendó al Ministerio de Fomento en la Disposición Adicional 4ª de la primera Ley de Montes de 24 de

mayo de 1863 (Gaceta del jueves 28 de mayo), apareció confirmado por el Real Decreto de 1 de febrero de 1901 (Gaceta del 6 de febrero), con una importante salvedad: a partir de este momento se ha producido ya una identificación entre los “montes exceptuados de la desamortización” y los “montes de utilidad pública”, cuando en el artículo 1 se dispone que:

“Los montes comprendidos en la relación que se acompaña constituyen el Catálogo de los exceptuados de la desamortización por causa de utilidad pública, en virtud de la revisión ordenada por la ley de 30 de agosto de 1896”.

Ahora bien, inicialmente ni siquiera la inclusión de un monte en el catálogo prejuzgaba su titularidad pública: así lo recordaba el artículo 1 de un nuevo Real Decreto de 1 de febrero de 1901, publicado con el anterior, según el cual: *“La inclusión de un monte en el Catálogo de los exceptuados de la desamortización por causa de utilidad pública, no prejuzga ninguna cuestión de propiedad, pero acredita la posesión a favor de la entidad a quien aquél asigna su pertenencia”.*

En conclusión, el catálogo de montes nació como una mera relación de eventuales propiedades administrativas no necesariamente inalienables, sino que podían seguir en manos de la administración, exceptuadas por tanto de la desamortización por razones preferentemente productivistas. Sólo más adelante, como ahora explicaremos, el catálogo iría cambiando de signo, de modo que pasó de reflejar una lista de bienes que la administración podía retener, a una lista de bienes que los entes públicos no podían enajenar, salvo autorización legal.

3.- EL CATÁLOGO EN LA LEGISLACIÓN PRECONSTITUCIONAL DE MONTES.

La primera Ley de Montes de 24 de mayo de 1863 sólo fue expresamente derogada con la Ley de 8 de junio de 1957 (BOE nº 151, de 10 de junio de ese mismo año, en lo sucesivo, LM57). La LM57, desarrollada por el Decreto 485/1962, de 22 de febrero, del Reglamento de Montes (en lo sucesivo, RM), ha venido siendo el marco normativo aplicable hasta la aprobación de la vigente Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes (en lo sucesivo LM03).

No obstante, se puede seguir afirmando que la LM57 continuaba siendo una norma de naturaleza productivista, aprobada en un momento histórico en el que la conciencia ambiental no estaba muy arraigada en la sociedad. De ahí que la norma dedique la mayor parte de sus disposiciones a regular la propiedad forestal, las servidumbres, los derechos reales y el régimen jurídico de los aprovechamientos e industrias forestales.

Desde el punto de vista del Catálogo, conforme a la nueva legislación, éste se ha convertido ya, sin embargo, en un registro público de carácter administrativo, en el que se han de incluir todos los montes declarados de utilidad pública, con una fuerte presunción de propiedad a favor de los entes públicos que figuran como sus titulares (arts. 6 y ss LM57).

En efecto, aunque formalmente, el art. 65 RM sigue advirtiendo que *“La inclusión de un monte en el Catálogo no prejuzga ninguna cuestión de propiedad...”*, la presunción de posesión a favor de los entes públicos no puede ser destruida ya por medio de interdictos, sino mediante declaraciones judiciales, en juicio civil plenario, exigiéndose reclamación previa en vía administrativa. Y, por otra parte, las meras certificaciones administrativas de dominio, destruirían la protección que brinda a los particulares la fe pública registral, hasta el punto de afirmarse en el artículo 70.1 RM que:

“Si el monte estuviere inmatriculado a favor de persona distinta de la entidad pública a la que el Catálogo asigne la pertenencia, la inscripción a favor de ésta se practicará mediante cualquiera de los medios de rectificación del Registro establecido en el artículo 140 a) de la Ley Hipotecaria”.

Además, conforme al artículo 44.1 RM, la enajenación de estos montes sólo podrá hacerse por Ley o en los casos previstos en los artículos 183 y ss. RM o en Leyes especiales.

En relación con los montes catalogados, el continuismo histórico se aprecia en el hecho de que, según el artículo 8 LM57, *“Se incluirán en el Catálogo de Montes todos aquellos que hubieren sido declarados de utilidad pública con*

anterioridad a la publicación de esta Ley...”, precepto que se reflejó en el artículo 40 a) RM al establecerse la obligación de incluir en aquél: “Todos los montes que figuren en el actual Catálogo”. Así, pues, de una forma absolutamente acrítica, se da por cierta la legitimidad de su pertenencia al Catálogo de todos aquellos montes que ya vinieran figurando en el mismo.

Respecto de los demás montes susceptibles de catalogación, el artículo 8 LM57 abandona su concreción al RM disponiendo que lo integren los: “... montes y terrenos pertenecientes a Entidades públicas territoriales y a las de Beneficencia y Enseñanza, que estuviesen poblados o fuese aconsejable repoblar de especies forestales y reunieren las características físicas, sociales o económicas que se consignen en las oportunas disposiciones reglamentarias”.

Hay que acudir, por tanto, al artículo 25 RM para vislumbrar la primera introducción de criterios medioambientales en la obligatoria declaración de utilidad pública de un monte, que, según dicho artículo, habría de recaer sobre aquellos de titularidad pública que se encontrasen en alguno de estos supuestos:

“a) Los existentes en las cabeceras de las cuencas hidrográficas.

b) Los que en su Estado actual, o repoblados, sirvan para regular eficazmente las grandes alteraciones del régimen de las aguas llovidas.

c) Los que eviten desprendimientos de tierras o rocas, formación de dunas, sujeten o afirmen los suelos sueltos, defiendan poblados, cultivos, canalizaciones o vías de comunicación, impidan la erosión de suelos, en pendiente y el enturbiamiento de las aguas que abastecen poblaciones.

d) Los que saneen parajes pantanosos.

e) Los montes que con su aprovechamiento regular sirvan para hacer permanentes las condiciones higiénicas, económicas y sociales de pueblos comarcanos.

f) Y, en general, cuando se trate de masas de arbolado o terrenos forestales que, dadas sus condiciones de situación o de área, sea preciso conservar o repoblar por su influencia económica o física en la nación o comarca, la salubridad pública, el mejor régimen de las aguas, la seguridad de los terrenos, la fertilidad de las tierras destinadas a la agricultura o por su utilidad para la defensa nacional, previo requerimiento de la Autoridad militar”.

Naturalmente, la declaración de utilidad pública en estos casos, comportaría la necesaria catalogación de los montes, al amparo del artículo 40 c) RM, conforme al que deberían ser incluidos en el catálogo los montes que *“...en lo sucesivo sean declarados de utilidad pública en virtud de lo dispuesto en el artículo 21 y los 26 a 29 del mismo”*.

Debemos hacer notar, sin embargo, que la existencia de estos valores no era, según el RM, un criterio que los hiciese susceptibles de necesaria catalogación, pues literalmente el precepto sólo aludía a la “declaración de utilidad pública” cuando los montes fueran de titularidad pública. Pero estos mismos montes, podían perfectamente estar en manos privadas, si bien con las limitaciones derivadas de su declaración como “montes protectores”. Así el artículo 31 RM señalaba:

“Además de los montes declarados de utilidad pública, se considerarán también de interés general los protectores, entendiéndose por tales aquellos que, siendo de particulares, se hallen en alguno de los casos siguientes:

a) Los situados en las cuencas alimentadoras de los pantanos a que se refiere la Ley de 19 de diciembre de 1951.

b) Los que tengan cualquiera de las características señaladas en el artículo 25 para los montes de utilidad pública.

c) Los que, habiendo figurado en el Catálogo, hayan pasado o pasen legalmente por rectificación del mismo, basada en razones de pertenencia, al dominio particular.

d) Los que por Ley especial reciban esta calificación”.

Estos preceptos sólo han sido expresamente derogados por el artículo 2 del Real Decreto 367/2010, de 26 de marzo, de modificación de diversos reglamentos del área de medio ambiente, para su adaptación a las Leyes 17/2009, de 23 de noviembre, y 25/2009, de 22 de diciembre. Pero, curiosamente, su vigencia se mantendrá en aquellas comunidades y ciudades autónomas que no tengan normativa aprobada en la materia, en tanto se dicte dicha normativa. Es decir que, conforme a la legislación preconstitucional, hoy de posible vigencia en

partes del territorio nacional, ni siquiera la existencia de valores medioambientales relevantes constituye obstáculo para la titularidad privada del monte.

4.- EL CATÁLOGO DE MONTES A PARTIR DE LA ENTRADA EN VIGOR DE LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978.

La entrada en vigor de la Constitución española de 1978 no significó un cambio material de esta situación, en la medida en que el artículo 149.1.23 CE reconoció al Estado competencia sobre “...*La legislación básica sobre montes, aprovechamientos forestales y vías pecuarias*”. Y aunque las Comunidades Autónomas asumieran estatutariamente las competencias de desarrollo de legislación básica y, en virtud de la jurisprudencia constitucional, no estuvieran obligadas a esperar la publicación de dicha legislación básica para su desarrollo normativo, un elemental principio de prudencia hizo que muchas de ellas (como ha sido el caso de Castilla-La Mancha), no abordaran una regulación forestal propia hasta la publicación de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes⁷⁵.

Estas Comunidades Autónomas recibieron, pues, la transferencia de las competencias ejecutivas sobre los montes catalogados con arreglo a una legislación preconstitucional en la que, como ya hemos demostrado, la protección ambiental del monte no era siempre la razón predominante, al primar en ocasiones una filosofía productivista de estos terrenos.

Sin embargo, el artículo 45 CE obligaba muchos años antes, a los poderes públicos, a velar por la utilización racional de los recursos naturales. La inexistencia de una legislación especialmente ambientalista de montes, por un lado, y la constatación, por otro, del innegable valor ecológico de éstos, hizo que la protección tuviera que plantearse a través de normas de conservación de espacios naturales. Entre estas normas destacó en su día la Ley 4/1989, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestre, derogada

⁷⁵ La legislación autonómica sobre montes en nuestra Comunidad Autónoma es la Ley 3/2008, de 12 de junio, de Montes y Gestión Forestal Sostenible de Castilla-La Mancha.

hoy por la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.

La regulación con criterios específica y exclusivamente ambientales de los montes no se producirá, por tanto, hasta la vigente Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes (en lo sucesivo LM03). Es en esta norma, además, donde se acusa recibo por primera vez de la existencia de un Estado descentralizado, integrado por comunidades autónomas, en el que, como no podía ser de otra manera, la catalogación de los montes pasa a ser una competencia de dichos entes territoriales, a quienes el artículo 16 LM03 atribuye la llevanza del Catálogo de Montes de Utilidad Pública y, en particular, la inclusión o exclusión de montes en los mismos.

En la LM03 se opera el salto definitivo de atribución de titularidad pública de los montes catalogados, hasta el punto de que, según el artículo 12.1 a) LM03, éstos pasan a tener la condición de bienes demaniales y, por tanto, serán inalienables, inembargables, imprescriptibles y exentos de tributación por razón de su titularidad (art. 14 LM03).

En la Exposición de motivos, la LM03 reconoce, por un lado, que la LM57 no cumplía los parámetros medioambientales exigidos en la protección de los montes. Y, por otro, que se ha operado una potenciación de la figura del Catálogo. Esto, según la norma citada, se consigue, en primer lugar, homologando el régimen de los montes catalogados con el de los bienes demaniales y, en segundo término, al incrementar los supuestos que permiten la inclusión de un monte en el Catálogo. En palabras de la propia LM03:

“La Ley de Montes de 1957 ha cumplido casi medio siglo, y lo ha hecho con la eficacia que su propia longevidad demuestra. Sin embargo, el mandato contenido en la Constitución española de 1978 de dotarnos de un marco legislativo básico en materia forestal no puede ser realizado adecuadamente por la Ley de 1957. El marco político e institucional, el contexto económico y social y el nuevo paradigma ambiental marcado especialmente por las tendencias internacionales, en un mundo intensamente globalizado, tienen muy poco que ver con los imperantes en los años 50 del pasado siglo.(...)”

La institución del Catálogo de Montes de Utilidad Pública, de gran tradición histórica en la regulación jurídica de los montes públicos en España e instrumento fundamental en su protección, permanece y se refuerza en la Ley. En primera instancia, al homologar su régimen, que ya era de cuasi dominio público, con el de los bienes plenamente demaniales. En segundo lugar, al ampliar los motivos de catalogación; en concreto, se han añadido aquellos que más contribuyen a la conservación de la diversidad biológica y, en particular, aquellos que constituyan o formen parte de espacios naturales protegidos o espacios de la red europea Natura 2000. También se refuerza en términos equivalentes la figura de los montes protectores y su registro, cuya declaración se estimula con incentivos económicos”.

Pero lo que en todo caso resulta evidente en la LM03 es que, la gestión del Catálogo, así como la inclusión o exclusión de montes en el mismo, corresponde a las comunidades autónomas y que, a partir de su entrada en vigor, los criterios de aquéllas para la incorporación al Catálogo de Montes de Utilidad Pública serán los establecidos en el artículo 13, es decir, referido a montes:

a) Que cumplan alguna de las características enumeradas en los artículos 24 y 24 bis.

b) Los que, sin reunir plenamente en su estado actual las características de los montes protectores o con otras figuras de especial protección, sean destinados a la restauración, repoblación o mejora forestal con los fines de protección de aquéllos.

c) Aquellos otros que establezca la comunidad autónoma en su legislación.

Observamos así que, en los artículos 24 y 24 bis LM03, se ha eliminado cualquier posible rastro de la legislación anterior que permitiera catalogar montes públicos por valores distintos a los medioambientales. Y, de este modo, los valores apreciables en los montes catalogados han de ser:

- Según el art. 24 LM03:

“a) Los situados en cabeceras de cuencas hidrográficas y aquellos otros que contribuyan decisivamente a la regulación del régimen hidrológico, evitando o

reduciendo aludes, riadas e inundaciones y defendiendo poblaciones, cultivos o infraestructuras.

b) Que se encuentren en las áreas de actuación prioritaria para los trabajos de conservación de suelos frente a procesos de erosión y de corrección hidrológico-forestal y, en especial, las dunas continentales.

c) Que eviten o reduzcan los desprendimientos de tierras o rocas y el aterramiento de embalses y aquellos que protejan cultivos e infraestructuras contra el viento.

d) Que se encuentren en los perímetros de protección de las captaciones superficiales y subterráneas de agua.

e) Que se encuentren formando parte de aquellos tramos fluviales de interés ambiental incluidos en los planes hidrológicos de cuencas.

f) Que estén situados en áreas forestales declaradas de protección dentro de un Plan de Ordenación de Recursos Naturales o de un Plan de Ordenación de Recursos Forestales de conformidad con lo dispuesto en el artículo 31 de esta Ley”.

- Según el artículo 24 bis LM03:

a) Que contribuyan a la conservación de la diversidad biológica, a través del mantenimiento de los sistemas ecológicos, la protección de la flora y la fauna o la preservación de la diversidad genética.

b) Que constituyan o formen parte de espacios naturales protegidos, áreas de la Red Natura 2000, reservas de la biosfera u otras figuras legales de protección, o se encuentren en sus zonas de influencia, así como los que constituyan elementos relevantes del paisaje.

c) Que estén incluidos dentro de las zonas de alto riesgo de incendio conforme a lo establecido en el artículo 48.

d) Por la especial significación de sus valores forestales.

Naturalmente, no es necesario acudir en este caso al estudio de la legislación autonómica para encontrar posibles precisiones a lo dispuesto en esta materia en la legislación básica estatal. Recuérdese que, según la jurisprudencia constitucional expresada, entre otras, en la STC 227/1988 de 29 de noviembre, la competencia para establecer categorías completas de bienes demaniales corresponde exclusivamente al Estado, por lo que, en este punto, carecen las Comunidades Autónomas de competencias de regulación propias.

Recapitulando, en fin, lo que se ha dicho hasta ahora, podemos distinguir los siguientes hitos históricos en el desarrollo del Catálogo de Montes como institución jurídica:

a) En la legislación decimonónica el Catálogo fue una mera relación de montes cuya titularidad podía retener el Estado, frente a las exigencias de las leyes desamortizadoras. Los criterios para este mantenimiento de la titularidad pública fueron específicamente productivistas.

b) A finales del s. XIX y principios del s. XX, el catálogo pasó a identificar “los montes excluidos de la desamortización” con los “montes de utilidad pública”, sin que, en principio, se prejuzgara propiedad, sino sólo posesión pública.

c) Que, a partir de la LM57, el catálogo de montes se convierte formalmente en un registro público administrativo, que potencia enormemente la presunción de propiedad pública de los incluidos en él. Y si bien se introducían criterios medioambientales para la catalogación de los montes, éstos ni fueron los únicos que permitieron la catalogación (pues se aludía también, como posibles causas de inclusión, a criterios de índole económica – art. 25, letras e) f) RM), ni la apreciación de los mismos determinaba necesariamente su titularidad pública.

d) Que en la LM03, los montes catalogados pasan a considerarse legalmente bienes demaniales y, por tanto, de incuestionable titularidad pública, sometiéndolos al régimen propio de estos bienes y, por tanto, con sujeción a los principios de inalienabilidad, inembargabilidad e imprescriptibilidad.

Esta Ley, aunque en su artículo 12.1 a) LM03, sigue arrastrando la reminiscencia histórica de entender incluidos entre los catalogados “...*los montes incluidos en el Catálogo de Montes de Utilidad Pública a la entrada en vigor de esta Ley...*”, a partir de su entrada en vigor limita estrictamente a la existencia de valores medioambientales relevantes la posibilidad de que éstos puedan incluirse en el Catálogo.

5.- CONCLUSIONES.

A la vista de las reflexiones que se han consignado con anterioridad, podemos llegar a las siguientes conclusiones fundamentales:

1º) Históricamente la inclusión de montes en los correspondientes catálogos se realizó por razones no estrictamente de protección ambiental de los mismos. Existieron, en efecto, tanto en la legislación del s. XIX, como en la legislación de montes anterior a la Constitución de 1978, criterios económicos que justificaban la inclusión de determinados montes en el Catálogo de Utilidad Pública.

2º) Estas razones, ajenas al valor medioambiental, que determinaron la catalogación, podrían haber pervivido hasta la actualidad en algunos montes catalogados, a través de dos vías:

a) El continuismo que supuso que, tanto la LM57, como la vigente LM03, mantengan en el Catálogo los montes que ya estaban incluidos en el mismo con anterioridad a la entrada en vigor de cada una de dichas normas.

b) El hecho de que, como hemos puesto de manifiesto, el RD 367/2010, de 26 de marzo, al derogar los preceptos del RM que aludían a criterios económicos de catalogación, mantiene su vigencia en las comunidades y ciudades autónomas que no tengan normativa aprobada en la materia.

3º) Conforme al derecho vigente, las comunidades autónomas, a quienes hoy se atribuye la gestión del Catálogo de Montes de Utilidad Pública, sólo

pueden acordar la inclusión de un monte en aquél cuando los mismos presenten valores ambientales susceptibles de protección. Obviamente, estos valores medioambientales han de ser cualificados por su relevancia pues, de lo contrario, a la vista de que cualquier monte tiene valor medioambiental intrínseco, habría que concluir que todos deberían estar catalogados, conclusión insostenible en el derecho positivo vigente, que inequívocamente reconoce la propiedad privada sobre los montes.

4º) Cuando, a partir de su entrada en vigor, el artículo 13 LM03, especifica qué montes deben incluirse en el Catálogo, “sensu contrario” está desaconsejando el mantenimiento de aquellos otros que pudieran haber sido catalogados por razones distintas a las establecidas en los artículos 24 y 24 bis LM03, que se refieren a la regulación del régimen hidrológico, la conservación de suelos, el mantenimiento de la diversidad biológica, la prevención de incendios, o su propia consideración como espacios naturales protegidos, sea por normativa propia o comunitaria.

Dicho de otra manera: aunque otra cosa haya ocurrido históricamente, hoy el mantenimiento de un monte en el Catálogo sólo tiene sentido por razones estrictamente medioambientales y no productivistas.

Por tanto, la expresión que utiliza el artículo 16.4 LM03, respecto de que la exclusión del catálogo de un monte de Utilidad Pública sólo procederá “...cuando haya perdido las características por las que fue catalogado...”, aunque ciertamente no sea muy feliz, no hay que entenderla como una aceptación incontrovertible de hechos históricamente consumados que hoy, sin embargo, pueden haber perdido su sentido.

Hay que recordar que, según el artículo 3.1 de nuestro Código Civil, “Las normas se interpretarán según...la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas...”. Por lo tanto, todo mantenimiento en el Catálogo de un monte que carezca de valores medioambientales relevantes y susceptibles de protección, pervertiría el sentido y la finalidad que hoy tiene el Catálogo de Montes de Utilidad Pública, cuya naturaleza, como hemos visto, poco tiene que ver con la que presidió su constitución.

5º) Incumbe, por tanto, a todas las administraciones autonómicas, como entidades encargadas de su llevanza, una importante tarea de revisión del catálogo heredado en el momento en que se les transfirieron las competencias estatales sobre los montes ubicados en sus respectivos territorios. Esta tarea implicará tanto la necesidad de catalogar montes hasta ahora no incluidos en dicho instrumento, como la posibilidad de excluir aquellos en los que estos sustanciales valores ambientales no puedan apreciarse, (bien por haberlos perdido, con la minimización de su relevancia, bien por no haberlos tenido nunca, al haberse fundamentado la inicial catalogación en criterios prevalentemente económicos).

Es en este punto, fundamental, el informe técnico de los correspondientes ingenieros forestales al servicio de la Administración correspondiente, donde habrá que razonar y justificar, objetivamente, la pérdida o inexistencia de los valores que aconsejan la descatalogación.

Al respecto de este informe, la apreciación de inexistencia de valores que aconsejen la descatalogación de montes no ha de verse como la constatación de la falsedad de los motivos anteriormente esgrimidos para su inclusión en el catálogo, sino como una revisión de los mismos en dos supuestos fundamentales:

a) Cuando de la lectura de las memorias justificativas de la catalogación se aprecie motivación insuficiente, por haberse limitado a reproducir literalmente fórmulas estereotipadas o simples preceptos legales, sin mayor concreción a la singularidad del monte. En estos casos, el informe debe aconsejar la descatalogación si, objetivamente, no se aprecia la concurrencia de los nuevos criterios legales de catalogación de la LM03.

b) Cuando, a pesar de no apreciarse motivación insuficiente, la razón predominante de la catalogación sean criterios económicos y sociales que, aunque justificativos de la catalogación según la legislación preconstitucional, ya no deben entenderse como tales en la LM03, único parámetro normativo que actualmente debe tenerse en cuenta, según se ha razonado en epígrafes anteriores de este informe.

6º) A pesar del tenor literal del artículo 16.1 LM03, respecto de que *“El Catálogo de Montes de Utilidad Pública es un registro público de carácter administrativo en el que se inscriben todos los montes declarados de utilidad pública”*, no debe identificarse la posible utilidad pública que determina la afectación de un monte, con la que justificaría su inclusión en el Catálogo.

En efecto, el artículo 18.4 LM03 alude a la existencia de declaraciones de demanialidad distinta a la forestal, cuya prevalencia habrá que decidir. Pues bien, constatada la prevalencia de una utilidad pública distinta a la forestal, el monte en cuestión no podrá seguirse considerando como integrante del “dominio público forestal”. Por esa razón, entre los supuestos que justifican la desafectación, según el artículo 10.1 de la Ley 3/2008, de 12 de junio, de Montes y Gestión Forestal Sostenible de Castilla-La Mancha, se cita expresamente el supuesto de que *“...se produzca una declaración de prevalencia de otro interés público distinto al forestal”*⁷⁶.

7º) Incluso la posterior desafectación del monte y su enajenación a particulares, no debe privar a éste de la protección pública por la concurrencia de su intrínseco valor ambiental – siempre que éste, reitero, no sea tan relevante que justifique su catalogación – pues, por un lado, conforme al artículo 40.1 LM03, sólo excepcionalmente los terrenos legalmente calificados como “monte”, podrán ser susceptibles de cambio de cultivo, requiriéndose en todo caso informe favorable del órgano forestal.

Y, a la vista del artículo 24 ter LM03, tampoco la titularidad privada impide el establecimiento de regímenes de protección especial sobre los montes,

⁷⁶ Esta norma, sin embargo, confunde, a mi juicio, lo que sería una “causa de exclusión del Catálogo” – que es a lo que propiamente se debiera referir –, con un supuesto de “desafectación”. Si persiste la utilidad pública o interés general, aunque sea ajeno al forestal, el monte conservaría la afectación y, por ende, la condición de “bien demanial”, como lo demuestra una simple interpretación “sensu contrario” del artículo 10.5 de dicha Ley, donde se dispone que: *“Los montes desafectados del demanio forestal, cuando no sean afectados a otro demanio prevalente, adquieren la naturaleza jurídica de bienes patrimoniales”*.

canalizados como limitaciones al derecho de dominio que, en última instancia, encuentran su fundamento en el artículo 45 CE, donde se impone a todos (particulares y poderes públicos) el deber de conservar un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona.

BIBLIOGRAFÍA

FONTANA, J: “Mendizábal y la desamortización civil” en “Hacienda Pública Española, nº 27”. Madrid, 1974.

BAUER MANDERSCHIED, E: “Los montes de España en la Historia”. Madrid, 1980.

GUAITA MARTORELL, A: “Derecho administrativo: aguas, montes, minas”. Madrid, 1986.

TOMAS Y VALIENTE, F: “El marco político de la desamortización en España”. Madrid, 1989.

MONTIEL MOLINA, C: “Origen y evolución de la propiedad forestal colectiva en España”. En “Cuadernos Soc. Esp. De Ciencias Forestales”, nº 16, Págs. 285-290. Año 2003.

PÉREZ-SOBA DIEZ DEL CORRAL, I: “Catalogación, deslinde y amojonamiento de montes de U.P”. Madrid, 2006.

LA VALORACIÓN DEL FACTOR AMBIENTAL EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA

Belén López Donaire

Letrada Coordinadora del Gabinete Jurídico de Castilla-La Mancha

Fecha de elaboración 17 de noviembre de 2014

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN
 2. MARCO NORMATIVO DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA VERDE EN LA UNIÓN EUROPEA Y EN LA LEGISLACIÓN ESPAÑOLA. EN PARTICULAR LA NUEVA DIRECTIVA 2014/24
 3. CONSIDERACIONES AMBIENTALES EN LAS DISTINTAS FASES DEL PROCEDIMIENTO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA
-

1. INTRODUCCIÓN

El objetivo de nuestro estudio se centra de modo exclusivo en la integración de los objetivos de las políticas ambientales en el régimen jurídico de la contratación pública, es decir, en el análisis de lo que la Comisión Europea ha dado en llamar, “contratación pública verde” (“green public procurement” (en adelante CPV)).

La contratación pública no es un fin en sí misma sino un medio con el que cuentan los poderes adjudicadores para la satisfacción de unas necesidades. Esta visión instrumental de la contratación pública convierte a la misma en una poderosa herramienta capaz de orientar determinados comportamientos de los

agentes económicos intervinientes: quienes quieran acceder a los contratos públicos deberán cumplir necesariamente con las exigencias que determinen los poderes adjudicadores⁸, es decir, mediante ella se puede orientar y alcanzar comportamientos empresariales beneficiosos para el interés general.

Las Administración Públicas, si quieren conseguir la adhesión empresarial para la protección ambiental, tienen que prever mecanismos que “premier” estos comportamientos ambientales “más limpios”, lo que está logrando, a través de la consideración de la variable ambiental en la contratación pública. No es el único medio pues también puede tener en cuenta dicha variable como criterio a valorar en el otorgamiento de subvenciones, por ejemplo.

La CPV es un proceso por el cual las autoridades públicas tratan de adquirir mercancías, servicios y obras con un impacto medioambiental reducido durante su ciclo de vida, en comparación con el de otras mercancías, servicios y obras con la misma función primaria que se adquirirían en su lugar⁷⁷.

La CPV es un instrumento de mercado de protección ambiental, en la medida en que es un medio eficaz no sólo para reducir el impacto ambiental del consumo público, sino también para dirigir la conducta de los operadores económicos hacia estándares de protección ambiental que vayan más allá de los mínimos fijados por el Ordenamiento jurídico, y para incentivar nuevas formas de producción y consumo. El órgano de contratación no actúa como garante del cumplimiento del Derecho ambiental, ya que no es, ni puede ser, su función, sino como impulsor de conductas socialmente responsables de los operadores económicos.

Según PERNAS GARCÍA, ha quedado acreditado que:

“Este instrumento puede contribuir a una más eficiente gestión de los recursos naturales. Particularmente, puede aportar reducciones importantes de emisiones de CO₂, mediante el fomento del suministro de energía procedente de fuentes renovables o la mejora de la eficiencia energética de los edificios públicos,

⁷⁷ Véase *Compras ecológicas. Manual sobre la contratación pública ecológica*, Oficina de Publicaciones de la Unión Europea, 2005.

lo cual puede contribuir de forma notable a los objetivos comunitarios de reducción de gases de efecto invernadero. Más allá de los puros efectos ambientales, las instituciones comunitarias han destacado que la CPV puede tener un efecto positivo sobre el fomento de la innovación tecnológica y el desarrollo de “ecotecnologías”, sector económico de interés prioritario en la UE”⁷⁸.

No debe olvidarse que la CPV mejora la imagen de las autoridades públicas y que actúa como refuerzo de la legitimación administrativa en el control del cumplimiento de las políticas ambientales⁷⁹.

No obstante, a pesar de las múltiples ventajas que tiene la CPV, su implantación choca con algunas barreras y que según PERNAS GARCÍAS tienen su origen en las siguientes causas: a) el desconocimiento de los beneficios económicos y una percepción errónea de la magnitud de los costes, b) la falta de claridad jurídica sobre las posibilidades de utilización de criterios y cláusulas ambientales en el marco del procedimiento de contratación pública, c) la falta de información y herramientas para la CPV, de estructuras de formación inadecuadas y de conocimiento, y la inexistencia de criterios de CPV fáciles de aplicar, d) la Comisión Europea ha apuntado que la falta de similitud entre los procedimientos y criterios de CPV en diferentes lugares de la UE, acarrea un incremento de los costes administrativos, en particular para las PYME, y obstaculiza el mercado interior, e) finalmente, el apoyo político no es suficiente, lo cual reduce el volumen de recursos destinados a este fin⁸⁰.

2. MARCO NORMATIVO DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA VERDE EN LA UNIÓN EUROPEA Y EN LA LEGISLACIÓN ESPAÑOLA. EN PARTICULAR LA NUEVA DIRECTIVA 2014/24

⁷⁸ PERNAS GARCÍA, J: *Contratación pública verde*. La Ley, primera edición. Madrid. Año 2011, p 29 y 30.

⁷⁹ Véase GALERA RODRIGO, S: “Compras verdes: ahora o nunca”, *Revista de Derecho Urbanístico y Medio ambiente*, nº 247, enero 2009.

⁸⁰ PERNAS GARCÍA, J...op, cit, p 30.

Analizados los potenciales beneficios de la CPV y las dificultades ante las que se encuentra su desarrollo, vamos a analizar el marco normativo de la contratación pública verde en la Unión Europea y en la legislación española.

La evolución del Derecho de contratos y su progresiva importancia en el ámbito europeo puede estudiarse de manera paralela al papel cada vez más relevante que están adquiriendo los temas ambientales en este específico campo del Ordenamiento jurídico⁸¹.

De hecho, en un primer momento la Unión Europea no se preocupó por la actividad de contratación de forma expresa en los Tratados⁸², aunque posteriormente se vio obligada, debido al calado de la actividad contractual en la consecución del mercado interior, a armonizar este ámbito que debía así respetar las libertades comunitarias⁸³.

La evolución paralela entre la contratación pública y el medio ambiente no podía llevar a otro punto de confluencia entre ambos que no fuera la vinculación necesaria o como se ha denominado a la “ecologización de la contratación pública”⁸⁴, pues las adquisiciones públicas, a la vista de los datos son un importante medio de orientar la actuación de los operadores económicos⁸⁵.

⁸¹ Para un mayor estudio véase BARBÉ, V: “Les aspects environnementaux et sociaux des marchés publics et des contrats de partenariat”, *La Semaine Juridique Administrations et Collectivités territoriales* nº 48, 24 de noviembre 2008.

⁸² PIÑAR MAÑAS, J.L., “El Derecho comunitario como marco de referencia del derecho español de contratos público”, GÓMEZ- FERRER MORANT, R. (dir), *Comentario de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas*, Civitas, Madrid. Año 2004, p. 32ss.

⁸³ GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S: *El contrato administrativo*. Civitas, Cizur Menor, 2003, p. 38; REGLER, R. *Das Vergaberecht zwischen öffentlichem und privatem Recht*, Duncker&Humblot, Berlín, 2007, p. 38ss.

⁸⁴ Así lo expresa el Libro Verde sobre la Política de Productos Integrada (2001), p. 16.

⁸⁵ Comunicación interpretativa “sobre la legislación comunitaria de contratos públicos y las posibilidades de integrar los aspectos medioambientales en la contratación pública”, COM (2001) 274, final, Bruselas 4 de julio de 2001.

VALCÁRCEL FERNÁNDEZ diferencia cuatro etapas en la inclusión de criterios ambientales en la normativa europea sobre contratación pública que son las siguientes⁸⁶:

Primera etapa: primeras Directivas europeas en materia de contratación y ausencia en ellas de referencias ambientales.

El primer período abarcaría desde el comienzo de los años setenta del siglo XX, en el que nos encontramos con las Directivas 71/304/CEE del Consejo, de 26 de julio de 1971, sobre contratos públicos de obras, 71/305/CEE del Consejo, de 26 de julio de 1971, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras y la Directiva 77/62/CEE del Consejo, relativas a los contratos públicos de suministro.

Segunda etapa: desde finales de los años noventa hasta el año 2004. La Comisión comienza a plasmar sus anhelos de cara a impulsar una contratación pública responsable. A pesar de que las Directivas de contratación fueron sustituidas por nuevos textos, tampoco en ellos se encuentran referencias a que en los contratos a los que se afectan deban valorarse elementos ambientales. Las Directivas que componen esta segunda etapa son: la 92/50/CEE del Consejo, contratos públicos de servicios, la 93/36/CEE del Consejo, contratos públicos de suministro, la 93/37/CEE del Consejo, contratos públicos de obras y la 93/38/CEE del Consejo, contratos en los sectores especiales.

Entre los instrumentos europeos que analizan la situación de la contratación pública, merece destacarse el Libro Verde de la Comisión Europea “La contratación pública en la Unión Europea: reflexiones para el futuro” (1996) en el que se reconocía como a través de la contratación pública se podía contribuir a cumplir con los objetivos de la política social y del medio ambiente.

⁸⁶ VALCÁRCEL FERNÁNDEZ, P: “Impulso decisivo en la consolidación de una contratación pública responsable. Contratos verdes: de la posibilidad a la obligación”, artículo publicado en *Revista Actualidad Jurídica Ambiental*. Año 2011, pp 2.

En el Sexto Programa de acción en materia de medio ambiente⁸⁷ (2001) se destaca, en este sentido, el potencial que ofrece la introducción de la dimensión ambiental en la contratación pública como uno de los medios para lograr los objetivos y metas del programa.

Ese mismo año la Comisión abordó de manera expresa la posibilidad de integrar los aspectos medioambientales en la contratación pública en su Comunicación interpretativa de 4 de julio de 2001⁸⁸, y para ello realiza un estudio de las posibilidades que ofrecía el entonces régimen vigente en materia de contratación pública. El estudio se realizó teniendo en cuenta el desarrollo del procedimiento de contratación. Así, de manera común a todos los contratos, la primera opción de integrar aspectos ambientales se refería a un momento anterior al procedimiento, esto es a la elección del objeto del contrato, y a que éste responda a criterios ambientales.

La tercera etapa se inicia con las Directivas 2004/17, sobre contratos en los sectores del agua, de la energía, de los transportes y de los servicios postales⁸⁹ y 2004/18, sobre contratos públicos de obras, de suministro y de servicios

VALCÁRCEL FERNÁNDEZ habla de “invitación para que los poderes adjudicadores tiñan de verde los contratos que celebran mediante la priorización de las ofertas presentadas por los licitadores en función de su grado de respeto para con la naturaleza⁹⁰.”

⁸⁷ Decisión nº 1600/2002/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de julio de 2002, por la que se establece el Sexto Programa de Acción Comunitario en Materia de Medio Ambiente.

⁸⁸ COM (2001) 274 final

⁸⁹ La Directiva 2004/18 no quiso imponer a los poderes adjudicadores la utilización forzosa de los medios electrónicos, sino que dejó a los Estados miembros libertad, por lo que el resultado ha sido muy poca implantación de medios electrónicos.

Portugal ha sido el primer país de los 27 de la UE que estableció la obligatoriedad del uso de medios electrónicos para desarrollar todas las fases del proceso, incluida la adjudicación, en la mayoría de los contratos públicos: Artículo 9 del Decreto-Ley n.º 18/2008, de 29 de enero, que aprobó el «Código dos Contratos Públicos»

⁹⁰ VALCÁRCEL FERNÁNDEZ, P...op,cit, p 5.

Así, en el Considerando 29 de la Directiva 2004/18, partiendo de la premisa de la apertura de los contratos públicos a la competencia, que va a enmarcar en cualquier caso la inclusión de los criterios ambientales como factores de la contratación del sector público, se incluye la posibilidad de introducir en las especificaciones técnicas de un contrato necesidades medioambientales, que se refieran a los métodos de producción o a los efectos medioambientales específicos de grupos de productos o servicios. Para ello, un recurso que facilitaría este reconocimiento es el uso de las etiquetas ecológicas, bien de carácter europeo o plurinacional.

Otra de las referencias se contiene en el Considerando 33 de la Directiva 2004/18, relativo a las condiciones de ejecución de los contratos que, bajo el marco de compatibilidad con la Directiva, cita aquellas condiciones cuyo fin sea favorecer la protección del medio ambiente, siempre y cuando estas condiciones no sea discriminatorias y se señalen en el anuncio de licitación o en el pliego de condiciones.

Por otra parte, con carácter concreto para el contrato de obras y de servicios, el Considerando 44 de la citada Directiva, permite la exigibilidad de que se apliquen en los mismos sistemas o medidas de gestión medioambiental. Sistemas a través de los cuales se demuestra la capacidad técnica del operador económico para la ejecución del contrato.

Estas iniciales consideraciones se trasladan al articulado de la Directiva 2004/18, que en el artículo 2, pósito de la norma, establece los principios de tratamiento igualitario, no discriminación y de transparencia.

El artículo 26 sobre condiciones de ejecución del contrato refleja la preocupación de la Unión Europea porque la protección del medio ambiente sea un objetivo a cumplir desde todas las políticas comunitarias, aunque para asegurar la máxima transparencia y con ello la competitividad entre los posibles licitadores, estas exigencias deben de gozar de la máxima publicidad. Por eso, debe indicarse su concurrencia bien en el anuncio de licitación o en el pliego de condiciones, como ha sido apuntado anteriormente.

La cuarta etapa vendría auspiciada con la promulgación de la Directiva 2009/33/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre la promoción de vehículos de transporte por carretera limpios y energéticamente eficientes y traspuesta al ordenamiento español a través de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible.

Según VALCARCEL FERNANDEZ:

“Desde la Directiva se ordena u obliga, a los poderes adjudicadores, a las entidades adjudicadoras y a determinados operadores, a tener en cuenta a la hora de celebrar los contratos para la compra de vehículos de transporte por carretera, los impactos energético y medioambiental que éstos tendrán durante su vida útil, incluidos el consumo de energía y las emisiones de CO2 y de determinados contaminantes. Se persigue, con esto (...) promover y estimular el mercado de vehículos limpios y energéticamente eficientes y aumentar la contribución del sector del transporte a las políticas en materia de medio ambiente, clima y energía de la Comunidad”⁹¹.

Quedan excluidos los vehículos diseñados y fabricados para su uso por el ejército, protección civil, servicios de bomberos y fuerzas responsables del mantenimiento del orden público.

También merece objeto de cita la Directiva 2012/27/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de octubre de 2012 relativa a la eficiencia energética, por la que se modifican las Directivas 2009/125/CE y 2010/30/UE, y por la que se derogan las Directivas 2004/8/CE y 2006/32/CE. El texto contiene diversas previsiones (Considerando 19, artículo 6, artículo 24.8, Anexo III) con incidencia sobre la contratación pública. A destacar su artículo 6.- Adquisición por los organismos públicos. “Los Estados miembros garantizarán que las Administraciones centrales adquieran solamente productos, servicios y edificios que tengan un alto rendimiento energético, (...) La obligación... será aplicable a los contratos para la adquisición de productos, servicios y edificios por parte de

⁹¹ VALCARCEL FERNANDEZ, P...op, cit, p 7.

organismos públicos, siempre que tales contratos sean de un valor igual o superior a los límites fijados en el artículo 7 de la Directiva 2004/18/CE. (...) La obligación... será aplicable a los contratos de las fuerzas armadas únicamente en la medida en que su aplicación no dé lugar a conflicto alguno con la naturaleza y los objetivos básicos de las actividades de las fuerzas armadas (...)” etc. Esta Directiva inicia una nueva generación de normas europeas sobre contratación pública.

No obstante, en el proceso de reforma de las Directivas sobre contratación pública, debemos mencionar al Libro Verde sobre la Modernización de la Política de Contratación Pública de la UE de 27 de enero 2011 , que tiene como objetivos: el acceso de las PYMES a mercados contratación pública, la reducción de la burocracia, sobre todo para pequeñas Administraciones, el fomento de la contratación pública transfronteriza europea y que la contratación pública contribuya a la creación de empleo, a la innovación y a la conservación del medio ambiente⁹² y a la Comunicación Comisión: "Acta del Mercado Único: Doce prioridades para estimular el crecimiento y reforzar la confianza", 13 de abril de 2011, que incluyó entre las doce medidas prioritarias clave que debían adoptar las instituciones de la UE antes del final de 2012, la revisión y modernización del marco normativo de la contratación pública para flexibilizar la adjudicación de los contratos y para que los contratos públicos puedan servir mejor como apoyo de otras políticas.

Finalmente, se aprecia, a nivel europeo, que la contratación pública va ganando fuerza como instrumento de mercado para reforzar los objetivos no sólo de la Política ambiental, sino también de otras políticas públicas (industrial, de innovación). Esto se aprecia claramente en la estrategia europea de desarrollo socioeconómico para la próxima década, “Europa 2020” así como en las actuaciones dirigidas a la modernización de la política de contratación pública en Europa.

⁹² Datos extraídos de la ponencia presentada por MORENO MOLINA, J.A sobre “ El nuevo proceso de reforma de la legislación sobre contratos públicos impulsado por la UE “, en el curso sobre contratación pública celebrado en Cuenca los días 30 y 31 de enero de 2013.

Una de las tres prioridades de la estrategia “Europa 2020” es el crecimiento sostenible, es decir, “la promoción de una economía que haga un uso más eficaz de los recursos, que sea más verde y competitiva”. Para alcanzar las prioridades de desarrollo de la estrategia se prevén una serie de siete iniciativas, una de las cuales es la denominada “una Europa que utilice eficazmente los recursos”. Este ámbito de actuación pretende desligar crecimiento económico y utilización de recursos, objetivo ya previsto anteriormente en los planes de acción europeos en materia ambiental y lejos aún de ser alcanzado. También persigue apoyar el cambio hacia una economía con bajas emisiones de carbono, incrementar el uso de fuentes de energía renovables, modernizar el sector del transporte y promover la eficacia energética.

La contratación pública desempeña un papel clave en la Estrategia Europa 2020 como uno de los instrumentos de mercado que deben utilizarse para conseguir un crecimiento inteligente sostenible e integrador, garantizando a un mismo tiempo un uso eficiente de los fondos públicos⁹³ (considerando 2).

Fruto de lo anterior, responde el nuevo paquete de Directivas de 2014 cuyo objetivo es una modernización en profundidad del sistema público de contratación en la Unión Europea para ser más eficientes y diseñar políticas que permitan un mayor crecimiento en un contexto de globalización económica.⁹⁴

La Directiva Europea 2014/24 da un impulso decisivo a la inclusión de criterios sociales y medioambientales en la contratación pública, hasta el punto que en el artículo 18 dedicado a los principios de la contratación, junto con los

⁹³ Europa 2020. Una estrategia para el crecimiento inteligente, sostenible e integrador, COM (2010) 2020, final, de 3 de marzo de 2010, p 16.

⁹⁴ Directiva 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE.

Directiva 2014/23/UE, de 26 de febrero de 2014, relativa a la adjudicación de contratos de concesión.

Directiva 2014/25/UE, de 26 de febrero de 2014, relativa a la contratación por entidades que operan en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales.

Directiva 2014/55/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de abril de 2014, relativa a la facturación electrónica en la contratación pública.

principios básicos de igualdad de trato, no discriminación, transparencia y proporcionalidad, en el apartado 2, establece que los Estados miembros garantizarán que los operadores económicos cumplen las obligaciones aplicables en materia medioambiental, social o laboral.

El incumplimiento de la normativa medioambiental, social o laboral, puede ser causa de exclusión de un licitador (artículo 57.4); en el artículo 68 aparecen los costes imputados a externalidades medioambientales como elemento a incluir en el cálculo del coste del ciclo de la vida; en el artículo 67 se establecen como criterios de adjudicación del contrato los que incluyan aspectos cualitativos, medioambientales y/o sociales vinculados al objeto del contrato de que se trate, el artículo 43.1 establece la posibilidad de exigir etiquetas específicas, etc.

- “En aras de la integración adecuada de los requisitos medioambientales ambientales (...), resulta especialmente importante que los Estados miembros y los poderes adjudicadores tomen las medidas pertinentes para velar por el cumplimiento de sus obligaciones en el ámbito de la legislación medioambiental (...) tanto nacionales como de la Unión Europea” (Considerando 37).

Se evidencia la importancia de la inclusión de los aspectos medioambientales y sociales en la contratación pública.

La contratación pública verde es, pues, para la UE una herramienta central para conseguir un uso más eficiente de los recursos, para influir en las tendencias de producción y consumo y, en consecuencia, para contribuir a la construcción de un modelo de desarrollo socioeconómico sostenible a largo plazo.

En España, la incorporación de las previsiones sobre contratación ecológica de las 2004/17/CE y 2004/19/CE,(actualmente derogadas), fueron introducidas en nuestro país por sus leyes de transposición: Ley de Contratos del Sector Público, Ley 30/2007, de 30 de octubre (actualmente derogada por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, en adelante TRLCSP) y Ley

31/2007, de 30 de octubre, sobre Procedimientos de Contratación en los Sectores del Agua, la Energía, los Transportes y los Servicios Postales.

Diversos artículos reflejan ese interés del legislador español para que con carácter instrumental la contratación pública sea un medio para la consecución de un medio ambiente protegido.

En primer lugar, entre las prohibiciones para contratar el artículo 60 se refiere a aquellas personas que hayan sido condenadas mediante sentencia firme por delitos relativos a la protección del medio ambiente, así como a aquellas sancionadas con carácter firme por infracción grave en materia medioambiental, de acuerdo con lo establecido en el Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de Evaluación de Impacto Ambiental; en la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas; en la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres; en la Ley 11/1997, de 24 de abril, de Envases y Residuos de Envases; en la Ley 10/1998, de 21 de abril, de Residuos; en el Texto Refundido de la Ley de Aguas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, y en la Ley 16/2002, de 1 de julio, de Prevención y Control Integrados de la Contaminación.

Al regular las condiciones de solvencia técnica en los contratos (artículos 75 a 79) se considera medio suficiente de acreditación, por ejemplo en el contrato de obras y servicios, la indicación de las medidas de gestión medioambiental que el empresario podrá aplicar al ejecutar el contrato. Sin embargo, cuando se trata de contratos sujetos a regulación armonizada, el TRLCSP establece específicamente como referencia el sistema comunitario de gestión y auditoría medioambientales (EMAS) o a las normas de gestión medioambiental basadas en las normas europeas o internacionales en la materia y certificadas por organismos conformes a la legislación comunitaria o a las normas europeas o internacionales relativas a la certificación o sistemas de certificación equivalentes.

Las condiciones ambientales pueden incluirse también en el pliego de prescripciones técnicas del contrato, que todos los licitadores han de cumplir en la ejecución del mismo.

Las consideraciones ambientales pueden configurarse también como condiciones especiales de ejecución del contrato. Así resulta central el artículo 118 TRLCSP⁹⁵ que admite la posibilidad de que los órganos de contratación utilicen entre los criterios de valoración de las ofertas “las características medioambientales”.

Estos criterios, de acuerdo con la jurisprudencia y la doctrina, se detallarán en el anuncio, en los pliegos de cláusulas administrativas particulares o en el documento descriptivo.

A continuación, cuando se enumeran los supuestos en los que de manera obligatoria se aplicará esta forma de adjudicación, se señala los “contratos cuya ejecución pueda tener un impacto significativo en el medio ambiente, en cuya adjudicación se valorarán condiciones ambientales mensurables, tales como el menor impacto ambiental, el ahorro y el uso eficiente del agua y la energía y de

⁹⁵ “Condiciones especiales de ejecución del contrato.

1. Los órganos de contratación podrán establecer condiciones especiales en relación con la ejecución del contrato, siempre que sean compatibles con el derecho comunitario y se indiquen en el anuncio de licitación y en el pliego o en el contrato. Estas condiciones de ejecución podrán referirse, en especial, a consideraciones de tipo medioambiental o a consideraciones de tipo social, con el fin de promover el empleo de personas con dificultades particulares de inserción en el mercado laboral, eliminar las desigualdades entre el hombre y la mujer en dicho mercado, combatir el paro, favorecer la formación en el lugar de trabajo, u otras finalidades que se establezcan con referencia a la estrategia coordinada para el empleo, definida en el [artículo 145 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea](#), o garantizar el respeto a los derechos laborales básicos a lo largo de la cadena de producción mediante la exigencia del cumplimiento de las Convenciones fundamentales de la Organización Internacional del Trabajo.

2. Los pliegos o el contrato podrán establecer penalidades, conforme a lo prevenido en el [artículo 212.1](#), para el caso de incumplimiento de estas condiciones especiales de ejecución, o atribuirles el carácter de obligaciones contractuales esenciales a los efectos señalados en el [artículo 223.f](#)). Cuando el incumplimiento de estas condiciones no se tipifique como causa de resolución del contrato, el mismo podrá ser considerado en los pliegos o en el contrato, en los términos que se establezcan reglamentariamente, como infracción grave a los efectos establecidos en el [artículo 60.2.e\)](#)”.

los materiales, el coste ambiental del ciclo de vida, los procedimientos y métodos de producción ecológicos, la generación y gestión de residuos o el uso de materiales reciclados o reutilizados o de materiales ecológicos”.

Por otra parte, de entre las obligaciones del concesionario de obra pública el artículo 212 se refiere a la protección del dominio público que quede vinculado a la concesión, en especial, se refiere a la preservación de los valores ecológicos y ambientales del mismo, así como al deber de mantener la obra pública de conformidad con lo que, en cada momento y según el progreso de la ciencia, disponga la normativa técnica, medioambiental, de accesibilidad y eliminación de barreras y de seguridad de los usuarios que resulte de aplicación⁹⁶.

En el ámbito nacional, mencionamos a continuación diversos ejemplos de normas en las que se concreta la ventaja que supone para las organizaciones estar adheridas a sistemas de gestión medioambiental, en concreto en EMAS:

-Real Decreto legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

El artículo 81.1 (Acreditación del cumplimiento de las normas de gestión medioambiental) dispone:

⁹⁶ Para un mayor estudio véase LÓPEZ TOLEDO, P., “Contratación pública y Medio ambiente”, *Contratación Administrativa Práctica*, núm. 33, Año 2004.

MORENO MOLINA, J.A., “Reciente evolución del Derecho comunitario de la contratación pública. El asunto C-214/2000, Comisión contra España” GIMENO FELIU, J.M^a. (coord.) *Contratación de las Administraciones Públicas: análisis práctico de la nueva normativa sobre contratación pública.*, Atelier, Barcelona, 2004.

— “Consideraciones críticas sobre el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, de desarrollo parcial de la ley de contratos del sector público”, *Diario La Ley*, núm. 7228. Año 2009.

— “¿Por qué una nueva Ley de Contratos?: objetivos, alcance y principales novedades de la Ley 30/2007, de Contratos del Sector Público”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 139, 2008.

— *La nueva Ley de Contratos del Sector Público. Estudio Sistemático.* La Ley, Madrid, 2007.

— *Los principios generales de la contratación de las Administraciones Públicas.* Bomarzo, Albacete, 2006.

"En los contratos sujetos a una regulación armonizada, los órganos de contratación podrán exigir la presentación de certificados expedidos por organismos independientes que acrediten que el empresario cumple determinadas normas de gestión medioambiental. Con tal finalidad se podrán remitir al sistema comunitario de gestión y auditoría medioambientales (EMAS) o a las normas de gestión medioambiental basadas en las normas europeas o internacionales en la materia y certificadas por organismos conformes a la legislación comunitaria o a las normas europeas o internacionales relativas a la certificación".

- Real Decreto 509/2007, de 20 de abril, por el que se aprueba el Reglamento para el desarrollo y ejecución de la Ley 16/2002, de 1 de julio, de Prevención y Control Integrado de la Contaminación.

Su artículo 8 (Autorización ambiental integrada y sistemas de gestión medioambiental) establece:

"En relación con aquellas actividades para las cuales se apliquen sistemas de gestión ambiental certificados externamente mediante EMAS o ISO 14001, las Comunidades autónomas podrán establecer las normas que simplifiquen los mecanismos de comprobación del cumplimiento de las obligaciones derivadas de la autorización ambiental integrada, así como la tramitación de la correspondiente solicitud de autorización o de adaptación y de sus sucesivas renovaciones".

- Ley 34/2007, de 15 de noviembre, de Calidad del Aire y Protección de la Atmósfera. Artículo 21 (Sistemas de gestión y auditorías ambientales):

"La Administración General del Estado y las Comunidades autónomas, en el ámbito de sus competencias, fomentarán la implantación voluntaria de sistemas de gestión y auditorías ambientales en todos los sectores de actividad públicos y privados que sean fuentes de emisión, al objeto de promover una producción y un mercado más sostenible y contribuir así a la reducción de la contaminación atmosférica".

- Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental. En su artículo 28 (Exenciones a la obligación de constitución de garantía financiera obligatoria) señala:

"Quedan exentos de la obligación de constituir garantía financiera obligatoria:

a) Los operadores de aquellas actividades susceptibles de ocasionar danos cuya reparación se evalúe por una cantidad inferior a 300.000 euros

b) Las operadores de actividades susceptibles de ocasionar daños cuya reparación se evalúe por una cantidad comprendida entre 300.000 y 2.000.000 de euros que acrediten mediante la presentación de certificados expedidos por organismos independientes, que están adheridos con carácter permanente y continuado, bien al sistema comunitario de gestión y auditoría medioambientales (EMAS), bien al sistema de gestión medioambiental UNE-EN ISO 14001:1996.

c) La utilización de los productos fitosanitarios y biocidas a los que se refiere el apartado 8.c) y d) del anexo III, con fines agropecuarios y forestales".

Asimismo, existen muchas iniciativas autonómicas en este mismo sentido que demuestran la preocupación y sensibilidad que por este asunto demuestran las Administraciones a nivel regional y local, con regulaciones incluso previas a la Ley de Contratos del Sector Público:

- En la Comunidad Valenciana, la Orden de 11 de noviembre de 2002, de características ambientales para los pliegos de adjudicación de contratos públicos.

Se introduce como criterio objetivo de valoración de la adjudicación las características ambientales que supongan una ventaja económica para la entidad contratante, y que puedan atribuirse al producto o servicio objeto de licitación, si se opta por la oferta más ventajosa económicamente. La orden señala cuáles son las características ambientales que se valoraran por la entidad contratante, entre las que puede mencionarse que los productos sean fabricados total o

parcialmente con materiales reciclados, o que se trate de productos reutilizables, en los casos de contratos de suministros. En los contratos de obras se valorará que en la ejecución de la obra se haga uso de materiales procedentes de un proceso de reutilización, o que la ejecución se realice en el marco de un sistema de gestión ambiental establecido conforme a los criterios establecidos en el Reglamento EMAS. Si el objeto del contrato es la gestión de un servicio público se valorará que el oferente utilice productos que dispongan, en el mercado, de la ecoetiqueta europea, o que haga uso de la mejor tecnología disponible y económicamente viable, conforme a lo establecido en la Directiva 96/61. También la ecoetiqueta europea es un criterio a tener en cuenta cuando se trata de contratos de servicios.

- El Plan de Desarrollo Regional de Castilla y León para el período 2000- - 2006, aprobado en 1999. Incorporaba una Estrategia de Desarrollo Sostenible en la que se incluye el fomento de criterios de protección del medio ambiente en la contratación pública.

- En el País Vasco, la compra pública verde representa el 20%. La Estrategia Vasca de Desarrollo Sostenible 2002-2020 promueve las compras públicas que introduzcan criterios ecológicos.

- En Castilla la Mancha contamos desde 2007 con una guía de Compra Pública Ética y Sostenible, respaldada en las Directivas europeas y en la Ley 30/2007 de Contratos del Sector Público. Asimismo hay que mencionar la "Guía práctica sobre Criterios sociales y medioambientales en la contratación pública", elaborada por BRUNETE DE LA LLAVE (2010).

Terminamos mencionando dos ejemplos más, esta vez a nivel local:

- En el municipio de Madrid, el Código de Buenas Prácticas ambientales en materia de Contratación Local.

Promueve políticas de adjudicación respetuosas con el medio ambiente. Pretende dar una respuesta práctica al establecimiento y la promoción por los poderes públicos de políticas orientadas a la protección del medio ambiente. Su

justificación se basa en la necesidad de reducir los impactos en el medio ambiente por parte de la Administración, avanzar en su responsabilidad social y ambiental, potenciar su papel ejemplarizante e inducir cambios en el mercado.

- La Carta Municipal de Barcelona, aprobada por la Ley 22/1 998, de 29 de diciembre.

Señala en su artículo 102 que sus políticas deben orientarse a la preservación, restauración y mejora del medio ambiente urbano y natural. Así, en su desarrollo, se aprobó en 1999 la Ordenanza General de Protección del Medio Ambiente Urbano de Barcelona, en la que partiendo del carácter transversal del medio ambiente se fomentan las acciones relacionadas con el desarrollo sostenible y, entre ellas, la integración de consideraciones ambientales en la política de contratación de las Administraciones locales, como es el uso de materiales procedentes de reciclaje de ruinas y derribos en las obras municipales.

3. CONSIDERACIONES AMBIENTALES EN LAS DISTINTAS FASES DEL PROCEDIMIENTO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA

La preparación del contrato es el momento en el que el ente adjudicador identifica y realiza una “definición previa de las necesidades a satisfacer” (artículo 1 TRLCSP). Esta fase ofrece grandes posibilidades de integración de consideraciones ambientales.

Los poderes adjudicadores disponen de una margen de apreciación importante pero no ilimitado a la hora de determinar objetivos ambientales en la definición de las necesidades a satisfacer.

Según PERNAS GARCÍA, la integración del medio ambiente en la fase de preparación del contrato va a depender:

“del marco jurídico aplicable y del nivel de conocimientos y del compromiso ambiental de la entidad contratante. Las posibilidades de integración varían en función del tipo de contrato y de la naturaleza de las prestaciones que se pretendan satisfacer. Pueden ser integradas, por ejemplo, cuestiones referidas

a la eficiencia y ahorro energético, el impacto ambiental del producto o del servicio en la fase en la que se tratan los residuos o el carácter duradero del producto”⁹⁷.

Una vez determinado el objeto del contrato, el órgano de contratación especifica su contenido mediante la definición de las prescripciones técnicas. El TRLCSP contiene una serie de reglas para su establecimiento de acuerdo con criterios sociales y ambientales⁹⁸.

El TRLCSP admite la posibilidad en el artículo 147.1 de presentar variantes o mejoras como incentivo para la presentación de ofertas innovadoras desde la perspectiva ambiental siempre que esta posibilidad haya sido prevista en el pliego

⁹⁷ PERNAS GARCÍA, J...op, cit, p 65.

⁹⁸ Así el artículo 117 TRLCSP en su apartado 1 y 6 prescribe lo siguiente:

“1. Las prescripciones técnicas se definirán, en la medida de lo posible, teniendo en cuenta criterios de accesibilidad universal y de diseño para todos, tal como son definidos estos términos en la [Ley 51/2003, de 2 de diciembre](#), de Igualdad de Oportunidades, no Discriminación y Accesibilidad Universal de las Personas con Discapacidad, y, siempre que el objeto del contrato afecte o pueda afectar al medio ambiente, aplicando criterios de sostenibilidad y protección ambiental, de acuerdo con las definiciones y principios regulados en los [artículos 3 y 4, respectivamente, de la Ley 16/2002, de 1 de julio](#), de Prevención y Control Integrados de la Contaminación.

6. Cuando se prescriban características medioambientales en términos de rendimientos o de exigencias funcionales, podrán utilizarse prescripciones detalladas o, en su caso, partes de éstas, tal como se definen en las etiquetas ecológicas europeas, nacionales o plurinacionales, o en cualquier otra etiqueta ecológica, siempre que éstas sean apropiadas para definir las características de los suministros o de las prestaciones que sean objeto del contrato, sus exigencias se basen en información científica, en el procedimiento para su adopción hayan podido participar todas las partes concernidas tales como organismos gubernamentales, consumidores, fabricantes, distribuidores y organizaciones medioambientales, y que sean accesibles a todas las partes interesadas.

Los órganos de contratación podrán indicar que los productos o servicios provistos de la etiqueta ecológica se consideran acordes con las especificaciones técnicas definidas en el pliego de prescripciones técnicas, y deberán aceptar cualquier otro medio de prueba adecuado, como un informe técnico del fabricante o un informe de ensayos elaborado por un organismo técnico oficialmente reconocido”.

de cláusulas administrativas, en caso contrario, no se admitirán. Las variantes o mejoras pueden referirse al nivel de consumo de energía, sustitución o eliminación de sustancias tóxicas o peligrosas en productos, etc.

En la fase de adjudicación de los contratos, el TRLCSP no incluye una regla de preferencia a favor de operadores que demuestren en su actividad mayores niveles de responsabilidad ambiental o de organizaciones sin ánimo de lucro que ofrezcan servicios o productos ecológicos. No parece que los órganos de contratación puedan incluir criterios de desempate ambiental, en ausencia de previsión legal específica.

Interesa destacar el artículo 117, letra a, de la Ley 18/2003, de 29 de diciembre, por la que se aprueban Medidas Fiscales y Administrativas de Andalucía que establece:

“Los órganos de contratación de la Administración de la Junta de Andalucía y de sus Organismos Autónomos deberán incluir en los pliegos de cláusulas administrativas particulares los siguientes criterios de adjudicación de los contratos que pretendan celebrar:

a) La preferencia en la adjudicación de los contratos a favor de las proposiciones presentadas por aquellas empresas que, en el momento de acreditar su solvencia técnica, presenten un adecuado compromiso medioambiental, de acuerdo con lo previsto en el artículo 120 de la presente Ley, siempre que dichas proposiciones iguallen en sus términos a las más ventajosas desde el punto de vista de los criterios objetivos que sirvan de base para la adjudicación.”

La “clave de bóveda” según PERNAS GARCÍA de esta regla de preferencia ambiental de la Ley 18/2003 es el ambiguo concepto de “compromiso ambiental”⁹⁹. En todo caso, la concreción de cómo se va a llevar a cabo esta ponderación se remite al desarrollo reglamentario.

⁹⁹ PERNAS GARCÍA, J...op, cit, p 190.

Como corolario a lo expuesto hemos de señalar que el Derecho de la contratación pública constituye un elemento de apoyo para reforzar los instrumentos jurídicos de protección ambiental, los objetivos de política ambiental y la aplicación eficaz del Derecho ambiental. Ello se debe a que puede impulsar la implantación de determinados instrumentos de mercado como las ecoetiquetas o los sistemas de gestión ambiental y a que los criterios o cláusulas ambientales pueden establecer unos estándares más exigentes que lo establecidos por las normas medioambientales.

BIBLIOGRAFÍA

Compras ecológicas. *Manual sobre la contratación pública ecológica*, Oficina de Publicaciones de la Unión Europea, 2005.

Directiva 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18.

GALERA RODRIGO, S: “Compras verdes: ahora o nunca”, Revista de Derecho Urbanístico y Medio ambiente, nº 247, enero 2009.

GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S: El contrato administrativo. Civitas, Cizur Menor, 2003, p. 38; REGLER, R. Das Vergaberecht zwischen öffentlichem und privatem Recht, Duncker&Humblot, Berlín, 2007.

PERNAS GARCÍA, J: Contratación pública verde. La Ley, primera edición. Madrid. Año 2011.

PIÑAR MAÑAS, J.L., “El Derecho comunitario como marco de referencia del derecho español de contratos público”, GÓMEZ- FERRER MORANT, R. (dir), Comentario de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, Civitas, Madrid. Año 2004.

VALCÁRCEL FERNÁNDEZ, P: “Impulso decisivo en la consolidación de una contratación pública responsable. Contratos verdes: de la posibilidad a la

obligación”, artículo publicado en Revista Actualidad Jurídica Ambiental. Año 2011.

MORENO MOLINA, J.A., “Reciente evolución del Derecho comunitario de la contratación pública. El asunto C-214/2000, Comisión contra España” GIMENO FELIU, J.M^a. (coord.) Contratación de las Administraciones Públicas: análisis práctico de la nueva normativa sobre contratación pública., Atelier, Barcelona, 2004.

MODIFICACIONES AL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY DE ORDENACIÓN DEL TERRITORIO Y DE LA ACTIVIDAD URBANÍSTICA POR LA LEY 8/2014, DE 20 DE NOVIEMBRE, POR LA QUE SE MODIFICA LA LEY DE COMERCIO DE CASTILLA-LA MANCHA

M^a Carmen García Muñoz

Jefa de la Asesoría Jurídica de Vivienda y Urbanismo. Consejería de Fomento

Fecha de elaboración: 20 de enero de 2015

El artículo 2 de la Ley 8/2014, de 20 de noviembre, por la que se modifica la Ley 2/2010, de 13 de mayo, de Comercio de Castilla-La Mancha, que entró en vigor el 23 de diciembre de 2014, procede a la modificación de los artículos 24, 54 y 61 del Decreto Legislativo 1/2010, de 18 de mayo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística (TRLOTAU), e incluye dos Disposiciones transitorias, estableciendo un régimen transitorio que incide en el régimen previsto en el TRLOTAU.

Ante la ausencia de justificación oportuna en la Exposición de Motivos de la Ley 8/2014 que nos ocupa, y con el único propósito de clarificar al operador y aplicador de la norma, procedemos seguidamente a analizar los preceptos indicados, explicitando las modificaciones producidas por la reciente Ley y las consecuencias de su régimen jurídico, empezando, en primer lugar, a hacer un recorrido normativo de las distintas instituciones jurídicas en la legislación básica estatal con incidencia urbanística, para luego concretar el régimen anterior y el actual en nuestra legislación urbanística autonómica.

1. Modificaciones normativas en preceptos legales.

1.1. Modificaciones relativas al régimen de reserva mínima de suelo para vivienda protegida en la legislación básica (reserva y aplicación excepcional de la reserva).

El Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo (en adelante, TRLS2008), señala en su parte expositiva que, ante la expansión de los mercados inmobiliarios (en ese momento), y, en particular, el residencial, parece razonable encajar dentro del título competencial estatal determinado en el artículo 149.1.13ª de la Constitución española (bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica), la garantía de una oferta mínima de suelo para vivienda asequible; todo ello en cumplimiento del mandato dirigido a los poderes públicos para garantizar el artículo 47 del Texto Constitucional que vincula la ordenación del uso del suelo con la efectividad del derecho a la vivienda, sin que ello obste para la adaptación por la legislación urbanística autonómica a su modelo urbanístico y sus diversas necesidades.

Por ello se regula esta cuestión en el artículo 10 del TRLS2008 relativo a “*Criterios básicos de utilización del suelo*”, en su apartado 1, que determina que para hacer efectivos los principios y los derechos y deberes enunciados en el Título I “*Condiciones básicas de la igualdad en los derechos y deberes constitucionales de los ciudadanos*”, las Administraciones Públicas, y en particular las competentes en materia de ordenación territorial y urbanística, deberán, tal y como dispone la letra b) ⁽¹⁰⁰⁾:

⁽¹⁰⁰⁾ SÁNCHEZ GOYANES, E. (director): “Ley de Suelo. Comentario sistemático de la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de Suelo”, en El Consultor de los Ayuntamientos (La Ley), 1ª edición, septiembre de 2007, págs. 309-310: Indica con referencia a la legislación predecesora al TRLS2008, en particular, a la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de Suelo, su artículo 10.b) que es “*la primera oportunidad del Derecho positivo estatal en que se establece de forma coactiva la obligación de destinar una superficie concreta de suelo a la construcción de viviendas sujetas a algún régimen de protección pública, mediante la oportuna previsión o reserva de suelo destinada a tal efecto en los instrumentos de ordenación urbanística.*”

“b) Destinar suelo adecuado y suficiente para usos productivos y para uso residencial, con reserva en todo caso de una parte proporcionada a vivienda sujeta a un régimen de protección pública que, al menos, permita establecer su precio máximo en venta, alquiler u otras formas de acceso a la vivienda, como el derecho de superficie o la concesión administrativa.

Esta reserva será determinada por la legislación sobre ordenación territorial y urbanística o, de conformidad con ella, por los instrumentos de ordenación y, como mínimo, comprenderá los terrenos necesarios para realizar el 30 por ciento de la edificabilidad residencial prevista por la ordenación urbanística en el suelo que vaya a ser incluido en actuaciones de urbanización.

No obstante, dicha legislación podrá también fijar o permitir excepcionalmente una reserva inferior para determinados Municipios o actuaciones, siempre que, cuando se trate de actuaciones de nueva urbanización, se garantice en el instrumento de ordenación el cumplimiento íntegro de la reserva dentro de su ámbito territorial de aplicación y una distribución de su localización respetuosa con el principio de cohesión social.”

Por su parte, avanzando en el devenir normativo estatal, la Disposición final duodécima, apartado seis, de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas, modifica el artículo 10.1.b) del TRLS2008, añadiendo a su redacción el inciso relativo a que la reserva “*garantizará una*

Las reservas de suelo para construcción de viviendas sujetas a algún régimen de protección aparecieron por vez primera entre 1980 y 1990 en diferentes Planes Generales, que vincularon determinados terrenos a la construcción de este tipo de viviendas, y al considerarlas como un uso específico más, que el planeamiento podía determinar. Estas reservas, huérfanas de cualquier apoyatura o previsión legal, fueron anuladas posteriormente por el Tribunal Supremo (SSTS de 1 de junio de 1987, clásica en la materia, y de 16 de octubre de 1990, 8 de julio de 1992, y 29 de marzo de 1999) por esa ausencia de basamento legal, así como por otras razones –por ejemplo, ausencia de mecanismos compensatorios, exceso competencial de los Planes en la delimitación del derecho de propiedad, etc.- (...)

Serán las diferentes leyes autonómicas las que, incluso antes de la STC 61/1997, dispondrán por vez primera la obligatoriedad de que los Planes cuenten con este tipo de reservas. Las Comunidades pioneras en ello fueron Navarra, cuya LFOTU-1994 ya fijaba las reservas con carácter obligatorio, y la Comunidad de Madrid (...)”

distribución de su localización respetuosa con el principio de cohesión social” ⁽¹⁰¹⁾, y además modifica la redacción de la reserva mínima, dado que frente a la redacción anterior que se refería a la reserva de suelo correspondiente al 30% de la edificabilidad residencial en suelo incluido en actuaciones de urbanización (que únicamente observa el modelo urbanístico tradicional expansivo de la ciudad, con la transformación urbanística de suelos vírgenes), se ha pasado a una visión integradora, hacia un modelo urbanístico más sostenible, ante la reconversión del sector inmobiliario y la construcción, adaptándose a la realidad social existente en la actualidad de crisis socio-económica y que incide y prevé las actuaciones urbanísticas que operan sobre los tejidos urbanos ya existentes, cuales son las actuaciones de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas, por lo que se modifica la redacción del precepto en cuanto a la reserva mínima y regula los dos aspectos de la reserva que pasa al 30% de la edificabilidad residencial prevista en la ordenación urbanística para suelo rural (incluido en actuaciones de nueva urbanización) y al 10% de suelo urbanizado (sometido a actuaciones de reforma o renovación de la urbanización). ⁽¹⁰²⁾

⁽¹⁰¹⁾ En relación con este inciso, en memoria de Rodrigo Uría “Claves de la Ley 8/2007, de 28 de mayo”, pág. 38, se indica: “(...) que es un principio bastante efectivo para evitar la creación de guetos o que la concentración territorial de viviendas protegidas termine por estigmatizar a sus ocupantes”.

(102) El artículo 10.1.b) del TRLS2008 queda actualmente con la siguiente redacción (la negrita es nuestra y se refiere a la nueva redacción):

“b) Destinar suelo adecuado y suficiente para usos productivos y para uso residencial, con reserva en todo caso de una parte proporcionada a vivienda sujeta a un régimen de protección pública que, al menos, permita establecer su precio máximo en venta, alquiler u otras formas de acceso a la vivienda, como el derecho de superficie o la concesión administrativa.

Esta reserva será determinada por la legislación sobre ordenación territorial y urbanística o, de conformidad con ella, por los instrumentos de ordenación, garantizará una distribución de su localización respetuosa con el principio de cohesión social y comprenderá, como mínimo, los terrenos necesarios para realizar el 30 por ciento de la edificabilidad residencial prevista por la ordenación urbanística en el suelo rural que vaya a ser incluido en actuaciones de nueva urbanización y el 10 por ciento en el suelo urbanizado que deba someterse a actuaciones de reforma o renovación de la urbanización.

Por otra parte, en cuanto a la reserva de suelo para vivienda protegida que nos ocupa, el propio Preámbulo de la Ley 8/2013, de 26 de junio, señala que la Disposición transitoria segunda de la norma establece, con carácter excepcional, y durante un período que no excederá de cuatro años, una norma transitoria que trata de adecuar la mencionada reserva mínima obligatoria a la realidad del mercado, así como a la de sus potenciales beneficiarios.

Así, del modelo expansivo del sector inmobiliario y de percepción de ayudas públicas para los adquirentes de vivienda protegida, se ha pasado a un modelo adaptado a la realidad, en el que existe un gran *stock* de vivienda construida sin vender (tanto por el acercamiento del precio de vivienda libre y de vivienda protegida –que resulta más gravosa por sujetarse a un régimen jurídico más restrictivo–, como por la dificultad de las familias de acceso al crédito de la entidades financieras debido a la crisis), por lo que la propia reserva mínima estatal “no sólo no esté coadyuvando al cumplimiento de los fines previstos, sino que esté rigidizando injustificadamente las operaciones que, sobre todo en el suelo urbano, pero también en gran medida en el suelo urbanizable, tienen posibilidades de realizarse, incluso en los momentos difíciles que atraviesa el sector inmobiliario”; todo lo cual aconseja el establecimiento de esta regla excepcional y temporal, con la siguiente redacción:

«Disposición transitoria segunda de la Ley 8/2013, de 26 de junio “Regla temporal de aplicación excepcional de la reserva mínima de suelo para vivienda protegida”

Durante un plazo máximo de cuatro años a contar desde la entrada en vigor de esta Ley, las Comunidades Autónomas podrán dejar en suspenso la

No obstante, dicha legislación podrá también fijar o permitir excepcionalmente una reserva inferior o eximirlos para determinados Municipios o actuaciones, siempre que, cuando se trate de actuaciones de nueva urbanización, se garantice en el instrumento de ordenación el cumplimiento íntegro de la *reserva dentro de su ámbito territorial de aplicación y una distribución de su localización respetuosa con el principio de cohesión social.*”

aplicación de lo dispuesto en el artículo 10.1 b) del Texto Refundido de la Ley de Suelo, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, determinando el período de suspensión y los instrumentos de ordenación a que afecte, siempre que se cumplan, como mínimo, los siguientes requisitos:

a) Que los citados instrumentos justifiquen la existencia de un porcentaje de vivienda protegida ya construida y sin vender en el Municipio, superior al 15 por ciento de las viviendas protegidas previstas o resultantes del planeamiento vigente y una evidente desproporción entre la reserva legalmente exigible y la demanda real con posibilidad de acceder a dichas viviendas.

b) Que dichos instrumentos de ordenación no hayan sido aprobados definitivamente antes de la entrada en vigor de esta Ley o que, en el caso de haber sido aprobados, no cuenten aún con la aprobación definitiva del proyecto o proyectos de equidistribución necesarios.”»

En conclusión de lo expuesto en los aspectos normativos relativos a la reserva mínima de suelo para vivienda con protección pública, señalar que quedan finalmente reflejados en la legislación estatal básica, con la Disposición Final Duodécima, apartado seis, de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas (con vigencia desde el 28 junio 2013), dando nueva redacción al artículo 10.1.b) del TRS2008, como ya hemos expuesto anteriormente, permitiendo establecer su precio máximo en venta, alquiler u otras formas de acceso a la vivienda (comprendiendo los terrenos necesarios para realizar el 30 por ciento de la edificabilidad residencial prevista por la ordenación urbanística en el suelo rural que vaya a ser incluido en actuaciones de nueva urbanización y el 10 por ciento en el suelo urbanizado que deba someterse a actuaciones de reforma o renovación de la urbanización). No obstante, dicha legislación podrá también fijar o permitir excepcionalmente una reserva inferior o eximir las para determinados Municipios o actuaciones, siempre que, cuando se trate de actuaciones de nueva urbanización, se garantice en el instrumento de ordenación el cumplimiento íntegro de la reserva dentro de su ámbito territorial de aplicación y una distribución de su localización respetuosa con el principio de cohesión social.

Y en definitiva, durante un plazo máximo de cuatro años a contar desde el 28 de junio de 2013 (entrada en vigor indicada), por tanto, hasta el 28 de junio de 2017, las Comunidades Autónomas podrán dejar en suspenso la aplicación de lo dispuesto en el artículo 10.1.b) del TRLS2008, determinando el período de suspensión y los instrumentos de ordenación a que afecte, siempre que se cumplan, como mínimo, los requisitos establecidos en la disposición transitoria segunda de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas, según lo expuesto.

1.1.1. Modificaciones en el TRLOTAU relativas al régimen de reserva mínima de suelo para vivienda protegida: Reserva para actuaciones de nueva urbanización y para actuaciones de reforma o renovación de la urbanización, y regla excepcional de suspensión temporal de la reserva.

□ Artículo 24 relativo a “Los Planes de Ordenación Municipal”. Actualización del régimen de reserva de suelo para vivienda protegida.

En primer lugar, hablaremos de los antecedentes previstos de la normativa sectorial urbanística. Y, así, en el caso de Castilla-La Mancha se previó esta reserva legalmente con la Ley 2/1998, de 4 de junio, de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística, para municipios con más de 20.000 habitantes, en el artículo 24.3 que dispuso:

“3. Los Planes de Ordenación Municipal de los Municipios superiores a los 20.000 habitantes de derecho deberán establecer las determinaciones precisas para garantizar que se destine a la construcción de viviendas sujetas a un régimen de protección pública que, cuando menos, habilite a la Administración para tasar su precio, el suelo suficiente para cubrir las necesidades previsibles en el primer decenio de vigencia del Plan. Estas determinaciones se justificarán en un análisis de las características de distribución de la demanda por niveles de ingresos de la unidad familiar y por tramos de edad en función del modelo de ciudad asumido por el Plan.”

Con posterioridad, se da nueva redacción a la Ley 2/1998, de 4 de junio, de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística, mediante la Ley 1/2003, de 17 de enero, de modificación de la anterior (en vigor desde el 27-03-

2003), que en su Exposición de Motivos, al referirse a la introducción de la referida reserva para vivienda protegida, dispone:

“Por otro lado, la evolución actual del sector inmobiliario residencial y la consecuente adopción de una nueva política autonómica en materia de vivienda pública -que permita dar una respuesta solvente y eficaz a las demandas sociales- hacen precisa la introducción de reajustes y determinaciones complementarias en la Ley 2/1998, de 4 de junio, adaptando la norma a la nueva realidad social y económica de Castilla-La Mancha.

Ciertamente, los procedimientos de producción de suelo urbanizado puestos en marcha por la Ley 2/1998, de 4 de junio, sobre la base de procesos de gestión concursal (mediante la introducción de la figura del Urbanizador) bajo control público, han supuesto la dinamización del desarrollo de los suelos previstos en el planeamiento municipal y, en consecuencia, la disposición de solares edificables de buena calidad. Sin embargo, se hace necesario destinar parte de ese suelo a viviendas de protección pública, tanto de iniciativa privada como pública, para poder garantizar el mandato constitucional al derecho a una vivienda digna para todos los castellano-manchegos. Por este motivo, y con la finalidad de evitar la segregación social del espacio urbano y garantizar su cohesión social, la Ley dispone que un porcentaje mínimo de las viviendas que se realicen en los sectores de suelo urbanizable se destinen a un régimen de protección de los que la nueva normativa de vivienda autonómica acaba de promulgar.”

Con el artículo 2 de la Ley 1/2003, de 17 de enero, de modificación de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística (LOTAU), la reserva de suelo residencial para vivienda protegida vino a regular las condiciones relativas al deber de los municipios de contar con Plan de Ordenación Municipal. Como medida más significativa, presente ya en otras legislaciones autonómicas, en estos Planes se obligó a reservar, para cada unidad de actuación urbanizadora en suelo urbano no consolidado y en cada sector de suelo urbanizable, el suelo suficiente para cubrir las necesidades previsibles de vivienda con protección pública en el primer decenio de vigencia del Plan. En el caso de suelo urbanizable, tal reserva no sería inferior al 50% de la total edificabilidad residencial

materializable, aunque los Ayuntamientos pueden descontar justificadamente este porcentaje hasta en un 10%.

Lo indicado es la regulación urbanística autonómica a la previsión legal de la reserva en la legislación básica, donde el TRLS2008 (con la refundición de su predecesora Ley 8/2007), en su artículo 10.1.b), recoge como criterio básico de utilización del suelo, la referida reserva de suelo con destino a vivienda protegida, siguiendo el criterio mínimo para suelo de uso residencial de la reserva del 30% de la edificabilidad residencial materializable en el suelo que vaya a ser incluido en actuaciones de urbanización, que al menos permita fijar su precio máximo de venta, alquiler u otras formas de acceso a la vivienda.

Para ajustarse a lo dispuesto en la legislación estatal, y dentro del mínimo común denominador normativo marcado por dicha legislación, se dio nueva redacción al TRLOTAU2004, con la Ley 2/2009, de 14 de mayo, de Medidas Urgentes de Vivienda y Suelo, actualmente recepcionado en el artículo 24.3 del TRLOTAU2010.

Como determina la propia Exposición de Motivos de la Ley de Medidas Urgentes se *“centra en la nueva regulación de la reserva de suelo para viviendas protegidas, estableciendo, con carácter general, una reserva mínima de edificabilidad del treinta por ciento, que la normativa castellano-manchega eleva al cincuenta por ciento para el suelo urbanizable de los Municipios que tengan más de 10.000 habitantes, reforzando de esta forma la apuesta por este instrumento urbanístico que busca garantizar la existencia de la materia prima, el suelo urbanizado, preciso para la realización de vivienda protegida. Se trata de una herramienta necesaria para poder garantizar, desde el primer momento, y con independencia de las coyunturas de tipo económico, la oferta de viviendas sujetas a algún tipo de protección pública.”*

En definitiva, y concretando, con la citada Ley 2/2009 se dispusieron las siguientes delimitaciones mínimas de la reserva según el nivel poblacional del municipio:

» **Municipios con población ≥ 10.000 habitantes de derecho ⁽¹⁰³⁾:**

⁽¹⁰³⁾ Esta reserva se puede aplicar, mediante Decreto del Consejo de Gobierno, a municipios con menos nivel de población en circunstancias de conurbación o recíproca influencia territorial de términos municipales vecinos o circunstancias análogas –art. 24.2 TRLOTAU-.

☐ En sectores de suelo urbanizable: reserva mínima del 50% de la total edificabilidad residencial materializable del sector que quede sujeto al régimen de protección pública (pudiendo reducirse justificadamente hasta un 10%).

☐ En unidades de actuación urbanizadora en suelo urbano no consolidado: reserva mínima del \geq al 30% de la total edificabilidad residencial materializable en la unidad que quede sujeta al régimen de protección pública. En el caso de PERI la reserva se determinará justificadamente por la Administración actuante en cada actuación.

» **Municipios con población \leq 10.000 habitantes de derecho:**

☐ En sectores de suelo urbanizable: reserva mínima del 30%.

☐ En unidades de actuación urbanizadora en suelo urbano no consolidado: reserva mínima del 30%.(aplicándose igual regla para ámbitos sujetos a reforma interior).

En actuaciones urbanizadoras autónomas de carácter aislado, con destino turístico o de ocupación estacional, y tipología eminentemente residencial unifamiliar de baja densidad y,

En actuaciones urbanizadoras autónomas de carácter aislado, con tipología residencial unifamiliar de muy baja densidad:

☐ Cabe, en ambos supuestos, la reubicación de la reserva con delimitación de ámbitos discontinuos en los que resulte idónea su materialización, conforme al modelo de ordenación territorial y urbanística y al principio de cohesión social.

Asimismo, consideramos preciso significar que se requiere la efectividad física del suelo objeto de reserva, dado que la reserva de edificabilidad supone que los terrenos, al estar reservados por planeamiento a VPO, no es posible en dichos suelos proceder a la sustitución en metálico del aprovechamiento que corresponda atribuir a la Administración actuante en actuaciones de transformación urbanística de nueva urbanización, cuando el uso global sea residencial, por lo que en tales casos no podrá acudirse a un cumplimiento alternativo del deber de cesión de terrenos patrimoniales [arts. 16.1.b), en relación con 10.b) TRLS2008] ⁽¹⁰⁴⁾. Sin embargo, la monetarización sí podrá

⁽¹⁰⁴⁾ CHINCHILLA PEINADO, J A.: “El régimen jurídico de la sustitución de los deberes de entrega de terrenos en las actuaciones de transformación urbanística. La denominada

admitirse en la reurbanización y, en todo caso, a las actuaciones de dotación, al establecer la Disposición Transitoria 2ª TRLS, con carácter supletorio, ante la falta de previsión expresa por la legislación urbanística autonómica, la monetarización como única forma de cumplimiento del deber de cesión, cuando no se disponga de suelo suficiente, en las actuaciones de dotación [14.1.b) TRLS2008: “*las que tengan por objeto incrementar las dotaciones públicas de un ámbito de suelo urbanizado para reajustar su proporción con la mayor edificabilidad o densidad o con los nuevos usos asignados en la ordenación urbanística a una o más parcelas del ámbito y no requieran la reforma o renovación integral de la urbanización de éste*”]. De ahí, que el artículo 38.1.2º TRLS2008 determina como elementos del Patrimonio Público del Suelo los bienes, recursos y derechos que adquiera la Administración en virtud del deber de entrega, pudiendo consistir en la sustitución por dinero.

Ya con la reciente Ley 8/2014, de 20 de noviembre, de modificación de la Ley de Comercio de Castilla-La Mancha, se actualiza y simplifica el régimen jurídico de reserva de suelo para vivienda protegida sin establecer distinción de las determinaciones sobre la reserva en función del número de habitantes del municipio de que se trate, acogiendo los criterios de la normativa estatal contenido en el artículo 10 del TRLS 2008, tras la redacción de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas, y estableciendo una nueva redacción del apartado 3 del artículo 24 TRLOTAU, y procediendo, por ello, a suprimir los apartados 3 y 4 de la anterior redacción del TRLOTAU 2010, y manteniendo el resto de apartados con igual redacción, aunque los apartados subsiguientes a los suprimidos quedarán reenumerados.

Por ello, la redacción del artículo 24.3 TRLOTAU queda (la negrita es nuestra):

*“3. Los Planes de Ordenación Municipal deberán establecer las determinaciones precisas para garantizar que se destine a la construcción de viviendas sujetas a un régimen de protección **pública que, al menos, permita establecer su precio máximo en venta, alquiler u otras formas de acceso a la vivienda, el suelo suficiente para cubrir las necesidades previsibles. A estos efectos, los Planes de Ordenación Municipal y, de acuerdo con ellos, los instrumentos de planeamiento de su desarrollo, deberán establecer las reservas***

monetarización”, en Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente, nº 253, Madrid, octubre-noviembre (2009), págs. 11-54.

de terrenos para la construcción de viviendas protegidas que garanticen una distribución de su localización respetuosa con el principio de cohesión social y que comprenda, como mínimo, los terrenos necesarios para realizar el 30 por ciento de la edificabilidad residencial prevista por la ordenación urbanística en actuaciones de nueva urbanización y el 10 por ciento en el suelo urbanizado que deba someterse a actuaciones de reforma o renovación de la urbanización”

Se observa que la redacción actualmente vigente del precepto y apartado de referencia es muy similar a la de la legislación básica [art. 10.1.b) TRLS2008 ya transcrito], dejando la delimitación en lugar a la determinación expresa en la ley urbanística autonómica, a su concreción, por remisión legal, en los Planes de Ordenación Municipal y al planeamiento de desarrollo. No obstante, se puede ver que no se indica respecto a la reserva del 30% de edificabilidad residencial en actuaciones de transformación urbanística la clase de suelo donde se ubica, entendiendo que este tipo de actuaciones sólo procede sobre suelo urbanizable y suelo urbano no consolidado a que se refiere el artículo 99 y siguientes del TRLOTAU.

Se produce una importante simplificación de la regulación legal de la reserva, remitiéndose a la legislación básica en cuanto a la reserva mínima y se prevé para todos los municipios que deban de contar con Planes de Ordenación Municipal, sin distinguir por su nivel poblacional, remitiendo a las determinaciones de dicho planeamiento general (y de acuerdo con éste el planeamiento de desarrollo) para la previsión concreta en el marco de la reserva mínima estatal, por lo que el legislador urbanístico resulta respetuoso con la autonomía municipal y la competencia propia municipal en materia de Urbanismo: planeamiento, gestión, ejecución y disciplina urbanística, tal y como preceptúa el artículo 25.2.a) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local, en su redacción dada por la Ley 27/2013, 27 diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local, y todo ello en el marco del mínimo común denominador normativo de la reserva mínima fijado por el Estado.

Además que nuestra Comunidad Autónoma, en desarrollo de la legislación básica estatal con incidencia urbanística, en el marco del régimen simplificado

instaurado, opta por no establecer excepción alguna que prevea una reserva inferior o exención para determinados municipios en actuaciones de nueva urbanización, y asimismo, al suprimir el apartado 4 anterior del artículo 24 que nos ocupa, se opta por no establecer la posibilidad de extender la obligatoriedad de la reserva a municipios de menos de 10.000 habitantes de derecho, cuando las circunstancias de conurbación o recíproca influencia territorial entre términos municipales vecinos u otras causas análogas así lo aconsejen.

□ **Se incluye una Disposición transitoria quinta “Regla temporal de aplicación excepcional de la reserva mínima de suelo para vivienda protegida”.**

Como indicábamos anteriormente al repasar el régimen estatal básico, durante un plazo máximo de cuatro años a contar desde el 28 de junio de 2013 hasta el 28 de junio de 2017, las Comunidades Autónomas podrán dejar en suspenso la aplicación de la reserva de mínima de suelo para vivienda protegida, determinando el período de suspensión y los instrumentos de ordenación a que afecte, siempre que se cumplan, como mínimo, los requisitos establecidos en la disposición transitoria segunda de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas.

Esta posibilidad de suspensión es lo que ha previsto nuestra legislación urbanística de Castilla-La Mancha, con la Disposición transitoria quinta de la Ley 8/2014, de 20 de noviembre, de modificación de la Ley de Comercio de Castilla-La Mancha, aunque bien es cierto que otras Comunidades también han previsto este aspecto con anterioridad a la opción de nuestro legislador autonómico.

De ahí que la Disposición transitoria séptima “*Moratoria en la aplicación de la reserva mínima de suelo para vivienda protegida*” de la Ley 2/2014, 25 marzo, de ordenación y uso del suelo (publicada en el B.O.I.B. de 29-03-2014), deje en suspenso en el ámbito de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, para determinadas actuaciones, la obligatoriedad de fijar reservas de suelo para vivienda protegida, prevista en el artículo 10.1.b) del TRLS2008. Y, por su parte, la Ley 5/2014, de 25 de julio, de la Generalitat, de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje, de la Comunitat Valenciana, vigente desde el 20 de agosto de 2014, regula esta suspensión temporal de reserva para vivienda protegida en

su Disposición transitoria sexta *“Suspensión temporal de la reserva mínima de suelo para vivienda protegida”*.

Centrándonos en nuestra Comunidad Autónoma, observamos que nuestro régimen urbanístico es una reproducción de la legislación estatal básica, es decir, de la Disposición Transitoria segunda de la Ley 8/2013, indicando la Disposición transitoria quinta de la Ley 8/2014 *“Regla temporal de aplicación excepcional de la reserva mínima de suelo para vivienda protegida”*:

“Conforme a lo previsto en la disposición transitoria segunda de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas, durante el plazo de cuatro años desde la entrada en vigor de esta norma, o en el plazo que eventualmente se determine por la normativa estatal, quedará en suspenso la aplicación de lo dispuesto en el artículo 10.1 b) del texto refundido de la Ley de Suelo, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, para la redacción de Planes de Ordenación Municipal, siempre que se cumplan, como mínimo, los siguientes requisitos o aquellos que, en su caso, apruebe el legislador estatal:

a) Que los Planes de Ordenación Municipal justifiquen la existencia de un porcentaje de vivienda protegida ya construida y sin vender en el Municipio, superior al 15 por ciento de las viviendas protegidas previstas o resultantes del planeamiento vigente y una evidente desproporción entre la reserva legalmente exigible y la demanda real con posibilidad de acceder a dichas viviendas.

b) Que los Planes de Ordenación Municipal no hayan sido aprobados definitivamente antes de la entrada en vigor de esta ley estatal citada o que, en el caso de haber sido aprobados, no cuenten aún con la aprobación definitiva del proyecto o proyectos de equidistribución necesarios.”

Se observa la remisión legal expresa a la Disposición transitoria segunda de la Ley 8/2013 (al igual que en las leyes urbanísticas autonómicas precitadas) con el añadido, en nuestra Comunidad Autónoma –en ello se diferencia únicamente de las citadas leyes- de los incisos *“o en el plazo que eventualmente se determine por la normativa estatal”*, y *“los siguientes requisitos o aquellos que, en su caso, apruebe el legislador estatal”*, con el fin de permitir la perdurabilidad del régimen transitorio vigente o el que pudiera prever en el futuro la legislación

estatal básica en relación con la suspensión de la aplicación de la reserva mínima por excedente de vivienda protegida, con el fin de equilibrar la oferta y demanda real de viviendas y siempre que cuenten con planeamiento general posteriormente aprobado definitivamente a la entrada en vigor de la Ley 8/2013, o que, aun aprobado, a la entrada en vigor no esté equidistribuido como para proceder a la ejecución de dicho planeamiento. ⁽¹⁰⁵⁾

⁽¹⁰⁵⁾ En definitiva, y dado que en nuestra Comunidad Autónoma se traspone la normativa básica estatal en materia de reserva mínima de suelo para vivienda protegida, compartimos, y consideramos que nos resultan aplicables los comentarios expuestos a nivel doctrinal. Así, significamos, a VAQUER CABALLERÍA, M., “Pasado, presente y futuro inmediato de la distribución de beneficios y cargas en el urbanismo español”, Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente, INSS 1139-4978, núm.294, Madrid, diciembre (2014), pág. 48-50:

“(…) La flexibilización de la reserva de suelo residencial destinado a vivienda protegida en dichas actuaciones en la Ley de Suelo, cuyo artículo 10 es modificado a este propósito en el apartado 6 su disposición final duodécima. El propósito del legislador es favorecer la rentabilidad y estimular así la decaída iniciativa. Para ello, mantiene la reserva del 30 por ciento sólo en actuaciones de nueva urbanización y la rebaja al 10 por ciento en las de reforma o renovación de la urbanización ya existente. Pero además, la disposición transitoria segunda de la Ley 8/2013 permite a las Comunidades Autónomas dejar en suspenso la aplicación de toda reserva legal para vivienda protegida durante cuatro años contados a partir de su entrada en vigor, bajo ciertas condiciones. Esta exención transitoria no altera el régimen legal, pero sí lo deja en suspenso mientras prevé que durará la actual coyuntura de debilidad en el sector.

Como espero haber demostrado, el urbanismo español pivota sobre la plusvalía asociada a la transformación del suelo por la urbanización y la edificación, hasta el punto de ser ésta el presupuesto lógico sobre el que descansa el principio nuclear de la equidistribución de los beneficios y cargas derivados del planeamiento (las cargas) y operar, como también se ha visto, como límite a dicha potestad de planeamiento: las actuaciones de transformación urbanística, para ser exigibles, deben ser viables o rentables económicamente. (...)

En efecto, al tiempo de escribir estas líneas hay en España una manifiesta sobreoferta de suelo en el mercado que ha repercutido en una merma significativa de su valor. Estamos en tiempos de minusvalías. Eso restringe fuertemente la rentabilidad o viabilidad económica de las actuaciones urbanísticas, cuando menos de las muchas planificadas antes del estallido de la crisis, lo que a su vez permite cuestionar la eficacia jurídica de tales planes, en virtud de la diacronía antes comentada del principio de equidistribución.

1.2. Modificaciones del régimen sustantivo del suelo rústico. Medidas liberalizadoras para el fomento de usos que contribuyan al desarrollo rural.

En la legislación básica estatal se sientan las bases de las medidas liberalizadoras adoptadas en la actual Ley 8/2014, de 20 de noviembre.

Así, en el artículo 13.1 del TRLS2008, en un paso adelante en las medidas normativas sobre actividades a desarrollar en suelo rústico (frente al art. 20 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen de Suelo y Valoraciones, que únicamente hablaba de autorización, excepcionalmente, de actuaciones específicas de interés público, atendiendo al fomento de usos que contribuyan al desarrollo rural), y posteriormente –tras su derogación por la DDª única, apdo. 3, de la Ley 8/2013- en el artículo 8.2 de la actual redacción del TRLS2008 se preceptúa que: *“En el suelo en situación rural (...) las facultades del derecho de propiedad incluyen las de usar, disfrutar y disponer de los terrenos de conformidad con su naturaleza, debiendo dedicarse, dentro de los límites que dispongan las leyes y la ordenación territorial y urbanística, al uso agrícola, ganadero, forestal, cinegético o cualquier otro vinculado a la utilización racional de los recursos naturales”,* previéndose igualmente que *“Con carácter excepcional y por el procedimiento y con las condiciones previstas en la legislación de ordenación territorial y urbanística, podrán legitimarse actos y usos específicos que sean de interés público o social, que contribuyan a la ordenación y el desarrollo rurales, o que hayan de emplazarse en el medio rural”.*

Y precisamente, en nuestra Comunidad Autónoma en la que predominan municipios eminentemente de carácter rural, los usos de transformación de productos en suelo rústico son los que efectivamente contribuyen a dicho

La validez de tales planes puede sostenerse, así como su vigencia formal mientras no se modifiquen o revisen, pero es difícil que pueda mantenerse su eficacia temporal porque han caído en la obsolescencia, que imposibilita su ejecución por incumplimiento sobrevenido del principio de equidistribución.”

desarrollo rural, por lo tanto, “*las condiciones previstas por la legislación de ordenación territorial y urbanística*” a que se refiere el artículo 8.2 del TRLS2008, se deben adecuar al fomento y contribución a la dinamización de la actividad económica vinculada al sector primario.

□ **Artículos 54 y 61 (éste por remisión al anterior) del TRLOTAU:**

En el artículo 2, apartado dos, de la Ley 8/2014, de 20 de noviembre, se modifica el artículo 54 y en el apartado tres el artículo 61.

En atención a las referidas premisas de la legislación básica expuestas anteriormente, pasamos a señalar otra importante novedad de la modificación del TRLOTAU que es la relativa al establecimiento de un régimen con determinados aspectos de liberalización en suelo rústico, adaptado más a la realidad social de nuestra Región, y a su actividad económica, sin limitar la misma como fomento del desarrollo rural.

Con la modificación normativa se pretende impulsar las actividades en el medio rural (tanto en suelo rústico no urbanizable de reserva, como en suelo rústico no urbanizable de especial protección –art. 54.1.2º,e) TRLOTAU en su redacción anterior-), permitiendo que el suelo rústico participe más activamente de los procesos productivos, y no quede al margen de cualquier desarrollo empresarial, asegurando la preservación del carácter rural del suelo y, sobre todo, contribuyendo al desarrollo de actividades y usos que, permitidos por la legislación sectorial, supongan un impulso para los núcleos de población eminentemente agrarios y que hacen del sector primario en Castilla-La Mancha el sector industrial más pujante de la Región; se potencia con ello, además, la industria agroalimentaria y las explotaciones agropecuarias en suelo rústico.

En atención a estos principios, queda claramente permitido desde el punto de vista legal (al quedar suprimida de la anterior redacción la referencia a “*que no impliquen transformación de productos*”), el establecimiento en los suelos rústicos de actividades agrarias en las que haya transformación de productos, entendiendo que es en el propio lugar donde se producen, donde se obtiene un alto valor añadido a través de la transformación de los mismos.

La modificación de la redacción de los artículos 54 y 61 TRLOTAU supone la regulación de las actuaciones autorizables en suelo rústico no urbanizable de reserva y suelo rústico no urbanizable de protección, permitiéndose actuaciones siempre que no se encuentre prohibidas (no expresamente permitidas como

antes) ⁽¹⁰⁶⁾ por la legislación y por el planeamiento, y cuenten con autorización sectorial, quedando enfocada fundamentalmente la modificación para explotaciones agropecuarias en las que, según la legislación sectorial, incluso la normativa comunitaria, caben instalaciones industriales, por lo que la propia legislación sectorial y la normativa europea de directa aplicación permiten el uso de transformación de productos implícito en dichas explotaciones, sin necesidad de que expresamente esté permitido por el planeamiento urbanístico.

Se permitirán las edificaciones adscritas al sector primario aunque rebasen los 6 metros de altura, dependiendo del planeamiento municipal las limitaciones al respecto, al eliminarse dicho límite de altura tanto en la anterior redacción del inciso correspondiente en el art. 54.1.2º.e), como al suprimirse la letra c) que requería de calificación urbanística para edificaciones adscritas al sector primario con altura superior a 6 m. de la antigua redacción del art. 54.1.3º TRLOTAU); autorizándose la rehabilitación de las edificaciones existentes, siempre que no haya aumento de volumen, así como la ampliación de instalaciones industriales ya existentes emplazadas en suelo rústico a menos de 200 del suelo urbano-urbanizable, contribuyendo de esta forma a que los empresarios puedan rentabilizar las inversiones objeto de ampliación sin necesidad de implantarse en otro lugar.

Por su parte, se completa la definición de núcleo de población en suelo rústico, que permitirá la preservación de su carácter rural de esta clase de suelo, cuando se propongan edificaciones a una distancia menor a 200 m. del límite de suelo urbano o urbanizable, salvo en los supuestos de ampliación de instalaciones industriales y productivas existentes.

El precepto de referencia, en lo que afecta a los cambios producidos, queda con la siguiente redacción (la negrita es nuestra, para destacar la redacción que se añade):

«Artículo 54. *El régimen del suelo rústico.*

⁽¹⁰⁶⁾ Se atiende a la doctrina de la “vinculación negativa de la Administración a la ley y al Derecho”: todo aquello que no está prohibido, puede estar permitido. Se considera que la norma constituye un mero límite a la acción del sujeto, de manera que éste puede realizar cualquier conducta siempre que no contradiga a la norma en cuestión.

“1. En los terrenos clasificados como suelo rústico de reserva podrán realizarse los siguientes actos:

(...)

2º. Los permitidos por el planeamiento territorial y urbanístico, de entre los siguientes:

(...)

e) Las edificaciones adscritas al sector primario, tales como almacenes, granjas y en general instalaciones agrícolas, ganaderas, forestales, cinegéticas, piscícolas o similares que guarden relación con el destino y naturaleza de la finca.⁽¹⁰⁷⁾

(...)

3º. Previa obtención de la preceptiva calificación urbanística en los términos establecidos en esta Ley y siempre que la ordenación urbanística y territorial no los prohíba, los siguientes:⁽¹⁰⁸⁾

(...)

3. Las condiciones que determine la ordenación territorial y urbanística para la materialización del uso en edificación que prevea en suelo rústico de reserva deberán:

a) Asegurar, como mínimo, la preservación del carácter rural de esta clase de suelo y la no formación en él de nuevos núcleos de población, así como la adopción de las medidas que sean precisas para proteger el medio ambiente y asegurar el mantenimiento de la calidad y funcionalidad de las infraestructuras y los servicios públicos correspondientes.

Existe riesgo de formación de nuevo núcleo de población desde que surge una estructura de la propiedad del suelo consistente en más de tres unidades

⁽¹⁰⁷⁾ Siendo la anterior redacción (la negrita es nuestra):

“e) Las edificaciones adscritas al sector primario **que no impliquen transformación de productos**, tales como almacenes, granjas y en general instalaciones agrícolas, ganaderas, forestales, cinegéticas, piscícolas o similares que guarden relación con el destino y naturaleza de la finca, **siempre y cuando no rebasen 6 metros de altura total.**”

⁽¹⁰⁸⁾ Se suprime de la letra c) anterior que tenía la siguiente redacción:

“c) Las edificaciones adscritas al sector primario con una altura total superior a 6 metros”.

*rústicas aptas para la edificación que pueda dar lugar a la demanda de los servicios o infraestructuras colectivas innecesarias para la actividad de explotación rústica o de carácter específicamente urbano. **Asimismo, se considera que existe riesgo de formación de un núcleo de población cuando se propongan edificaciones a una distancia menor de 200 metros del límite del suelo urbano o urbanizable, salvo en supuestos de ampliación de instalaciones industriales y productivas ya existentes.***

(...)

4. *En los terrenos clasificados como suelo rústico no urbanizable de especial protección podrán realizarse los actos enumerados en el número 1 del presente artículo siempre y cuando no se encuentren **prohibidos** por la legislación sectorial o el planeamiento territorial y urbanístico y cuenten con los informes o autorizaciones previstos en la normativa que resulte aplicable. (...)*⁽¹⁰⁹⁾

Por su parte, en relación con el artículo 61 del TRLOTAU, actual se pone en relación con el nuevo contenido dado al artículo 54.4, suprimiéndose la referencia a la atribución únicamente de usos y aprovechamientos que estén “expresamente permitidos” por la legislación sectorial y el planeamiento territorial y urbanístico, con motivo de las medidas liberalizadoras expuestas, quedando su redacción con el siguiente tenor:

«Artículo 61. *La calificación urbanística del suelo rústico no urbanizable de especial protección.*

¹⁰⁹ Siendo anterior redacción (la negrita es nuestra y hace referencia a la parte suprimida):

«4. *En los terrenos clasificados como suelo rústico no urbanizable de especial protección podrán realizarse los actos enumerados en el número 1 del presente artículo siempre y cuando no se encuentren “**expresamente permitidos**” por ser necesarios para la mejor conservación de las características y valores determinantes del régimen de especial protección o para el uso o disfrutes públicos compatibles con unas y otros, por la legislación sectorial o el planeamiento territorial y urbanístico y cuenten con los informes o autorizaciones previstos en la normativa que resulte aplicable. (...)*»

“En el suelo rústico no urbanizable de especial protección sólo podrá atribuirse, mediante calificación urbanística de los correspondientes terrenos, los usos y aprovechamientos recogidos en el artículo 54 de la presente ley.”»

1.3. Modificación sobre suspensión temporal (total o parcial) de actuaciones de desarrollo mediante Programa de Actuación Urbanizadora.

□ **Disposición transitoria cuarta de la Ley 8/2014, de 20 de noviembre, relativa a la “Suspensión temporal de la ejecución de Programas de Actuación Urbanizadora.”**

La Disposición transitoria cuarta de la Ley 8/2014, de 20 de noviembre, cuenta con la siguiente redacción:

“En los Programas de Actuación Urbanizadora, regulados por el Decreto Legislativo 1/2010, de 18 de mayo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística, que se encuentren en ejecución a la entrada en vigor de la presente ley, cuando causas justificadas de interés público o la viabilidad económica de la actuación así lo aconsejen, el Ayuntamiento Pleno, de oficio o a instancia de los propietarios o del urbanizador, podrá acordar la suspensión temporal, total o parcial, de la ejecución del programa por un plazo de dos años, prorrogables por otros dos años más como máximo.

La solicitud de suspensión temporal será informada por los servicios técnicos y jurídicos municipales y, tras ello, expuesta al público por un plazo de quince días, mediante anuncio en el boletín oficial de la provincia correspondiente, y con simultánea audiencia, por el mismo plazo, a los propietarios y titulares de derechos y deberes afectados por la actuación.

El acuerdo de suspensión temporal ponderará los eventuales perjuicios que pudiesen derivarse para los propietarios o terceros afectados y contendrá obligatorio pronunciamiento sobre las medidas a adoptar para salvaguardar sus derechos.”

Entendemos que, en virtud del artículo 125 del TRLOTAU, y dado que este precepto es referido a las relaciones derivadas de la adjudicación del Programa de Actuación Urbanizadora remite supletoriamente a las reglas del contrato de gestión de servicios públicos de la legislación reguladora de la contratación de las Administraciones Públicas, entendemos que la modificación tiene su base en la adecuación de nuestra legislación sectorial urbanística a la legislación básica estatal de contratación administrativa, puesto que el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, (art. 220) prevé la modificación de los contratos administrativos por el ejercicio por la Administración de la prerrogativa exorbitante que le faculta para suspender la ejecución de dichos contratos cuando proceda interés público, y aquí el TRLOTAU, con la redacción actual lo que hace es tomar como base las instituciones jurídicas de la legislación estatal básica, asumirlas como propias en la legislación sectorial, en el ejercicio de su competencia exclusiva en materia de ordenación del territorio, vivienda y urbanismo (art. 149.1.3ª CE y 31.1.2ª de nuestro Estatuto de Autonomía), concretando cuáles son las circunstancias de interés público en el ámbito urbanístico que permiten suspender la ejecución de los PAU (instrumento de naturaleza mixta: entre contrato e instrumento de ordenación urbanística), por parte de la Administración que aprobó la programación.⁽¹¹⁰⁾

Entendemos, además, que la Disposición transitoria cuarta de la Ley 8/2014, de 20 de noviembre, se redacta con motivo de la adecuación a la actual coyuntura económica en la que la modificación normativa permite, incluso en casos concretos, no resolver los Programas de Actuación Urbanizadora por incumplimiento de plazos, una vez que se aplique la suspensión, siempre que no hayan transcurrido los plazos de ejecución de la actuación urbanizadora en los términos del artículo 110 TRLOTAU [apdo. 2, letra c) y apdo. 3, letra b)], y posibilitar con ello el desarrollo urbanístico regional; permitiendo *a posteriori* dicho desarrollo una vez que se obtenga cierta recuperación económica, con lo cual se permite mantener la dinamización de la actividad económica.

⁽¹¹⁰⁾ En definitiva, y atendiendo a esta parte de la naturaleza contractual, con la suspensión, sin realizar modificación formal alguna, se obtiene la variación de la duración del contrato, paralizando temporalmente su eficacia.

En esta medida también hay Comunidad Autónomas que nos han tomado la delantera, destacando al respecto la previsión del régimen de suspensión recogido en la Ley 1/2012, de 10 de mayo, de medidas urgentes de impulso a la implantación de actuaciones territoriales y estratégicas de la Comunidad Valenciana (DT 1ª), actual Disposición Transitoria Octava “*Suspensión temporal de la ejecución de los programas*” de la Ley 5/2014, de 25 de julio, de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje de la Comunidad Valenciana, vigente desde el 20 de agosto; siendo nuestra normativa urbanística muy similar a la de esta Comunidad Autónoma, aunque menos delimitadora, o no concretando el contenido del acuerdo de suspensión, que quedará postergado en nuestra Comunidad Autónoma a su oportuno desarrollo reglamentario.

Entendemos, en definitiva, que con esta medida suspensiva de la ejecución de la obra urbanizadora se adapta ésta a las demandas reales del mercado, reactivando los desarrollos que sean conformes a dichas necesidades reales inmobiliarias, en aras a la preservación del interés público y a la propia viabilidad de la actuación.

2. Afeciones normativas en preceptos reglamentarios.

Según la Disposición derogatoria única de la Ley 8/2014, de 20 de noviembre, quedan derogadas cuantas disposiciones de igual o inferior rango se opongan a lo establecido en esta Ley. Esta derogación genérica implica la derogación de los reglamentos de desarrollo de la LOTAU y el resto de la normativa de desarrollo, manteniendo la vigencia de los preceptos reglamentarios afectados, en lo que no contravengan la actual redacción del TRLOTAU dada por la Ley 8/2014, en atención a la correspondencia que seguidamente desarrollamos (¹¹¹).

¹¹¹ En cualquier caso, consideramos que, por clarificación normativa, resultaría preciso prontamente emprender la reforma o reformas reglamentarias oportunas.

<p>Modificaciones del TRLOTAU por Ley 8/2014, de 20 de noviembre</p>	<p>Afecciones normativas en el RP de la LOTAU (Decreto 248/2004, de 14 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de Planeamiento de la Ley 2/1998, de 4 de junio, de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística)</p>
<p>Artículo 24.3 TRLOTAU.</p>	<p>Artículo 19.8 RP Necesidad de extensión de la reserva mínima de suelo para vivienda protegida en actuaciones de transformación urbanística (suelo urbano no consolidado y suelo urbanizable) para los municipios que cuenten con POM, sin distinción del nivel poblacional (no sólo para municipios de más de 10.000 habitantes, como se indica en el precepto reglamentario), y en atención al porcentaje actual (mínimo del 30% de la edificabilidad residencial) y sin posibilidad de prever supuestos para disminuir o eximir la reserva (caso previsto en el precepto de actuaciones urbanizadoras autónomas, de carácter aislado, y cuyo destino sea el turístico o de ocupación estacional, y tipología predominantemente residencial unifamiliar de baja densidad), ni tampoco la previsión de la extensión de la obligatoriedad de las determinaciones a municipios de menos de 10.000 habitantes en casos de conurbación o recíproca influencia territorial.</p>
	<p>Artículo 34.1.c) RP Por remisión expresa en el precepto reglamentario al artículo 24.3 LOTAU. Relativo a coeficientes correctores de referencia, en tanto no exista definición expresa en el planeamiento, al aplicar a la reserva del 50% de la total edificabilidad residencial materializable para vivienda protegida, para garantizar la viabilidad y desarrollo de los sectores de suelo urbanizable, siendo preciso el cambio normativo, dado que el porcentaje de edificabilidad residencial materializable objeto de reserva varía (ahora sería del 30%), pudiendo incluso afectar a los referidos coeficientes concretos dependiendo de m² de suelo destinado a vivienda libre, a vivienda de protección oficial, o a vivienda de promoción pública.</p>
	<p>Artículo 57.3 RP Por remisión al artículo 19.8 RP (que refleja la redacción anterior del art. 24.3 LOTAU), relativo a límites de la modificación de la ordenación estructural de Planes Parciales de Mejora (PPM) en cuanto al parámetro de densidad residencial definido en el planeamiento para facilitar el cumplimiento de las reservas de edificabilidad con destino a vivienda protegida.</p>

<p>Modificaciones del TRLOTAU por Ley 8/2014, de 20 de noviembre</p>	<p>Afecciones normativas en el RSR (Decreto 242/2004, de 27 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de Suelo Rústico, según la redacción dada por el Decreto 177/2010, de 1 de julio)</p>
<p>□ Artículos 54 y 61 del TRLOTAU.</p>	<p>Artículo 10.b).2).1º RSR Relativo a <i>“Garantías para la materialización del uso en edificación”</i>, en lo concerniente a la necesaria previsión expresa de las consideraciones de la existencia de formación de núcleo de población con la excepción de los supuestos de ampliación de instalaciones industriales y productivas ya existentes, para los supuestos de riesgo de formación de núcleo de población cuando se propongan edificaciones a una distancia menor a 200 metros del límite de suelo urbano o urbanizable.</p>
	<p>Artículo 11.1.c) RSR Regula los usos, actividades y actos que pueden realizarse en suelo rústico de reserva, en cuanto a las edificaciones adscritas al sector primario que precisa ser aplicado con eliminación del inciso <i>“que no impliquen transformación de productos”</i>, en atención a las medidas expuestas de desarrollo rural.</p>
	<p>Artículo 12.1 RSR Regula los usos, actividades y actos que pueden realizarse en suelo rústico no urbanizable de especial protección, con remisión a los usos, actividades y actos enumerados en el artículo 11, debiendo aplicarse el precepto reglamentario sin la referencia a que deban estar expresamente permitidos por la legislación sectorial y el planeamiento territorial y urbanístico (sino que no se encuentre prohibidos)</p>
	<p>Artículo 23.1 RSR Precepto que se refiere a las actividades industriales y productivas en suelo rústico de reserva, que supondrá por las medidas liberalizadoras adoptadas de modificación del TRLOTAU la exclusión de la previsión de que <i>“sólo”</i> se podrán desarrollar estas actividades cuando <i>“no lo prohíba”</i> (expresamente, entendemos) la ordenación territorial y urbanística.</p>

	<p>Artículo 34.3 RSR Referente a “<i>Actos de segregación o división de terrenos, reforma o rehabilitación de edificaciones preexistentes y vallados y cerramientos de parcelas.</i>” que deberá aplicarse sin la referencia a “<i>que no impliquen transformación de productos</i>” para permitir las obras que afecten a elementos de estructura, fachada o cubierta, la rehabilitación y reforma de edificaciones adscritas al sector primario en suelo rústico de reserva.</p>
	<p>Artículo 37.1.c) RSR Referente a actos que requieren calificación en suelo rústico de reserva, para las edificaciones adscritas al sector primario, eliminando la referencia a “<i>que no impliquen transformación de productos</i>” y con supresión de la aplicación de la limitación de la altura total de 6 metros a alero.</p>

ARTÍCULO 12. USOS, ACTIVIDADES Y ACTOS QUE PUEDEN REALIZARSE EN SUELO RÚSTICO NO URBANIZABLE DE ESPECIAL PROTECCIÓN

En los terrenos clasificados como suelo rústico no urbanizable de especial protección podrán realizarse excepcionalmente los usos, actividades y actos enumerados en el art. 11 siempre y cuando están expresamente permitidos por la legislación sectorial y el planeamiento territorial y urbanístico aplicable por ser necesarios para la mejor conservación de las características y valores determinantes del régimen de especial protección o para el uso y disfrute públicos compatibles con unas y otros.

A estos efectos, la inexistencia de legislación sectorial concreta y específica directamente aplicable sobre un determinado lugar no podrá ser interpretada como circunstancia habilitadora para llevar a cabo los usos, actividades o actos de que se trate.

CONCLUSIONES

De todo lo expuesto en el presente artículo, se concluye que el nuevo régimen del Texto Refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la

Actividad Urbanística (TRLOTAU), establecido mediante la modificación operada en el artículo 2, apartado uno, de la Ley 8/2014, de 20 de noviembre, por la que se modifica la Ley 2/2010, de 13 de mayo, de Comercio de Castilla-La Mancha, supone, en relación con la vivienda protegida, fundamentalmente, la adaptación de la normativa urbanística autonómica a la legislación básica estatal en materia de reserva mínima de suelo para vivienda con protección pública en actuaciones de nueva urbanización, y en las de reforma o renovación urbanas (art. 24 TRLOTAU), así como por la aplicación de la suspensión temporal de dicha reserva, mediante la inclusión de la misma en la Disposición transitoria quinta de la Ley 8/2014, de 20 de noviembre. Por lo que la redacción actual del TRLOTAU en estos aspectos se adapta al mínimo común denominador normativo establecido por la legislación estatal básica con incidencia urbanística (Texto Refundido de la Ley de Suelo, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, y su modificación por Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas).

Asimismo, con el artículo 2, apartados dos y tres, de la Ley 8/2014, de 20 de noviembre, objeto de este estudio, se modifica la redacción de los artículos 54 y 61 del TRLOTAU, estableciendo un nuevo régimen sustantivo para el suelo rústico, adaptado de la realidad social existente en Castilla-La Mancha, mediante la adopción de medidas liberalizadoras para el fomento de usos, actividades y actos que contribuyan al desarrollo rural, contribuyendo al fomento de las explotaciones agropecuarias y agroalimentarias, y de las edificaciones adscritas al sector primario, y, en determinados supuestos, a la ampliación de instalaciones industriales ya existentes en orden a la rentabilización de inversiones.

Destacando, finalmente, con la Disposición transitoria cuarta de la Ley 8/2014, el establecimiento de supuestos de suspensión temporal de la ejecución de los Programas de Actuación Urbanizadora, en aras a la adaptación de la ejecución de la obra urbanizadora a la actual coyuntura económica, y como adecuación de la legislación sectorial urbanística a la legislación estatal básica de contratación del sector público, en calidad de normativa supletoria del contrato de gestión de servicios públicos a que se sujetan dichos instrumentos urbanísticos.

BIBLIOGRAFÍA

- CASTELADO RODRÍGUEZ, J.: “Ley de Rehabilitación, Regeneración y Renovación Urbanas”, en El Consultor de los Ayuntamientos (La Ley), 1ª edición, Madrid, octubre de 2013.

- CHINCHILLA PEINADO, J A.: “El régimen jurídico de la sustitución de los deberes de entrega de terrenos en las actuaciones de transformación urbanística. La denominada monetarización”, en Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente, nº 253, Madrid, octubre-noviembre (2009).

- PAREJO ALFONSO, L.: “Derecho urbanístico de Castilla-La Mancha”, Instituto Pascual Madoz del Territorio, Urbanismo y Medio Ambiente de la Universidad Carlos III de Madrid, en Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S. A., Madrid, 1999.

- Rodrigo Uría (en Memoria) “Claves de la Ley 8/2007, de 28 de mayo”.

- SÁNCHEZ GOYANES, E. (director): “Ley de Suelo. Comentario sistemático de la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de Suelo”, en El Consultor de los Ayuntamiento (La Ley), 1ª edición, Madrid, septiembre de 2007.

- SÁNCHEZ GOYANES, E. (director): “Derecho Urbanístico de Castilla-La Mancha”, en El Consultor de los Ayuntamiento (La Ley), 1ª y 2ª ediciones, Madrid, 2006 y 2011.

-
- VAQUER CABALLERÍA, M., “Pasado, presente y futuro inmediato de la distribución de beneficios y cargas en el urbanismo español”, Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente, INSS 1139-4978, núm.294, Madrid, diciembre (2014).

**REVISTA DEL GABINETE JURÍDICO
DE CASTILLA-LA MANCHA**

RESEÑA DE JURISPRUDENCIA

COMENTARIO A LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 28 DE OCTUBRE DE 2014 SOBRE EL DOBLE SILENCIO.

Belén López Donaire

Letrada Coordinadora del Gabinete Jurídico de Castilla-La Mancha

Fecha de finalización del trabajo: 14 de diciembre de 2014

Conviene precisar de principio el artículo 43 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común, que lleva como rúbrica general: “Silencio administrativo en procedimientos iniciados a solicitud del interesado”, y en virtud del cual se dispone expresamente:

1.-“En los procedimientos iniciados a solicitud del interesado, el vencimiento del plazo máximo sin haberse notificado resolución expresa legitima al interesado o interesados que hubieran deducido la solicitud para entenderla estimada o desestimada por silencio administrativo, según proceda, sin perjuicio de la resolución que la Administración debe dictar en la forma prevista en el apartado 4 de este artículo”.

2.-“Los interesados podrán entender estimadas por silencio administrativo sus solicitudes en todos los casos, salvo que una norma con rango de Ley o norma de Derecho Comunitario Europeo establezca lo contrario. Quedan exceptuados de esta previsión los procedimientos de ejercicio del derecho de petición, a que se refiere el artículo 29 de la Constitución, aquellos cuya estimación tuviera como consecuencia que se transfirieran al solicitante o a terceros facultades relativas al dominio público o al servicio público, así como los procedimientos de impugnación de actos y disposiciones, en los que el silencio tendrá efectos desestimatorio”.

Añade, y he aquí lo que ahora realmente nos importa:

“No obstante, cuando el recurso de alzada se haya interpuesto contra la desestimación por silencio administrativo de una solicitud por el transcurso del plazo, se entenderá estimado el mismo si, llegado el plazo de resolución, el órgano administrativo competente no dictase resolución expresa sobre el mismo”.

Del anterior precepto y, para ser más exacto, de su último párrafo, se deduce claramente que para que opere el doble silencio administrativo se requiere, exclusivamente y sea cual fuere el objeto instado, un doble requisito: (i) que el administrado haya formulado una solicitud ante un órgano administrativo y éste no haya emitido resolución en el plazo legalmente establecido al efecto; (ii) que contra dicho acto presunto, que no pone fin a la vía administrativa -art. 109 LRJAP-, se interponga un recurso de alzada, lo que no de reposición -STS 2 de febrero de 2012; EJ 2012\3741- y que tampoco haya sido resuelto en tres meses a contar desde que el mismo tiene entrada en el registro del órgano competente para decidir.

El Tribunal Supremo con la sentencia de 28 de octubre de 2014 (RC 4766/2011, ponente Excmo. Sr. D. Luis María Díez-Picazo Giménez) fija un razonamiento que puede crear inseguridad jurídica a nuestro modo de entender.

El recurso de casación es interpuesto por la representación procesal de Bayer Cropscience S.L. contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección 8ª) del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 29 de junio de 2011.

Aunque la solicitud pretendía que se retirasen determinados productos de competidores químicos y farmacéuticos, el razonamiento de la sentencia va más allá del caso, al alzar la existencia de terceros (su derecho de audiencia) como escollo para que prospere el silencio positivo:

“Y esta supresión de la situación jurídica favorable de terceros se produciría, de acogerse la tesis de la recurrente sobre el silencio administrativo positivo, sin que las personas afectadas hubieran sido oídas dándoles la oportunidad de defender sus intereses. La audiencia del interesado, máxime

cuando puede verse privado de un derecho o interés, es un principio general del procedimiento administrativo con anclaje en el art. 105 CE , que no puede ser soslayado. Ello significa que, a la hora de determinar el alcance del silencio administrativo positivo, no puede pasarse por alto si las personas eventualmente afectadas han tenido ocasión de hacerse oír.”. Al margen de lo razonado de la conclusión parece que el diseño del silencio positivo es penalizar la actuación de la Administración que no responde en plazo, de manera que el particular solicitante no es responsable de que la Administración ni conteste ni brinde audiencia a terceros; y por ello, parece que lo suyo sería reconocer la estimación presunta de su solicitud, sin perjuicio de que, por un lado, la Administración pueda acometer la citada revisión de oficio de la actuación presunta, y por otro lado, que los terceros afectados ejerciesen frente a la Administración la acción de responsabilidad administrativa por los daños y perjuicios derivados de la generación del acto presunto.

Esta doctrina subyacente (derecho de audiencia de terceros que pudieren ser afectados por la actuación positiva presunta) vaciaría la operatividad del silencio positivo ya que lo normal es que existan terceros interesados en el procedimiento correspondiente (p.ej. licencias urbanísticas).

El posicionamiento adoptado por nuestro Alto Tribunal es respetado y aceptado por todos, más faltaría, pero no puede ser compartido por muchos de los operadores jurídicos por la sencilla razón de que la Ley es tajante y admite el doble silencio como excepción a todos los demás supuestos de silencio negativo reconocidos, sin efectuar la más mínima condición al respecto.

Pero es más, debe de recordarse que la inactividad de la Administración en modo alguno puede colocarla en mejor situación que si hubiera cumplido con su deber de dictar y notificar la correspondiente resolución expresa (STC 72/2008, de 23 de Junio; Sala Primera, rec. 6615/2005, ponente: Excmo. Sra. D^a María Emilia Casas Baamonde.

COMENTARIO SOBRE LA SENTENCIA Nº 1055 DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CASTILLA-LA MANCHA, SALA DE LO SOCIAL, SECCIÓN SEGUNDA DE 2 DE OCTUBRE DE 2014

Belén López Donaire

Letrada Coordinadora del Gabinete Jurídico de Castilla-La Mancha

Fecha de finalización del trabajo: 14 de noviembre de 2014

La sentencia que comentamos a continuación resuelve el Recurso de Suplicación número 744/14, interpuesto por la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de Toledo, de fecha 21 de noviembre de 2013, en los autos número 511/13, sobre Despido.

Los antecedentes de hecho de la sentencia reflejan *“el despido de un trabajador de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, en régimen de personal laboral, ostentando la categoría profesional de Conductor.*

La relación laboral entre las partes tiene su origen en un contrato de fecha 22 de febrero de 2000, y hasta que sea ocupado por alguno de los procedimientos establecidos en el capítulo VI del III Convenio Colectivo para el Personal Laboral de la Junta de de Comunidades de Castilla-La Mancha”.

El día 18 de febrero de 2013, mediante mensaje SMS a su teléfono móvil, le fue ordenado al actor que acudiera al día siguiente a su puesto de trabajo para firmar su cese en el puesto de trabajo...”

El cese se comunicó al interesado primero verbalmente y luego mediante carta recibida el día 8 de marzo de 2013, teniendo como causa la amortización de la indicada plaza.

La sentencia en su fundamento de derecho tercero señala que la única cuestión que puede considerarse litigiosa consiste en determinar si la amortización de una plaza ocupada por un trabajador interino, habilita su cese

automático, o precisa de la realización de los trámites reservados al despido objetivo o el despido colectivo, según los casos.

La sala al resolver el recurso de suplicación aplica el cambio de criterio que introdujo el Tribunal Supremo, sala de lo social, de 24 de junio de 2014 sobre el cese del personal laboral temporal interino por vacante o indefinido no fijo, que debe ser realizado a través del procedimiento del despido colectivo del artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores con las consecuencias relativas que tiene dicho procedimiento, entre ellas la negociación de buena fe.

La falta de procedimiento da lugar a la nulidad del despido con los importantes efectos que de ello se derivan. En definitiva, el cese colectivo de cualesquiera personal laboral salvo el despido disciplinario, extinción por la llegada del término pactado y la extinción por obra o servicio determinado supone la necesidad de acudir a los artículos 51 y 52 c) del Estatuto de los Trabajadores.

En el caso del cese individual como es el caso de la sentencia objeto de comentario también se aplica el criterio anterior por lo que debe acudirse a un despido objetivo del artículo 52 c) del Estatuto de los Trabajadores y probar alguna de las causas (económicas, técnicas u organizativas) del artículo 51, ya que para el caso que la Administración no actuara así el despido sería calificado como improcedente no pudiéndose amparar el cese en el incumplimiento de la condición resolutoria de la amortización de la plaza.

Tratando de resumir lo más posible el amplio razonamiento de la Sala del Tribunal Supremo podemos sentar las siguientes conclusiones:

- Hasta ahora, el Tribunal Supremo tenía sentado el criterio consistente en que para el despido, por parte de una Administración Pública, de trabajadores interinos por vacante –si el despido obedecía a amortización de los puestos de trabajo que los trabajadores venían ocupando- no se precisaba acudir a los procedimientos previstos en el artículo 51 del ET, desarrollado por el artículo 35 del RD 1483/2012 de 29 de Octubre. Este criterio estaba basado en considerar que el trabajador que ocupaba interinamente una plaza vacante, debía cesar – como regla general- cuando esa plaza se ocupara por un trabajador titular; pero si

–de manera excepcional- esa plaza era amortizada antes de la aludida ocupación por un titular, dicha amortización suponía una “condición resolutoria” del contrato en los términos previstos por los artículos 1113 y siguientes del Código Civil, que determinaba automáticamente el fin del contrato del interino.

- A partir de ahora, el Tribunal considera que los aludidos trabajadores tienen un contrato sujeto a “término”, tal como se regula en los artículos 1125 y siguientes del Código Civil. Ese “término” lo es en la modalidad de “certus an et incertus quando” (esto es, necesariamente ha de llegar ese final, aun cuando a veces se ignore cuándo), que les da derecho a permanecer en su puesto hasta la cobertura de la vacante por un titular; y si antes de esa cobertura la Administración empleadora necesita amortizar la plaza, el cese debido a esa amortización no obedece ya a la finalización del tiempo contractual, sino a causas económicas, técnicas, organizativas o de producción (esta última causa no sería aplicable a la Administración) previstas en el artículo 51 del ET, y por ello debe seguirse, para el despido, el procedimiento previsto en dicho precepto. De no hacerse así, los despidos serán nulos.

El orden jurisdiccional social únicamente resulta únicamente competente para enjuiciar la validez/nulidad o la procedencia/improcedencia de estos despidos pero no para discutir si el acuerdo determinante de la amortización de las plazas por parte de la Administración empleadora había estado o no ajustado a derecho: el orden jurisdiccional competente para esto último es el contencioso-administrativo.

Por último la sentencia no puede cuestionarse desde el punto de vista de la retroactividad o irretroactividad de lo que se dice en ella pues no siendo norma no entra en juego la retroactividad sino meramente una interpretación de la misma en el sentido que se considera como correcta, lo que conlleva que se aplique a casos anteriores.

BASES PARA LA PUBLICACIÓN DE ARTICULOS Y RESEÑAS EN LA REVISTA DEL GABINETE JURÍDICO DE LA JCCM

Para la publicación de **artículos doctrinales** y **reseñas de legislación o jurisprudencia** en la Revista del Gabinete Jurídico de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha se someterá a las siguientes **BASES**:

1. Los trabajos que se presenten para publicación deberán ser originales e inéditos.

2. En el caso de los ARTICULOS DOCTRINALES que aborden en profundidad un tema jurídico de cualquier rama del Derecho, la extensión será de un mínimo de 20 y un máximo de 40 páginas.

3. En el caso de las RESEÑAS DE LEGISLACIÓN O JURISPRUDENCIA que realicen una crónica, apunte o aproximación breve a una norma jurídica o sentencia que resulte novedosa, la extensión máxima no podrá superar las 10 páginas.

4. Tanto los ARTICULOS como las RESEÑAS deberá remitirse por correo electrónico a la dirección de la revista (revistagabinetejuridico@jccm.es) en formato *word* o compatible.

5. En todo caso se utilizará letra tipo *arial* tamaño 12 para el texto principal, y *arial* tamaño 10 para las notas a pie de página. No se utilizarán letras de otros tipos o tamaños de los indicados ni subrayados. El interlineado será a 1,5 espacios.

6. La primera página del ARTICULO o RESEÑA debe de incluir, por este orden:

- a. Título.
- b. Nombre y apellidos del autor/res, dirección postal y de correo-e.
- c. Profesión, título académico y centro de trabajo del autor/res.
- d. Índice o sumario
- e. Fecha de finalización del trabajo

7. Los trabajos deben incluir al final la bibliografía.

8. Las notas se incluirán en el propio texto, con formato de número correlativos (1, 2, 3...), a pie de página, mediante el uso de superíndice.

Si se trata de referencias bibliográficas, aun cuando se mencione el autor en el texto, seguirán la estructura que se menciona a continuación:

a) En caso de libro: autor, título del libro en cursiva o título del capítulo entrecomillado seguido del título del libro en cursiva, ciudad de edición, editorial, año, página/s.

b) En caso de artículo de revista: autor, título del artículo entre comillas, nombre de la revista en cursiva, número, editorial, año y páginas.

c) Las reproducciones textuales de originales de otros autores, las referencias de jurisprudencia o la doctrina de los órganos consultivos irán entrecomilladas.

9. Los autores cuyos trabajos sean publicados ceden los derechos de su obra a los solos fines de ser incluidos en la Revista y recibirán un certificado acreditativo de la publicación.

10. La remisión de los trabajos implica la aceptación de estas bases.

Finalmente cualquier jurista que desee remitir una sentencia interesante o enviar un link sobre cualquier asunto jurídico puede hacerlo enviando un email a revistagabinetejuridico@jccm.es