

TITULO II: LA ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA

LECCION XI

Teoría de la organización:

1.- La potestad organizativa:

El DA es el derecho que atiende al estudio de aquellas normas jurídicas que dentro del orden jurídico se refieren a la Administración. El DA es el derecho que regula la organización, funcionamiento y relaciones entre las distintas AP.

Dentro del DA destacan las normas de organización, como por ejemplo aquellas que crean, modifican o extinguen, normas que regulan las competencias de las distintas AP.... Observaciones de las normas de organización:

+ existen en DA y en otras disciplinas jurídicas, como por ejemplo en dcho. civil, las normas de tutela...; en dcho canónico, las que regulan la Iglesia...

+ el rango formal puede ser de distintos tipos: normas de organización constitucional (previstas en la CE); normas de organización de rango legal; normas de organización de rango reglamentario.

Se discute si estas normas son o no normas jurídicas, la tesis clásica niega su carácter jurídico, ya que consideran que sólo son normas jurídicas aquellas que regulan relaciones intersubjetivas. Actualmente se niega la tesis clásica y no se discute que se trate de normas con rango jurídico porque:

- las normas de organización, al igual que las sustantivas, producen efectos jurídicos en el ordenamiento
- estas normas de organización son elaboradas y aprobadas por el mismo procedimiento que el resto de normas.

Concepto de potestad organizativa: es la posibilidad de toda AP de configurar su propia estructura, es decir, autorganizarse.

Existen en el ordenamiento jurídico muchas normas de organización que NO responden a esta potestad organizativa, como por ejemplo, normas de organización de la CE y de las leyes; porque no proceden de la Administración sino de la CE o del Parlamento. Por tanto se debe determinar si queda margen o no al poder de autoorganización de las AP o si están organizadas desde fuera.

Esta cuestión se responde: la atribución de autoorganización de las AP es un principio general de derecho y además está reconocido en el Art.11.1 de la Ley 30/1992 de 26 de Noviembre, ley de régimen jurídico de las AP y del procedimiento administrativo.

ART. 11.1 LEY 30/1992:Corresponde a cada AP delimitar, en su propio ámbito competencial, las unidades administrativas que configuran los órganos administrativos propios de las especialidades derivadas de su organización.

Esta potestad se lleva a cabo por medio de 2 instrumentos jurídicos:

- reglamentos organizativos: dos características:

- algunos rasgos no son propios de lo que se consideran normas jurídicas (por ejemplo: tienen carácter abstracto ya que son erga o comunes) Mientras que estos reglan, a veces, tienen carácter singular.
- a veces, son independientes y se aprueban con independencia de la ley. Es extraño verlos así, pero se puede dar.

2 – actos administrativos (no son normas jurídicas): son declaraciones de voluntad de las AP, como por ejemplo los actos destinados al personal de las AP

Autoorganización de las AP:

ESTADO:

- la propia CE (título IV) recogen las normas básicas de la organización de la admón. del Estado.
- legislación, el legislador ordinario también lo regula en algunas leyes (ejemplo: ley 6/1997 de 14 de Marzo, de organización y funcionamiento de la Administración General del Estado [LOFAGE], ley 50/1997 del 27 de Octubre; ambas leyes regulan la organización del Estado y derogan las leyes anteriores)
- los propios órganos que integran la Administración del Estado tienen competencia para organizar esta Administración, con límites que se estipulan en la CE y en las leyes (ejemplo: Art.8.2 LOFAGE el nº, denominación [...] se establece por el Presidente del Gobierno por medio de un Real Decreto del Presidente del Gobierno; Art.10.1 LOFAGE será por Real Decreto del Consejo de Ministros como se creen o se modifiquen los órganos del Estado [...])

CCAA:

- Art. 152.1 CE que establece con carácter imperativo la organización que debían tener las CCAA que aprobaron sus estatutos por el Art.151. Órgano institucional consistía: Consejo Autonómico con el Presidente, Tribunal Supremo de Justicia Autonómico.
- todas las CCAA, sin excepción, recogieron en sus estatutos de autonomía un modelo de organización igual al recogido en el Art.152.1.
- en desarrollo de los estatutos de autonomía, los parlamentos autonómicos han dictado leyes sobre gobierno y administración de las mismas.
- se ha reconocido una potestad de autoorganización de las CCAA, así los distintos gobiernos autonómicos tienen competencia para regular órganos inferiores, así como potestad de autoorganización para crear, modificar o extinguir. Ejemplo: Castilla y León por decreto del Presidente de la Junta, crea, modifica o extingue aspectos de las Consejerías.

ADMINISTRACIÓN LOCAL:

- cap. II, título VIII de la CE. Estructura organizativa básica para municipios, islas y provincias.
- el legislador ordinario con base en la CE, establece esa estructura básica en la ley 7/85 del 2 de Marzo, reguladora de las bases de ley local. Al ser básica, las organizaciones locales también pueden desarrollarlos pero respetando la básica.
- el legislador autonómico, las CCAA a través de su legislación autonómica pero de contenido local en desarrollo de la ley de bases del Estado, también ha establecido una regulación para territorios, islas que se encuentran en esa CCAA. Ejemplo: ley 1/1998 del 4 de Junio en Castilla y León sobre organización de entes locales. Hay que tener en cuenta que el origen de esta ley establece la aplicación preferente sobre la normativa autonómica aquellos reglamentos organizativos que pudieran aprobar las corporaciones locales. Pero esto fue declarado inconstitucional por STC 21- X - 1989, considerar que estaban de forma preferente los reglamentos organizativos sobre normativa autonómica.
- Potestad organizativa de las corporaciones locales pueden aprobar los reglamentos organizativos que

tendrá que respetar la organización establecida por CE, ley de bases y por sentencia.

2.- Teoría del órgano (o tª organicista):

La organización interna de cualquier AP se descompone en determinadas unidades que se denominan órganos administrativos, a los que se les asigna una parte de competencias que son de AP y también se distribuyen en sus órganos derechos materiales y personales.

Origen de esta tª: esta teoría se formuló para explicar porqué lo actuado por una persona física (funcionario) se imputa a una persona jurídica como es la Administración.

En un primer momento se explicó mediante el concepto privatista de la representación, lo actuado por una persona física se imputa a la Administración porque entre ellos hay representación, es decir, la Administración estaba representada por el funcionario.

No satisface el problema ya que había casos en los que el funcionario se excedía de la representación, y en estos casos, este acto ilegal no se podía imputar a la Administración, sino al propio funcionario que se excede. El representante sólo puede responder de los actos del representante en la medida en que se ajusten al mandato.

Después aparece una segunda tª, la tª organicista (S.XIX) que superó las limitaciones de la concepción anterior. El funcionario no es distinto a la Administración, sino que es una parte de la misma, es su instrumento u órgano a través del cual la Administración expresa su voluntad. Lo actuado por el funcionario se imputa a la Administración porque es el mismo sujeto; lo más importante es que sólo las Administraciones son personas jurídicas (Art. 304 de la Ley 30/1992) y no los órganos de la Administración.

Esta teoría ha sido matizada:

- históricamente se ha dicho que no todos los actos de los funcionarios han de ser imputados a la Administración; algunos autores opinan que lo actuado con dolo o negligencia grave o fruto de las pasiones humanas no responde la AP, sino el funcionario. Pero esto ya no es válido, ya que en nuestro ordenamiento los particulares tienen derecho a ser indemnizados por las AP por lesiones patrimoniales salvo en caso de fuerza mayor. En casos de dolo o de negligencia grave también responderá la Administración, pero luego la propia Administración podrá dirigirse contra el funcionario causante de la lesión.
- La Administración puede vincularse por personas no investidas de la condición de funcionarios. Si ocurren estos casos, se imputan a la Administración los actos llevados a cabo por estos sujetos (ejemplo: funcionario que actúa sin haber jurado su cargo, o que lo ha perdido por una sanción ...)

Clasificación de los distintos tipos de órganos administrativos que existen, se clasifican según diferentes criterios:

1.- según que los órganos administrativos estén previstos en la CE o no, pueden ser órganos administrativos constitucionales (ej: Consejo de Ministros regulado en el art. 98 CE, o el Consejo de Estado) u órganos administrativos no constitucionales (ej: el rector de una Universidad).

2.- según el número de titulares por el que el órgano administrativo esté compuesto, se distingue entre: los órganos administrativos unipersonales o individuales que son aquellos que se integran por una sola persona, estos no plantean problemas con la voluntad del órgano ya que será la del único titular del mismo (ej: Delegado del Gobierno, rector de Universidad ...); y los órganos administrativos colegiados que son aquellos que están formados por un colegio o pluralidad de personas, en ellos la formación de la voluntad resultará de las reglas de funcionamiento y formación de mayorías que se establezca para cada órgano colegiado (ej: pleno

de los Ayuntamientos, Juntas de facultad de Universidad)

Lo más importante de los órganos colegiados es su reglamento, son los art. 22 a 27 de la Ley 30/92 los que regulan los órganos colegiados con carácter general, en principio, de cualquier AP. Pero existen excepciones dos excepciones:

- la STC 50/1999 del 6 de Abril, donde se declara no básicos determinados preceptos de los art. 22 a 27 de dicha Ley.
- la establecida en la DA 1ª de la Ley 30/92.

DA 1ª Ley 30/92: Órganos colegiados de gobierno. Las disposiciones del Capítulo II del Título II de la presente Ley no serán de aplicación al Pleno y, en su caso, Comisión de Gobierno de las Entidades Locales, a los Órganos Colegiados de la Nación y a los Órganos de Gobierno de las CCAA.

Existen también otros bloques normativos que se aplican a los órganos colegiados de la Administración:

- ◆ a los órganos colegiados del Estado se le aplican los art. 38 a 40 de la LOFAGE
- ◆ a los órganos colegiados locales se le aplican los art. 46 y 47 de la Ley de Bases del Régimen Local
- ◆ se aplicará el Reglamento de funcionamiento interno de cada órgano colegiado

3.- según tengan o no los titulares del órgano administrativo carácter democrático, se distingue entre: órganos administrativos representativos que son aquellos donde los titulares se hayan legitimados por la elección directa por un cuerpo electoral (ej: los Concejales del Ayuntamiento, el rector de una Universidad); y órganos administrativos no representativos que son aquellos donde los titulares no se hayan legitimados por la elección de un cuerpo electoral (ej: los vicerrectores de una Universidad, que son elegidos por el propio rector; los Ministros, que son elegidos por el Presidente del Gobierno)

4.- según que la competencia del órgano administrativo se extienda a todo o parte del territorio nacional, se distinguen entre los órganos administrativos centrales son aquellos que su actuación se extiende a todo el territorio nacional, y los órganos administrativos locales o periféricos que son aquellos cuya función se encuentra limitada por sus fronteras (ej: Delegado del Gobierno, Alcalde)

5.- según el tipo de funciones que desempeñan los órganos administrativos, se distinguen los órganos de gestión, que son los que desempeñan funciones de gestión, son los que actúan u ordenan; los órganos administrativos de consulta, que son los que desempeñan funciones de consulta o de información; y los órganos de control que son aquellos cuyas funciones son la vigilancia de los otros órganos administrativos (y en especial, los de gestión)

NOTA: Administración y órgano son distintos conceptos, no confundirlos. Los órganos están dentro de las administraciones.

3.- Principios de organización:

La organización administrativa está presidida por unos principios reconocidos explícitamente en el ordenamiento jurídico. Se diferencian dos tipos de principios:

--- aquellos que regulan las relaciones entre los distintos órganos de una misma administración, estos son: Competencia, Jerarquía, Desconcentración, Colegialidad, Coordinación, y Eficacia.

Estos principios están reconocidos en los art.103.1 CE y 3.1 de la Ley 30/92, esta Ley 30/92 ha sido modificada por la Ley 4/99 del 13 de Enero, y ha incluido los principios de Buena fe y de Confianza legítima.

--- otros grupos de principios son aquellos que atienden a las relaciones entre las AP, estos principios son iguales que los otros sólo que en su proyección intersubjetiva: Competencia, Coordinación, Descentralización, Autonomía, ... Estos principios que se refieren a las AP (no órganos), se encuentran regulados en el art. 4 de la Ley 30/92 . Con la modificación hecha por la Ley 4/99, se incluyó el principio de lealtad institucional.

A. – la competencia: en especial, las modalidades de alteración: la competencia de un órgano administrativo es el conjunto de funciones que le han sido atribuidas por el ordenamiento jurídico, es decir, la capacidad que tiene ese órgano para llevar a cabo las funciones que se le han concedido.

La competencia supone la habilitación previa y necesaria para que el órgano administrativo pueda actuar válidamente, es necesario que la AP le haya concedido esas funciones, sino será inválido. Hay que diferenciar dos posibilidades:

- si el órgano administrativo es incompetente por razón del territorio o por la materia, ese acto administrativo será inválido y además sufrirá el grado de invalidación máximo, que es la nulidad de pleno derecho y no podrá ser objeto de convalidación o subsanación. Se regula en el art. 62.1.b) de la Ley 30/92 donde aparecen enumerados cuando serán nulos de pleno derecho los actos.
- si el órgano es incompetente por razón de un criterio jerárquico, el acto será inválido pero con un grado de invalidez menor como es la anulabilidad y podrá ser objeto de subsanación o convalidación. Reconocido expresamente por los art. 63 y 67.3 de la Ley 30/92.

Existen varios criterios para distribuir las competencias entre los órganos de las AP, estos son:

- ◆ criterio material : atribuye competencias atendiendo a los distintos sectores de materias en que se divide la actuación administrativa.
- ◆ criterio territorial: atribuyen competencias atendiendo los distintos marcos territoriales.
- ◆ criterio jerárquico: implica la atribución de competencias en función del escalón de cada órgano administrativo.

La atribución de competencias por el órgano jurídico, siempre va acompañada de la atribución de facultades y potestades necesarias para que puedan cumplirse tales competencias (ej: Delegado del Gobierno tienen la potestad sancionadora para que pueda hacer su trabajo)

Técnicas de alteración del ejercicio de las competencias: la competencia es irrenunciable, así lo establece el art. 12.1 de la Ley 30/92, pero este carácter irrenunciable se refiere a la titularidad del órgano administrativo, por tanto, el ejercicio de las competencias sí podrá verse alterado por una serie de técnicas reconocidas en el ordenamiento jurídico. Estas técnicas son:

- Delegación de competencias: es una resolución de un órgano administrativo, en virtud del cual este órgano (delegante) transfiere a otro órgano (delegado) el ejercicio de una competencia que en principio está atribuida al órgano delegante. Esta técnica está regulada en el art. 13 de la Ley 30/92, y modificado dicho art. 13 por la Ley 4/99 del 13 de Enero.

Los actos que se decidan en virtud de delegación se imputarán, a todos los efectos, al órgano delegante porque es el titular de la competencia, aunque no la ejerza (art. 13.4 de la Ley 30/92)

Tradicionalmente se incluía esta técnica en el principio de jerarquía, esto quería decir que sólo podía operar entre órganos jerarquizados (el órgano superior delega en el órgano inferior). Pero la Ley 30/92 ha desconectado la delegación de este principio de jerarquía, y así es posible que opere, la delegación, entre órganos que no estén jerarquizados.

Como novedad, la Ley 4/99 dice que un órgano administrativo puede delegar su competencia a otro, sino que

también puede delegarlo a favor de las entidades institucionales que estén vinculadas a la administración territorial en que se encuentra el órgano administrativo.

El órgano delegante puede reservarse facultades, sobre todo facultades de control y dirección de las mismas (art. 13.6 de la Ley 30/99)

En principio la delegación puede tener cualquier competencia, pero en los art. 13.2 y 13.5 de la Ley 30/92 se encuentran algunas excepciones. En la actualidad la potestad sancionadora sí puede ser objeto de delegación porque se ha modificado el art. 127.2 de la Ley 30/92 por la Ley 4/99.

Por otra parte la delegación debe publicarse en el Boletín Oficial correspondiente, y además los actos administrativos que se adopten por delegación tendrán que ser indicados expresamente.

Existen normas especiales para la delegación de algunos: en el caso del Estado de refiere a la DA 13ª de la LOFAGE.

DA 13.1: La delegación de competencias entre órganos deberá ser previamente aprobada en la Administración General del Estado por el órgano ministerial de quien dependa el órgano delegante y en los Organismos públicos por el órgano máximo de dirección, de acuerdo con lo establecido en sus normas de creación.

Cuando se trate de órganos no relacionados jerárquicamente, será necesaria la previa aprobación del órgano superior común si ambos pertenecieron al mismo Ministerio, o del órgano superior del que dependa el órgano delegado, si el órgano delegante y el delegado pertenecen a diferentes Ministerios.

- **Advocación:** técnica de efectos inversos a la delegación, es la resolución por la que un órgano administrativo superior (avocante) recaba para sí el ejercicio de una competencia, que en principio está atribuido a un órgano jerárquicamente dependiente, de un órgano administrativo inferior. Esta técnica se halla regulada por el art. 14 de la Ley 30/92.

A diferencia de la delegación, la avocación debe operar en el seno de una jerarquía, y además debe estar justificada por circunstancias de índole técnica, económica, social, jurídica o territorial, por lo tanto, siempre deberá motivarse.

Además en el art. 14 se dispone la obligación de notificar la avocación a los interesados con anterioridad a tomar la decisión.

La decisión de avocar no es recurrible por sí misma, pero podrá alegarse el recurso que se interponga en su caso contra la resolución final del procedimiento.

Los actos del órgano avocante se imputan al órgano superior aunque no sea el titular.

- **Encomienda del gestor:** un órgano administrativo encarga a otro la realización de actividades de carácter material, técnico o de servicios, que dimanen del ejercicio de competencias que tiene atribuidas el órgano encomendante. Sólo afectan a actividades técnicas o materiales y no afecta a la adopción de decisiones, y es esto lo que lo diferencia de la delegación.

Regulado en el art. 15 de la Ley 30/92; debe formalizarse en algún instrumento y con un acuerdo expreso entre los órganos correspondientes. Además se exige que se publique tanto el acuerdo como la resolución en el BO correspondiente.

- **Delegación de firma:** consiste en la atribución exclusivamente: consiste en atribuir exclusivamente a un órgano inferior del delegante de firma, la facultad de firmar aquellas decisiones previamente

adoptadas por el órgano delegante.

Tiene exactamente los mismos límites que las competencias de delegación normal. Pero no se permite la delegación de firma en el caso de resoluciones con carácter sancionador, según establece el art. 16.4 de la Ley 30/92.

No se precisa publicación, aunque deberá hacerse constar en cada caso que se ejerza. Y además es revocable en cualquier momento.

- Suplencia: consiste en una sustitución temporal de los titulares del órgano administrativo en supuestos de vacante, ausencia o enfermedad de los titulares originales, esto se encuentra previsto en el art. 17 de la Ley 30/92.

Se exige motivación. Los suplentes normalmente estarán expresamente designados por las normas, en caso contrario serán designados por el órgano competente para el nombramiento de los titulares, según se establece en el art. 17.3 de la Ley 30/92.

Este art. 17.3 ha sido declarado no básico por la STC 50/99, por lo que en principio en el caso que exista regulación autonómica podrá desplazarse ese precepto y será aplicable sólo al Estado.

B. – el principio de jerarquía: este principio está presente en la organización de los órganos administrativos, y no supone más que la realización del aparato operativo de la Administración conforme a un sistema de estructuración escalonada de los distintos órganos que integran la Administración. Se habla de órganos superiores que dirigen y controlan los actos de los órganos inferiores.

Existe una doble proyección de este principio:

- 1.– como ordenamiento jerárquico --- se entiende como un criterio de distribución de competencias entre los distintos órganos, atiende a la posición de cada órgano en la estructura jerárquica.
- 2.– como relación de jerarquía --- como el conjunto de poderes que tienen los órganos superiores sobre los inferiores.

Este principio de jerarquía tiene operatividad entre aquellos órganos administrativos que estén integrados dentro de una misma división organizativa (dentro de una misma unidad) y por tanto, dentro de una misma Administración (ej.: un director general de un Ministerio no tiene relación de jerarquía respecto de un subdirector de otro Ministerio)

En aquellos supuestos donde no se pueda llevar a cabo el principio de jerarquía se aplicará el principio de coordinación para buscar exactamente el mismo fin que persigue el principio de jerarquía, porque la coordinación afecta a todos los órganos.

Potestades que tienen los órganos superiores sobre los órganos inferiores:

- + potestad de dirección: todos los órganos superiores tienen la potestad de dictar órdenes concretas o instrucciones generales de obligado cumplimiento para los órganos inferiores. El deber de obediencia, cuando se incumple, no afecta a la validez, pero se puede imponer una sanción disciplinarias (art. 21.1 y 21.2 de la Ley 30/92)
- + potestad de vigilancia, inspección o control: esta se realiza sobre la actividad de los órganos administrativos inferiores.

- + potestad de disciplina: es para imponer las oportunas sanciones a aquellos funcionarios que incumplan sus obligaciones.
- + potestad de órganos superiores de anular los actos de los órganos inferiores: esta potestad se lleva a cabo a través de la resolución del recurso de alzada.
- + potestad de delegar el ejercicio de competencias de los órganos superiores en los inferiores.
- + potestad de los órganos superiores de avocar para sí el ejercicio de determinados asuntos de los órganos inferiores.
- + potestad de resolver los conflictos de competencias que se puedan producir entre dos órganos inferiores (ej.: DA 14º de la LOFAGE, o el art. 2)

C. – los principios de descentralización y de desconcentración: el principio de desconcentración es el principal, aunque ambos principios son similares.

La **descentralización** supone el trasvase de competencias o funciones públicas entre las distintas AP que existen. Este trasvase puede ser territorial o funcional, este es cuando las competencias se trasvasan de administraciones territoriales a administraciones institucionales.

La **desconcentración** supone un trasvase o redistribución de competencias o funciones públicas entre los distintos órganos que integran una misma AP, normalmente son trasvases de órganos superiores a órganos inferiores.

Ambos principios afectan tanto a la titularidad como al ejercicio de estas competencias descentralizadas o desconcentradas.

Estos trasvases se llevan a cabo en virtud de las normas de atribución de competencias. Y es esto lo que los distingue de las técnicas de alteración de ejercicios, ya que estas afectan al ejercicio de las competencias, y además lo lleva a cabo un órgano administrativo a través de un acto administrativo (sin embargo en la descentralización y la desconcentración está plasmado en el ordenamiento jurídico)

El principio de desconcentración: la alternativa a este principio es la concentración, se afirma que existe la concentración cuando las competencias dentro de una misma administración están de una manera predominante atribuidas a los órganos superiores. Así la desconcentración supone la existencia de un trasvase o redistribución de competencias o funciones públicas entre los distintos órganos que integran una misma AP.

Este principio es perfectamente compatible con un Estado centralizado, porque dentro de la administración del Estado las competencias sí pueden estar distribuidas entre distintos órganos de la administración (ej.: España antes de 1978)

Las manifestaciones de este principio son:

- art. 12.2 y 3 de la Ley 30/92
- art. 24 de la Ley de bases del Régimen Local del 2 de Abril de 1985

Art. 12.2 Ley 30/92: La titularidad y el ejercicio de las competencias atribuidas a los órganos administrativos podrán ser desconcentradas en otros jerárquicamente dependientes de aquellos en los términos y con los requisitos que prevean las propias normas de atribución de competencias.

Art. 12.3 Ley 30/92: Si alguna disposición atribuye competencia a una Administración, sin especificar el

órgano que debe ejercerla, se entenderá que la facultad de instruir y resolver los expedientes corresponde a los órganos inferiores competentes por razón de la materia y del territorio, y, de existir varios de éstos, al superior jerárquico común.

Art. 24 LBRL: Para facilitar la participación ciudadana en la gestión de los asuntos locales y mejorar ésta, los Municipios podrán establecer órganos territoriales de gestión desconcentrada, con la organización, funciones y competencias que cada Ayuntamiento les confiera, atendiendo a las características del asentamiento de la población en el término municipal, sin perjuicio de la unidad de gobierno y gestión del Municipio.

El principio de descentralización: la descentralización es un trasvase de competencias o funciones públicas entre las distintas AP que existen. Puede diferenciarse entre:

- ◆ descentralización política y administrativa: hay descentralización política cuando existe una redistribución de verdaderas decisiones políticas a favor de las administraciones descentralizadas. Y hay descentralización administrativa cuando se atribuye, a favor de las administraciones descentralizadas, competencias de gestión o decisión (no legislativas). Pero esta diferenciación es bastante relativa y criticable, ya que las administraciones locales pueden ejercer o ejercen funciones políticas.
- ◆ descentralización territorial y funcional: la territorial se produce cuando el conjunto de funciones públicas o competencias está distribuido por el ordenamiento jurídico entre las distintas administraciones territoriales. La descentralización funcional consiste en la creación por una administración territorial de otra instrumental, que será la llamada administración instrumental, para que la misma gestione, de un modo autónomo o descentralizado, parte de las funciones que en principio están atribuidas a la primera administración (la territorial); y así se permite que una parte de competencias pasen de una administración a otra.

D. – el principio del servicio al ciudadano: este principio está reconocido en la LOFAGE, más exactamente en su art. 4, donde se reconoce como un principio de funcionamiento de organización administrativa. En la Ley 30/92 se reconoce tácitamente en el art. 35 donde se enumera el catálogo de los ciudadanos frente a la AP.

Según la LOFAGE este es un principio básico que justifica la existencia de la Administración, y por tanto debe presidir su entera actividad. Este principio se debe al modelo de Estado que ha consagrado nuestra CE, y que no es más que un Estado social y democrático de derecho.

Es el art. 4 y la Exposición de motivos de la LOFAGE donde se establecen las manifestaciones concretas de este principio:

- los ciudadanos tienen derecho a recibir servicios de calidad
- los ciudadanos tienen derecho a recibir información por parte de la AP derecho a saber las competencias de cada administración y de cada órgano; además dice que los órganos administrativos deberán tener actualizadas y a disposición de los ciudadanos su organigrama y guías informativas sobre procedimientos, servicios,... Y también se debe poder recibir información de interés general por medios telefónicos, informáticos y telemáticos.
- los ciudadanos tienen derecho a ser auxiliados en la redacción formal de los documentos administrativos.
- Los ciudadanos pueden presentar reclamaciones sin el carácter de recursos administrativos.
- La actuación administrativa debe caracterizarse con la objetividad y la transparencia .

E. – el principio de coordinación: este principio es esencial y como tal está reconocido en los arts. 103.1 CE y 3.1 de la Ley 30/92.

La coordinación entre los distintos órganos de la administración hace referencia a la necesidad de armonizar los esfuerzos entre los diferentes órganos de una administración, en orden a conseguir un mismo objetivo.

Trata de evitar situaciones contradictorias y excluye cualquier actitud de rivalidad que pueda existir entre los distintos órganos administrativos.

Este principio tiene importancia cuando no es posible aplicar el principio de jerarquía (cuando son órganos de distintas unidades administrativas)

Fórmulas de coordinación:

- ♦ soluciones orgánicas de coordinación se refiere a la creación de órganos administrativos o comisiones ad hoc que tienen la función de la coordinación (ej.: el Presidente del Gobierno [art.98.2CE], comisiones delegadas de gobierno [han de coordinar la acción de los ministerios], comisión territorial de asistencia al delegado del gobierno [art. 28 LOFAGE], comisión provincial de gobierno....)
- ♦ técnicas funcionales de coordinación consiste en reconocer la existencia de figuras jurídicas que persiguen la coordinación (ej.: art. 18 Ley 30/92 que impone a todos los órganos administrativos, el deber de coordinarse con los demás, aunque no dependan jerárquicamente entre sí o sean de distintas Administraciones,.....)

F. – el principio de eficacia: este es un principio esencial para cualquier organización, y por tanto también para la Administración Pública porque, ante todo, son organizaciones de carácter público.

Este principio se recoge en el art. 103.1 CE y en el art. 3.1 Ley 30/92. Hace referencia este principio, al logro con la mayor rapidez y acierto posibles de los resultados y objetivos propuestos.

La ineficacia en la actuación de los órganos administrativos podría dar lugar, al menos en teoría, a la responsabilidad disciplinaria de los funcionarios titulares de estos órganos ineficaces, e incluso puede dar lugar a la responsabilidad de las Administraciones públicas (responsabilidad patrimonial)

En el art. 3.2 Ley 30/92, menciona otro principio o criterio también aplicable a las Administraciones públicas que es el de **eficiencia**, este principio es como una proyección del de eficacia en cuestiones económicas, se refiere a una adecuada política de gastos de los recursos públicos en relación a satisfacer el número de servicios públicos.

Finalmente puede decirse que el art. 3 LOFAGE cita expresamente los principios de eficacia y eficiencia como principios de funcionamiento del Estado.

4.– Las relaciones de las Administraciones públicas:

Destaca el principio de coordinación intersubjetiva (o entre las Administraciones públicas), pero también hay otros principios como el de descentralización, el de competencia intersubjetiva....

El *principio de coordinación intersubjetiva* supone la necesidad de que las distintas Administraciones públicas que existen (territoriales, institucionales...) desarrollen su actividad entre las administraciones. Este principio ha tenido un importante desarrollo normativo en el ordenamiento.

Distinguimos tres apartados:

I.– regulación general que existe en relación a todas las Administraciones públicas: art. 4 Ley 30/92 modificado por la Ley 4/99 del 13 de Enero, contiene el principio de lealtad constitucional, el cual se

caracteriza en cuatro deberes.

II.– coordinación llevada a cabo por el Estado y las CCAA respecto de las Administraciones locales: una de las ideas centrales que preside los preceptos de la legislación local es la idea de cooperación y colaboración entre las Administraciones públicas. La Ley 7/85 del 2 de Abril, o Ley de Bases de Régimen Local (LBRL) contiene esta idea, en concreto los siguientes preceptos:

Art. 10.1 LBRL consagra en relación las Administraciones locales y el resto de administraciones.....

Art. 10.3 LBRL que dice que el principio de coordinación nunca puede perjudicar el principio de autonomía de las Administraciones Locales.

Arts. 55 – 59 LBRL consagra fórmulas de coordinación, así en los art. 55.c) y 56 se consagra el deber de información, y además este deber es recíproco y obligatorio.

Existen otras formas de cooperación que son voluntarias PERO han de ser expresamente aceptadas por el legislador(ej.: que se creen consorcios o formulización de convenios...)

Existen tres tipos de órganos que tienen funciones de coordinación:

- *Órganos de colaboración* (art. 58.1 LBRL) son órganos creados por las leyes del Estado o de las CCAA, y además son solamente deliberantes o consultivos.
- *Comisiones territoriales de Administración Local de ámbito autonómico*, es decir, que existen en las CCAA, pero su función es la coordinación entre las Administraciones Locales y la Administración del Estado (pero en ámbitos autonómicos)
- *Comisión nacional de Administración Local* que se prevé en el art. 117 LBRL, esta Comisión es el órgano permanente para la colaboración entre la Administración del Estado y las entidades locales, pero en todo caso el ámbito será nacional.

III.– coordinación entre Estado y CCAA: existen numerosos preceptos que persiguen esta finalidad de coordinación. Estos preceptos son (los más importantes):

- art. 154 CE que consagra la figura de los Delegados del Gobierno
- art. 149.1 CE que recoge cuáles son las competencias exclusivas del Estado, donde se le reserva competencias de coordinación en relación con algunas materias(ej.: 149.1.13; 149.1.16)
- art. 5 Ley 30/92 modificado por la Ley 4/99, este artículo prevé la creación de órganos de cooperación entre el Estado y las CCAA; en concreto se habla de las llamadas Conferencias sectoriales, presididas normalmente por el Ministro o el Ministro competente en la materia sectorial, y además integrado por los consejeros de las distintas CCAA, llevando a cabo acuerdos que se llamarán Convenios de Conferencias sectoriales. Pero ojo!! El ámbito es sectorial y no general.

Además este artículo también prevé las Comisiones bilaterales de cooperación, y se caracterizan por una composición bilateral (Estado – una CCAA) y además tiene ámbito general(todas las materias)

- art. 6 Ley 30/92 modificado por la Ley 4/99 prevé los llamados Convenios de colaboración podrán formalizarse entre órganos del Estado u organismos públicos creados por el Estado y órganos de las CCAA.

En el art. 6.2 se establece el contenido que han de tener estos convenios, especificándose la financiación, las actuaciones que se han fijado... todo el contenido de los convenios. Cuando estos convenios no son vinculantes jurídicamente, sino que fijan pautas, reciben el nombre de *protocolos generales*.

Estos convenios pueden publicarse en los BOE y en los BOCCAA; también deben comunicarse al Senado (Cámara baja). Los litigios que puedan dar lugar será competencia del orden contencioso-administrativo, aunque a veces también puede actuar el TC e incluso se dice que pueden ser tratados por órganos mixtos.

- Art. 7 Ley 30/92 modificado por la Ley 4/99, se prevé la posibilidad de que puedan crearse planes o programas conjuntos entre el Estado y las CCAA para lograr objetivos comunes.

LECCION XII

La estructura de la Administración del Estado:

1.- La emergencia histórica de la administración española. En especial, la Administración de Austrias y Borbones:

Existen distintos períodos históricos de la Administración del Estado en España, para ello la historia es dividida en:

- Alta Edad Media (s. V – XII) este período contiene dos etapas:
 - Etapa visigótica (s. V – VIII): la gobernación del reino estaba atribuida al Rey, pero este, para el desempeño de sus funciones, contaba con dos órganos o colectivos, el oficio palatino que es una estructura administrativa puramente interna y doméstica, estaba integrada por todas aquellas personas que estaban encargadas bien de la dirección bien del desempeño físicamente de los servicios de la Corte. Y el otro órgano o colectivo era el aula regia que era una asamblea de asesoramiento del monarca en sus tareas legislativas, judiciales y ejecutivas, estaba integrada por personas de la Corte sin cargo alguno y por los nobles del reino, que o bien estaban en la Corte o bien estaban en un territorio concreto por designación del Rey.
 - Reino astur-leonés (a partir del 711): tiene igual estructura administrativa que en la época visigótica aunque cambian los nombres de los órganos: el oficio palatino pasa a denominarse curia ordinaria y el aula regia pasa a llamarse curia plena o extraordinaria y esta con el tiempo pasará a denominarse *Corte*.
 - Baja Edad Media (s. XII – XV) el proceso de evolución de los órganos es el siguiente: la curia plena o extraordinaria se convierte en un órgano solemne e intermitente de asistencia al monarca en determinadas decisiones legislativas (y especialmente en la recaudación de impuestos), se convierte en el antecedente de la *institución parlamentaria*.

El gobierno del reino comienza a adquirir una mayor complejidad por lo que es imposible mantenerlo circunscrito al Rey y a sus servidores más inmediatos. En la curia ordinaria empiezan a aparecer órganos específicos, y así aparece la chancillería (certificación de los documentos del Rey) y los secretarios (colaboradores del monarca)

En esta época aparece el llamado Consejo de Castilla (lo crea Juan I en las Cortes de Valladolid), se crea como órgano de gobierno y administración de la Corona castellana.

- Edad Moderna (s. XV – XVIII) se continúa con el esquema anterior, así, dejando de lado a las Cortes que se han convertido en un órgano legislativo, las dos piezas básicas serán, junto al Rey, por un lado los consejos y por el otro, los secretarios reales.

Hay dos momentos:

- Austrias (Carlos I – Carlos II) el peso de la gestión administrativa recayó sobre los Consejos (esta estructura se denominaba estructura polisinobial), así

en esta época proliferaron los Consejos: el de la Inquisición, del Estado, de las Indias... Los Consejos tienen funciones administrativas y judiciales. También eran importantes los Secretarios del Rey, aunque menos que los Consejos, además la aparición de los validos disminuyó aun más la importancia de los Secretarios del Rey. Fue en 1621 cuando se creó la figura única del llamado *Secretario del Despacho Universal*.

- Borbones (desde Felipe II) realizan una labor de reforma en la estructura del Estado dado que los Consejos no funcionaban, así que se produjo el traspaso progresivo de las responsabilidades administrativas desde los Consejos hacia los Secretarios.

A partir de la creación del Secretario del Despacho Universal, cada vez se aumenta más el número de Secretarios, llegando en 1790 a estabilizarse en cinco Secretarios (precedente de los Ministerios) eran: el de Estado, el de Guerra, el de Marina, el de Hacienda, y el de Justicia.

Hubo distintos intentos por instituir una reunión conjunta de todos los Secretarios junto al Rey, que es lo que luego evolucionaría hasta ser el *Consejo de Ministros*.

Carlos III creó la llamada Junta Superior del Estado, que no era más que la reunión de los Secretarios y el Rey.

2.- La planta del siglo XIX:

España entra en la etapa constitucional con una estructura administrativa de transición que consiste en la existencia de dos tipos de órganos: los Consejos y los Secretarios, aunque con una tendencia al predominio del Secretario al Consejo.

Tanto el Estatuto de Bayona (1808) como la Constitución de Cádiz (1812) establecieron un poder ejecutivo basado en un núcleo de órganos unipersonales directamente dependientes del Rey, así el Estatuto de Bayona habla de nueve Ministros y la Constitución de Cádiz habla de la existencia de siete Secretarios de Despachos.

Además de la época de los Austrias (estructura sinobial) sólo queda el Consejo de Estado y este tiene distintas funciones según la Constitución de Cádiz o el Estatuto de Bayona.

Aunque los Consejos fueron restablecidos durante la etapa absolutista de Fernando VII (de 1814 – 1820 y de 1823 – 1833), esos Consejos fueron finalmente suprimidos en 1834 con la creación de los Tribunales Supremos a los que se les atribuyeron las competencias judiciales que antes tenían los Consejos.

El llamado Consejo de Estado se restableció en 1845 (con el nombre de Consejo del Rey) y con funciones consultivas como por ejemplo en materias contencioso-administrativas y judiciales.

En 1823, con Fernando VII, se instituyó la reunión de los Secretarios con el Rey en el llamado Consejo de Ministros.

Conclusión: con la entrada del s. XX la Administración Central del Estado adquiere la configuración externa de la actualidad. Bajo la gobernación del Rey, las funciones administrativas se atribuyen a un conjunto de departamentos sectoriales.

3.- La actual Administración española:

La administración del Estado es la AP más importante, y se identifica con el poder ejecutivo del

Estado como nación, y por tanto tiene a su cargo la gestión de aquellos servicios y funciones que se consideran fundamentales para la existencia de la comunidad nacional.

A) El Gobierno:

- Consejo de Ministros
- Comisiones delegadas del Gobierno
- Presidente del Gobierno
- Vicepresidente

Consejo de Ministros (CM) es un órgano previsto en la CE con una doble dimensión: por un lado, radica el poder ejecutivo del Estado, y por el otro, CM es el máximo órgano de la gestión pública del Estado.

Los antecedentes al CM han sido los distintos intentos de reunión de los Secretarios o Ministros con el Rey o Presidente del Gobierno, como por ejemplo el Consejo de Despacho con Felipe V, la Junta Suprema de Estado de Carlos III, con Fernando VII el primer Consejo de Ministros reunido en 1823.

El CM es un órgano colegiado que, a tenor del art. 98.1 CE está compuesto por el Presidente del Gobierno, el Vicepresidente, los Ministros y los demás miembros que establezca la ley. Además en las reuniones del CM podrán asistir las Secretarías del Estado cuando sean llamados.

Funcionamiento del CM:

- ♦ el Presidente convoca y preside las reuniones del CM, además fija el orden del día de estas reuniones. Y será el Ministro de la presidencia el que actúe como secretario.
- ♦ Las deliberaciones de este órgano serán secretas.
- ♦ Para la adopción de acuerdos no se realizan votaciones, sino que siempre decide el Presidente en función del debate que se haya producido.
- ♦ En el acta de cada sesión se hace constar exclusivamente las circunstancias del tiempo y lugar de celebración, los asistentes, los acuerdos adoptados, y los informes presentados.

Competencias más relevantes: se contienen en el art. 97 CE y se desarrollan en el art. 5.1 de la Ley del Gobierno así como en otras leyes sectoriales.

Las competencias del CM son:

- Dirige la política interior y exterior, la administración civil y militar y la defensa del Estado.
- Aprueba los proyectos de ley, y los remite al Parlamento (destacando el presupuesto del Estado)
- Potestad reglamentaria, el Gobierno aprueba las disposiciones reglamentarias y se desarrollan por Real Decreto
- Puede aprobar los Reales Decretos-leyes, y los Reales Decretos legislativos.
- Tiene una cláusula final, esto es que deja un campo abierto a diversas materias.

Para la preparación de las sesiones del CM se ha creado la Comisión General de Secretarios del Estado y Subsecretarios, este órgano se haya previsto en el art. 8 de la Ley del Gobierno. Antes de que los temas a discutir pasen al CM, esta Comisión se reúne y discute los temas.

Está presidida por un vicepresidente del Gobierno o, en su caso, por el Ministro de la presidencia. Y está compuesta por los Secretarios del Estado y subsecretarios de todos los Ministerios.

Los asuntos deliberados de forma favorable pasan a integrar una relación separada en el orden del día

del CM; estos asuntos normalmente se dan por aprobados o pueden ser objetos de debate (aunque esto no es lo normal)

Comisiones delegadas del Gobierno (CDG) son órganos colegiados de coordinación de varios ministerios, su función es:

- ◊ Examinar cuestiones de carácter general que tengan relación con varios departamentos ministeriales.
- ◊ Estudiar aquellos asuntos que, afectando a varios ministerios, requieran la elaboración de una propuesta conjunta para su resolución en el CM.
- ◊ Resolver aquellos asuntos que, afectando a más de un ministerio, no requieran ser elevados al CM.
- ◊ Ejercer cualquier función que les confiera el ordenamiento jurídico o les delegue el CM.

El CDG se encuentra previsto en el art. 6 de la Ley del Gobierno. Pero su concreta creación, modificación o supresión ha de ser acordada por Real Decreto del CCM a propuesta del Presidente del Gobierno.

El Real Decreto de creación debe especificar:

- miembros que integran la CDG que se integra, normalmente, por miembros del Gobierno (ministros y secretarios del Estado)
- el miembro de la CDG que la presidirá, que necesariamente será un ministro.

Actualmente existen ocho CDG, como por ejemplo:

CDG para asuntos económicos

CDG para política exterior

CDG para la seguridad del Estado

CDG para la política autonómica

CDG para la política educativa, cultural y científica

CDG para las situaciones de crisis

CDG para asuntos culturales

Junta de delegación nacional, que puede ser comparada a una CDG.

Presidente del Gobierno (Pte.) tiene una doble naturaleza: una naturaleza política, contenida en la CE (Título IV y V); y una naturaleza administrativa, como el máximo órgano unipersonal de la AP.

En los sistemas parlamentaristas el Pte. es elegido directamente por el Parlamento, y además deberá contar con la confianza del mismo para mantenerse en el cargo.

La investidura, el nombramiento y cese del Pte. se regulan en los art. 99, 101 y 112 – 114 CE.

Si se consigue una mayoría absoluta de las cámaras será investido como Pte. del Gobierno. Si no se consigue una mayoría absoluta se volvería a votar a las 48 horas, y se pide una mayoría simple. Si

sigue sin conseguirlo, el Rey a los dos meses convoca otra votación. Si después de esta votación no consigue la confianza de las cámaras, el Rey deberá de proponer otro candidato.

Funciones del Pte.(desarrolladas en el art. 2 de la Ley del Gobierno):

- + dirige la acción del Gobierno y coordina las funciones de los demás miembros del mismo.
- + propone ante el Rey el nombramiento y separación de los vicepresidentes y ministros.
- + convoca, preside y fija el orden del día de las reuniones del CM.
- + propone ante el Rey, previa deliberación en el CM, la disolución del Congreso de Diputados, del Senado o de las Cortes Generales.
- + plantea la cuestión de confianza ante el Congreso de Diputados.
- + lo que le confíe la CE y las leyes.

Vicepresidente (vicepte) previsto en el art. 98.1 CE, el vicepte. tiene una naturaleza vicaria con respecto al Pte, es decir, es el sustituto del Pte. Pueden crearse uno o varios viceptes, pero también puede ocurrir que no exista ninguno ya que no es un órgano necesario del Gobierno (de la Administración del Estado) Y en el caso de que existan los viceptes pueden tener una condición añadida, pueden ser Ministros.

Los viceptes son nombrados y separados por el Rey a propuesta del Pte del Gobierno, la separación de los viceptes lleva aparejada su extinción.

Las funciones son básicamente dos:

- ◆ sustituir al Pte del Gobierno en casos de fallecimiento, ausencia o enfermedad.
- ◆ Ejecución de todas las funciones que especialmente le encomiende o le delegue el Pte (art. 3.1 Ley del Gobierno)

Actualmente existen dos viceptes creados por Real Decreto 558/2000 del 27 de Abril.

B) La organización central: órganos superiores y órganos directivos.

Los órganos superiores son:

- ◆ Ministros
- ◆ Secretarios de Estado

Los órganos directivos son:

- ◇ Subsecretarios
- ◇ Secretarios generales
- ◇ Secretarios generales técnicos
- ◇ Directores generales
- ◇ Subsecretarios generales

Ministros: son los jefes de los distintos departamentos en los que se divide la Administración central del Estado.

Son nombrados y separados por el Rey a propuesta del Pte del Gobierno (art. 1000 CE y 12.2 Ley del Gobierno)

La actividad de los Ministros está dirigida y coordinada por el Pte, pero ellos (los Ministros) son directa y políticamente responsables de la Administración, es decir, la gestión de su Departamento ministerial (art. 98.2 CE) Por ello deberán someterse a las preguntas o mociones de reprobación que les realicen en el Parlamento.

Las competencias se encuentran reguladas en los art. 12 y 13 LOFAGE y en el art. 4 Ley del Gobierno:

- + dirigir la actividad de todos los servicios de los Ministerios
- + ejerce la potestad reglamentaria y la potestad propia de su departamento
- + disponer los gastos que no estén reservados al Gobierno, y realizar, dentro de sus competencias, contratos y convenios
- + ejercer cuantas competencias que les atribuya el orden jurídico

Estas atribuciones las podrás delegar en sus Secretarios de Estado y, en general, en los órganos directivos del Ministerio (esto ha sido una reforma del art. 13 LOFAGE, también puede ser objeto de delegación las resoluciones de recursos y la lesividad de actos)

Pueden existir los llamados Ministros sin carteras o Ministros adjuntos, estos están reconocidos en el art. 4.2 de la Ley del Gobierno. Y aunque no son jefes en el ámbito administrativo de ningún departamento ministerial, ejercen aquellas funciones gubernamentales que se les atribuyan directamente. Suponen auténticos Ministros y por tanto tienen la condición de miembros del Gobierno.

Estructuración de los Ministerios: art. 8.2 LOFAGE reconoce la posibilidad de que el número de nominaciones y competencias de los Ministerios y Secretarías del Estado se pueda realizar por Real Decreto del Pte del Gobierno.

El Real Decreto 557/2000 del 27 de Abril ha fijado el número de Ministros en 15, estos son: Ministerios de Hacienda; Educación, cultura y deporte; Asuntos exteriores; Justicia; Defensa; del Interior; Fomento; Trabajo y asuntos sociales; Agricultura y pesca; Presidencia; Administraciones públicas; Sanidad y consumo; Medio ambiente; Economía; Ciencia y tecnología.

Secretarios de Estado: órganos creados en la transición política en virtud del Real Decreto del 4 de Julio de 1977. La denominación de Secretarios hace referencia a los órganos que supusieron el precedente histórico de los Ministerios (esto no es que los actuales Secretarios sean Ministros!!!!)

Actualmente son órganos superiores de la Administración del Estado, se encuentra entre los Ministros y los Subsecretarios y/o Secretarios Generales.

Han sido creados para potenciar la coordinación y dirección de ciertas áreas del Ministerio. Y así se evitaba que estas áreas acabaran convirtiéndose en Ministerios independientes.

Los Secretarios de Estado están integrados en los Ministerios pero no son necesarios. Son nombrados y separados por Real Decreto del CM a propuesta del Pte del Gobierno o Ministros a cuyo departamento pertenecen.

Las funciones se encuentran establecidas en al art. 47 LOFAGE:

- ♦ dirigir y coordinar las direcciones generales u otros órganos que se adscriban a la Secretaría de Estado
- ♦ todas las funciones que expresamente le delegue el Ministro o en su caso le atribuya la normativa

&Subsecretarios: integrados en los Ministerios y son de existencia necesaria en todos ellos según el art. 9.2 LOFAGE. Jerárquicamente se encuentran por debajo de los Secretarios de Estado. Los Subsecretarios tienen igual rango que los Secretarios Generales, son nombrados entre funcionarios de carrera con titulación superior.

Las funciones se encuentran reguladas en el art. 15.1 LOFAGE:

dirigen y coordinan, bajo la dirección superior del Ministerio, la Secretaría de Estado, Secretaría General, Dirección General y demás servicios que dependan directamente de la Subsecretaría

ayudarán, asistirán y se someterán a los Ministros

dirigen y ejercen, a través de la Secretaría General Técnica, las competencias correspondientes a los llamados servicios comunes del Ministerio (art. 20.1 LOFAGE)

desempeñan la jefatura superior de todo el personal del Ministerio

competencias que les atribuya la legislación o les delegue el Ministro

Secretarios Generales: integrados en los Ministerios, con rango o categoría de Subsecretarios y con creación especial (regulado en los art. 9.1 y 16.1 LOFAGE) Se crea con la finalidad de gestionar un determinado sector de la actividad del Ministerio para evitar que se convierta en un Ministerio aparte.

Los Secretarios Generales son nombrados y separados por Real Decreto del CM a propuesta del Ministro; no ha de tratarse necesariamente de un funcionario.

Las competencias se encuentran reguladas en el art. 16 LOFAGE:

dirección y coordinación de las direcciones generales que se adscriban

todas aquellas que les atribuya la legislación o les delegue el Ministro

Directores Generales: son los órganos directivos que constituyen las unidades bases de la división organizativa de los departamentos ministeriales. Suelen depender directamente de la Subsecretaría de Estado o incluso de una Secretaría General.

Dentro de ellas se integran otros órganos como las Subdirecciones Generales, que a su vez se dividen en Servicios, estas en Secciones y estas últimas en Negociados.

El número de Directores Generales en los Ministerios es variable y diverso dependiendo de cada Ministerio.

Los Directores Generales son nombrados y separados por RD del Consejo de Ministros a propuesta del Ministro correspondiente. Los nombramientos habrán de ser, en principio, entre funcionarios de carrera con titulación superior, PERO esta exigencia de que tengan que ser funcionarios puede excepcionarse, por RD, para algunas direcciones generales.

Las funciones se encuentran regulados en el art. 18 LOFAGE:

dirigir y gestionar los servicios y resolver los asuntos de su incumbencia

inspección y dirección del régimen interno de las oficinas que tengan a su cargo

aquellas funciones que les confiera el orden jurídico y aquellas que les sean delegadas

&Secretarios Generales Técnicos: órganos directivos integrados en los Ministerios y dependerán de la Subsecretaría. Tienen el mismo rango que los Directores Generales. Y según el art. 9.2 LOFAGE son órganos de creación necesaria.

Las características de este órgano se encuentran en las funciones que tiene: producción normativa, asistencia jurídica y publicaciones.

Nombrados y separados por RD del Consejo de Ministros a propuesta del Ministro correspondiente. Los nombramientos habrán de ser entre funcionarios de carrera con titulación superior.

Sus funciones se encuentran reguladas en el art. 17 LOFAGE:

competencias sobre servicios comunes del Ministerio, aquellas que les atribuye el RD de estructura del Ministerio. Estas competencias se encuentran recogidas en el art. 20.1 LOFAGE, la gestión de estos servicios comunes corresponde a la Subsecretaría pero particularmente la gestión se encomienda a la Secretaría General Técnica que se encuentra suscrita a la Subsecretaría.

funciones de supervisión y dirección sobre los órganos que dependan de la Secretaría General Técnica.

&Subdirectores Generales: son órganos directivos de los Ministerios de menor nivel, además no gozan de ser altos cargos. Lo normal es que estén adscritos a una dirección general, pero puede ser que estén adscritos directamente a otros órganos directivos superiores o también a un órgano superior del Estado.

Son nominados y separados por el Ministro o Secretario de Estado del que dependan. Estos nombramientos, sólo cuando las normas de aplicación lo prevean, tendrán que ser funcionarios de carrera (art. 19 LOFAGE)

Existen otros órganos dentro de la Administración General del Estado, pueden ser de dos tipos:

órganos consultivos o de apoyo: sobre todo lo son del Presidente del Gobierno, órganos superiores, Ministros y Secretarios de Estado. Estos órganos de consulta se denominan gabinetes (art. 10 y 17 Ley del Gobierno)

resto de órganos de la Administración General del Estado: servicios, secciones y negociados.

podría haber, incluso una tercer categoría, un conjunto de órganos excepcionales, creados para organizar cualquier evento (ej.: los Juegos Olímpicos), son denominados comisarios; pero esta tarea la pueden llevar a cabo también, los Ministros sin cartera,... y es por ello que no son una categoría totalmente definida.

C) Administración periférica:

La organización periférica del Estado experimentó un cambio a razón de la aprobación de la LOFAGE y su normativa de desarrollo.

Antes de la LOFAGE: la situación de la Administración periférica del Estado era que el Estado ejercía sus competencias a través de tres órganos (cada uno con ámbito territorial distinto): Delegados del Gobierno circunscrito al ámbito de una CCAA, Gobernadores Civiles circunscritos al ámbito provincial, y finalmente, Delegados insulares circunscritos al ámbito de una isla.

También existían Delegaciones o Direcciones provinciales, eran las Delegaciones de los Ministerios del Estado en el ámbito de una provincia.

Después de la LOFAGE: supuso la derogación de la antigua normativa de la Administración periférica del Estado. Y además se introduce un nuevo modelo de Administración periférica.

La finalidad de la reforma fue la idea de simplificar o reducir la Administración periférica del Estado con el objeto de adaptar esta Administración periférica a las exigencias del actual estado autonómico.

Esta reforma hizo cristalizar la idea de Administración única o común, es decir, que sean las CCAA las que ostenten el protagonismo administrativo dentro de su territorio.

Principales reformas de la LOFAGE:

- Protección de la figura de los Delegados del Gobierno, es decir, este órgano se ve reforzado. Si con anterioridad a la reforma son los Gobernadores Civiles las piezas fundamentales de la Administración periférica del Estado, ahora son los Delegados del Gobierno.
- Desaparecen los Gobernadores Civiles, estos son sustituidos por los Subdelegados del Gobierno en las provincias, que son los colaboradores de los Delegados del Gobierno, de hecho siguen a estos de forma jerárquica. Y además son nombrados por el Delegado del Gobierno entre los funcionarios.
- Desaparecen los Delegados insulares del Gobierno y pasan a ser sustituidos por los actuales Directores insulares de la Administración General del Estado en las islas. Estos son órganos que dependen del Delegado del Gobierno (y en su caso de los Subdelegados del Gobierno) Y han de ser nombrados por el Delegado del Gobierno entre funcionarios.

El único órgano político que subsiste actualmente es el Delegado del Gobierno.

- Las antiguas Direcciones provinciales (delegaciones de los Ministerios en cada provincia y que dependían de los Gobernadores Civiles) pasan a denominarse Servicios territoriales o Servicios periféricos, y también pueden denominarse Administración institucional del Estado, y como regla general pasan a integrarse a las Delegaciones del Gobierno.

Pueden denominarse Servicios territoriales integrados si están en las Delegaciones del Gobierno, aunque pueden existir los Servicios territoriales no integrados cuando depende de los propios Ministerios, ya sea por la materia o por la cantidad de asuntos a resolver.

&Delegaciones del Gobierno: existen en las CCAA, están previstos en el art. 154 CE y en los arts. 22 y ss. LOFAGE, que en concreto derogó la Ley del 16 de Noviembre de 1983.

Su ámbito está circunscrito a la CCAA, son órganos directivos de la Administración territorial y con rango de Subsecretario.

Son nombrados y separados por RD por el Consejo de Ministros a propuesta del Pte. del Gobierno.

Funciones generales:

- representar al Gobierno del Estado en el territorio autonómico del que se trate

- dirigen y supervisan todos los servicios estatales situados en territorio autonómico
- funciones de coordinación, coordina la Administración del Estado con la de la CCAA y con las Administraciones locales comprendidas en el territorio autonómico

Competencias concretas, enmendadas en los art. 22 y ss. LOFAGE:

- ◆ han de nombrar a los Subdelegados del Gobierno en las provincias, así como a los Subdirectores insulares en las islas
- ◆ competencias muy importantes en materia de seguridad ciudadana y protección civil
- ◆ etc...

Comisiones territoriales de asistencia al Delegado del Gobierno reconocidas en el art. 28 LOFAGE, han de existir en todas las CCAA pluriprovinciales.

Estas Comisiones están presididas por los Delegados del Gobierno, y están integradas por los Subdelegados del Gobierno de las provincias y, si existen, por los respectivos Directores insulares.

Funciones:

coordinación de la Administración periférica del Estado en la autonomía

asesoramiento y apoyo al Delegado del Gobierno

Subdelegados del Gobierno: regulados en los arts. 29 y ss. LOFAGE y por Real Decreto de Subdelegados del Gobierno y Directores insulares del 25 de Abril de 1997. Este RD derogó al RD que regulaba los Gobernadores civiles del 2 de Diciembre de 1980.

Los Subdelegados del Gobierno son órganos que dependen de los Delegados del Gobierno de forma jerárquica.

Son órganos directivos y su rango es equivalente al de Subdirector General. Existen en todas las provincias excepto en las CCAA uniprovinciales, así pues sus competencias son asumidas en estas CCAA por el Delegado del Gobierno.

Son nombrados y cesados por una resolución del Delegado del Gobierno, y han de ser funcionarios de carrera para lo que se exige titulación superior.

Funciones: ver los arts. 29 y ss. LOFAGE.

Existen unas *Comisiones provinciales del Gobierno*, presidida por el Subdelegado del Gobierno y su función es coordinar la Administración periférica de las provincias.

&Directores insulares: regulado en el art. 30 LOFAGE y en el RD del Subdelegado.

Son órganos de la Administración periférica del Estado circunscrito a una isla o islas, dependiente del Delegado del Gobierno o, en su caso, del Subdelegado. Su rango no se encuentra especificado.

No existe esta figura en todas las islas, sino sólo en aquellas que se enumeran expresamente en el art. 6 del RD.

Los Directores insulares son nombrados y cesados por resolución del Delegado del Gobierno y su nombramiento ha de ser ha propuesta del Subdelegado del Gobierno (si existe). Además han de ser funcionarios de carrera con titulación superior o media.

LECCION XIII

La estructura de la Administración del Estado (continuación):

4.- La Administración consultiva:

Una de las funciones de los órganos administrativos era la función del criterio, y así existían:

órganos activos o gestores

órganos consultivos o de consulta

órganos de control o fiscalizadores

A) El Consejo de Estado: organización y competencias. Es el órgano más importante de los órganos consultivos. Su creación está prevista en el art. 107 CE, este precepto constitucional se remite a la LO 3/80 del 22 de Abril sobre el Consejo de Estado. Esta LO cuenta también con un Reglamento orgánico de desarrollo, aprobado por RD del 18 de Julio de 1980.

Tanto la 7ª DA de la LOFAGE como la 2ª DA de la Ley del Gobierno, se remiten a la LO y al Reglamento orgánico como normativa reguladora del Consejo del Estado.

Origen histórico: El Consejo de Estado tuvo su origen en la Francia de Napoleón, históricamente ha sido el gran cerebro de la Administración francesa y es una de las instituciones jurídicas más importantes de la Administración contemporánea.

Fue creada con dos finalidades, como:

órgano de asesoramiento y debate de los asuntos públicos más importantes de la nación.

órgano de enjuiciamiento de los conflictos entre la Administración y los particulares. Y así se evitaba la intromisión de los tribunales ordinarios de la Administración.

Esta institución se introdujo en España en el siglo XIX, en primer lugar en el Estatuto de Bayona de 1808 **con** funciones judiciales, y más tarde en la Constitución de Cádiz de 1812 **sin** funciones judiciales. Pero fue en 1845 cuando realmente se instaura en España de modo definitivo y **con** funciones judiciales con el nombre de Consejo Real.

Durante todo el siglo XIX pervive con el nombre de Consejo de Estado, con la Ley de 1888 llamada Ley de Santamaría de Paredes empieza a tener funciones judiciales.

Finalmente en la Ley Maura de 1904 este órgano es despojado de todas las funciones judiciales a favor de la Sala 3ª de lo contencioso-administrativo del Tribunal Supremo. Y actualmente pervive pero sólo con funciones consultivas o de control.

Composición del Consejo de Estado: este órgano se compone:

1º) el Pleno este se integra: por el Pte., que es nombrado libremente por el Consejo de Ministros, por el Secretario General, que es nombrado entre el cuerpo de letrados del Consejo de Estado, y

finalmente por los Consejeros de Estado, estos pueden ser:

- ◆ Consejeros permanentes: nombrados por el Gobierno por RD con carácter inamovible y sin límite de tiempo, entre aquellas personas que estén o hayan estado comprendidas en alguna de las categorías enumeradas en el art. 7 Ley Orgánica del Consejo de Estado (LOCEst.)
- ◆ Consejeros electivos: nombrados por el Gobierno por RD, y por un período de 4 años, entre personas que hayan ostentado alguno de los cargos enumerados en el art. 9 LOCEst.
- ◆ Consejeros natos: aquellas personas que ostentan los cargos públicos enumerados en el art. 8 LOCEst. Por el mero hecho de ostentar estos cargos serán consejeros natos.

2º) la Comisión permanente compuesta por el Pte., por el Secretario General, y los Consejeros permanentes.

3º) las Secciones (son 8) cada una estará presidida por un Consejero permanente.

4º) el Cuerpo de letrados del Estado

Funcionamiento del Consejo de Estado: actúan o bien en pleno o bien en comisión permanente. En uno u otro caso será responsable del cumplimiento de los dictámenes sobre los que tenga emitir el Consejo de Estado.

Las secciones son los órganos internos de preparación de los dictámenes. Y el cuerpo de letrados tiene la función de asesorar y de preparar los dictámenes.

Competencias:

el pleno del Consejo de Estado deberá emitir dictamen preceptivo sobre los 10 asuntos enumerados en el art. 21 LOCEst.

la comisión permanente deberá emitir dictamen preceptivo sobre los 19 asuntos enumerados en el art. 22 LOCEst. [ej.: revisión de oficio de los actos administrativos del art. 102 Ley 30/92]

la LOCEst. Reconoce que el Consejo de Estado deberá emitir dictámenes en cuantos asuntos someta a su consulta el Gobierno, los Ministros, y los Ptes. De las CCAA. Además el pleno y/o la comisión permanente pueden elevar al Gobierno cualquier propuesta al Gobierno una memoria sobre la actuación llevada a cabo.

Reglas respecto del ejercicio de estas competencias (art. 21 y 22):

los dictámenes no serán vinculantes salvo que se disponga lo contrario en la ley. En el supuesto de que el órgano activo se separe de lo determinado por el Consejo de Estado, pueden pasar 2 cosas:

se hará constar en la disposición o resolución correspondiente del órgano activo, se dirá: Oído el Consejo de Estado.....

si el órgano activo que disiente del parecer es un Ministro, y cuando el dictamen es preceptivo (aunque **no** vinculante), dicho Ministro perderá su competencia a favor del Consejo de Ministros.

el control del Consejo de Estado es básicamente jurídico. Según el art. 2 LOCEst. El Consejo de Estado podrá, cuando lo estime conveniente, valorar los aspectos de oportunidad o conveniencia.

puede acordarse un trámite de audiencia a favor de los interesados en los expedientes que se sometan a consulta. Será obligatorio el trámite cuando la interesada sea una CCAA.

B) Otros órganos consultivos. Existe una gran diversidad de órganos e incluso entes con funciones consultivas en todos los niveles de tal Administración del Estado (tanto central como periférica)

Entre estos órganos consultivos destacan:

! Consejo económico y social: es una entidad consultiva en materia socio-económica y laboral, en concreto tiene naturaleza de organismo público, es decir, está dotado de personalidad jurídica independiente. Dentro de la Administración institucional del Estado es un organismo público atípico, previsto en la 9ª DA LOFAGE. Según esta DA 9ª se va a regir por su legislación específica a parte de todas las disposiciones de la ley presupuestaria, y supletoriamente por la LOFAGE.

Este consejo está previsto también en el art. 31.2 CE, este art. contiene un mandato de la creación de un consejo de planificación económica. Además este art. se remite a la ley 21/91 del 17 de Junio, por la que se crea el Consejo económico y social.

Las CCAA también han creado sus propios consejos económicos y sociales de carácter autonómico (art. 54 Estatuto de Autonomía de Castilla y León donde se prevé el Consejo económico y social autonómico)

El consejo económico y social está compuesto por el Pleno, una Comisión permanente y Comisiones de trabajo; y además está integrado por 61 miembros.

Además del Pte., que es de libre designación del Gobierno, está compuesto por: 20 miembros en representación de las organizaciones sindicales, 20 en representación de empresas, y otros 20 en representación de otros colectivos o sectores (ej.: agrario, sector marítimo y pesquero...)

Funciones: lo que se pretende esencialmente es lograr la colaboración de todas las fuerzas sociales en la política económica y social del Gobierno. En concreto tiene las siguientes funciones:

- ◆ Deberá realizar un dictamen preceptivo sobre los anteproyectos del Estado y proyectos de RD legislativo en materia sociolaboral y económica. Pero hay una excepción, la Ley de Presupuestos.
- ◆ Deberá emitir un dictamen preceptivo respecto a proyectos de RD cuando el Gobierno estime que es importante para estos sectores.
- ◆ (Carácter facultativo) Deberá elaborar estudios sobre aquellos asuntos que les someta el Gobierno o, incluso, se acuerden en esa materia en el Consejo.
- ◆ Elevar anualmente una memoria al Gobierno, donde se exponga sus consideraciones socioeconómicas y laborales.

! Gran variedad de Consejos consultivos que están adscritos a los distintos Ministerios como por ejemplo:

Consejo Nacional de Transportes terrestres

Junta Consultiva de Contratación

Consejo Superior de Industria y energía

Consejo Nacional de Educación

Consejo de Obras públicas y urbanismo

! Secretarios Generales Técnicos (ver tema XII)

! Gabinetes: órganos de apoyo político y técnico.

5.- La Administración de control, en especial la Intervención del Estado:

Junto a los órganos activos y los órganos consultivos existen otros órganos administrativos que ejercen funciones de control o fiscalización sobre los órganos activos.

El control de la AP no sólo se realiza por órganos internos administrativos sino también por distintos poderes, órganos o instituciones situados fuera de la AP.

Cuando es controlado por un órgano de la AP estamos hablando de **control interno**, y en el caso del control llevado a cabo por órganos que *no* son de la AP se llama **control externo**.

Los órganos más importantes del control interno son:

Intervención general de la Administración órgano de control interno que depende del Ministerio de Economía. Existe una intervención central que se suele materializar en una Dirección General del Ministerio al que pertenezca. Y también existen unas delegaciones en cada una de las comunidades administrativas, donde se adoptan decisiones de gasto público.

Se encuentra regulada en la Ley General Presupuestaria del 23 de Septiembre de 1988, y concretamente en sus art. 92 y ss. Estos artículos se desarrollan por RD del 28 de Noviembre de 1995 (este RD ha sido modificado por RD del 6 de Marzo de 1998)

Lleva a cabo:

el control interno

el control preventivo, porque se lleva a cabo antes de que actúe la AP

el control que actúa sobre el procedimiento de gasto público, por ello es contable

En concreto la actuación de los interventores va a consistir en verificar si el gasto ordenado está dentro de las partidas presupuestarias del órgano que lo ha ordenado.

La doctrina dice que la existencia de este órgano tiene una ventaja y un inconveniente. La ventaja es el control contable de la actuación interventora porque así se van a evitar gastos irregulares. El inconveniente es que un excesivo celo puede dar lugar a retrasos o bloqueo en el despacho de los asuntos público, lo cual es contrario al principio de celeridad de la AP.

Inspecciones de Servicios fiscalizan y vigilan la actividad de los órganos gestores. El fin de este control es el de asegurar un grado óptimo en el funcionamiento de la organización administrativa. El control no se limita a un control contable sino que este control es más amplio y va a incidir sobre toda la actividad material que lleve a cabo el órgano controlado.

El ámbito de control puede ser distinto, puede haber inspecciones generales de servicio de un Ministerio o se pueden circunscribir a ámbitos más reducidos, en cualquier caso, todas las inspecciones de servicios estarán dirigidas y coordinadas en el seno del Ministerio de Obras Públicas.

Se suscita un problema con relación a cómo han de elegirse los funcionarios para la inspección de servicios, hay 2 sistemas:

que el cuerpo de inspectores se integre por aquellos funcionarios de mayor categoría o antigüedad dentro de cada cuerpo administrativo

que esté integrado por funcionarios de cuerpos administrativos distintos y, o bien que sean nombrados por la AP o bien que superen una oposición

6.- Órganos externos de control de la Administración:

El control externo de funcionamiento de la AP se ejerce fundamentalmente por:

- Parlamento ! como por ejemplo por las Comisiones de investigación parlamentaria del CD, S o de ambas Cámaras, regulado por el art. 76 CE.
- Tribunales de Justicia ! y en especial los del orden contencioso-administrativo.
- Defensor del Pueblo
- Tribunal de Cuentas

A) Tribunal de Cuentas: órgano constitucional cuya creación está prevista en el art. 136 CE. Este órgano está presente desde la II República aunque siempre fue criticado por su poca creatividad.

El control externo del Tribunal de Cuentas será de naturaleza contable y financiera y además será un control que va a tener lugar *sólo* en la actividad administrativa *ya* realizada (control a posteriori)

La competencia del Tribunal de Cuentas se ciñe sólo al control público estatal, sin embargo esta limitación queda desmentida **tanto** por el art. 153. d) CE donde dice que también ha de ser de las CCAA **como** por el art. 4.1 LO del 12 de Mayo de 1982, donde la incluye (a la competencia de este Tribunal) dentro del SP (Estado, CCAA e incluso a las Corporaciones locales)

Es decir, que el control del Tribunal de Cuentas se extiende a toda la AP, pero el hecho de que se extienda a las CCAA no significa que estas no puedan crear sus propios Tribunales de Cuentas Autonómicos aunque su funcionamiento ha de ser coordinado por el Tribunal de Cuentas Nacional.

Así, por ejemplo existen: Tribunal Vasco de Cuentas Públicas, la Sindicatura de Cataluña, el Consejo de Cuentas de Galicia.....

En Castilla y león hasta fechas recientes no se había previsto no creado, pero en la actualidad su creación está prevista en el art. 51 del Estatuto de Autonomía, esto pudo ser posible por la modificación hecha por la LO 4/99 del 8 de Enero.

El Tribunal de Cuentas es un órgano auxiliar de las Cortes Generales por lo que no está dentro de la función administrativa.

La LO 2/82 reguladora del Tribunal de Cuentas, pero además la regulación de este órgano se complementa por la Ley 7/88 del 5 de Abril sobre el funcionamiento del Tribunal de Cuentas.

Composición está integrado por 12 Consejeros de cuentas entre los cuales se elegirá a un Pte. De estos 12 consejeros, 6 han de ser designados por el CD y los otros 6 por el S. Y han de ser designados de entre unas determinadas categorías que están enumeradas en el art. 30 LO 2/82; en todo caso han de ser designados por mayoría cualificada de 3/5 de cada Cámara y por un período de 9 años.

Además existe un Fiscal del Tribunal de Cuentas y un Secretaría General.

Funciones concretas del Tribunal de Cuentas conforme al art. 2 LO 2/82:

Fiscalización externa y permanente de la actividad económico-financiera del SP. En concreto esta finalidad consiste en indagar si la actividad económico-financiera del SP ha estado o no sometida a los principios de legalidad, eficiencia y economía. El resultado de esta fiscalización tendrá que expresarse a través de unos instrumentos:

informe o memoria anual que ha de ser remitido por el Tribunal de Cuentas a las Cortes Generales. En este informe el Tribunal de Cuentas expondrá toda la fiscalización realizada e incluso ha de hacer una referencia a las actuaciones jurisdiccionales que haya realizado el Tribunal de Cuentas.

Este informe tendrá que ser objeto de tramitación parlamentaria, es decir que lo examinará una Comisión mixta del CD y el S. Y, además, posteriormente habrá una publicación del informe en el BOE.

Este informe además ha de transmitirse a los Parlamentos autonómicos y a los Plenos de las Corporaciones locales cuando les afecte de forma directa.

Finalmente también se elevará al Gobierno y al Consejo de las CCAA.

informes o memorias extraordinarias han de ser elevadas a las Cortes Generales o a los Parlamentos autonómicos. Estos informes han de ser objeto de tramitación parlamentaria y publicación en el BOE.

mociones o notas puntuales que el Tribunal de Cuentas considere conveniente elevar a las CG o a los Parlamentos autonómicos; por medio de estas notas el Tribunal de Cuentas puede proponer unas medidas para el mejor funcionamiento de la actividad del SP.

Jurisdicción contable. Enjuiciamiento de la responsabilidad contable en que pueden incurrir aquellos que manejan los caudales públicos. El Tribunal de Cuentas, en cuanto a jurisdicción administrativa especializada, tiene competencias no sólo para controlar sino también para dictar resoluciones en las que se enjuicie la responsabilidad contable de los funcionarios que manejan los caudales públicos (los llamados Gestores).

Esta responsabilidad contable se va a traducir en la práctica en la obligación de indemnizar los daños y perjuicios que por acción u omisión ilegal haya causado el gestor.

Las resoluciones que dicte el Tribunal de Cuentas serán susceptibles tanto de recurso de casación como de recurso de revisión ante el orden contencioso-administrativo del Tribunal Supremo (art. 49 LO 2/82)

La jurisdicción contable está concebida muy restrictivamente porque según el art. 6 LO 2/82 queda fuera de la jurisdicción contable del Tribunal de Cuentas los asuntos atribuidos al Tribunal Constitucional y los asuntos atribuidos a los órganos jurisdiccionales de los órdenes: contencioso-administrativo, civil, penal y laboral. Aunque, no obstante, la jurisdicción contable del Tribunal de Cuentas será compatible con el ejercicio de la potestad disciplinaria y con la jurisdicción penal.

Se haya reconocida una acción pública para el cumplimiento con el ejercicio de la responsabilidad contable del Tribunal de Cuentas.

B) Defensor del Pueblo: está previsto en el art. 54 CE, este precepto lo define como el alto comisionado de las CG, designado por estas para la defensa de los derechos del Título I CE y con esta finalidad podrá supervisar la actividad de la administración dando cuenta de ello a las CG.

Este art. 54 CE se remite posteriormente a la LO 3/81 del 6 de Abril del Defensor del Pueblo. Esta LO cuenta además con un Reglamento de organización y funcionamiento del 6 de Abril de 1983.

Otra regulación importante es la Ley 36/85 del 6 de Noviembre por la que se regulan las relaciones entre el Defensor del Pueblo y las figuras similares de las CCAA.

En las CCAA también existe esta institución, son los Defensor del Pueblo en el ámbito autonómico, estos han asumido distintas denominaciones: en Castilla y León, por la Ley autonómica del 9 de Marzo de 1994 existe esta institución llamada Procurador del Pueblo, en Galicia se denomina Valedor del Pueblo.....

El Defensor del Pueblo en el ámbito nacional es elegido por las CG para un período de 5 años, su designación precisa una votación favorable de 3/5 partes tanto del CD como del S, aunque si no se llegara a la mayoría cualificada se prevé que en la 2ª votación sea suficiente con la mayoría absoluta en el CD.

Privilegios del Defensor del Pueblo:

- ◆ Ejercicio autónomo e independiente
- ◆ Inviolabilidad en el ejercicio de su cargo
- ◆ Sometimiento a la Sala de lo penal de TS
- ◆ Etc.....

Incompatibilidades del Defensor del Pueblo:

- ◇ Cualquier mandato representativo, político
- ◇ El servicio activo en cualquier administración
- ◇ Afiliación a sindicatos, partidos políticos.....

El Defensor del Pueblo estará auxiliado por dos adjuntos en los que podrá delegar sus funciones.

¿Cómo controla a la AP? Su función de control externo se concreta en las siguientes funciones:

El Defensor del Pueblo puede actuar o bien como consecuencia de las quejas presentadas por los ciudadanos o bien de oficio

todos los poderes públicos están obligados a auxiliar, con carácter preferente y urgente, al Defensor del Pueblo en sus investigaciones. Si un funcionario no colaborara se le podría abrir un expediente, e incluso podría incurrir en un delito de desobediencia

el Defensor del Pueblo puede formular a las distintas AP las recomendaciones, sugerencias o advertencias que considere oportuno.

El Defensor del Pueblo ha de remitir anualmente a las CG un informe en la que se cuenta la gestión llevada a cabo en cada ejercicio, deberá decir además el número y tipo de queja, el resultado de las mismas... Un resumen de este informe deberá ser expuesto oralmente ante el Pleno de cada Cámara, donde podrán intervenir los miembros de los partidos políticos.

El Defensor del Pueblo está legitimado para interponer el recurso de amparo, y el más importante, el **recurso de inconstitucionalidad**.

LECCION XIV

La Administración instrumental:

1.- Identificación:

Existen dos grupos de AP: las de carácter territorial y las de carácter no territorial. Las de carácter territorial precisan del territorio como elemento esencial para desarrollar sus funciones, estas son: Administración del Estado, Administración de las CCAA, y Corporaciones locales. Las no territoriales pueden clasificarse en dos grandes grupos: Administraciones institucionales y Administraciones corporativas.

Administración institucional conformadas por todas aquellas organizaciones especializadas de carácter instrumental que son creadas por una AP territorial con objeto de que gestione, de un modo descentralizado, un determinado servicio o actividad pública que en principio corresponde a la AP territorial (la AP matriz)

Características principales:

se trata de auténticas AP, es decir, gozan de personalidad jurídica independiente respecto de la AP matriz, sin perjuicio de que la AP territorial que la ha creado (la matriz) se reserve ciertas funciones de control y dirección.

responde al principio de descentralización funcional y también a un deseo de huida del Derecho Administrativo y del control presupuestario. Estas Administraciones normalmente someten su actividad al Derecho Privado y no al Derecho Público, evitando así la rigidez del Derecho Administrativo.

las Administraciones institucionales tienen carácter institucional, es decir, que pueden desarrollar los más variados fines.

Administración corporativa llamadas también Corporaciones del Derecho Público, son organizaciones de base asociativa, es decir, surgidas de la agrupación de sujetos privados para la defensa de sus intereses privados, a las que el orden jurídico dota de ciertas potestades administrativas para que, a la par de sus funciones privadas, desempeñe determinadas funciones públicas (ej.: los colegios profesionales)

Se ha discutido mucho sobre la naturaleza jurídica de estas corporaciones, en la doctrina hay algunos que los consideran privados, y otros como AP. Finalmente decimos que pueden considerarse AP según que ejerciten esas potestades o funciones públicas que poseen.

2.- Los organismos públicos. Clases.

Dentro de las Administraciones institucionales las más importantes son las Administraciones institucionales del Estado (el SP estatal), anteriormente se denominaban *entidades institucionales autónomas*, pero actualmente reciben el nombre de **organismos públicos**.

Estos organismos públicos están regulados por: la legislación específica de cada organismo público concreto; la Ley General Presupuestaria (LGP) del 23 de Septiembre de 1988, ley que ha sido derogada o modificada en alguno de sus preceptos; y la LOFAGE, particularmente en su Título III (Organismos públicos)

Clasificación de los organismos públicos según la LGP:

- organismos autónomos del Estado (regulación jurídica sometida al derecho privado) se subdividen en:
 - ◆ organismos autónomos de carácter administrativo
 - ◆ organismos autónomos de carácter comercial, industrial, financiero o análogos
 - ◆ sociedades estatales se dividen a su vez en:
 - sociedades mercantiles, cuyo capital fuese mayoritariamente estatal (sometidas al derecho privado)
 - entidades de derecho público, sometidas también al derecho público aunque con excepciones.
 - entes atípicos que se regían por su legislación específica

La clasificación actual es la que ha introducido la LOFAGE:

organismos autónomos (todos son de carácter administrativo)

entidades públicas empresariales, que son las que sustituyen a las antiguas entidades de derecho público.

organismos regidos por su legislación particular, son los antiguos entes atípicos pero la diferencia está en que estos entes atípicos están reconocidos en la LOFAGE, más concretamente están regulados en la DA 8ª, 9ª y 10ª .

Algunos autores, a esta clasificación, le añaden las *sociedades mercantiles estatales* (DA 12ª LOFAGE). Sin embargo esto es muy discutido ya que parece que son de régimen privado pero con capital público.

Muchos de los organismos públicos actuales existían antes de la LOFAGE y estos, según su DT 3ª, se seguirán rigiendo por la LGP hasta que dichos organismos se adecuen a la LOFAGE. Esta adecuación se ha llevado a cabo progresivamente y principalmente por la LEY 50/98 del 30 de Diciembre de medidas fiscales, es una ley de acompañamiento.

Además a esta clasificación hay que sumarle una nueva categoría, las **Fundaciones Públicas Sanitarias**, reguladas por la Ley 50/98, y que además cuenta con un RD del 14 de Enero del 2000.

A) Organismos autónomos: aquellos organismos públicos que se someten plenamente al Derecho Público y que además realizan fundamentalmente actividades administrativas. Suelen depender siempre de un Ministerio, que es el encargado de controlarlo (control de eficacia)

Actualmente no existe la doble tipología que establecía la LGP ya que para la LOFAGE **todos** los organismos autónomos son de carácter administrativo (ej. De entes adaptados: BOE, Instituto de la Juventud, ...// ej. De entes nuevos: Instituto de entidades fiscales, Real patronato sobre discapacidad ...)

Creación: sólo pueden crearse por Ley, todos han de contar con su *Estatuto*, ya han de aprobarse por RD del Consejo de Ministros.

El contenido de estos Estatutos está regulado en el art. 62 LOFAGE.

Además los organismos autónomos han de contar con un plan inicial de actuación, el cual deberá ser aprobado por el titular del Ministerio del que

dependa. Este plan está regulado en el art. 62.2 LOFAGE. Su contenido se recoge en el RD del 2 de Julio de 1999.

Extinción: puede ser o bien por Ley, o bien por RD del Consejo de Ministros. Por RD será por las causas:

- cumplimiento de los fines
- asunción de sus funciones u objetivos por el Estado o por una CCAA
- transcurso del plazo

Patrimonio: pueden ser titulares de bienes propios pero también pueden tener bienes cedidos por parte del Estado a través de la figura de la **adscripción**, estos bienes conservarán su titularidad y naturaleza jurídica original, sólo que serán utilizados en régimen de cesión por los organismos autónomos.

Control económico – presupuestario: en materia presupuestaria se somete a las mismas reglas que la Administración del Estado.

Respecto al control interno de su gestión financiera, la LGP ha sido objeto de modificación, y como regla general serán controlados por la Intervención General del Estado, tanto por intervenciones centrales como por intervenciones delegadas.

Régimen jurídico: los organismos autónomos están sometidos al Derecho Público, sus actos podrían ser sometidos a la Ley 30/92, y también pueden ser objeto de jurisdicción en el orden contencioso-administrativo, es decir, que están sometidos al régimen jurídico público a todos los efectos.

Personal: pueden contar tanto con funcionarios como con personal laboral en los mismos casos que para el Estado.

B) Entidades públicas empresariales: se caracterizan porque, aunque se rigen por el Derecho Privado como regla general, les será aplicable el Derecho Público en relación con el ejercicio de potestades públicas y en determinados aspectos de su funcionamiento.

Suelen tener encomendadas actividades de prestación de servicios o producción de bienes de interés público.

Dependerán de un Ministerio o de un organismo autónomo que será quien lleve a cabo el control de eficacia (ej. Entidades públicas adaptadas: RENFE, FEVE, AENA,)

Creación: sólo pueden crearse por Ley, todos han de contar con su *Estatuto*, ya han de aprobarse por RD del Consejo de Ministros.

El contenido de estos Estatutos está regulado en el art. 62 LOFAGE.

Además los organismos autónomos han de contar con un plan inicial de actuación, el cual deberá ser aprobado por el titular del Ministerio del que dependa. Este plan está regulado en el art. 62.2 LOFAGE. Su contenido se recoge en el RD del 2 de Julio de 1999.

Extinción: puede ser o bien por Ley, o bien por RD del Consejo de Ministros. Por RD será por las causas:

- cumplimiento de los fines
- asunción de sus funciones u objetivos por el Estado o por una CCAA
- transcurso del plazo

Patrimonio: pueden ser titulares de bienes propios pero también pueden tener bienes cedidos por parte del Estado a través de la figura de la **adscripción**, estos bienes conservarán su titularidad y naturaleza jurídica original, sólo que serán utilizados en régimen de cesión por los organismos autónomos.

Control económico – presupuestario: respecto al régimen presupuestario la LGP ha sido modificada por la Ley 29 de Diciembre de 2000 (esta es una ley de acompañamiento). La normativa actual es que se ha de elaborar un presupuesto de *explotación*, uno de *capital* y un *programa de actuación plurianual* (la LGP ha sido modificada por la Ley del 30 de Diciembre de 1998) Y, en principio, ha de estar controlados por la intervención delegada del Estado.

Régimen jurídico: están sometidas al Derecho Privado, pero en determinadas situaciones se someterán al Derecho Público.

Aquellos actos que surjan de las entidades públicas, estarán sujetos a la Ley 30/92 o al orden contencioso-administrativo (es decir, que pueden ser objeto de recursos)

Contratación: se basan en las leyes específicas de contratos, pero no siempre se someten a ellas porque estarán sometidos al Derecho Privado.

C) Organismos atípicos: son los organismos públicos previstos expresamente por las DA 8ª, 9ª y 10ª LOFAGE, además la Seguridad Social está prevista en la DA 6ª LOFAGE que también puede considerarse como un organismo atípico. Ejemplos de organismos atípicos pueden ser: Banco de España, Agencia Estatal de la Administración Tributaria, el Consejo económico-social, el Instituto Cervantes, la Comisión nacional del mercado de valores, RTVE, Universidades no transferidas

La diferencia entre la regulación anterior, la LGP, y la actual de la LOFAGE estriba en que el art. 6.5 LGP reconocía la posibilidad genérica de existencia de entes atípicos del Estado, y sin embargo la LOFAGE enumera expresamente cuales son los entes atípicos.

La LOFAGE no impide que, por vía legal, puedan reconocerse otros organismos atípicos distintos a los expresamente citados en ella; por ejemplo eso ha ocurrido respecto de los Puertos del Estado y respecto de las Autoridades portuarias, por la ley del 24 de Noviembre de 1992 y la del 26 de Diciembre de 1997.

El régimen jurídico: por lo general estos organismos se rigen, primero por su normativa específica, segundo por las Disposiciones de la LGP que le sean de aplicación (ej.: previsión en materia presupuestaria y contabilidad ésta disposición fue modificada por leyes de acompañamiento) y supletoriamente,

por la LOFAGE.

3.- Entes singulares con estatuto especial:

Algunos entes institucionales del Estado, sobre todo los atípicos, se caracterizan y se diferencian de los demás por gozar de cierto grado de autonomía o independencia respecto del Gobierno. Esta característica es singular porque lo normal es que el Estado se reserve poderes de dirección y control sobre estos organismos públicos.

Esa independencia se manifiesta sobre todo en la imposibilidad del Gobierno de nombrar o destituir a los órganos directivos del organismo público.

Estos organismos públicos reciben la denominación de Administraciones independientes, y se regulan por la DA 10ª LOFAGE, donde se establecen dos previsiones:

admite y reconoce los ámbitos de autonomía de determinados entes atípicos

establece que en el supuesto de que se reconozca para un determinado organismo público una especial autonomía respecto del Estado, con carácter general habrá de ajustar su regulación a lo dispuesto en la LOFAGE según el organismo público al que se refiera, si bien habrá de regirse por su legislación específica para hacer efectiva su autonomía (como por ej.: el Consejo de la Juventud de España que existía con anterioridad a la LOFAGE, pero fue adaptada por una ley de acompañamiento, y actualmente es independiente por lo que tiene su legislación específica)

Los organismos públicos del Estado se dividen en tres clases:

- Entes con autonomía constitucionalmente garantizada
- Entes con dependencia del poder legislativo
- Entes con cierta autonomía del Gobierno

a. Entes con autonomía constitucionalmente garantizada formarán parte de este grupo los organismos públicos cuya independencia respecto al ejecutivo se encuentre reconocida por la CE.

" UNIVERSIDADES : las no transferidas o estatales, además de ser independientes, son organismos atípicos regulados por la DA 10ª LOFAGE y son entidades institucionales que gozan de autonomía por imperativo constitucional (art. 27.10 CE) La LO de Reforma universitaria del 25 de Agosto de 1983 es la que ha regulado dicha autonomía.

La principal manifestación de la autonomía universitaria radica en que los órganos de gobierno de las universidades han de ser elegidos por los miembros de la comunidad universitaria y por lo tanto no son nombrados por ninguna Administración territorial.

Todas las universidades están obligadas a coordinarse a través del Consejo de universidades que es un órgano estatal de coordinación.

" CONSEJO DE LA JUVENTUD ESPAÑOLA: entidad institucional creada por la Ley del 16 de Noviembre de 1983, en esta ley se reconoce autonomía en los términos del art. 48 CE.

Es un organismo autónomo adaptado a la LOFAGE, la mayor manifestación de su autonomía radica en que los órganos rectores de este Consejo de la Juventud española está integrado por representantes de asociaciones juveniles.

b. Entes con dependencia del poder legislativo todos aquellos organismos públicos que, si bien mantienen un cierto grado de autonomía respecto al Estado (como poder ejecutivo), dependen o están sometidos a un control del poder legislativo.

" Ente público de RTVE: regulado en la DA 10ª de la LOFAGE y en el Estatuto de 10 de Enero de 1980, el cual configura al Consejo de Administración como órgano supremo. Este Consejo está formado por 12 miembros elegidos, 6 por el CD y los otros 6 por el Senado (por mayoría de 3/5 cada Cámara)

Depende del legislativo pero son independientes del ejecutivo, aunque está previsto que sea el Gobierno el que nombre al Director General del ente previa audiencia del Consejo De Administración y por un plazo de 4 años.

" CONSEJO DE SEGURIDAD NUCLEAR: creado por Ley de 22 de Abril de 1980; se trata de un ente con competencias en materia de seguridad nuclear.

Su independencia del Gobierno se ha compensado con un mayor control por parte del legislativo ya que el Parlamento interviene en la designación de los consejeros ...

c. Entes con cierta autonomía del Gobierno en atención a las especiales funciones que desempeñan, se los ha dotado de determinada autonomía.

" BANCO DE ESPAÑA: órgano atípico de la DA 8ª de la LOFAGE, se regula por la Ley de 1 de Junio de 1984 de Autonomía del Banco de España (ley que ya ha sido modificada)

La autonomía del Banco de España se observa en que el gobierno del Banco de España, aunque es nombrado por el Rey a propuesta del Pte. del Gobierno, no puede ser cesado de su cargo (que dura 6 años) por el Gobierno sino que para ello es preciso la concurrencia de causas tasadas y un expediente. El Banco de España goza de autonomía respecto del ejecutivo en relación con su funcionamiento.

" COMISIÓN NACIONAL DEL MERCADO DE VALORES: creado por Ley de 28 de Julio de 1988 de mercado de valores.

Goza de autonomía frente al Gobierno en el ejercicio de sus funciones. Y su Pte., aunque es nombrado por el Gobierno, no puede ser separado de su cargo (que es de 4 años) si no es por causas tasadas.

4.- Las corporaciones de derecho público:

Existen dos tipos de Administraciones no territoriales; los entes institucionales y las corporaciones de derecho público, las cuales son asociaciones privadas que a la par desempeñan funciones públicas.

Dos ideas básicas generales:

- existe un principio de adscripción o afiliación obligatoria a estas corporaciones de derecho público. Este principio ha sido muy discutido porque parece chocar con el art. 22 CE, el derecho de asociación (en este caso el derecho a no asociarse) pero el TC ha justificado esta adscripción obligatoria en supuestos importantes y en concreto en los colegios profesionales y en las Cámaras oficiales de comercio e industria. Sin embargo el TC ha rechazado este principio en supuestos como las cámaras de la propiedad urbana, que actualmente solo tienen carácter de *tutela autonómica* y por lo tanto su afiliación es voluntaria. Y también fue rechazado en las cámaras agrarias porque la relevancia de sus fines no lo justifican.
- las corporaciones ejercen tanto funciones privadas como funciones públicas, y se caracterizan por estar sometidas a un régimen jurídico mixto, es decir, determinadas actividades están sometidas al derecho administrativo y otros ámbitos de su actividad están sometidas al derecho privado (ej.: temas de personal, contratación y patrimonio ...)

A) Los Colegios Profesionales: destacan algunas notas:

constituyen en nuestro derecho el ente más típico de las corporaciones de derecho público. Su régimen jurídico se encuentra en el art. 36 CE, en la Ley de Colegios Profesionales de 13 de Febrero de 1974, modificada recientemente, y en el Estatuto de cada Colegio.

Esta Ley de 1974 define a los Colegios profesionales como corporación de derecho público y consagra el principio de adscripción obligatoria como requisito para el ejercicio de la profesión.

la creación de una organización colegial ha de ser por ley, y la creación de concretos colegios profesionales requerirá además aprobación por decreto.

toda organización colegial puede tener tres ámbitos:

- los Colegios Profesionales (ámbito provincial)
- Consejos Superiores de colegios profesionales (ámbito autonómico) que agrupan a todos los colegios de la misma profesión de la CCAA
- Consejos Generales (ámbito nacional) que agrupan a todos los colegios profesionales a nivel nacional, es decir, agrupan a todos los consejos superiores.

puede afirmarse que sus actos y acuerdos, en principio, pueden ser recurridos por vía administrativa ante el Consejo general como órgano superior y finalmente ante el contencioso-administrativo.

La Ley de colegios profesionales de 13 de Febrero de 1974 ha sido

modificada por el Real Decreto Ley (RDL) de 7 de Julio de 1996 de medidas liberalizadoras y que se convirtió en la Ley de 12 de Abril de 1997, ha modificado la ley de 1974 en tres aspectos:

se reconoce la sujeción del ejercicio de las profesiones colegiadas al régimen de libre competencia

se elimina la posibilidad de que los colegios puedan fijar baremos de honorarios mínimos

se establece que la colegiación obligatoria tan sólo debe realizarse en el domicilio del profesional, lo que será suficiente para poder ejercer en todo el ámbito territorial. Este principio de colegiación única se ha desarrollado por el RDL 6/2000 de 23 de Junio de medidas urgentes de intensificación de la competencia.

B) Otras corporaciones públicas

Cámaras oficiales de comercio, industria y navegación: reguladas por la Ley Básica de las Cámaras de comercio, industria y navegación de 22 de Marzo de 1993; tiene atribuidas la representación de los intereses generales del comercio, industria y navegación y por tanto ejercen funciones públicas en todos los sectores. También existe un escalón autonómico y, a nivel nacional, un Consejo Superior de Cámaras.

Los actos de las cámaras de comercio, industria y navegación están en principio sometidos al DA (derecho administrativo) y otros ámbitos al derecho público.

La adscripción obligatoria se consagra en la propia ley, en los art. 6, 12 y 13, y ha sido reconocida su constitucionalidad por una STC de 12 de Julio de 1996.

Federaciones deportivas: son corporaciones creadas por la Ley del Deporte de 15 de Octubre de 1990, esta ley las denomina como entidades privadas **pero** la doctrina las considera como auténticas corporaciones del derecho público ya que ejercen funciones públicas. Y además existe un principio de adscripción obligatoria de los deportistas profesionales para que puedan participar en competiciones oficiales y de ámbito estatal.

Estas federaciones están controladas por el Consejo Superior del Deporte, el cual es un organismo autónomo del Estado.

Cámaras de propiedad urbana: estas han desaparecido y sólo existen las Asociaciones voluntarias de propietarios del suelo. Sin embargo, siguen existiendo las cámaras de propiedad urbana a nivel autonómico.

Cámaras agrarias y cofradías de pescadores: son de afiliación voluntaria.

ONCE

LECCION XV

Estructura de la Administración de las Comunidades autónomas:

Idea general de la organización autonómica:

Partimos de la CE y en concreto del art. 147.2.c) CE donde se establece que la denominación, organización y sede de las instituciones autonómicas es una de las partes del contenido de los Estatutos de Autonomía (EA), por lo tanto se consagra el principio dispositivo.

Sin embargo también hay que tener en cuenta el art. 152.1 CE donde se establece, con carácter imperativo, la organización institucional de las CCAA que han seguido la vía del art. 151 CE para acceder a la autonomía. Es un precepto que excepciona el principio dispositivo [art. 147.2.c)]

La organización institucional, según el art. 147.2.c), es:

- Parlamento autonómico o Asamblea legislativa
- Consejo de Gobierno
- Presidente del Consejo de Gobierno
- Tribunal Superior de Justicia (este es un órgano estatal y no autonómico)

En principio se dudó si todas las CCAA podrían gozar de este sistema institucional, de hecho algunos autores afirmaron que sólo era para las comunidades que habían accedido a la autonomía por el art. 151 CE, pero esto no es válido porque la CE ni niega ni impide que el resto de las CCAA tengan este sistema institucional. Fue desmentido principalmente por los hechos, ya que al final las 17 CCAA han recogido en sus EA un modelo de organización igual al previsto por el art. 152.1 CE.

1.- La Asamblea legislativa o Parlamento:

Son órganos de representación política de los ciudadanos que integran la población autonómica. Todas las asambleas legislativas autonómicas cuentan con una sola cámara.

Elección de miembros: se realiza por un sistema democrático electoral, es decir, se utiliza el sufragio universal, igual, libre, directo y secreto. Y además ha de asegurar la representación de cada una de las zonas del territorio de la CCAA, esto se logra constituyendo varios distritos electorales (bien la provincia bien el partido judicial)

Se utiliza el sistema proporcional de los mayores cocientes o lo que es igual, el método D'Hondt, es el mismo sistema que se utiliza para la elección de los Diputados.

Los distintos sistemas de autonomía han sido modificados con el fin de hacer coincidir todas las elecciones de las CCAA, salvo las comunidades que han accedido a la autonomía por el art. 151 CE (Galicia, País Vasco...)

Mandato: es por 4 años

Denominación: tiene distintas denominaciones, en Castilla y León se los llama Procuradores de Corte.

Funciones: son sustancialmente iguales a las del Parlamento estatal, es decir, aprueban leyes y controlan al poder ejecutivo (pero esto hecho en el ámbito autonómico)

En la CE se reconocen otras funciones especiales, por ej. La designación de los senadores de cada CCAA en el Senado (art. 69.5 CE); la iniciativa legislativa a nivel estatal, es decir, solicitar del Gobierno la adopción de un proyecto de ley o bien remitir al CD una proposición de ley (art. 87.2); la interposición de recursos de inconstitucionalidad [art. 162.1.a)] Todo esto se regula en los distintos EA, y en especial en los distintos Reglamentos internos de cada CCAA.

Existe un supuesto especial: las asambleas de Ceuta y Melilla, ya que no gozan de facultades legislativas tan solo tienen potestad reglamentaria sobre las materias que tengan atribuidas competencias, y la iniciativa legislativa a nivel nacional.

Estatutos de los miembros de las asambleas legislativas autonómicas: gozan de inviolabilidad por sus opiniones y votos, y además tienen inmunidad parcial (es decir, no pueden ser detenidos salvo flagrante delito y además tiene un foro especial, han de ser juzgados por el Tribunal Superior Autonómico o por el TS) además para hacer posible su procesamiento *no* se exige el **supplicatorio** o autorización al Parlamento.

2.- El Consejo de Gobierno y su Presidente:

El Consejo de Gobierno autonómico es el máximo órgano colegiado ejecutivo de las CCAA. Este adopta distintas denominaciones en cada CCAA, en Castilla y León se llama **Junta**, en otros lugares es la *Xunta*, *Generalitat*,

El modelo de organización autonómico es el de un sistema parlamentario, esto es, que corresponde a cada Asamblea legislativa autónoma elegir de entre sus miembros al Pte. de la CCAA (aunque luego sea nombrado por el Rey) y además este deberá gozar de la confianza de la cámara para mantenerse en el cargo.

El Pte. designará y cesará libremente a los demás miembros del Consejo de Gobierno, es decir, Vicepresidente(s) y consejeros.

Todos los miembros del Consejo de Gobierno son políticamente responsables ante la Asamblea legislativa autónoma, es decir, la Asamblea legislativa autónoma ejercerá el control sobre estos miembros del Consejo de Gobierno a través de las distintas técnicas parlamentarias como son las preguntas, interpelaciones, la moción de censura...

Funciones del Consejo de Gobierno y su Pte: el Consejo de Gobierno cumple las mismas funciones que el Gobierno de la nación pero a nivel autonómico, es decir, funciones ejecutivas y administrativas. Destacando la potestad

reglamentaria (aprobar normas jurídicas inferiores a la ley)

El Pte. ejerce la dirección del Consejo de Gobierno y tiene una doble representación:

- representa a la CCAA
- representación ordinaria de la Administración del Estado en la CCAA [los delegados del Gobierno son los representantes del Gobierno pero no del Estado y por ello son los Ptes, de forma ordinaria (cuando no están los representantes extraordinarios), los representantes del Estado]

Y finalmente decir que el Pte. cuenta con privilegios y honores, pueden tener denominaciones distintas y otros privilegios discutibles.

3.- Las Consejerías y otros órganos:

El Consejo de Gobierno de las CCAA están integrados por el Pte. autonómico, por el Vicepte. y por los Consejeros.

Los consejeros son un número variable en cada CCAA y se asemejan a la figura de los ministros en el ámbito estatal.

El nombramiento y el cese corresponde al Pte. autonómico.

Todos los miembros del Consejo de Gobierno serán políticamente responsables ante la Asamblea legislativa autonómica, y ello incluye a los consejeros.

Cada consejero tiene a su cargo una rama o sector de la Administración autonómica, ese sector se denomina Consejería. En las consejerías el consejero ejercerá tanto la dirección administrativa como la potestad reglamentaria (dentro de su ámbito)

Las consejerías, internamente, están estructuradas siguiendo, prácticamente, el modelo estatal de los departamentos ministeriales, así podemos observar que además del Congreso, aparecen una serie de órganos jerarquizados (y que están por debajo del Congreso) y algunos de estos órganos constituyen cargos de confianza política (su nombramiento y cese corresponde a un diputado autonómico del Consejo de Gobierno)

Estos órganos son:

- viceconsejeros o secretarios generales, que se equiparan a los subsecretarios de la Administración estatal
- directores generales
- secretarios generales técnicos
- subdirectores generales
- servicios, secciones y negociados

También existen **otros órganos** dentro de las CCAA con distintos cometidos en un afán de reproducir el organigrama de la Administración estatal en el ámbito autonómico. Pueden señalarse los siguientes:

órganos autonómicos que integran la llamada Administración periférica de las CCAA por ej. Delegado de la CCAA en cada provincia, las delegaciones provinciales de las distintas consejerías...

Se dice por la doctrina que hubiera sido mejor establecer o instaurar un sistema de administración indirecta a través de la delegación de competencias autonómicas en las Administraciones locales, ya que la consecuencia es la duplicidad de organismos.

algunas CCAA han creado su propio órgano consultivo superior, y también se han dotado de otros órganos consultivos como por ej. los Consejos económicos y sociales autonómicos.

órganos administrativos autonómicos de control interno, y también se han creado instituciones como el defensor del pueblo autonómico y los Tribunales de Cuenta autonómico. En Castilla y León en su última modificación ha creado: el Tribunal de Cuentas, el Consejo económico y social, y un órgano consultivo superior.

los distintos entes que integran la administración institucional autonómica: el sistema que se ha seguido ha sido una copia de las distintas fórmulas que existen en el sector público del Estado.

4.- Especial referencia a la Administración de la Comunidad Autónoma de Castilla y León:

La organización del aparato administrativo de Castilla y León se regula en dos ámbitos:

- título I del Estatuto de Autonomía de Castilla y León (aprobado por LO de 25 de Febrero de 1983, modificado por LO de 24 de Marzo de 1994 y por LO de 8 de Enero de 1999)
- texto refundido autonómico de la Ley del Gobierno y de la Administración de Castilla y León de 21 de Julio de 1988, este texto refundido ha sido modificado y está pendiente además de un proyecto de ley que pretende modificarlo.

Las previsiones de las regulaciones coinciden con las previsiones generales de la organización autonómica.

En el art. 9 del Estatuto de Autonomía de Castilla y León establece que las instituciones básicas son:

- Cortes de Castilla y León (es el parlamento autonómico), sus miembros se denominan Procuradores
- Presidente autonómico de la Junta de Castilla y León
- Junta de Castilla y León

En el art. 19 Estatuto de Autonomía de Castilla y León establece que la Junta de Castilla y León se compone del Pte. y de los Consejeros, pudiendo ostentar uno o más de estos últimos, la condición de Vicepresidente.

El art. 5.3 del texto refundido establece que los acuerdos de la Junta se

adoptarán por mayoría simple de los miembros presentes.

El art. 28 del texto refundido establece que la Administración autonómica se organiza departamentalmente en consejerías. Las consejerías se crearán, modificarán y extinguirán por Decreto del Pte. de la Junta, dentro de los límites previstos en el Estatuto de Autonomía de Castilla y León y dando cuenta a las Cortes de Castilla y León.

La modificación de las consejerías ha sido llevada a cabo por el Decreto 114/95 de 10 de Junio, y se recogen:

- Presidencia y administración del territorio
- Economía y hacienda
- Fomento
- Agricultura y ganadería
- Medio ambiente y ordenación del territorio
- Sanidad y bienestar social
- Educación y cultura
- Industria, comercio y turismo

Estructura de las consejerías:

Secretaría general

Direcciones generales

Servicios, secciones y negociados

Destaca la Comisión de Secretarios generales que es el órgano encargado de la preparación de las reuniones de la Junta.

El art. 32 del texto refundido prevé la existencia de la administración periférica de Castilla y León, constituida por:

- delegaciones territoriales de las consejerías, o
- delegaciones territoriales de la Junta de Castilla y León

Regulado por un Decreto autonómico de 7 de Diciembre de 1998.

El art. 26 Estatuto de Autonomía de Castilla y León (tras la reforma de 1999) establece que la CCAA puede transferir facultades, en materia de competencia, a las diputaciones provinciales y otras corporaciones locales (la Ley 6 de Junio de 1986 regula las relaciones de la CCAA de Castilla y León y las corporaciones locales)

LECCION XXI

Los funcionarios públicos:

1.- Síntesis histórica: evolución del régimen jurídico en España:

En el antiguo régimen no había una función pública organizada, la legislación

que se aplicaba era una legislación exclusiva para cada uno de los organismos, no era una legislación uniforme.

Es en el S.XIX cuando aparece reconocible una función pública en España, la primera regulación es la realizada por López Ballesteros en 1827, aunque se limita al Ministerio de Hacienda.

El Estatuto de funcionarios de Bravo Murillo de 1852 supone la primera regulación completa de la función pública, y se caracteriza por consagrar el régimen tradicional de las cesantías, esto era un mecanismo institucional por el cual los empleados públicos entraban a formar parte o eran cesados de sus cargos por los cambios políticos.

Posteriormente la función pública empieza a profesionalizarse y goza de cierta estabilidad. El primer paso lo supuso el Estatuto de O'Donnell de 1876: el Gobierno sólo podía separar libremente a los empleados públicos cuando los mismos no hubiesen obtenido el cargo por oposición y además tuviesen menos de 6 años de servicios efectivos, en los demás casos su separación se condicionaba a la previa instrucción de un expediente disciplinario con audiencia del interesado.

En 1918 el Estatuto de Maura reafirma aun más la estabilización en el empleo, prácticamente termina con el régimen de las cesantías. En este estatuto la separación de los funcionarios de su cargo se condiciona a un expediente disciplinario con audiencia del interesado.

La regulación vigente: hay que citar distintas leyes:

Ley de funcionarios civiles del Estado (LFCE) de 7 de Febrero de 1964 donde las novedades más sobresalientes son:

se crean órganos centrales con competencia para todos los funcionarios

se unifican y potencian los cuerpos generales de funcionarios, es entonces cuando aparece la figura interdepartamental o generalista

se uniforma el sistema de retribuciones de los funcionarios

se reconocen otras formas de vinculación del personal a los funcionarios, y así se reconocen los funcionarios eventuales, los contratados

Ley 30/84 de 2 de Agosto sobre medidas para la reforma de la función pública, esta ley 30/84 modifica a la **Ley 64** pero no la deroga. Se crean una serie de órganos con competencias en materia de personal, lleva a cabo una tarea de unificación de cuerpos generales, crea los grupos de la función pública, y también reforma la promoción de la carrera de funcionarios.

Alguno de los preceptos de esta Ley 30/84 tienen carácter básico (art.1), lo que quiere decir que son aplicables al personal de todas las AP. Ello guarda relación con la existencia del art. 149.1.18 CE, según el cual el Estado ha de regular las bases del régimen estatutario de los funcionarios de las AP, y esto es lo que ha hecho la Ley 30/84. Pero también hay que tener en cuenta el art.

103.3 CE.

Tan importante es la regulación que en la Exposición de Motivos de la Ley 30/84 se baraja la idea de modificar la regulación preconstitucional para adaptarla a la CE.

No obstante todavía está pendiente la realización de un verdadero Estatuto de los funcionarios públicos, de hecho existen distintos proyectos de dicho estatuto, en realidad lo que se va a hacer es reunir toda la materia existente sobre este tema.

Modificaciones de la Ley 30/84:

° Ley 23/1988 de 28 de Agosto sobre modificación de la reforma de la función pública, esta ley vino por una STC de 11 de Junio de 1987 donde se declaró inconstitucional la Ley 30/84 en cuanto a su indeterminación de los puestos que habían de ocuparse por funcionarios y los que habían de ocuparse por contratados.

Esta Ley 23/88 además estableció otras reformas, por ejemplo en materia de provisión de puestos de trabajo, limitando tan solo a puestos más importantes la libre designación.

° Ley 22/93 de 29 de Diciembre sobre medidas fiscales de reforma del régimen jurídico de la función pública y de protección por el desempleo, esta ley pretendía facilitar la reducción de los efectivos de las AP, es decir, reducir el gasto público en materia de función pública.

Desarrollada por dos reglamentos:

- Reglamento general de ingreso del personal al servicio de la Administración General del Estado (AGE) sobre la provisión de puestos de trabajo y de promoción profesional de los funcionarios civiles de la AGE. Fue aprobado por RD 364/1995 de 10 de Marzo.
- Reglamento de situaciones administrativas de los funcionarios civiles de la AGE, aprobado por RD 365/1995 de 10 de Marzo.

° Otras modificaciones de la normativa de regulación pública. Además existen otras normas específicas sobre funcionarios públicos, por ejemplo, la ley incompatibilidades de 26 de Diciembre de 1984; el reglamento de régimen disciplinario de 10 de Enero de 1986; la ley de órganos de representación, determinación de las condiciones de trabajo y participación del personal de 12 de Junio de 1987.

2.- Concepto y naturaleza de la relación funcional:

El art.1 de la LFCE o Ley 64 ofrece la siguiente definición de funcionario, y por consiguiente el concepto de la relación funcional: *los funcionarios de la AP son las personas incorporadas a la misma por una relación de servicios profesionales y retribuidos, regulada por el DA*

De esta definición se deduce la propia naturaleza jurídica de la relación

funcionarial, la naturaleza es la de una relación estatutaria, o lo que es igual, no es una relación contractual. Esta naturaleza estatutaria se deriva de regulada por el DA, lo que quiere decir que está sometido al Estatuto de la AP, estatuto que está determinado por todas las normas administrativas que vamos a regular.

El funcionario no está sujeto a una relación contractualmente definida, sino que es una relación establecida unilateralmente con carácter general por el poder público.

Una de las consecuencias de esto es la inexistencia de derechos adquiridos por los funcionarios.

Dentro del personal de las AP no sólo existen los funcionarios, sino que también existe otro tipo de personal y particularmente existe también el personal laboral al servicio de la Administración. Estos no son funcionarios y están regidos por un régimen contractual.

Clases de empleo público que existe en la CCAA, y particularmente en el ámbito de la Administración del Estado:

Funcionarios dos tipos:

de carrera: según el art. 4 LFCE de 1964 son aquellos que en virtud de nombramiento legal desempeñan servicios de carácter permanente, figuran en las correspondientes plantillas y reciben sueldos o asignaciones con cargo a los presupuestos del Estado.

Se integran en cuerpos que pueden ser: generales (o interministeriales) y especiales. Los cuerpos generales son aquellos con funciones comunes al ejercicio de la actividad administrativa, en la actualidad existen cinco:

- cuerpo superior
- cuerpo de gestión
- cuerpo administrativo
- cuerpo auxiliar
- cuerpo subalterno

Los cuerpos especiales son aquellos que se caracterizan por el ejercicio de actividades que constituyen el objeto de una concreta carrera o profesión (ej.: el cuerpo de abogados del Estado)

Los cuerpos formarán parte, a su vez, de alguno de los cinco grupos en se divide la función pública en atención a la titulación exigida para su ingreso. Estos grupos vienen a corresponder con los cinco cuerpos generales, estos grupos están regulados en el art. 25 de la Ley de Medidas.

de empleo: según la LFCE de 1964 estos podían ser de dos tipos: los **interinos** y el **personal eventual**. Los *interinos* son aquellos que por razón de necesidad o urgencia ocupan plazas de plantilla en tanto no se ocupen por funcionarios de carrera. Es decir, que ocupan provisionalmente un puesto de funcionario de carrera pero sin haber pasado las pruebas correspondientes.

El personal eventual, en la actualidad, conforme al art. 20.2 y 3 de la Ley de Medidas no son realmente funcionarios. Son aquellos que son objeto de nombramiento y cese discrecional por parte de la Administración, y que ejercen funciones calificadas de confianza o asesoramiento especial. Los servicios del personal eventual no constituirán mérito para el acceso a la función pública o promoción interna.

Personal contratado por la Administración según la LFCE de 1964 este tipo de personal puede ser de dos tipos:

- contratos administrativos con carácter temporal
- contratos laborales

En la actualidad tan sólo existen los contratos laborales, estos, según el art. 7.1 LFCE de 1964, son aquellos sometidos a la legislación laboral. Además los contratos laborales pueden ser de dos tipos: fijos y laboral temporal.

La contratación temporal administrativa ha sido prohibida por la DA 4ª de la Ley de Medidas. Esta prohibición general no rige por ejemplo en el ámbito universitario, aquí tiene preferencia por el carácter especial de la LO de Reforma universitaria de 1983.

3.- Formación y selección de funcionarios:

Se regula en el art. 19.1 de la Ley de Medidas, de ello se deriva:

1) que las AP no pueden seleccionar libremente a su personal sino que debe de sujetarse a los principios de igualdad (art. 23.2 CE), mérito y capacidad (art. 103 CE) y publicidad.

2) los métodos o sistemas de selección: el *sistema de oposición* que consiste en la celebración de una o más pruebas para determinar la capacidad o aptitud de los aspirantes, además supone un sistema de formación del personal externo a la Administración; el *sistema de concurso* es la comprobación y calificación de los méritos de los aspirantes, estos méritos fijarán asimismo la selección y el orden de prelación; y finalmente el *sistema concurso-oposición* que consiste en la unión de los dos sistemas.

La Ley de Medidas no se pronuncia sobre los métodos de selección, sin embargo el Reglamento de 10 de Marzo de 1995 determina que es la oposición la regla general para la selección del personal funcionario, salvo cuando por naturaleza de las funciones a desempeñar sea más adecuado el concurso-oposición, y excepcionalmente el concurso.

Respecto al personal laboral no existe ninguna regla de preferencia en este sentido, aunque parece que en la práctica lo más frecuente es el concurso.

Desde un punto de vista práctico predomina el sistema de oposición seguido de un período de formación específica en una escuela de funcionarios.

El art. 19.3 de la Ley de Medidas establece que corresponde al Instituto Nacional de la AP el control y realización de los cursos de formación de los funcionarios del Estado. Además también tendrán la función de coordinación

y competencia con los centros donde se impartan estos cursos.

3) el procedimiento de selección de los funcionarios, según el art. 10 del Reglamento General de Ingreso, los órganos de selección serán los tribunales administrativos o las comisiones permanentes de selección.

Existe :

- la publicación de la convocatoria y sus bases, que viene a ser la ley del concurso u oposición porque van a vincular tanto a la Administración como a los órganos de selección como a los aspirantes. Esta convocatoria se ha de ajustar a las plazas vacantes y han de contar con dotación presupuestaria (ha de aparecer reflejada en la oferta de empleo público)
- procede la solicitud por parte del aspirante, y ha de ser publicada la resolución aprobando la lista de aspirantes admitidos y excluidos.
- procede la realización de ejercicios o calificación de los aspirantes
- publicación de la lista de aprobados por orden de puntuación
- posteriormente los aspirantes que ha aprobado tendrán que aportar documentos representativos de su capacidad y lo que se les requiera
- curso selectivo o período de prácticas
- nombramiento de los aspirantes aprobados como funcionarios y publicación de este nombramiento

4) pasos para adquirir la condición de ciudadano:

· cumplirse las condiciones generales que se exigen para poder ser admitido a las pruebas selectivas (art. 30 LFCE), son:

- ser español, la LFCE regula el acceso a determinados sectores de la AP a los nacionales de Estados miembros de la UE
- tener cumplidos los 18 años y no exceder de la edad establecida para cada cuerpo
- estar en posesión del título exigible o en condiciones de obtenerlo en la fecha en que termine el plazo de presentación de instancias, en cada caso, y demás condiciones que reglamentariamente se determinen
- no padecer enfermedad o defecto físico que impidan el ejercicio de la función pública
- no haber sido separado mediante expediente disciplinario, del servicio del Estado o de la Administración local, ni hallarse inhabilitado para el ejercicio de funciones públicas
- superación del proceso selectivo
- ser nombrado como funcionario de la Administración
- acatamiento de los principios constitucionales mediante jura o promesa de la CE
- toma de posesión, en el caso de que se omita, equivaldrá a una renuncia tácita y pérdida de todos los derechos

4.- Situaciones administrativas de los funcionarios:

Se basan en las siguientes previsiones: 1º) art. 29 Ley de Medidas (modificado sustancialmente por la modificación de 1993); y 2º) reglamento de situaciones administrativas de los funcionarios de 10

de Marzo de 1995 (RSAF)

Actualmente pueden distinguirse ocho situaciones administrativas:

- Situación de *servicio activo* = situación ordinaria y normal, donde el funcionario presta los servicios para los que fue seleccionado y recibiendo las retribuciones correspondientes a su categoría, cuerpo y puesto de trabajo.

Los supuestos de esta situación se encuentran regulados en el art. 3 RSAF, destacando la **comisión de servicios** (art. 64 reglamento de ingresos) que constituye una de las fórmulas de provisión de puestos de trabajo de los funcionarios, por la cual un funcionario deja de desempeñar temporalmente su específico puesto de trabajo para cubrir otro que ha quedado vacante.

- Situación de *servicios especiales* = cuando el funcionario ha de desempeñar cargos políticos, funciones en órganos constitucionales o servicios en órganos internacionales (art. 4 RSAF)

El funcionario que se encuentra en esta situación, tendrá derecho a que se reserve su puesto de trabajo original, debiendo solicitar la incorporación al mismo una vez que pierda la condición que dio origen a los servicios especiales. Si no lo pide se le declarará en excedencia voluntaria por interés particular.

Los funcionarios en servicios especiales reciben la retribución por el puesto o cargo que efectivamente desarrollen. El tiempo que permanezca en esta situación se computará a efectos de consolidación del nuevo personal.

- Situación de *servicios en CCAA* = aquellos funcionarios del Estado que han sido transferidos a las CCAA. Estos, aunque se encuentran plenamente integrados en la organización autonómica ostentando la situación de servicio activo en las CCAA, a efectos de los cuerpos de la Administración del Estado de los que proceden, permanecerán en la situación especial de servicios en la CCAA, lo que les permitirá mantener todos los derechos originarios como si se hallasen en situación activa en el Estado.
- Situación de *expectativa de destino* = tiene lugar respecto a los funcionarios afectados por un plan de empleo y por tanto, por un proceso de reasignación de efectivos (=reajuste de personal); pasará por distintas fases de espera que durarán: máximo de 6 meses la 1ª y 3 meses la 2ª, durante estas fases el funcionario mantendrá todos sus derechos económicos.

Si transcurridas estas dos fases al funcionario no le ha sido adjudicado un puesto de trabajo, pasará a una 3ª fase que consistirá en la **situación de expectativa de destino**, esta fase no podrá durar más de un año. Si transcurre este plazo el funcionario pasará a una 4ª fase, la llamada excedencia forzosa por motivo de reducción de puestos de trabajo.

Aquellos que se encuentre en la 3ª fase percibirán las retribuciones básicas, el complemento de destino y el 50 % del complemento específico.

La diferencia entre las dos primeras fases y la 3ª es además en las obligaciones en el orden de aceptar nuevos destinos. En las fases 1ª y 2ª el funcionario sólo está obligado a aceptar destinos de igual características y en el mismo municipio. Sin embargo, en la 3ª fase está obligado a aceptar destinos de menor características y basta que sea en la misma provincia.

- Situación de *excedencia forzosa* = se caracteriza por la inactividad o suspensión o la no prestación de servicios del funcionario por causas ajenas a la voluntad del mismo.

Puede tener lugar como consecuencia de dos circunstancias:

por reducción de puestos de trabajo por reasignación de efectivos, el funcionario no ha obtenido trabajo o bien porque no cumplía alguna de sus obligaciones en alguna de las fases.

por solicitud de reingreso al puesto de trabajo tras una situación de suspensión firme de funciones, sin que se le otorgue en el plazo de 6 meses a partir de la extinción de la suspensión.

Los excedentes forzosos tendrán derecho a percibir las retribuciones básicas, las prestaciones familiares por hijos a cargo y el cómputo de derechos pasivo. Por otra parte están obligados a participar en todos los concursos de provisión de puestos de trabajo que se convoquen, y si no se cumpliera se pasaría a la excedencia voluntaria.

- Situación de *excedencia voluntaria* = suspensión de la prestación de servicios por propia voluntad del funcionario.

Actualmente existen cuatro supuestos:

- Por prestación de servicios en el SP funcionarios que se encuentren en servicio activo en otro cuerpo de otra administración; una vez que finalice la situación originaria que ha dado lugar a este supuesto debe solicitar el reingreso y si no lo hiciese pasaría a la excedencia voluntaria por interés particular.
- Por interés particular no hay otro motivo especial sino por interés de funcionario. Un requisito básico es haber prestado servicio activo en la Administración durante cinco años anteriores a la solicitud. Durará al menos dos años y no existe plazo máximo. Pero si al finalizar no se solicita el reintegro al servicio activo se producirá la pérdida de la condición de funcionario.
- Por agrupación familiar opera respecto a aquellos funcionarios cuyo cónyuge resida en otro municipio por estar desempeñando un puesto de trabajo de carácter definitivo como funcionario de carrera o como personal laboral en cualquier Administración. Con una duración mínima de dos años y máxima de 15. Habrá de solicitar el reingreso,

si no lo hace se declarará de oficio la excedencia voluntaria por interés particular.

- Incentivada podrán solicitarla aquellos funcionarios que se ha visto afectados por un proceso de reasignación de efectivos. Dura cinco años.

Efectos de la excedencia voluntaria:

pérdida del puesto de trabajo

no devengo de retribución alguna, salvo en el caso de la excedencia incentivada donde tiene derecho a una mensualidad de las retribuciones, excluidas pagas extraordinarias y complemento de productividad por cada año completo de servicios efectivos. Y como máximo 12 mensualidades.

no computará el tiempo permanecido en esta situación a efectos de promoción, trienios o derecho pasivos.

- Situación de excedencia por cuidado de familiares = originariamente sólo tenían la modalidad del cuidado de hijos pero actualmente se ha ampliado.

Existen dos modalidades:

cuidado de hijos: derecho a la excedencia no más de tres años desde el nacimiento o desde la fecha de adopción para cuidar a un hijo (natural o de adopción) Si tanto el padre como la madre trabajan, podrán pedir la excedencia ambos pero de forma limitada ya que ha de ser simultáneamente y no a la vez.

cuidado de un familiar a cargo del funcionario: es hasta el segundo grado de afinidad o consanguinidad, familiar que no desempeñe actividad retribuida y no pueda valerse por sí mismo. Esta opción se introdujo por la Ley de 5 de Noviembre de 1999 para promover la conciliación de la vida familiar y laboral. Además no puede ser por más de un año.

Los efectos que esta excedencia produce son:

no retribución alguna

cómputo del tiempo a todos los efectos

reserva del puesto de trabajo originario por un período de un año

- Situación de suspensión de funciones = un funcionario puede verse privado del ejercicio de sus funciones como consecuencia de un procedimiento disciplinario o judicial.

La suspensión puede ser:

- provisional ! cuando se acuerde preventivamente durante la tramitación del procedimiento disciplinario o criminal
- firme ! cuando exista sanción disciplinaria o condena criminal. Esta situación va a determinar la pérdida del puesto de trabajo, excepto cuando esta suspensión no exceda de 6 meses.

Una vez que la suspensión finalice, el funcionario deberá solicitar el reintegro al servicio activo, si no lo hace pasará a la situación de excedencia voluntaria por interés particular. Si lo solicita y no se le concede en el plazo de 6 meses pasará a la situación de excedencia forzosa.

5.- Provisión de puestos de trabajo y la carrera administrativa:

A) La provisión de puestos de trabajo: tras el ingreso de una persona en la AP, en virtud de un proceso selectivo, procede la adscripción o provisión de un determinado puesto de trabajo a ese nuevo funcionario.

Los sistemas de provisión de trabajo, recogidos en el art. 21 Ley de Medidas, son:

- concurso es el más normal, es la regla general; se tendrán en cuenta los méritos exigidos en la correspondiente convocatoria. Estos méritos van a ser la posesión de un determinado grado personal, valoración de cursos, requisitos del puesto de trabajo.....
- libre designación solo podrá utilizarse para aquellos puestos de trabajo que, por la naturaleza de sus funciones, tengan atribuido específicamente este sistema de provisión en las relaciones de puestos de trabajo.

Las relaciones de puestos de trabajo, regulada en el art. 15 Ley de Medidas, es una técnica organizativa que consiste en la descripción detallada de los distintos puestos de la unidad administrativa.

Tras las sucesivas reformas de la Ley de Medidas se han ido restringiendo el uso de este sistema de provisión.

- otros regulados en el art. 59 y ss del Reglamento

la distribución de efectivos regulado en el art. 21 Ley de Medidas (modificado por la ley de acompañamiento, la Ley 14/2000 del 20 de Diciembre)

la reasignación de efectivos

las comisiones de servicio

la adscripción provisoria

la permuta regulado en el art. 62 Ley de funcionarios del Estado.

etc...

B) La carrera administrativa: es la promoción o progreso de los funcionarios dentro de la jerarquía existente dentro de la AP, es decir, el funcionario una vez seleccionado, puede ir progresando en sus funciones.

Dentro de la carrera se distinguen dos modalidades:

promoción profesional es la que gira en torno al concepto de nivel y grado personal, es la promoción de funcionarios dentro del cuerpo correspondiente; está regulado en el art. 21 Ley de Medidas

Notas:

los puestos de trabajo se clasifican en 30 niveles

cada cuerpo de funcionarios gozará de un concreto intervalo de niveles, entre los que se encontrarían sus puestos de trabajo. En el art. 71 Reglamento 95 se apuntan los intervalos de cada cuerpo, en función del concreto grupo al que corresponda cada cuerpo (ver bien esto, creo que está mal)

todo funcionario poseerá un grado personal que corresponda a alguno de los niveles en que se clasifican los puestos de trabajo.

Grado personal: se adquiere por el desempeño de uno o más puestos de un concreto nivel durante 2 años continuados o durante 3 años con interrupción. También podrá adquirirse por la superación de cursos u otros requisitos objetivos. Existe una excepción al grado personal, y son aquellos funcionarios que obtengan un puesto de trabajo superior en más de 2 niveles al que les corresponda, los funcionarios consolidarán cada 2 años de servicios continuados tan sólo el grado personal superior en 2 niveles al que les correspondiese (ej.: grado original es de 20, y el grado nuevo es de 25 = pues tras 2 años de servicios continuados, el funcionario consolidará el grado personal del nivel 22 y no del 27)

La adquisición del grado personal se inscribe en el correspondiente registro de grado personal.

En la redacción originaria de la Ley de Medidas el grado personal servía para evitar las caídas o subidas fuertes en el grado personal. Actualmente (y tras la modificación por la Ley de 1988) esto no sucede, y se garantiza que los funcionarios tendrán derecho al percibo, al menos, del complemento de destino de los puestos del nivel correspondiente al grado personal (art. 21.2.a)

promoción interna es el ascenso del funcionario a cuerpos del grupo superior o el acceso a otros cuerpos dentro de su mismo grupo. Está

regulado en el art. 22 Ley de Medidas. Se efectúan por un sistema de oposiciones o por una sistema de concurso–oposición. Aunque normalmente este ocurre en el seno del proceso selectivo.

Notas:

en la redacción original de la Ley de Medidas existía un límite máximo de reserva, para la promoción interna, de las plazas de un proceso selectivo de ingreso (el máximo eran el 50 % de las plazas)

Actualmente se han suprimido esas reservas y se ha dejado al arbitrio de cada administración la reserva de plazas.

Existe la posibilidad de realizar pruebas de promoción interna al margen de las pruebas de selección.

los requisitos para presentarse a estas pruebas son:

antigüedad de al menos 2 años en ese cuerpo al que pertenezca

poseer los requisitos que se exigen para el ingreso en el cuerpo al que se aspira.

LECCION XXII

Los funcionarios públicos (continuación):

6.– Los derechos de los funcionarios. En especial, la inamovilidad:

El régimen estatutario de los funcionarios públicos les confiere unos derechos que pueden ser calificados en tres categorías (art. 63 y ss LFCE):

Derechos económicos art. 23 y 24 Ley de Medidas que regulan el sistema de retribuciones

Derechos sociales referencia al sistema de Seguridad Social del que disfruta los funcionarios públicos. Existen dos mecanismos de cobertura:

mutualismo administrativo: regulado por el texto refundido de la Ley sobre la Seguridad Social de los funcionarios públicos del Estado

derechos pasivos: como el texto refundido de la Ley de clases pasivas del Estado de la Ley de 30 de Abril de 1987

Derechos profesionales los más importantes son:

derecho a la carrera administrativa es el derecho a la promoción profesional y a la interna

derecho a vacaciones un mes por cada año completo de servicio, o en su caso derecho a dos días proporcionalmente que correspondan según el servicio ejercido

derecho a permisos regulados en los art. 69 y ss LFCE y en el art. 30 Ley de Medidas. En ellos se reconocen una gran variedad de permisos cuya duración y carácter es variable: por enfermedad, por matrimonio, por asuntos propios, por asistencia a exámenes, por muerte de un familiar.....

También existe un permiso por maternidad y paternidad, este ha sido modificado por la Ley 39/1999 de 5 de Noviembre para promover la conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras. Y además se ha añadido un permiso o licencia por riesgo durante el embarazo.

derechos a la inamovilidad art. 63.2 LFCE, puede presentar dos versiones distintas:

- inamovilidad en cuanto a prohibición de expulsar a un funcionario de la administración ! existe inamovilidad en nuestro ordenamiento ya que la condición de funcionario sólo puede perderse o bien por expediente disciplinario por falta muy grave y que lleve aparejada la pérdida de esa condición o bien por condena penal.
- inamovilidad referida al derecho del funcionario a un concreto puesto de trabajo y al derecho a no ser trasladado geográficamente a otro destino con el correspondiente traslado de domicilio ! desde esta perspectiva, no puede afirmarse que exista ese derecho, ya que actualmente existen cauces que hacen posibles el cambio de puesto de trabajo y de residencia

7.- El sistema de retribuciones (= derechos económicos):

Reguladas con carácter básico en los art. 23 y 24 de la Ley de Medidas. La retribución se descompone en una serie de conceptos, según la cuantía de los conceptos retributivos debe incluirse en las partidas presupuestarias:

- retribuciones básicas: conformadas por:

suelo es el índice de proporcionalidad asignado a cada uno de los grupos en que se organizan en la administración, es un índice común para todas las AP. Existe una regla: el sueldo de los funcionarios del grupo A (el grupo más alto) no puede exceder en más de tres veces al sueldo de los funcionarios del grupo E (el último grupo)

trienios cantidad igual para cada grupo de todas las AP por cada tres años de servicios

pagas extraordinarias existen dos pagas: en Junio y en Diciembre. Cada paga extra tendrá un importe mínimo de una mensualidad del sueldo y trienios

- retribuciones complementarias: estas son:

complemento de destino que está en función del nivel del puesto de trabajo de cada funcionario o en su caso por el nivel del grado personal consolidado

complemento específico se refiere al concreto puesto de trabajo desempeñado. Está pensado para retribuir las particulares condiciones de puesto de trabajo, porque se caracterizan por una especial dificultad, peligrosidad, responsabilidad..... No podrá asignarse más de un complemento específico por cada puesto de trabajo

complemento de productividad destinado a retribuir el especial rendimiento, interés o actividad del funcionario en el desempeño de su trabajo. Las cantidades que perciba el funcionario por este complemento serán de conocimiento público de los demás funcionarios (sus compañeros) así como del personal representante del sindicato

gratificaciones por servicios extraordinarios su fin es retribuir servicios realizados fuera de las horas de trabajo. No pueden ser fijas ni periódicas

- indemnización por razón del servicio: las dietas y los gastos de viaje y por desplazamientos.

8 y 9.- La Seguridad Social. Los derechos pasivos (= derechos sociales):

Antes de la Ley 29/75 de 27 de Junio que regulaba el régimen especial de la Seguridad Social de los funcionarios civiles del Estado, la protección social de los funcionarios estaba constituida solamente por el sistema de clases pasivas, que cubría, con cargos a los presupuestos generales, la jubilación, la viudedad y la orfandad.

Los riesgos durante la vida activa de los funcionarios eran cubiertos desigualmente por las diferentes mutualidades creadas por los distintos cuerpos administrativos.

Esto cambia con la Ley 29/75, y a partir de ella, y en la actualidad a partir del texto refundido de la Ley de 23 de Junio de 2000, existen dos mecanismos de cobertura generales:

- mutualismo administrativo que cubre las contingencias del funcionario durante su vida activa. Cubre las siguientes prestaciones: asistencia sanitaria por enfermedad o por accidentes; subsidio de incapacidad temporal; indemnizaciones por lesiones, mutilaciones o deformaciones causados por el trabajo; servicios sociales; asistencia social como ayuda para adquirir la vivienda....

Se regula en el texto refundido de la Ley de Seguridad Social de las

funcionarios civiles del Estado de 23 de Junio de 2000. Su gestión se confía a una mutualidad general que es la *mutualidad de funcionarios civiles del Estado* (=MUFACE)

Hay dos excepciones:

mutualidad especial de los militares, el llamado Instituto Social de las fuerzas armadas (=ISFAS)

mutualidad para los funcionarios de la Administración de Justicia (=MUGEJU)

Existe un texto refundido sobre el régimen especial de la Seguridad Social del personal al servicio de la Administración de Justicia, aprobado por RDL 3/2000 de 23 de Junio.

Estas mutualidades han sido adaptadas a la LOFAGE ya que son atípicas. En concreto, la MUFACE depende del Ministerio de las Administraciones Públicas, y está gobernada por un Consejo General y por las Comisiones provinciales.

Existe otra mutualidad, la MUPAL, que era la mutualidad de los funcionarios locales, ha sido suprimido desde que se han incorporado **el** régimen de la Seguridad Social de los funcionarios locales **al** régimen general de la Seguridad Social de los trabajadores.

- derechos pasivos es el mecanismo de cobertura que sirve para cubrir el derecho a las pensiones de los funcionarios cuando cesan en su servicio activo (las jubilaciones, incapacidad, muerte del funcionario y supervivencia de los parientes del funcionario) Existe una normativa específica, el texto refundido de la Ley de clases pasivas del Estado de 30 de Abril de 1987.

pensiones ordinarias: estas son:

- pensión de jubilación: necesario para es el hecho de haber completado 15 años de servicios, esta puede ser: **forzosa** cuando el funcionario cumpla los 65 años (aunque actualmente se puede prolongar hasta los 70 años la vida activa); y la **voluntaria** tener al menos 60 años y haber completado al menos 30 años de servicios; la **por incapacidad** exige que sea permanente.
- pensión a favor de los familiares del funcionario por fallecimiento de este: no exige haber completado ningún tiempo mínimo de prestación de servicios. Existen:

viudedad

orfandad a favor de los hijos del causante si son mayores 21 años, tienen derecho a ellos los hijos naturales y los adoptivos. Se reconoce también este derecho para los hijos mayores de 21 años cuando estuviere incapacitado para todo tipo de trabajo y esta incapacidad haya surgido con anterioridad a los 21 años o a los 23 años.

- a favor de los padres del funcionario: es requisito esencial que dependan económicamente del causante al tiempo de su fallecimiento, además no han de existir ni cónyuge ni hijos del funcionario con derecho a pensión.

pensiones extraordinarias: son:

pensión extraordinaria de jubilación por incapacidad permanente sin necesidad de un tiempo mínimo de servicios.

pensión extraordinaria a favor de familiares por viudedad, orfandad, en favor de padres.

Tienen los mismos requisitos que las pensiones ordinarias, lo único que las diferencia es que la incapacidad o el fallecimiento del funcionario ha de producirse por accidente o enfermedad de acto de servicios o como consecuencia del mismo. La orfandad habrá de ser por actos de terrorismo, y los beneficiarios serán los hijos hasta los 23 años.

10.- Los deberes de los funcionarios:

El régimen estatutario de los funcionarios contiene un catálogo de deberes y obligaciones principalmente desarrollado en los art. 76 y ss LFCE.

Estos deberes y obligaciones se dividen en distintos grupos:

- deberes morales del funcionario ! como son:

deber de discreción y secreto profesional (art.80)

deber de actuar con el máximo decoro, dignidad y honorabilidad (art. 80)

- deberes políticos ! como:

deber de fidelidad a la CE

- deberes profesionales ! como:

deber de fiel desempeño de la función o cargo de los servicios que tengan a su cargo se desglosan en los siguientes aspectos:

lugar: deber de residir en el término municipal de donde presta servicio, PERO este deber, reconocido en el art. 77.2, era flexible y había excepciones.

Actualmente tiene mucha flexibilidad porque han cambiado los distintos medios de comunicación; y además es incompatible con el art. 19 CE por lo que dicho deber no se exige.

tiempo: deber de cumplir con la jornada de trabajo establecida de 37 horas y 30 minutos semanales.

forma: deber de respeto y obediencia a los superiores jerárquicos; deber de tratar con esmerada corrección al público y a los funcionarios subordinados y facilitar a éstos el cumplimiento de sus obligaciones; deber de actuar con objetividad, con imparcialidad y desinterés, con sometimiento en su caso con abstención y recusación (art. 28 y 29 Ley 30/92)

Régimen de incompatibilidades de los funcionarios: regulado por la Ley de 26 de Diciembre de 1984 de incompatibilidades del personal al servicio de las AP. Pero existen otras normativas: RD de 30 de Abril de 1985 sobre incompatibilidades de los funcionarios civiles del Estado, de la Seguridad Social y órganos públicos. Y también la Ley de 11 de Mayo de 1995 sobre incompatibilidades de los miembros del Gobierno de la nación y los altos cargos del Estado.

Depende del tipo de actividad del que se trate:

- *Actividades públicas*: como regla general rige la prohibición de compatibilizar dos puestos de trabajo en el Sector Público (= prohibición de percibir más de una remuneración con cargo a los presupuestos públicos)

Pero existen excepciones a la regla general, es el supuesto de funcionarios docentes y sanitarios. Y también en el supuesto del desempeño de cargos electivos como miembros de las Asambleas Legislativas autonómicas y de Corporaciones locales.

Estas excepciones precisan la obtención de una previa y expresa autorización de compatibilidades.

- *Actividades privadas*: como regla general rige la compatibilidad de cualquier actividad privada con las actividades del Sector Público. Sin embargo, se va a requerir una previa autorización denominada reconocimiento de compatibilidad. La excepción consiste en que la actividad privada implique colisión de intereses con la pública (art. 12)

Se desarrolla y se completa en el art. 12.1 de la Ley de incompatibilidades del funcionario al servicio de la AP.

Quedan exceptuados de este régimen de incompatibilidades las actividades enumeradas en el art. 19 como:

- ♦ Administración del patrimonio personal familiar
- ♦ Participación en tribunales de selección
- ♦ Producción literaria, científica, técnica.....
- ♦ Etc.....

En caso de que se incumpliera la normativa de incompatibilidades habrá sanciones disciplinarias y se declarará la incompatibilidad.

11.- Responsabilidad disciplinaria:

" Responsabilidad penal del funcionario

" Responsabilidad civil del funcionario actualmente, salvo un supuesto específico, lo normal es que el ciudadano se dirija contra la Administración y no contra el funcionario, y luego será la Administración la que se dirija contra el funcionario, pero esto sólo será cuando el funcionario haya actuado con dolo o culpa; este es un tipo de responsabilidad indirecta.

" Responsabilidad disciplinaria del funcionario manifestación de la potestad sancionadora de la Administración, y su fundamento radica en la relación de supremacía especial que existe entre la administración y sus funcionarios.

La Administración por medio de un procedimiento disciplinario sancionará al funcionario. Esta potestad disciplinaria está regulada en los art. 87 y ss de la LFCE, en el art. 31 de la Ley de Medidas, y particularmente en un Reglamento de Régimen disciplinario de los funcionarios de la Administración del Estado de 10 de Enero de 1986 (RD 33/1986)

Las faltas disciplinarias que pueden cometer los funcionarios son de tres tipos:

muy graves previstas en el art. 31 Ley de Medidas, según este artículo son muy graves: incumplimiento del deber de fidelidad a la CE; actuación que suponga algún tipo de discriminación; abandono de servicio; adopción de acuerdos ilegales que causen perjuicios graves a la Administración o a los ciudadanos; etc.....

graves previstas en el art. 7 del Reglamento de Régimen disciplinario de funcionarios, como pueden ser, por ejemplo: falta de obediencia debida a los superiores y autoridades; abuso de autoridad; causar daños graves en los locales, material o documentos de los servicios; incumplimiento injustificado de la jornada de trabajo; etc.....

leves regulado en el art. 8 del Reglamento de Régimen disciplinario de los funcionarios, como es el caso de, por ejemplo: incumplimiento injustificado del horario de trabajo; falta de asistencia injustificada de un día; descuido o negligencia en el ejercicio de sus funciones; incorrección con el público, superiores, compañeros o subordinados; etc.....

Como consecuencia de estas faltas la Administración puede imponer las sanciones disciplinarias reguladas en el art. 14 del Reglamento del Régimen disciplinario de funcionarios:

separación del servicio = pérdida de la condición de funcionario con carácter definitivo sólo es posible imponerla con faltas muy graves

suspensión de funciones es con carácter temporal, se impone a los funcionarios la suspensión en sus actividades por:

- ♦ Faltas graves hasta tres años de sanción
 - ♦ Faltas muy graves entre tres y seis años de sanción
- traslado forzoso del funcionario con cambio de residencia sólo se da con faltas graves o muy graves

apercibimiento esta llamada de atención al funcionario sólo se da con faltas leves

deducción proporcional de retribuciones al funcionario ya no es una sanción disciplinaria y actualmente se la considera una *medida lógica* ante cualquier falta de puntualidad o inasistencia del funcionario

Cuando esta deducción le sea impuesta al funcionario, como no es una sanción, también habrá que imponerle una sanción disciplinaria.

Causas de extinción de la responsabilidad disciplinaria:

- Cumplimiento, por el infractor, de la sanción
- Muerte del infractor
- Indulto
- Amnistía
- Prescripción de la falta o de la sanción: las faltas muy graves y sus sanciones prescriben a los 6 años; las faltas graves y sus sanciones prescriben a los 2 años; y las faltas leves y sus sanciones prescriben al mes.

Procedimiento disciplinario: regulado en los art. 23 y ss del Reglamento de Régimen disciplinario de funcionarios.

El procedimiento se inicia de oficio por parte de la Administración, y será desarrollado por el órgano instructor. Y por último, la resolución que pone fin al procedimiento disciplinario, esta ha de ser motivada.

El procedimiento es preceptivo para sancionar faltas muy graves y graves; las faltas leves tienen un único requisito, es el de respetar el principio de audiencia a las partes.

LECCION XXIII

Los funcionarios públicos (continuación):

12.- La contratación laboral en la Administración pública:

Dentro del personal de las AP, además de funcionarios y del personal eventual, existe el personal contratado laboral; estos están regidos no por un régimen estatutario sino por un régimen contractual, es decir, que su relación de trabajo no solo está regulada por las normas

legales y reglamentarias sino también por convenios colectivos y contratos individuales entre el trabajador y la AP. Existe una mayor flexibilidad porque opera la autonomía de la voluntad en dichos convenios.

Dentro de este personal contratado existe actualmente la categoría de *laboral* (=personal contratado laboral); sin embargo, antes de la Ley de Medidas también era posible la contratación temporal administrativa [es la actualmente prohibida por la DT 4ª de la Ley de Medidas]

El personal contratado laboral, según el art. 7.1 LFCE son aquellos contratados con carácter laboral de acuerdo con la legislación laboral que les será aplicable. Puede presentar una doble modalidad:

- fijo
- no permanente

¿Cuales son los puestos de trabajo que pueden ser desempeñados por el personal contratado laboral? La Ley de Medidas en su redacción original dejaba prácticamente indeterminado este problema, se trataba del art. 15 donde se atribuían los distintos puestos de trabajo a este personal, admitiéndose que el contrato laboral fuera lo normal y los funcionarios la excepción.

Esto fue declarado inconstitucional por la STC de 11 de Junio de 1987, lo cual llevó a la reforma de la Ley 23/88 de 28 de Julio. Tras la reforma, el art. 15.1.c) establece que, con carácter general, los puestos de trabajo de la Administración del Estado serán desempeñados por los funcionarios públicos, pero con algunas excepciones en función del personal contratado laboral. Estas excepciones son: puestos de naturaleza no permanente, puestos cuyas actividades son propias de oficios, vigilancia,.....

Nota importante: este art. 15.1.c) no es básico, esto es, que las CCAA pueden contar con sus propias reglas al respecto.

En el ámbito laboral el precepto aplicable es el art. 92.2 de la Ley de Bases del Régimen Local de 2 de Abril de 1985 (LBRL), donde se establece que se reservan a los funcionarios locales aquellas funciones que impliquen el ejercicio de la autoridad, fe pública, asesoramiento legal, control y fiscalización, contabilidad y tesorería,.....

Existen reglas específicas:

los sistemas de selección son iguales que los de los funcionarios (art. 19.1 Ley de Medidas y art. 21 Régimen de medidas y provisión) pero no se pronuncia sobre el más adecuado o apropiado

la relación jurídica de la administración y el trabajador está regida por el derecho laboral y por ello, la jurisdicción competente será la

jurisdicción social o laboral. Sería preceptiva la declaración administrativa previa a la jurisdicción laboral (art. 125 Ley 30/92)

convenios colectivos (=fuente del derecho laboral) podrán determinar aspectos de la relación entre el personal laboral y la administración, así se podrá convenir el régimen disciplinario, retribuciones, salarios mínimos.....

13.- Sindicalismo y función pública:

Los derechos colectivos son aquellos que pertenecen a los funcionarios como miembros de un cuerpo, colectivo o grupo. Existen distintos tipos, pero todos ellos parten de una misma fuente: el derecho de sindicación.

El derecho de sindicación es el derecho de los funcionarios a constituir sindicatos (asociaciones) para la defensa de sus intereses profesionales. También hace referencia al derecho a afiliarse (sentido de vertiente positiva) y al derecho a no ser obligado a afiliarse (sentido de vertiente negativa)

A) Derecho de sindicación en sentido estricto ! ¿reconoce el ordenamiento jurídico el derecho de sindicación a favor de los funcionarios? Sí, en general si que lo reconoce **pero** con la excepción de los miembros de las fuerzas armadas e institutos armados, y también con excepción de los jueces, magistrados y fiscales (estos sólo tienen derecho a las asociaciones profesionales)

Preceptos que reconocen este derecho de sindicación:

art. 28.1 CE

art. 1 LO 11/85 de 2 de Agosto Ley Orgánica de Libertad Sindical (LOLIS)

art. 103.3 CE

Entre los sindicatos de funcionarios existen algunos que gozan de una situación de privilegio, situación derivada de la concesión de estatutos de sindicato más representativo. Este estatuto va a conferir una singular posición jurídica superior al resto de sindicatos. Los más representativos están regulados en la LOLIS: se distinguen los más representativos a nivel estatal y los de las CCAA.

Los sindicatos más representativos a nivel estatal:

los que acrediten especial audiencia expresada en la obtención, en el ámbito estatal, de al menos el 10% de los delegados del personal

aquellos afiliados, federados o confederados a un órgano sindical de ámbito estatal que tenga la consideración de sindicato representativo según el criterio del 10% (art. 6.2 LOLIS)

Los sindicatos más representativos a nivel de las CCAA:

aquellos con obtención, en el ámbito autonómico, del 15% o más de los representantes

aquellos afiliados, federados o confederados a un sindicato con dicha consideración (art. 7.1 LOLIS)

B) Derechos colectivos surgidos del derecho de sindicación !

" Derecho de representación consiste en el derecho de los funcionarios a constituir órganos de representación de sus intereses ante las AP. Los representantes de dichos órganos son elegidos por medio de unas elecciones.

Estos representantes serán:

delegados de personal: para aquellos centros de trabajo que cuenten entre 10 y 49 funcionarios

juntas de personal: para aquellos centros de trabajo que cuenten con más de 50 funcionarios

Estos estarán controlados SIEMPRE por los sindicatos más representativos porque, aunque son electores y elegibles cualquier funcionario para este cargo, por otra parte, sólo podrán presentar candidaturas las organizaciones sindicales, y aparte de un número de funcionarios igual al triple de los miembros a elegir en cada órgano de representación.

Además sólo podrán promover la celebración de elecciones a delegados y juntas de personal: o bien los sindicatos más representativos o bien los que sin ser representativos tengan al menos el 10% de audiencia o bien en virtud de un acuerdo mayoritario (entre funcionarios) de la concreta unidad electoral.

Si no se promueven nuevas elecciones se entenderá automáticamente prorrogado el cargo.

Régimen jurídico de las elecciones de los órganos de representación: está regulado en la Ley 9/1987 de 12 de Junio, de órganos de representación, determinación de las condiciones de trabajo y participación del personal al servicio de las AP.

Podemos destacar distintos aspectos:

- competencias y facultades de los órganos de representación art. 9 y 10 Ley 9/87; derecho y competencia para recibir información y ser oído en determinadas materias.....
- derechos y garantías que amparan a estos representantes legales de los funcionarios art. 11 Ley 9/87

" Derecho de participación presencia de representantes de funcionarios en un concreto órgano superior de la función pública, que es el Consejo Superior de la función pública.

Este Consejo se define como el órganos colegiado superior de coordinación y consulta en materia pública y también de participación de los funcionarios de la AP.

El Consejo tiene además distintas funciones como la emisión de informes (ni preceptivos ni vinculantes) y también de recomendaciones.

El Consejo Superior de la función pública está integrado por:

- ♦ representantes de la Administración
- ♦ una minoría de 17 representantes del personal de la función pública, estos han de ser designados por los sindicatos conforme a unos criterios establecidos en los art. 6 y 7 Ley de Medidas y también en el art. 39 Ley 9/87

" Derecho a la negociación colectiva consiste en el derecho a la participación de los funcionarios en la determinación de sus condiciones de trabajo a través de acuerdos y pactos suscritos con la Administración. Este derecho está reconocido y regulado en la Ley 9/87 a pesar de que en el art. 37.1 CE sólo parece reconocerse esta derechos n el ámbito laboral (en principio ni se afirma ni se niega el derecho a los funcionarios)

Esta negociación se lleva a cabo a través de la constitución de **mesas de negociación** que pueden ser generales o sectoriales (depende del tema); en dichas mesas estarán presentes: por un lado los representantes de la AP correspondiente, y por el otro, los representantes de los funcionarios.

La materia a negociar está regulada en el art. 32 Ley 9/87. Los acuerdos a los que se lleguen requerirán la aprobación expresa y formal del Consejo de Ministros, del Consejo del ámbito autonómico o de los Consejos del ámbito local, dependiendo de la materia sobre la que se haya negociado.

Puede decirse que existe un derecho de negociación colectivo pero es más limitado que en el ámbito laboral.

" Derecho de reunión se refiere a la posibilidad de que los funcionarios puedan organizar reuniones en los propios locales del centro de trabajo, pero fuera de las horas de trabajo (salvo que exista una acuerdo sobre ello) y previa autorización del órgano competente. Este derecho se encuentra regulado en los art. 41 y ss de la Ley 9/87.

14.- La huelga de los funcionarios públicos:

Se trata de saber si los funcionarios gozan del derecho de huelga para la defensa de sus derechos. Es totalmente controvertido ya que ¿se

prohíbe en aras de interés público o bien se reconoce? El art. 28.2 CE ni afirma ni niega este derecho para los funcionarios porque sólo se refiere al derecho de huelga de los trabajadores (no funcionarios)

Frente a este artículo, la DA 12ª de la Ley de Medidas, de un modo indirecto, reconoce este derecho de huelga a los funcionarios, estableciendo que los funcionarios en huelga no tendrán derecho a la retribución de esos días no trabajados (pero ojo!!! No es un castigo)

Las condiciones legales para el ejercicio de este derecho se regulan en el RDL 17/1977 de 4 de Marzo sobre el derecho de huelga (es igual que el de los trabajadores. Esta normativa ha sido juzgada por el TC (STC 11/81 del 18 de Abril)

Destacan de este régimen jurídico:

para su legalidad es requisito comunicar con 10 días de antelación a la autoridad administrativa competente los objetivos de la huelga

también hay que comunicar las gestiones realizadas para evitar la huelga

hay que comunicar la fecha de inicio del paro

hay que comunicar la composición del comité de huelga. Dicho comité es el encargado de llegar a un acuerdo con la Administración en materia de servicios mínimos.

En caso de que no hubiera acuerdo, será la autoridad administrativa responsable del funcionamiento de los servicios la que deberá fijar los servicios mínimos (estas medidas pueden ser objeto de recurso ante los tribunales)

Existen distintos países que han prohibido este derecho de huelga a sus funcionarios como por ejemplo EEUU, Bélgica, Canadá.....

15.- Los funcionarios de las Comunidades Autónomas, con especial referencia a los de Castilla y León:

Existe un colectivo importante que es el de los funcionarios de las CCAA. El modelo seguido para fijar las competencias autonómicas se guía por el art. 149.1.18 CE, donde se dice que es el Estado tiene competencia exclusiva sobre las bases del régimen jurídico de las AP y del régimen estatutario de los funcionarios(...)

Se planteó si se iba a establecer un modelo de función pública autonómico distinto del Estado o si iba a ser un modelo unitario del Estado. Esta cuestión se planteó sobre la base de cual era la interpretación del art. 149 bases del régimen estatutario, así existen distintas teorías:

autonomista favorable a una interpretación restrictiva del art. 149, y

por tanto favorable a la existencia de distintos modelos para el Estado y las CCAA

estatalista o unitaria las bases del régimen estatutario son de regla general, y por tanto se está a favor de un modelo único de función pública para todo el Estado

La teoría que finalmente se acogió por el TC fue la favorable al modelo unitario o tesis estatalista. Esta tesis ha quedado recogida en el art. 1.3 de la Ley de Medidas diciendo qué preceptos son considerados como preceptos básicos conforme al art. 149.1.18 CE (como por ejemplo: oferta de empleo público, relaciones de puestos de trabajo, selección de personal, movilidad de funcionarios, situaciones de los funcionarios, seguridad social.....)

Existen órganos específicos de coordinación de las distintas AP como por ejemplo el art. 6 Ley de Medidas o el art. 8 Ley de Medidas.

En materia de:

- revolución de la situación de funcionarios estatales transferidos a las CCAA el art. 12 Ley de Medidas los regula. Son funcionarios integrados en la función pública y por tanto están en servicio activo; por otro lado, mantienen la situación especial de servicio en las CCAA, lo cual le permite mantener los derechos como si estuviesen en servicio activo dentro del Estado.
- movilidad de funcionarios entre las distintas CCAA art. 17 Ley de Medidas (modificado por la Ley de acompañamiento): se trata de asegurar la movilidad de los funcionarios con el fin de lograr la mejor utilización de los recursos.

Los funcionarios del Estado y de las CCAA pueden desempeñar puestos de trabajo tanto en el Estado como en las CCAA. Así mismo, sigue el art. 17, los funcionarios de la Administración local, cuando así esté previsto en las relaciones de puestos de trabajo, podrán desempeñar puestos de trabajo en otras Corporaciones locales, en las Administraciones de las Comunidades Autónomas y en la Administración General del Estado en puestos relacionados con las funciones que les competen en materia de entidades locales

CASTILLA Y LEÓN: la normativa de Castilla y León que regula la función pública está presidida por el Texto Refundido de la Ley de ordenación de la AP de Castilla y León aprobado por Decreto legislativo 1/90 de 25 de Octubre. Es una regulación prácticamente igual que la Ley de Medidas.

TITULO IV: *EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO*

LECCION XXXI

El procedimiento administrativo:

1.- Regulación normativa en las distintas Administraciones públicas:

Uno de los elementos formales del acto administrativo es el **procedimiento administrativo** porque los actos administrativos no se pueden dictar libremente, sino que para ello han de seguir un procedimiento administrativo.

Los procedimientos se integran por unos actos administrativos de trámite y finaliza en un acto administrativo resolutorio.

La Ley 30/92 establece y regula el procedimiento administrativo común de las AP sobre todo en el Título VI. Esta regulación se deriva o tiene causa en el art. 149.1.18º CE donde dice que es competencia exclusiva del legislador estatal el procedimiento administrativo común, sin perjuicio de las especialidades derivadas de la organización propia de las CCAA.

Este procedimiento administrativo es aplicable a:

la Administración del Estado, las CCAA y las Administraciones locales, según el art. 1.2 Ley 30/92

las Administraciones institucionales (= entes de derecho público) pero sólo cuando ejerzan potestades administrativas; respecto del resto de su actividad habrá que estar a lo que impongan sus normas particulares. Esta previsión está en el art. 2.2 Ley 30/92, la doctrina la ha criticado porque considera que supone una vía legal para la huída del DA de estas Administraciones

las Administraciones corporativas, aplicable la DT 1ª Ley 30/92, donde se establece que en principio las estas Administraciones no estarán sometidas a este procedimiento sino que se someterán a su legislación específica. PERO si su normativa no dice nada, es decir, que no esté completa, se le aplicará la Ley 30/92.

Recordar: es un ente mixto y por lo tanto realizará funciones privadas y públicas, y es en este caso, en las funciones públicas, cuando se le aplicará la Ley 30/92.

El procedimiento administrativo común, en la práctica, se ve desbordado por la existencia de distintos procedimientos especiales y esto hace que el procedimiento administrativo común quede desdibujado.

La Ley 30/92 ha empeorado la situación que existía en la Ley de procedimientos administrativos de 17 de Julio de 1958 por distintas razones:

- El título VI de la Ley 30/92 más que regular el procedimiento administrativo común, lo que hace es limitarse a establecer unas

disposiciones generales sobre los procedimientos administrativos

- La DA 3ª de la Ley 30/92 confió a las normas reglamentarias la adecuación de los distintos procedimientos administrativos especiales que existían en esta Ley, lo que ha supuesto la deslegalización de la materia
- La Ley 30/92 ha renunciado a la uniformidad en algunas materias muy importantes del procedimiento, como por ejemplo: el plazo y duración de los procedimientos.....

Existe una reforma de la Ley 30/92, es la de la Ley 4/99 de 30 de Enero, esta modificación ha intentado mejorar algo la Ley 30/92, y la ha hecho por:

la DA 1ª de la Ley 4/99 ordena que en el plazo de un año se lleve a cabo una labor de simplificación y racionalización de los procedimientos administrativos especiales que existen en el Sector Público estatal

se ha establecido una reserva de ley para ciertas materias respecto a las que se había renunciado a la uniformidad, como por ejemplo: el silencio positivo PODRÁ ser excepcionado sólo por una ley o norma comunitaria.....

2.- Los interesados:

A) Concepto y clases: son aquellas personas que resultan afectadas por un determinado procedimiento administrativo, y como consecuencia de ello mantienen una relación de derecho público con la Administración. Técnicamente hay que precisar que los interesados son aquellas personas que señala el art. 31.1 Ley 30/92.

Existen dos grupos de interesados:

los que sean titulares de derechos subjetivos en relación con el objeto del proceso, con independencia de que comparezcan o no en el procedimiento administrativo

los titulares de meros intereses legítimos bien sean intereses individuales (o directos) bien sean intereses colectivos (o indirectos), pero será necesario que:

promuevan el procedimiento, o

se personen en el procedimiento ya iniciado y que no haya habido un sentencia definitiva

El art. 34 Ley 30/92 dice que, tanto los titulares de derechos como los de los intereses legítimos directos, deberán ser llamados por la Administración correspondiente al procedimiento una vez que se conozca su existencia. En la antigua Ley de 1958 esta previsión también existía pero sólo para los titulares del derecho subjetivo; ahora se ha ampliado en virtud del art. 24 CE.

B) Legitimación: Del propio concepto de interesado se deduce que para que un ciudadano sea interesado ha de tener legitimación. Esta es la necesidad de que exista una especial o determinada relación entre la persona (interesado) y el objeto del procedimiento administrativo.

Esta legitimación se reconduce a la necesidad de que la persona sea titular de derechos subjetivos o bien sea titular de intereses legítimos.

El derecho subjetivo consiste en poder exigir una determinada prestación, sea o no patrimonial, cualquiera que sea el título de origen (título legal, contractual o extracontractual)

El interés legítimo hace referencia a la posibilidad de obtener un determinado beneficio o sufrir un perjuicio en la concreta relación jurídica de que se trate.

Respecto a la exigencia de legitimación del art. 31.1 Ley 30/92, es más amplia que la Ley de 1958 ya que quedaban fuera los titulares de intereses indirectos. Sin embargo con la Ley 30/92 se ha adecuado al art. 24 CE incluyendo los intereses indirectos.

Excepcionalmente existen las llamadas ACCIONES PÚBLICAS, donde para ser interesado no se exige una especial legitimación sino que bastará el mero interés ciudadano por observar la legalidad (el llamado interés simple) para ser interesado; este interés vendrá reconocido, por ejemplo en materias de costas, en materia de urbanismo, patrimonio histórico-artístico.....

C) Capacidad y representación: **Capacidad** para poder actuar en un proceso administrativo no basta con estar legitimado o ser interesado, sino que es necesario además tener capacidad para obrar ante las Administraciones Públicas.

La capacidad de la obra se refleja en el art. 30 de la Ley 30/92. La tendrán:

quienes la ostenten en relación con el derecho civil

los de menor edad respecto al ejercicio y defensa de aquellos derechos e intereses cuyo ejercicio permita el ordenamiento jurídico administrativo sin asistencia de quien ejerza la patria potestad, tutela o curatela.

Excepción: los menores incapacitados cuando esa incapacidad afecte al ejercicio y defensa de estos derechos o intereses.

Representación en los procesos administrativos los interesados pueden actuar por sí mismos, no es necesario, como regla general, la intervención de representante ni asesor técnico (no es necesario ni procurador ni abogado) Pero la normativa sí que permite esta posibilidad respecto al representante en el art. 32.1 Ley 30/92.

En caso de que se actúe en interés del representante, lo podrá ser cualquiera con capacidad de obrar, no se exige ningún requisito especial. Esta representación voluntaria se acredita en 4 supuestos:

- Para formular solicitudes
- Para interponer recursos
- Para desistir de acciones
- Para renunciar a derecho

Para las gestiones o actuaciones se dice que la acreditación de la representación se presumirá en caso de que exista.

En estos supuestos, la acreditación podrá hacerse por cualquier medio. También se admite mediante la declaración y comparecencia personal del interesado.

En caso de que no se realiza la acreditación o fuera insuficiente, esta falta de acreditación no impedirá que se tenga por realizado el acto, siempre que se subsane el defecto en un plazo de 10 días o superior acordado.

Respecto al asesor técnico, el art. 85.2 de la Ley 30/92 establece que los interesados podrán actuar asistidos de él cuando lo estimen conveniente en defensa de sus intereses.

LECCION XXXII

El procedimiento administrativo (continuación):

3.– Iniciación:

A) De oficio o a instancia de parte. Presentación de escritos: la mayoría de los procedimientos administrativos podrán iniciarse de oficio o a solicitud de una persona interesada; si se inicia de oficio es a través de un acuerdo del órgano competente, es decir, el órgano competente adopta un acuerdo al iniciar un proceso administrativo, este acuerdo puede ser adoptado:

- ◆ De iniciativa propia
- ◆ Como consecuencia de una orden de un órgano superior
- ◆ A petición de otros órganos administrativos
- ◆ Por denuncia

Con anterioridad al acuerdo de iniciación existe la posibilidad de que se abra un período de información previa con el objeto de conocer las circunstancias del caso concreto, y así, decidir la conveniencia o no de iniciar un proceso.

Cuando el procedimiento se inicia a instancia de parte, se produce por solicitud del interesado; una vez que el interesado ha presentado la instancia de iniciación, la Administración está obligada a contestar

de forma expresa y se inicia un procedimiento (art. 42.1 de la Ley 30/92)

Los requisitos de las instancias o solicitudes aparecen regulados en el art. 70 de la Ley 30/92, y son:

nombre y apellidos del interesado o representante; y además la identificación del medio preferente o del lugar a efectos de notificaciones

hechos, razones y peticiones en que se concreta la solicitud (estos han de estar claramente expuestos)

lugar y fecha

firma del solicitante o acreditación de la autenticidad de su voluntad expresada por cualquier medio

órgano, centro o autoridad a que se dirige

Se trata de requisitos mínimos ya que no se requiere ni siquiera el número de DNI del interesado.

Según el art. 71 de la Ley 30/92, cuando falte alguno de los requisitos o haya un cumplimiento defectuoso, hay un plazo de 10 días para subsanarlo, este plazo puede ampliarse a 5 días más **siempre** que no se trate de procedimientos selectivos o de concurrencia competitiva. Si pasado ese plazo, el interesado no procede a la subsanación, entonces se le tendrá por desistido.

La Administración también puede establecer modelos normalizados de solicitud cuando se trate de procedimientos que impliquen la resolución numerosa de una serie de procedimientos (art. 70.4 de la Ley 30/92)

Presentación de estas solicitudes o instancias: estas pueden presentarse, según el art. 38.4 de la Ley 30/92 modificado por la Ley 4/99, en:

registros de los órganos administrativos a que se dirijan

registros de cualquier otro órgano administrativo que pertenezca a la misma AP, e incluso, que pertenezca a otra Administración, siempre que exista el correspondiente convenio entre ambas Administraciones

oficina de correos en la forma reglamentaria que se establezca

representaciones diplomáticas u oficinas consulares de España en el extranjero

cualquier otro lugar que establezca la ley

Los que presenten la solicitud tendrán derecho a obtener una copia sellada de dicha solicitud, y también de los demás documentos presentados (art. 35.c, 38.5 y 70.3 de la Ley 30/92) Y también el interesado tendrá derecho a que se le devuelvan los originales, siempre que dichos originales **no** deban obrar en el expediente.

B) Efectos: la fecha de inicio del procedimiento vendrá determinada por la fecha del acuerdo de adecuación del órgano competente (¿?) en el procedimiento de oficio, y en el de instancia de parte, la fecha de inicio será la fecha de entrada del escrito.

Los efectos del inicio son:

surgirá para el interesado, el derecho a participar activamente en la tramitación y desarrollo del procedimiento

a partir de ese momento, comenzará a correr el plazo para la resolución expresa del procedimiento (6 meses, y si no se dice nada son 3 meses)

el órgano competente tendrá el deber de impulsar el procedimiento hasta la resolución final

los plazos de prescripción de las acciones del particular quedarán introducidas desde el momento de iniciación (¿?)

el órgano competente, para resolver el procedimiento, podrá adoptar, de oficio o a instancia de parte, aquellas medidas provisionales que estime oportunas para garantizar la eficacia de la futura resolución. Son medidas cautelares que nunca podrán conllevar perjuicios irreparables para los interesados. Además podrán ser modificadas, levantadas durante el procedimiento.

Estas medidas provisionales están reguladas por el art. 72 de la Ley 30/92 que ha sido modificado por la Ley 4/99, la modificación más importante es que estas medidas pueden ser adoptadas antes que se inicie el procedimiento, en este caso, cuando se inicie el procedimiento estas medidas tendrán que mantenerse, modificarse o levantarse.

4.- Ordenación. Comunicaciones y notificaciones

Ordenación : consiste en reglas y principios tendentes a buscar un ordenado desenvolvimiento del procedimiento administrativo.

Principios y reglas:

- El procedimiento administrativo debe ser impulsado de oficio en todos sus trámites (art. 74.1 de la Ley 30/92)
- En el despacho de los expedientes administrativo se guarda el ordenamiento riguroso de inicio, es decir, según la fecha de inicio de cada procedimiento; salvo pacto en contrario. Si se da paso antes a

un expediente que a otro, habrá responsabilidades disciplinarias.

- Se dará en un solo acto los trámites que admitan una impulsión simultánea y no sea obligado su cumplimiento sucesivo (art. 75.1 de la Ley 30/92)
- Cuando son trámites procedimentales cumplimentados por otros órganos administrativos, la solicitud para los mismos se hace mediante las comunicaciones, donde se fija a un órgano administrativo a que celebre los trámites (art. 75.2 de la Ley 30/92)
- En los trámites procedimentales cumplimentados por los propios interesados, la solicitud se hace mediante notificaciones.

El plazo general para estos trámites es de 10 días sin perjuicio de otro distinto. Se prevé el derecho de los interesados a subsanar los posibles defectos, este plazo es de 10 días.

Si los interesados no cumplen estas reglas, se les declara decaídos para el trámite correspondiente (art. 76 de la Ley 30/92)

- Las cuestiones incidentales no suspenden el procedimiento administrativo, salvo si es recusación (art. 77 de la Ley 30/92)

5.- Instrucción:

Fase de desarrollo del procedimiento administrativo. Se pretende determinar, conocer y comprobar todos los actos y conocimientos relevantes para la resolución final del procedimiento.

En el título VI de la Ley 30/92 se recogen los principales procedimientos administrativos.

A) Alegaciones: Se regula en el art. 79.1 de la Ley 30/92, los interesados en cualquier momento del procedimiento, pueden aducir alegaciones y aportan documentos antes de la vista de la audiencia; estos serán tenidos en cuenta por el órgano al redactar la resolución.

No hay plazo para las alegaciones. Las alegaciones son manifestaciones de los intereses sobre circunstancias de hecho o de derecho, con influencia en la resolución.

A veces, la naturaleza del procedimiento exige un trámite de alegaciones especial y de mayor alcance, es el trámite de información pública (art. 86 de la Ley 30/92). Existen trámites que exigen este trámite como por ejemplo la expropiación pública, etc..

Se produce normalmente en la fase inicial del procedimiento, pero el art. 86 no establece un plazo determinado.

Supone el anuncio, mediante el BO correspondiente, del plazo para alegaciones, así como el lugar donde se puede formular la vista del expediente.

La comparecencia no otorga por sí misma la condición de interesado,

pero las personas que aporten alegaciones tienen derecho a respuesta por la Administración.

B) Informes: Declaraciones de juicio emitidas por un órgano, normalmente administrativo y cualificado, con objeto de ilustrar el órgano decisorio.

Ej: dictámenes del Consejo de Estado, informes del abogado del Estado, etc...

Pueden ser:

según si es obligatoria o no su emisión:

- ◆ preceptivos (si es obligatoria)
- ◆ facultativos

según si debe resolverse o no conforme a los mismos:

- ◇ vinculantes
- ◇ no vinculantes

Ej: informe preceptivo y vinculante es el que se exige al Consejo de Estado para la revisión de oficio de actos nulos de pleno derecho.

Si se omite un informe preceptivo o no se sigue un informe vinculante, será un vicio de nulidad. Aquellos actos resolutorios que no sigan el criterio del informe no vinculante, deben ser motivados.

El art. 83.1 de la Ley 30/92 dice que, salvo disposición expresa en contrario, los informes serán facultativos y no vinculantes.

A efectos de la resolución de un procedimiento administrativo, se deben solicitar los informes preceptivos y los que no siendo preceptivos, se juzguen para resolver.

C) Prueba (oficialidad y carga de la prueba, duración del período, medios y valoración): Su fin es acreditar aquellos hechos relevantes para la resolución final del procedimiento.

En el procedimiento administrativo rige el principio de oficialidad de la prueba, el órgano administrativo está obligado a desarrollar de oficio todos los actos de instrucción que se precisen, las actividades probatorias para el feliz fin del procedimiento (art. 68.1 de la Ley 30/92)

Para la apertura del período de prueba o para la práctica de concretas pruebas no es necesaria la solicitud de los interesados. Pero estos (los interesados) pueden proponer lo que estimen conveniente. El instructor del procedimiento rechazará las pruebas que considere innecesarias o improcedentes, mediante resolución motivada.

Se modula la carga de la prueba. En el proceso judicial civil, cada parte prueba los hechos que le son relevantes. Pero en el proceso

administrativo, la carga de la prueba recae sobre la Administración.

La duración del período de prueba, según el art. 80.2 de la Ley 30/92, no puede ser superior a 30 días y no puede ser inferior a 10 días.

En el proceso administrativo se pueden utilizar todo tipo de medios de prueba (pericial, testifical, ...)

Valoración: frente a los supuestos de prueba tasada o legal en los que la prueba viene tasada por ley, en el procedimiento administrativo rige el principio de libertad de valoración de la prueba o principio de apreciación conjunta de las pruebas

La valoración de las pruebas hechas por el órgano administrativo no vincula a los órganos judiciales de lo contencioso-administrativo. La razón es que los jueces son libres e independientes para valorar las pruebas.

D) Audiencia del interesado y vista del expediente: La audiencia se establece en el art. 84 de la Ley 30/92, es un trámite fundamental y su existencia viene reclamada en la CE (art. 105.c)

Esta consiste en dar a conocer al interesado el procedimiento ya instruido, a excepción de la propuesta de resolución y los informes.

Ha de ser conocido en el momento anterior a la redacción de la propuesta de resolución. Además se le da la posibilidad al interesado de alegar y aportar documentos que considere convenientes.

Este trámite de audiencia es *distinto* del trámite de alegaciones: la **principal diferencia** está en la finalidad, mientras el trámite de alegaciones tiene por fin la participación de todos los interesados en el procedimiento, la finalidad del trámite de audiencia es garantizar la plena y eficaz defensa del interesado.

Esta garantía se consigue facilitando al interesado el expediente instruido, y es que esto responde al principio de que nadie puede ser condenado sin ser oído.

Otra diferencia es el momento temporal en que tienen lugar, las alegaciones pueden tener lugar en cualquier momento, mientras que el trámite de audiencia NECESARIAMENTE ha de ser en la fase final del procedimiento pero antes de la propuesta de resolución.

Este trámite de audiencia supone una garantía esencial de todos los interesados, y un trámite preceptivo en todo proceso administrativo.

Se prevé una excepción en el art. 84.4 de la Ley 30/92 que dice que se podrá prescindir del trámite de audiencia cuando no figuren en el procedimiento ni sean tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas por el interesado

Y, como regla general, en caso de que se omita, su falta determinará la nulidad de la resolución final del procedimiento administrativo.

6.-Terminación: resolución, desistimiento, renuncia y caducidad. La terminación convencional.

Los procesos administrativos pueden terminar de distintos modos:

por dictado de la **resolución** que ponga fin al proceso administrativo supone el modo normal de terminación desde el momento que la Administración está obligada a resolver sobre el fondo del asunto; este deber se regula en los art. 42 y 89.4 de la Ley 30/92.

No confundir con la *propuesta de resolución*, ya que esta no es más que un proyecto de resolución que el órgano instructor eleva al órgano competente para decidir en la cuestión.

La resolución que ponga fin al procedimiento deberá decidir sobre todas las cuestiones planteadas por el interesado, sin que se pueda agravar su situación, y además han de resolverse las cuestiones que se deriven de ese procedimiento administrativo, esto es llamado principio de congruencia. Este principio va más allá de las meras cuestiones de los interesados.

La resolución habrá de ser motivada en los supuestos del art. 54 de la Ley 30/92, y además ha de cumplir con los requisitos de notificación o publicación.

por **desistimiento o renuncia** son dos modos anormales de terminación del procedimiento administrativo que tienen en común el apartamiento voluntario del interesado de la acción que han emprendido.

La diferencia entre uno y otro es que mientras el *desistimiento* supone un abandono del procedimiento administrativo, la *renuncia* supone una dejación de los derechos ejercitados en el procedimiento. La consecuencia práctica es que mientras el desistimiento no va a impedir que el interesado vuelva a iniciar el procedimiento administrativo, en la renuncia esta posibilidad no existe por haber *renunciado a tales derechos*.

Tanto uno como otro pueden tener lugar en cualquier momento del proceso administrativo y a través de cualquier medio. PERO siempre se exigirá una resolución expresa de la Administración según el art. 42.1 de la Ley 30/92 tras su reforma por la Ley 4/99.

Si bien existen algunas excepciones:

- que existan terceros interesados y que insten a la continuación del procedimiento administrativo respecto a ellos
- que la propia Administración haga continuar el proceso administrativo cuando considere que se está planteando una cuestión

muy importante

por la declaración de **caducidad** del procedimiento administrativo se exigen los siguientes requisitos:

- ha de tratarse de un procedimiento administrativo iniciado a instancia de parte
- se va a exigir que este procedimiento administrativo quede paralizado por causa imputable al propio interesado
- que la Administración advierta al interesado que transcurridos trece meses se producirá la caducidad del proceso administrativo salvo que el interesado reanude el procedimiento administrativo
- han de transcurrir tres meses sin que el interesado siga sin realizar las actuaciones
- la Administración acordará la declaración de caducidad

La declaración de caducidad determinará la terminación del procedimiento administrativo salvo que la cuestión que se suscite en el procedimiento administrativo sea de interés general. En todo caso la terminación del procedimiento administrativo por esta causa no impide que pueda reiniciarse el mismo.

por imposibilidad material de continuar el procedimiento administrativo por **causas sobrevenidas** tendrá lugar por ejemplo por la muerte del interesado, pérdida de instrucción del objeto del procedimiento administrativo.

Se exigirá resolución motivada de la Administración, expresando la imposibilidad de continuar el procedimiento administrativo.

la **terminación convencional** hace referencia a la posibilidad de la Administración de poder sustituir la resolución final del procedimiento administrativo por la celebración de algún acuerdo, pacto, convenio o contrato que tenga la consideración de finalizador del procedimiento administrativo. Se trata, por tanto, de una negociación de la Administración con los interesados.

Estos convenios o pactos, además de poner fin al procedimiento administrativo, van a agotar la vía administrativa, según lo establece el art. 109.e) de la Ley 30/92 tras la modificación por la Ley 4/99.

La posibilidad de utilizar esta modalidad está reconocida con carácter general en el art. 88 de la Ley 30/92, sin embargo, para que pueda ser viable la utilización de esta modalidad en un caso concreto, lo han de prever las disposiciones sectoriales concretas (¿?).

LECCION XXXIII

Sanciones y procedimiento sancionador:

1.- Potestad sancionadora:

Potestad sancionadora es el poder de la Administración, poder reconocido en la CE, de dictar actos administrativos de carácter sancionador. Las sanciones son un mal infringido por la Administración como consecuencia de una conducta ilegal de esta.

La potestad sancionadora es una manifestación del ius puniendi del Estado que se manifiesta a través de dos vías o sistemas:

vía judicial penal a través de la imposición de penas

potestad sancionadora de la Administración, es la vía administrativa sancionadora. ES el dictado, por la propia Administración, de sanciones administrativas como consecuencia de una infracción (no de un delito)

En esta segunda vía, la intervención judicial sólo se producirá eventualmente y en todo caso tendrá lugar a por medio del recurso contencioso-administrativo. Esta posibilidad surge en la Ley de 1956 ya que antes no era posible acudir al recurso contencioso-administrativo.

Tanto históricamente como actualmente se mantienen ambas vías punitivas, así lo consagra el art. 25.1 CE, este artículo reconoce ambas vías ya que habla de delitos, faltas o infracciones.

Será el legislador el que se decante en cada caso por una de las vías.

No está claro que existan diferencias de naturaleza jurídica entre las penas judiciales y las sanciones administrativas, pero unas y otras se diferencian por varios aspectos:

por el poder u órgano que las impone

por el distinto fin perseguido:

PENAS ! orientadas hacia la reeducación y reinserción social (art. 25 CE)

SANCIONES ! buscan una finalidad represiva

por el límite del art. 25.3 CE que dice que las sanciones no pueden consistir en la privación de la libertad

por la extensión de la responsabilidad en un caso o en otro

PENAS las personas jurídicas no pueden sufrir una pena

SANCIONES pueden determinar responsabilidades tanto para personas físicas como jurídicas

Ambas vías se hallan sometidas a los mismos principios o reglas, esto es así porque los principios generales del derecho penal resultan aplicables al derecho sancionador administrativo, aunque con algunas diferencias. Esto queda en evidencia por el art. 25.1 CE porque este artículo consagra los principios de legalidad, reciprocidad y tipicidad para ambas vías.

Destacan las llamadas *sanciones disciplinadas*, estas son producto de la potestad disciplinaria de la Administración. La potestad disciplinaria es aquella que ejerce la Administración sobre sus propios agentes, un régimen disciplinario que no solamente se aplica a los funcionarios sino también en algunos otros ámbitos como por ejemplo usuarios de determinados servicios.

Estas sanciones disciplinarias están relacionadas con la relación de supremacía especial.

El art. 127.3 de la Ley 30/92 declara inaplicables las disposiciones del Título IX de la Ley 30/92 respecto de estas sanciones disciplinarias. Si bien este régimen de las sanciones disciplinarias ha acabado siendo similar a las otras sanciones; existe una singularidad, y es que a las sanciones disciplinarias no les son aplicables el principio de non vis idem (no se puede castigar dos veces) respecto a las penas judiciales.

2.- Los principios del Derecho sancionador:

El régimen administrativo sancionador está inspirado por los mismos principios generales que el derecho penal. Estos principios sumamente elaborados tienen algunos matices según ha señalado la jurisprudencia constitucional.

Los principios aparecen recogidos en el art. 127 y ss de la Ley 30/92 y en el art. 25.1 CE. Los principios son:

principio de legalidad (art. 127 y 129 Ley 30/92, art. 25.1 CE y art.23.2 Ley 50/97 [Ley del Gobierno]) Consiste en que existe una reserva de ley para su propio ejercicio para la Administración, y en concreto para la tipificación para las infracciones y sanciones administrativas.

Esta aplicación del principio penal en el régimen administrativo tiene alguna matización, y es la posibilidad de colaboración reglamentaria en esta materia, es decir, los reglamentos podrán colaborar en la regulación.

El art. 127 de la Ley 30/92 ha sido modificado por la Ley 4/99, se ha admitido la posibilidad de delegación de esta potestad sancionadora entre órganos administrativos.

principio de tipicidad (art. 129 Ley 30/92 y art. 25.1 CE) Consiste en que las conductas sancionables y sus sanciones han de estar

previamente determinadas y delimitadas por la Ley, es decir, no caben cláusulas generales o indeterminación alguna.

principio de irretroactividad (art. 128 Ley 30/92 y arts. 9.3 y 25.1 CE) Las disposiciones sancionadoras no favorables son retroactivas, pero sólo gozarán de retroactividad si favorecen al presunto actor.

principio de culpabilidad (art. 130 Ley 30/92) Hace referencia a que antiguamente se defendía una responsabilidad objetiva en materia sancionadora. Sin embargo la aplicación de los principios penales al régimen sancionador ha hecho necesaria la concurrencia del elemento subjetivo de culpabilidad, es decir, se exige una responsabilidad por dolo o culpa.

Se extiende tanto a personas físicas como la jurídicas.

El art. 130.3 de la Ley 30/92 contempla el supuesto de responsabilidad solidaria y también de responsabilidad subsidiaria. Estos supuestos son de dudosa constitucionalidad ya que no está claro el dolo o culpa.

principio de proporcionalidad reconocido en el art. 131 de la Ley 30/92, significa la necesidad de que exista una adecuación o correspondencia entre la infracción cometida y la sanción aplicada por parte de la AP.

Este principio prohíbe cualquier medida innecesaria o excesiva, de hecho el art. 131.3 de la Ley 30/92 recoge unos criterios para la graduación de la sanción aplicada:

- ◆ Intencionalidad
- ◆ Naturaleza de prejuicios causados
- ◆ Reincidencia del infractor
- ◆ Etc.....

principio de prescripción recogido en el art. 132 de la Ley 30/92, antes de esta Ley no existía una regulación sobre esta materia en este ámbito. Este artículo se remite a las correspondientes leyes que establezcan las sanciones administrativas de cada sector; por tanto, este artículo sólo se aplica subsidiariamente en defecto de otra regulación.

Prescripción:

- ◆ muy graves = a los 3 años
- ◆ graves = a los 2 años
- ◆ leves = a los 6 meses

Estos plazos se computarán desde que la infracción se hubiera cometido.

Este artículo establece que se interrumpe la prescripción con la iniciación del procedimiento sancionador con conocimiento del interesado. PERO se reanuda este plazo de prescripción si el

expediente sancionador estuviere paralizado más de un mes por causas ajenas al interesado.

De forma supletoria, las sanciones prescriben:

- ◆ muy graves = a los 3 años
- ◆ graves = a los 2 años
- ◆ leves = al año

El cómputo es desde el día siguiente al que adquiriera firmeza la resolución administrativa que impone la sanción.

Se interrumpe el plazo con la iniciación de la ejecución de la sanción del interesado. PERO se reanuda el plazo si el procedimiento de ejecución queda paralizado.

NOTA: esta es la regulación general, PERO luego cada sector establece su propia regulación.

DERECHO A LA PRESUNCIÓN DE INICENCIA: reconocido en el art. 24.2 CE, también es aplicable al procedimiento administrativo sancionador según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Este derecho, por tanto , también se encuentra recogido en el art. 137.1 de la Ley 30/92.

El derecho a la presunción de inocencia supone que la carga de la prueba corresponde a quien acusa, y así nadie está obligado a probar su propia inocencia.

Existen unas previsiones: se consideran a los documentos públicos como pruebas en los procedimientos sancionadores, gozando de presunción de veracidad. PERO estas previsiones pueden considerarse como una falta al derecho de presunción de inocencia (ya que hacen que se tenga que probar la inocencia)

3.- El procedimiento sancionador común:

Para la imposición de sanciones por parte de la Administración es necesario que se siga un procedimiento formal. Esta exigencia de procedimiento se contempla en el art. 139 de la Ley 30/92. Sin embargo la Ley 30/92, a diferencia de la Ley de Procedimiento Administrativa de 1958, no ha regulado un procedimiento sancionador común, favoreciendo la diversidad de procedimientos específicos tanto legales como reglamentarios.

Esto se considera como una imperfección de la ley porque el art. 149.18 CE exige un procedimiento común. Pero la Ley 4/99, que ha modificado a la Ley 30/92, no ha subsanado esta deficiencia.

Esta inexistencia del procedimiento común se ha suplido por:

- la consagración de principios y reglas generales en la Ley 30/92
- la aprobación del reglamento del procedimiento para el ejercicio de

la potestad sancionadora aprobado por RD 4/9 del 4 de Agosto: el procedimiento se aplica de forma supletoria, es decir, que sólo se aplica en defecto de procedimientos específicos. Y además sólo se aplica cuando el Estado tenga competencia exclusiva en esta materia.

Reglas de la normativa:

- ◇ la iniciación del procedimiento sancionador se realizará siempre de OFICIO
- ◇ en el procedimiento sancionador debe diferenciarse siempre la separación entre la fase instructora y la sancionadora, encomendándose a órganos administrativos distintos (art. 134.2 de la Ley 30/92)
- ◇ pueden adoptarse medidas provisionales para asegurar la eficacia de la futura sanción
- ◇ los interesados gozarán del derecho de hacer alegaciones y vista del expediente, y también gozarán del trámite de audiencia (este viene tras la propuesta de resolución)
- ◇ son aplicables los derechos del art. 24 CE a este procedimiento
- ◇ la resolución del procedimiento ha de ser motivada y resolver todas las cuestiones planteadas por los interesados, ha de ser congruente
- ◇ la resolución será ejecutiva cuando **se afirme** en vía administrativa ya que los recursos administrativos suspenden la eficacia del acto sancionador
- ◇ el reglamento del 93 contempla que exista un procedimiento simplificado (ha de resolverse en un mes) Este procede cuando se entienda, al inicio del expediente, que existen elementos suficientes para calificar la infracción a priori como leve

4.- Las medidas sancionatorias administrativas.

Las sanciones administrativas pueden ser de distintos tipos o presentar un contenido muy diverso. Así puede haber sanciones que consistan en la privación de derechos (ej.: la separación o suspensión de funciones) o bien puede ser la clausura de un local o establecimiento...

De todas ellas, la sanción por excelencia es la **MULTA**.

Pero ojo!!! Tanto la CE como la Ley 30/92 establece un LÍMITE FUNDAMENTAL que es que las sanciones **no** pueden consistir en **privación de libertad**.

No se puede confundir la sanción administrativa en sentido estricto con ciertos efectos accesorios ligados a la sanción administrativa.

Los efectos accesorios son:

ciertas incapacitaciones administrativas (ej: imposibilidad de ser

contratista)

el comiso de los instrumentos y efectos de la infracción sancionada
responsabilidad civil por daños y perjuicios causados a la
Administración

Respecto del comiso y la responsabilidad civil, no es infrecuente que las distintas leyes sectoriales lleven a cabo una acumulación o inclusión en la cuantía de la sanción del importe del comiso y de la responsabilidad civil. Esto determina que se impongan multas excesivas (¿?) Finalmente respecto a esto hay que tener en cuenta el art. 130.2 de la Ley 30/92 (sobre todo para la responsabilidad civil)

5.- Las relaciones con la jurisdicción penal.

Cuando unos mismos hechos pueden ser susceptibles de responsabilidad penal y de responsabilidad administrativa sancionadora, se plantean problemas entre los distintos órdenes.

Hasta la CE, se mantuvo la tesis de la compatibilidad respecto a unos mismos hechos respecto de las penas y sanciones administrativas (había una doble punición) A raíz de la CE la jurisprudencia del TC ha sentado la tesis contraria del principio *non vis idem*, conforme a la cual, una misma infracción no puede ser compatible porque se castiga dos veces por el mismo hechos (atr. 133 de la Ley 30/92)
Tres notas al respecto:

este principio se complementa con el principio de preferencia y privación del orden judicial penal sobre el administrativo sancionador sobre el enjuiciamiento de los hechos.

una vez que se haya resuelto el proceso judicial penal, si ha habido una sentencia condenatoria **no** se puede **juzgar** por vía administrativa.

SIN EMBARGO, si se desestima por vía penal, entonces puede ser llevado por la vía administrativa, pero sólo en base a los hechos que los órganos jurisdiccionales penales hayan considerado probados (art. 127.2 de la Ley 30/92)

existen algunas excepciones a este principio, la más importante es la que se refiere a las sanciones disciplinarias, ya que se admite tanto la depuración penal como la administrativa.

Ballesteros

61

Ballesteros

65