

Actualidad del DERECHO en ARAGÓN

Año VII - Nº 27 - diciembre 2015

LA WEB: WWW.ESTATUTODEARAGON.ES RENUEVA SU IMAGEN Y CONTENIDOS

La recién creada Dirección General de Relaciones Institucionales y Desarrollo Estatutario del Departamento de Presidencia del Gobierno de Aragón ha iniciado su andadura renovando la web: www.estatutodearagon.es. La web ofrece una interfaz más moderna que permite al usuario acceder con mayor facilidad a los distintos contenidos y que además enlaza con las redes sociales: Facebook, twitter y con el blog identidad aragonesa, a través de las que la Dirección General acerca al ciudadano a las principales señas de identidad de la Comunidad Autónoma de Aragón. La web sigue ofreciendo enlace a una base de datos de legislación aragonesa consolidada y por supuesto resúmenes anuales de la más reciente y destacada jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Cuenta también la nueva web con la posibilidad de descargar todos los números editados hasta ahora de la presente revista y de acceder a todas las publicaciones y libros que hasta el momento este centro directivo ha publicado.



Sumario

2

Noticias Jurídicas

4

Desarrollo Estatutario

5

Tribunal Constitucional

8

Sentencias de Tribunales de Aragón

16

El Justicia de Aragón

18

Doctrina Jurídica

LA COMISIÓN ARAGONESA DE DERECHO CIVIL AFRENDA LA PRIMERA MODIFICACIÓN DEL CÓDIGO DE DERECHO FORAL DE ARAGÓN

El pasado 3 de julio de 2015 se publicó la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria, introduciendo una importante novedad en materia de sucesión legal por cuanto deja fuera del ámbito competencial de los Tribunales de Justicia la declaración de herederos abintestato a favor de parientes colaterales y del Estado. En consecuencia la declaración de judicial de herederos abintestato de los parientes colaterales va a ser sustituida por el acta de notoriedad de declaración de herederos abintestato autorizada por notario, y en el caso del Estado y de las Comunidades Autónomas, por una declaración en vía administrativa.

La Comunidad Autónoma de Aragón tiene, a través del artículo 71.2º EAAR asumidas como exclusivas, las competencias sobre el derecho foral aragonés y sobre "el derecho procesal derivado de las particularidades del derecho sustantivo aragonés". En la actualidad la legislación foral aragonesa está recopilada en el Código del Derecho Foral de Aragón, que dedica el Capítulo VI, del Título VII, del Libro III a regular la sucesión legal a favor de la Comunidad Autónoma de Aragón y el privilegio de Nuestra Señora de Gracia de Zaragoza en los artículos 535 y 536.

Dada la redacción actual los citados artículos 535 y 536 del mencionado código aluden a la "previa declaración judicial" suprimida por normativa estatal, resulta absolutamente imprescindible afrontar la correspondiente modificación. De esta forma, el proyecto normativo es asumido por la Dirección General de Relaciones Institucionales y Desarrollo Estatutario a través del impulso de la tramitación urgente del oportuno proyecto de ley en los términos previstos por el artículo 37 de la Ley 2/2009, de 11 de mayo, del Presidente y del Gobierno de Aragón.

La redacción del nuevo texto se ha encomendado a la Comisión Aragonesa de Derecho Civil, como órgano consultivo adscrito al Departamento de Presidencia, presidida por el profesor D. Jesús Delgado Echevarría, habida cuenta de que, sin duda, ha sido esta Comisión la que ha asumido desde nuestro primer Estatuto de Autonomía de 1982, un claro protagonismo, en el impulso y actualización del Derecho Civil Foral aragonés.

Este proyecto será uno de los primeros que afronta la recientemente fusionada Dirección General de Relaciones Institucionales y Desarrollo Estatutario en su objetivo prioritario de proteger, divulgar y fomentar el derecho propio aragonés tanto en su vertiente pública como privada. Esta dirección general se erige así, junto con el resto de instituciones, en garante y vigia de un derecho "propio" que nos distingue y enorgullece como aragoneses y aragonesas.

Entrevista a Vicente Guillén Izquierdo, Consejero de Presidencia del Gobierno de Aragón: “De lo que se trata es de dar un servicio de calidad”



Fotografía: Luis Correas
Dirección de Comunicación, Gobierno de Aragón

Este año celebramos el 25 Aniversario del Foro de Derecho Aragonés, ¿cuáles son los planes de su Consejería al respecto, tanto en el ámbito normativo, como en el de su protección y divulgación?

Sobre todo desde 2007 se está haciendo una buena labor de divulgación sobre el Estatuto de Autonomía y otros ámbitos relacionados con la identidad aragonesa, incluidos programas educativos en la ESO sobre aspectos relacionados con la Comunidad Autónoma. También se han incorporado a esta función, como no podía ser de otra forma, las nuevas tecnologías y las redes sociales. Son actividades que vamos a mantener e intentar potenciar en todos los sentidos porque en definitiva es un ejercicio de formación y de autoestima.

¿Cómo calificaría el estado actual de la Administración de Justicia en Aragón en lo que a usted le compete, personal e infraestructuras?

Hay que diferenciar dos parcelas muy claras. En el ámbito de personal, no se ha acometido la organización prevista para poner en marcha y hacer operativa la Nueva Oficina Judicial, de forma que los tiempos en este aspecto están desfasados.

En cuanto a las infraestructuras, hay que diferenciar entre los inmuebles, que se han

mejorado con la Ciudad de la Justicia de Zaragoza y en Huesca y con el nuevo edificio de la Audiencia Provincial de Zaragoza. Nos queda acometer la adecuación del edificio del Palacio de Justicia de Teruel además de numerosas obras de mantenimiento que no han sido realizadas hasta ahora en las sedes de los juzgados de los partidos judiciales.

En el ámbito TIC es necesario adecuar toda la obsoleta tecnología existente para poder abordar con éxito las reformas realizadas y las que hay que realizar.

En relación con el Registro Civil y la tramitación de los expedientes de nacionalidad, ¿qué medidas van a adoptar para reducir los retrasos? El Justicia propuso recuperar la petición de citar en mostrador para superar las barreras de la cita on line y también como forma de atajar las prácticas abusivas de “profesionales” que cobran hasta 600 euros por conseguir una cita.

Me plantea usted una cuestión que es competencia exclusiva del Ministerio de Justicia tras la reforma de la Ley del Registro Civil. En estos momentos, el Departamento de Presidencia del Gobierno de Aragón no tiene ninguna responsabilidad en los Registros Civiles para la recepción y tramitación de expedientes relacionados con la nacionalidad.

¿Cómo se concretan los planes respecto al Palacio de Justicia de Teruel?

Hubo que realizar una modificación del proyecto para adaptarlo plenamente a las exigencias de la NOJ y una vez que esté todo encajado, con algunas sugerencias que nos han hecho los usuarios del edificio, se realizará el cronograma de la ejecución de las obras con los traslados necesarios para ello. Es una obra que costará unos 4 millones de euros, además del equipamiento informático y el mobiliario.

El pasado 8 de octubre tuvo lugar una conferencia sectorial de Justicia. ¿Cuáles fueron los intereses de Aragón que usted defendió y qué compromisos se trajó?

Fue una convocatoria sectorial de mero trámite. Sí que pregunté al Ministro sobre la reversión a la Comunidad Autónoma de las

cantidades recaudadas por tasas judiciales y tengo que decir que nadie me dió respuesta a la pregunta.

También recientemente, ha firmado un convenio con el Estado para modernizar la Justicia aragonesa. ¿Cómo lo notarán las profesiones jurídicas y los ciudadanos?

Estamos hablando en el caso de la Comunidad Autónoma de Aragón de 153.000 euros, una cantidad muy escasa, y supone menos de un 10% de la suma necesaria en estos momentos para ponernos al día en cuanto a equipamiento informático.

En 2014, las solicitudes profesionales del turno de oficio se incrementaron un 12% según datos del REICAZ. ¿Tiene usted planes concretos para la mejora de este servicio público?

Es necesario revisar el catálogo de servicios que se prestan por el REICAZ en el turno de oficio y en el de Justicia Gratuita y extender estos servicios, como ya dijimos en el programa electoral, a la tramitación administrativa de los expedientes de búsqueda de alternativas habitacionales para las familias en exclusión social. Al igual que es necesario en el ámbito de violencia sobre la mujer prestar una asistencia integral, con convenios con el Instituto Aragonés de la Mujer.

Los abogados de Zaragoza han denunciado retrasos en los pagos. ¿Es posible pagar las facturas que reconocen el trabajo de los abogados del turno de oficio en tiempo y forma?

Estamos intentando por todos los medios mejorar la gestión de pagos pero los retrasos no son tanto por la parte de gestión del Gobierno de Aragón como por la parte de gestión económica del propio REICAZ.

Al anterior Gobierno de Aragón, el Justicia le pidió que modificará la Ley de Protección a las víctimas del terrorismo para incluir a las víctimas anteriores a 1892 que no tenían vecindad aragonesa -las víctimas del Corona de Aragón, fundamentalmente- el asunto vuelve a estar sobre la mesa. ¿Qué harán ustedes?

Estamos estudiando la cuestión. Muchas de estas víctimas fueron indemnizadas por su

Comunidad Autónoma y podría entenderse que las aragonesas que lo fueron por la suya son de peor condición... Son los servicios jurídicos quienes tienen que informar al respecto y a la vista de ello adoptaremos una decisión.

El pasado 4 de noviembre el Justicia de Aragón presentó ante el pleno de las Cortes su informe anual y los portavoces de los Grupos parlamentarios hablaron de reforzar sus competencias.

¿Impulsará el Gobierno alguna iniciativa legislativa al respecto?

No es únicamente responsabilidad de un consejero. Ni siquiera del Gobierno. La cuestión debe ser objeto de negociación extensa entre todos los miembros y partidos representados en las Cortes de Aragón pero el Justicia podría juzgar papeles importantes en ámbitos en los que ahora no tiene competencias, aspectos relacionados con la transparencia, por ejemplo.

¿Hay algo que desee añadir?

Me gustaría destacar el esfuerzo que estamos haciendo en formación para trasladar las numerosas reformas procesales y sustantivas, recientemente realizadas, a los planes de formación de todos los funcionarios de Justicia de la Comunidad Autónoma, incluyendo Jueces y Fiscales. Es un aspecto interno pero que redundará en la atención y en el servicio que reciben los habitantes de esta Comunidad Autónoma y en esencia se trata de eso, de dar un servicio de calidad.

Encuentro de jueces y árbitros sobre la Intervención Judicial en el Arbitraje

Organizado por la Corte Aragonesa de Arbitraje y Mediación, el encuentro se ha celebrado los días 19, 26 de noviembre y 3 de diciembre con el fin de alcanzar un mayor grado de conocimiento sobre la seguridad jurídica del procedimiento arbitral. Prestigiosos juristas analizaron, entre otros asuntos, las cláusulas escalonadas y la problemá-

tica de los convenios arbitrales denominados "patológicos" y cuestiones relacionadas con el árbitro y la prueba.

La Corte Aragonesa de Arbitraje y Mediación tiene como principal finalidad administrar y gestionar el procedimiento arbitral, desde la admisión, en su caso, del arbitraje,

hasta el control de calidad formal del laudo. También realiza actividades para la promoción y divulgación del arbitraje



Corte Aragonesa de Arbitraje y Mediación

Aragón, entre las comunidades con menor tasa de pendencia de España

En 2014, los jueces y magistrados que ejercen en Aragón resolvieron hasta 200.000 casos, más que los que entraron, lo que sitúa la tasa de pendencia, referida a los asuntos pendientes de resolver, en el tercer lugar entre las comunidades autónomas, sólo por detrás de Navarra y Cantabria, una situación "claramente satisfactoria" en palabras del Presidente del TSJA, Manuel Bellido, vertidas durante su comparecencia ante la Comisión de Institucional de las Cortes de Aragón, el pasado 16 de noviembre para presentar la Memoria del órgano judicial correspondiente a 2014.

Bellido también se refirió a la tasa de litigiosidad en Aragón, que respecto al año anterior, aumentó un 4,9 por ciento, pese a ser inferior a la media nacional. Donde más se incrementó fue en la jurisdicción Civil, un 15%, mientras que en lo Social disminuyó un 17%, si bien sigue estando muy por encima de los años anteriores a la crisis económica. Las cifras del pasado año también indican que el ingreso de asuntos aumentó de 192.000 a 198.000.

El Presidente del máximo órgano judicial de Aragón informó a las Cortes de

las necesidades de la Administración de Justicia en la Comunidad Autónoma y pidió crear en Zaragoza al menos un tercer juzgado de lo Mercantil, el octavo de lo Social, el cuarto en materia de Familia y un décimo de lo Penal. Respecto a la siempre demandada modernización de la Justicia, Manuel Bellido se refirió a la necesaria implantación del expediente electrónico y a la puesta en marcha efectiva, al menos en Zaragoza, de la Nueva Oficina Judicial, pendiente desde 2003.

La Institución del Justicia resolvió el 80% de las quejas recibidas en 2014

La actividad del Justicia de Aragón en 2014 presentó cifras de quejas y sugerencias muy similares al año anterior, con 2.501 expedientes de queja tramitados y 452 resoluciones dirigidas a las Administraciones públicas aragonesas.

Con motivo de la presentación del Informe de actividad de la Institución ante el pleno de las Cortes el pasado 4 de noviembre, el Justicia de Aragón, Fernando García Vicente, hizo hincapié en que del total de las quejas recibidas, 1.999 se solucionaron, lo que equivale al 80% del total, mientras que las quejas archivadas sin haber podido so-

lucionar el problema planteado, ascendieron a 149 (un 6%).

Las Sugerencias realizadas a las Administraciones en 2014 fueron 422 de las cuales, se han aceptado el 62%, rechazado el 22% y pendientes de respuesta, se encuentran el 16%.

El área que desarrolló una actividad más intensa fue Bienestar Social donde se recibieron 423 quejas, si bien la cifra fue menor que en 2013 debido al descenso de las reclamaciones sobre el Ingreso Aragonés de Inserción, en su mayoría por retraso en

la concesión y por denegaciones que se redujo casi a la mitad, pasando de 300 a 165.

Consecuentemente, ésta también fue el área en la que se dictaron más Sugerencias, 124, de las cuales, fueron aceptadas 73 (el 59% del total), rechazadas 44 (el 35%) y no han obtenido respuesta 7 (el 6%), siendo el área con un porcentaje más alto de sugerencias rechazadas, prácticamente todas en las que el Justicia ponía en evidencia retrasos en la aplicación de la ley de la Dependencia.

De oficio, la Institución abrió el año pasado 170 expedientes.

Desarrollo Estatutario

Ley 6/2015, de 25 de marzo, de Juventud de Aragón

La nueva ley de juventud responde a la necesidad de adecuar la normativa aragonesa en esta materia al actual ordenamiento jurídico estatal y comunitario y permitir un desarrollo reglamentario acorde al nuevo marco jurídico y situación económico-social actual, en ámbitos específicos de juventud como son; los servicios del sistema de información joven, los relacionados con la formación juvenil en el tiempo libre y las escuelas de tiempo libre, los relativos a instalaciones juveniles, los dirigidos a las actividades juveniles de tiempo libre y el programa de carné joven.

Las principales novedades que introduce la ley se despliegan tanto en el ámbito organizativo, como en el sustantivo y formal.

En el ámbito de la organización administrativa establece medidas de racionalización suprimiendo el Consejo Rector como órgano de dirección del Instituto Aragonés de la Juventud y garantiza la participación juvenil mediante la creación de un nuevo órgano de participación, el Consejo Aragonés de la Juventud, como órgano representativo de los jóvenes de carácter consultivo. A estos efectos, con carácter transitorio regula la creación de una Comisión gestora que tiene como función principal elaborar y aprobar el reglamen-

to de funcionamiento de este Consejo, incluyendo el régimen electoral para la elección de los miembros que deberán integrarlo con el fin de que se constituya la correspondiente Comisión permanente y se acuerde la correspondiente convocatoria de elecciones.

En el ámbito sustantivo cabe destacar que, en materia de formación, la normativa que desarrolle las modalidades de enseñanza y titulaciones deberá exigir requisitos similares a los establecidos en la normativa estatal y europea para la obtención de titulaciones análogas, con el fin de que los titulados en las escuelas de tiempo libre de Aragón respondan a unos estándares básicos asimilables a los propios de las correspondientes titulaciones españolas y europeas.

En el ámbito formal debe destacarse la simplificación administrativa derivada de la sustitución del régimen de autorización, o de su carácter excepcional en la actividad de intervención administrativa, que queda desplazado por la comunicación previa o declaración responsable, con la consiguiente eliminación o minoración de la carga de aportación documental por el administrado en relación a los servicios específicos de juventud, especialmente en procedimientos relacionados con

las escuelas de tiempo libre, instalaciones y actividades juveniles.



Por último, quedando desplazada la intervención administrativa previa a través de la sustitución de autorizaciones, se refuerza la actividad de control posterior dotando al Instituto Aragonés de la Juventud de los instrumentos necesarios para comprobar y asegurar el cumplimiento de la normativa en materia de juventud, actualizando el régimen de inspección centrado en medidas preventivas, de reparación y restitución de daños causados y el régimen sancionador, que se caracteriza por la preferencia en el establecimiento de obligaciones de hacer sobre obligaciones pecuniarias.

Ana Díaz Cóndor

Administrador Superior de la Secretaría General del Instituto Aragonés de la Juventud

Ley 1/2015, de 12 de marzo, de caza de Aragón

La actividad de la caza en la Comunidad Autónoma de Aragón representa uno de los principales recursos económicos y recreativos en el medio rural aragonés, con un colectivo de unos 50.000 cazadores, cuya repercusión económica es muy significativa en nuestra Comunidad.

La nueva Ley de Caza tiene como objeto regular el ejercicio de la caza en Aragón en armonía con la gestión, protección, conservación, fomento y ordenado aprovechamiento de los recursos cinegéticos y del medio natural, procurando que la legislación ambiental sea clara, precisa y eficaz en aras de lograr una mayor seguridad jurídica.

El nuevo texto normativo cuenta entre sus principales motivaciones, simplificar la tramitación administrativa que afecta tanto al cazador como al gestor, resolver la problemática de los accidentes de tráfico producidos por especies cinegéticas, favorecer la conciliación de los intereses agrarios y los cinegéticos, actualizar el funcionamiento de las Reservas de Caza tuteladas por el Gobierno de Aragón

y reglamentar ciertos aspectos de la práctica cinegética que ofrecían inseguridad jurídica.

Entre las principales novedades de la ley destacan entre otras la simplificación de la tipología de cotos, desapareciendo la diferenciación entre cotos de caza mayor y menor, la aclaración de las indefiniciones legales que podrían provocar inseguridad jurídica al cazador, el establecimiento de una única licencia de caza en Aragón, incluyendo la posibilidad de la obtención de licencia interautonómica, válida para la práctica de la caza en varias comunidades Autónomas, y la simplificación de la renovación de los instrumentos de gestión de los cotos de caza. Además se ha aumentado la protección de las especies cinegéticas autóctonas estableciendo la prohibición de la repoblación con especies o subespecies no autóctonas.

La nueva ley concreta el pago de daños producidos en accidentes de tráfico por especies cinegéticas, fijando que dicho pago lo realizará la administración Aragonesa sólo si el accidente se ha producido a menos de 1000

metros del límite de coto o reserva de caza donde haya tenido lugar una acción de caza colectiva (batidas) sobre una especie de caza mayor llevada a cabo en horario hábil de caza del día del accidente o 12 horas antes del mismo.

Destaca también la modificación del actual sistema de gestión de las reservas de caza, incluyendo una mayor implicación de los Ayuntamientos y propietarios posibilitando la modificación de su gestión, buscando una mayor repercusión económica positiva sobre el territorio en el que se asienta la reserva, mediante la creación de un Fondo de Gestión de la Reserva, en el que se ingresará un cuarenta por ciento del importe generado por los aprovechamientos cinegéticos de las reservas de caza, afectándose dichos ingresos a la financiación de inversiones y actuaciones dentro de la propia reserva de caza que los haya producido.

Laura Yagüe Miguel

Ingeniera de Montes
Departamento de Desarrollo Rural y Sostenibilidad

El denominado: “Proceso Catalán de Desconexión de España” declarado Inconstitucional de forma unanime por el pleno del TC

El Pleno del Tribunal Constitucional ha estimado, por unanimidad, el recurso presentado por el Gobierno central y ha declarado inconstitucional y, por tanto, nula la Resolución con la que el pasado 9 de noviembre el Parlamento de Cataluña declaró: el “inicio del proceso político en Cataluña como consecuencia de los resultados electorales del 27 de septiembre de 2015”. El Tribunal ha sentenciado que tanto la Resolución como su Anexo vulneran los artículos 1.1, 1.2, 2, 9.1 y 168 de la Constitución (CE), así como los artículos 1 y 2.4 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC).

Con carácter previo al análisis del fondo de la cuestión, el Pleno explica que ha otorgado a este asunto “prioridad en su resolución” porque así lo exige la “trascendencia constitucional” del mismo. Señala también que la vía elegida por el Gobierno para formular la impugnación es la adecuada, pues la Resolución es un acto parlamentario “capaz de producir efectos jurídicos propios y no meramente políticos”. La sentencia afirma asimismo que los pronunciamientos contenidos en la Resolución pueden entenderse como el reconocimiento, especialmente a favor del Parlamento y del Gobierno de la Comunidad Autónoma, “de atribuciones inherentes a la soberanía superiores a las que derivan de la autonomía reconocida por la Constitución a las nacionalidades que integran la Nación española”.

La sentencia es rotunda incidiendo en la idea de que el “imperio de la Constitución como norma suprema” de nuestro ordenamiento jurídico deriva del hecho de que la propia Constitución “es fruto de la determinación de la nación soberana por medio de un sujeto unitario, el pueblo español, en el que reside aquella soberanía y del que emanan, por ello, los poderes de un Estado (art. 1.2 CE)”. Continúa afirmando, que la soberanía de la nación, que reside en el pueblo español, “conlleva necesariamente su unidad (art. 2 CE)”, y que esa unidad del sujeto soberano es el fundamento sobre el que “la nación misma

se constituye, al propio tiempo, en Estado social y democrático de Derecho (art. 1.1 CE)”. El art. 1.2 CE “es, así, base de todo nuestro ordenamiento jurídico”.

El Pleno indica que el art. 1 del Estatuto de Autonomía dispone que Cataluña, “como nacionalidad, ejerce su autogobierno constituida en Comunidad Autónoma de acuerdo con la Constitución y el presente Estatuto”. Por lo tanto, la Constitución se presenta: “como norma incondicionada y condicionante de cualesquiera otras en nuestro ordenamiento”; se trata de una “norma superior a la que todos, ciudadanos y poderes públicos, quedan sujetos (art. 9.1 CE)”. Pero tal sometimiento a la Constitución no es sino otra forma de sumisión a la voluntad popular expresada como “poder constituyente”, por lo que, concluye la sentencia, en el Estado constitucional: “el principio democrático no puede desvincularse de la primacía incondicional de la Constitución”.

La Resolución impugnada, afirma, “contrapone el supuesto alcance del mandato democrático” recibido por el Parlamento de Cataluña (en las elecciones del pasado 27 de septiembre) o el carácter “legítimo y democrático” de dicha Cámara “a la legalidad y legitimidad de las instituciones del Estado, en particular de este Tribunal Constitucional”. El referido “mandato democrático”, afirma la sentencia, “justificaría el anuncio de que las decisiones del Parlamento de Cataluña no se supeditarán a las adoptadas por las instituciones del conjunto del Estado” así como “la apertura de un proceso constituyente no subordinado, esto es, unilateral (...)”.

En definitiva, lo que la Resolución pretende es fundamentarse en un “principio de legitimidad democrática del Parlamento de Cataluña cuya formulación y consecuencias están en absoluta contradicción con la Constitución de 1978 y con el Estatuto de Autonomía”. “Ello trastoca no solo los postulados del Estado de Derecho, basado en el pleno sometimiento a la Ley

y al Derecho, sino la propia legitimidad democrática del Parlamento de Cataluña, que la Constitución reconoce y ampara”.

En nuestro Estado social y democrático de Derecho, continúa el Tribunal, “no cabe contraponer legitimidad democrática y legalidad constitucional en detrimento de la segunda”, pues “la legitimidad de una actuación o política del poder público consiste básicamente en su conformidad a la Constitución y al ordenamiento jurídico”. El Pleno añade que, en conexión con el principio democrático, están dos de los principales rasgos de nuestro Estado constitucional: el pluralismo político y el pluralismo territorial.

Respecto del primero, la sentencia recuerda que la Constitución “proclama un mínimo de contenidos y establece unas reglas del juego insoslayables para los ciudadanos y los poderes públicos”, siendo precisamente ese marco constitucional mínimo de referencia el que “mantiene unida a la comunidad política dentro de los parámetros del pluralismo político”. Por lo que respecta al pluralismo territorial, es el art. 2 CE, “núcleo” de nuestra norma fundamental, el que proclama “el derecho de las nacionalidades y regiones a la autonomía”. Es decir, “la Constitución garantiza la capacidad de las Comunidades Autónomas de adoptar sus propias políticas en el marco constitucional y estatutario”, “es la propia norma fundamental la que obliga a conciliar los principios de unidad y de autonomía de las nacionalidades y regiones”.

Todo lo anterior lleva al Pleno a determinar que: “el ordenamiento jurídico, con la Constitución en su cúspide, en ningún caso puede ser considerado como límite de la democracia, sino como su garantía misma”. Por tanto, la Resolución impugnada “desconoce y vulnera las normas constitucionales que residen en el pueblo español la soberanía nacional y que, en correspondencia con ello, afirman la unidad de la nación española, titular de esa soberanía (art. 1.2 y 2 CE)”. Dicha infracción

Tribunal Constitucional

constitucional, afirma la sentencia, “no es fruto, como suele ocurrir en las contravenciones de la norma fundamental, de un entendimiento equivocado de lo que la misma impone o permite en cada caso”, sino más bien el resultado de “un expreso rechazo a la fuerza de obligar de la Constitución misma, frente a la que se contraponen, de modo expreso, un poder que se reclama depositario de una soberanía y expresión de una dimensión constituyente desde los que se ha llevado a cabo una manifiesta negación del vigente ordenamiento constitucional”. Se trata de la afirmación de un poder que se pretende fundante de un nuevo orden político y liberado, por ello mismo, de toda atadura jurídica”.

Por último, el Tribunal reitera que la Constitución no se atribuye el carácter de “lex perpetua”, sino que admite su total revisión. A estos efectos, si bien el debate público goza de plena libertad,

los cauces formales para la reforma constitucional deben ser respetuosos con los procedimientos previstos en la Constitución misma. “Otra cosa supondría liberar al poder público de toda sujeción a Derecho, con daño irreparable para la libertad de los ciudadanos”.

El Parlamento de Cataluña, afirma la sentencia, ha optado por aprobar la Resolución impugnada, “cuyo contenido incide directamente (...) sobre cuestiones reservadas en su tratamiento institucional al procedimiento de reforma constitucional del artículo 168 CE que, por consiguiente, resulta también vulnerado. La Cámara autonómica puede proponer o solicitar la reforma de la Constitución, reitera el Tribunal, pero no puede “erigirse en fuente de legitimidad jurídica y política, hasta arrogarse la potestad de vulnerar el orden constitucional que sustenta su propia autoridad”. Actuando de ese modo, el Parlamento de Cataluña “socavaría

su propio fundamento constitucional y estatutario (arts. 1 y 2.4 EAC), al sustraerse de toda vinculación a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico, e infringiría las bases del Estado de Derecho y la norma que declara la sujeción de todos a la Constitución (arts. 1.1 y 9.1 CE)”.

Concluye afirmando el Tribunal que “el planteamiento de concepciones que pretendan modificar el fundamento mismo del orden constitucional tiene cabida en nuestro ordenamiento” siempre que se haga en el marco de los procedimientos de reforma previstos en la Constitución. “Cuando, por el contrario, se pretenden alterar aquellos contenidos de manera unilateral y se ignoran de forma deliberada los procedimientos expresamente previstos a tal fin en la Constitución, se abandona la única senda que permite llegar a ese punto, la del Derecho”.

El TC acota y aclara el uso que debe hacerse de los decretos-leyes para realizar reformas normativas

El Pleno del Tribunal Constitucional en su Sentencia de 24 de septiembre de 2015 ha avalado, en parte, el uso del decreto-ley como mecanismo para aprobar algunas de las medidas económicas que se contienen en el Real Decreto-Ley 8/2014, de 4 de julio, de aprobación de medidas urgentes para el crecimiento, la competitividad y la eficiencia. El Tribunal considera que la urgencia de la mayor parte de dichas medidas, y la justificación de las mismas, son acordes con los requisitos que la Constitución impone para legislar por esta vía (art. 86.1 CE). Sin embargo entiende que el uso de esta figura legislativa no resulta adecuado cuando se trata de medidas respecto de las que no queda suficientemente justificada la urgencia exigida por la Constitución.

En concreto y a través de esta sentencia el alto Tribunal acota el uso de este tipo de norma declarando inconstitucionales y anulando: el art. 116 del decreto-ley impugnado (referido a las empresas de

trabajo temporal y agencias de colocación) y varias disposiciones adicionales (de la 20ª a la 24ª, referidas a la reforma del Registro Civil).

A lo largo del texto de la Sentencia, el Pleno efectúa el análisis relativo al encaje de las diferentes medidas aprobadas, en el art. 86.1 CE (justificación de la urgente necesidad y de la conexión de sentido entre la medida y el fin perseguido):

1) Comercio minorista y unidad de mercado (Capítulo II del Título I): Se trata de un conjunto de medidas, entre ellas la liberalización de los horarios comerciales, que, según señala la exposición de motivos del decreto-ley impugnado, tienen como finalidad promover el empleo y las ventas y, en consecuencia, “coadyuvar a la mejora de la actividad económica general del país”.

La urgencia, explica la Sentencia, se justifica en “la necesidad de maximizar

los efectos de una situación económica a la que el Gobierno califica de positiva, tras la crisis precedente”. Asimismo, se intenta aprovechar “el incremento registrado de afluencia turística”. Por todo ello, en contra de lo expresado por los recurrentes, el Tribunal afirma que están justificadas tanto la urgencia de las medidas como su conexión de sentido con la finalidad perseguida.

2) Drones (art. 50): El decreto-ley establece una serie de medidas que regirán hasta que entre en vigor el reglamento que regulará la materia. Según los recurrentes, el hecho de que el decreto-ley remita a una ulterior regulación por reglamento “supone una afirmación implícita de lo innecesario del decreto-ley”.

El Pleno rechaza este argumento. En primer lugar, porque el Ejecutivo justifica de forma suficiente la “urgencia y necesidad” de desarrollar un marco jurídico específico

que permita “el desarrollo de un sector tecnológicamente puntero y con gran capacidad de crecimiento”, máxime en el actual contexto económico. También, por la necesidad de establecer de forma inmediata “unas condiciones mínimas que garanticen la seguridad de las operaciones llevadas a cabo por drones”; esto es, que garanticen, en definitiva, la “seguridad aérea”. Finalmente, la sentencia explica que la doctrina permite “elevar” el rango normativo de materias deslegalizadas y, como ocurre en este caso, “afrontar la urgencia de la necesidad de regulación con el texto del decreto-ley”. Esta regulación de urgencia tiene carácter “transitorio” y se aplicará solo hasta que se apruebe el reglamento correspondiente.

3) Medidas energéticas (Título III): Se trata de una serie de medidas destinadas a liberalizar el mercado de los gases licuados del petróleo. Los recurrentes consideran que el Gobierno no ha argumentado de forma suficiente los motivos que justifican su aprobación por la vía del decreto-ley. La sentencia recuerda, por su parte, que el Tribunal ha reconocido de forma reiterada que “la importancia del sector energético para el desarrollo de la actividad económica en general” es determinante para que su regulación pueda constituir “una necesidad”.

Desde esta perspectiva, añade, “parece razonable entender que la regulación del mercado de los gases licuados del petróleo (...) pueda ser abordada en este tipo de norma (...)”. La urgencia de la medida se debe, según el Gobierno, a la importancia de corregir el “incipiente déficit de tarifa” que está experimentando este sector con el fin de “evitar situaciones como la que encontramos en el sector eléctrico”. Por todo ello, el Tribunal considera que la inclusión en el decreto-ley recurrido de las citadas medidas es acorde con la exigencia constitucional del art. 86.1.

4) Medidas referidas al sector minero (Art. 68 y disposiciones finales 2ª y 4ª): El Tribunal considera suficientemente justificadas la urgencia y necesidad de aprobar por decreto-ley una serie de medidas que podrían haberse regulado

en una norma de rango reglamentario. La Sentencia explica que, de esta forma, el sector minero tuvo la oportunidad de conocer con antelación a su entrada en vigor (1 de enero de 2015) ciertas reformas, como la relativa al sistema cartográfico, que requieren “adaptaciones técnicas” para su aplicación efectiva.

5) Medidas de eficiencia energética (Capítulo IV del Título III): La exposición de motivos de la norma recurrida las justifica en la necesidad de aportar recursos económicos al Fondo Nacional de Eficiencia para poder poner en marcha “lo antes posible medidas de eficiencia energética al menor coste posible”.

Para que esto sea factible, se añade, debe implantarse un sistema de “obligaciones” que permita dotar al Fondo de los recursos necesarios. El “ahorro económico” que permitirán las medidas es un argumento que, según el Tribunal, justifica el uso del decreto-ley.

6) Empresas de trabajo temporal y agencias de colocación (art. 116): Los recurrentes cuestionan la urgencia de modificar la normativa que regula Este tipo de empresas, premura que la exposición de motivos de la norma justifica en la necesidad de adaptar “cuanto antes” dicha regulación a los principios establecidos en la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado. El Tribunal considera, sin embargo, que “no existe justificación alguna al respecto ni en la exposición de motivos, ni en la memoria, ni en la intervención parlamentaria de la Vicepresidenta del Gobierno” y que, por lo tanto, la reforma podía haberse impulsado por el trámite del procedimiento legislativo. En consecuencia, el Pleno declara inconstitucional y nulo el artículo 116 del decreto-ley recurrido.

7) Reforma del Registro Civil (disposiciones adicionales 19ª a 24ª): Se refieren dichas disposiciones adicionales a la prórroga de la entrada en vigor de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil (19ª) y a la reforma que permite a los registradores de la propiedad y mercantiles la llevanza de este Registro (20ª a 24ª). El Pleno avala así la constitucionalidad de la

disposición adicional 19ª, que alarga de tres a cuatro años la prórroga para la entrada en vigor de la ley del Registro Civil, dada la necesidad de “asegurar el correcto funcionamiento del sistema”.

No ocurre lo mismo con las restantes disposiciones adicionales (20ª a 24ª), relativas a la llevanza del Registro Civil, que son declaradas inconstitucionales y nulas. No existe “justificación alguna respecto de la urgencia y necesidad de modificar parcialmente el contenido” de una norma cuya entrada en vigor se ha pospuesto por un periodo de un año, señala la Sentencia al respecto.

Entiende el Tribunal Constitucional, en definitiva, que los decretos-ley están restringidos a asuntos de urgencia y necesidad. Esa característica sí se da, según el Constitucional, en el resto del decreto objeto de análisis porque considera que eran medidas para reactivar la economía. La sentencia recuerda la doctrina sobre las leyes de contenido híbrido (las llamadas “leyes ómnibus”) para avalar este tipo de normas que incluyen asuntos muy diferentes.

El Tribunal aclara, que la doctrina sobre las leyes de contenido híbrido (las llamadas “leyes ómnibus”) es aplicable también a los decretos-leyes que, como el ahora cuestionado, contienen medidas normativas heterogéneas, y ello al margen de que puedan ser expresión de una deficiente técnica normativa. Por tanto, los límites que operan sobre dichos decretos-leyes son los contenidos en el art. 86.1, que permite al Ejecutivo legislar por esta vía “si el ejercicio de este poder legislativo excepcional (...) está justificado por razones de extraordinaria y urgente necesidad”.

Mª Belén Corcoy de Febrer
Asesora Técnica Dirección General de Relaciones
Institucionales y Desarrollo Estatutario

Orden Jurisdiccional Civil

Sentencia 183/2015. Límites a la acción de reintegración concursal

El presente caso plantea como cuestión de fondo, la valoración del alcance perjudicial del acto realizado por el deudor, ahora en situación concursal, como presupuesto de la rescisión que la ley concursal contempla en el marco de la reintegración de la masa activa (artículo 71.1 LEC). Resultan indiscutidos tanto el carácter real, vencido y exigible, del crédito satisfecho por la concursada, como su realización temporal dentro del periodo de los dos años anteriores a la declaración del concurso.

En síntesis, por la parte actora, ADMINISTRACIÓN CONCURSAL se interpuso demanda de reintegración con base en el art. 71.1 de la Ley Concursal, contra la concursada y el acreedor X., por la que se pretendía la condena de las demandadas a devolver la maquinaria entregada por la concursada como dación en el pago al acreedor X o, en su defecto, su valor económico al momento de su transmisión.

La sentencia de primera instancia desestimó la demanda. Dictándose sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza, la cual desestima la demanda confirmando lo dispuesto por la sentencia de primera instancia. En ambos casos no resulta discutido que el acto de dación en pago se realizó en los dos años anteriores a la declaración del concurso centrándose todo el problema en si dicho acto fue perjudicial para la masa. Ambas resoluciones consideran que la operación no fue perjudicial para la masa.

Frente a la anterior resolución la parte actora interpone recurso de casación.

Argumenta la parte recurrente que en el presente caso si existe un perjuicio para la masa por la dación en pago de la maquinaria a la vendedora de la misma al suponer una vulneración del principio de la par condicio creditorum. Apoya tal afirmación la recurrente en que entregadas las maquinas para cancelar su deuda se está beneficiando a un solo acreedor, el vendedor de la misma, que al menos, recibe maquinaria mientras que los demás acreedores no van a recibir ni bienes ni dinero.

Debe señalarse que aunque la naturaleza y alcance de la dación en pago, objeto de la cuestión litigiosa, no presente, en principio, inconveniente alguno en orden a su posible idoneidad, como negocio de disposición patrimonial, para operar la lesión del derecho de crédito. No obstante, no por ello, conforme a lo indicado, se infiere automáticamente el carácter perjudicial, bien desde la perspectiva patrimonial propiamente dicha que

proyecte la dación en pago realizada, o bien desde su posible incidencia en el principio de paridad de trato que informa el proceso concursal.

En el caso de los pagos, aunque comporten una disminución del haber del deudor y reduzcan la garantía patrimonial de los acreedores, no por ello se pueden considerar todos ellos perjudiciales para la masa. Su justificación viene determinada, en primer lugar, por el carácter debido de la deuda satisfecha, así como su exigibilidad. Por ello, en principio, un pago debido realizado en el periodo sospechoso de los dos años previos a la declaración del concurso, siempre que este vencido y sea exigible, por regla general goza de justificación y no constituye un perjuicio para la masa activa.

En esta línea, esta Sala también ha precisado que pese a la anterior regla o criterio general, en algunas ocasiones, puedan concurrir circunstancias excepcionales que priven de justificación al pago realizado en la medida que suponga una vulneración del a "par condicio creditorum"; supuesto de que el pago, debido y exigible, se realice por el deudor en un momento temporal en el que estuviera en un claro estado de insolvencia y se hubiera solicitado el concurso, o debiera haberlo sido.

Así, respecto de la realidad del pretendido perjuicio irrogado a la masa activa del concurso se puntualiza, en primer término, que el precio de recompra por la demandada fue el mismo que el que tuvo en el momento de la venta, y ello a pesar de haber transcurrido dos años de la misma, por lo que, tanto desde el punto de vista tecnológico, como de mercado, con dicha recompra la concursada se benefició patrimonialmente al no sufrir las consecuencias de la depreciación del bien adquirido (cifrada en un 29%, según el informe pericial). A ello hay que añadir el hecho de que dicha recompra fue acompañada de una condonación de pago de intereses y que el precio actual del valor de la maquinaria, de acuerdo con la pericial de la parte demandada, no desvirtuada por la parte actora, apenas llegará al 20% del precio de adquisición. En relación a la justificación de la operación realizada se precisa que el crédito satisfecho por la concursada a la codemandada era un crédito real, vencido y exigible, y no concurren las circunstancias extraordinarias antes indicadas que muestren la existencia de un perjuicio.

Juan José Castejón
Abogado



Orden Jurisdiccional Civil

Sentencia 119/2015. Marcas y competencia desleal

Se plantea ante el Juzgado de lo Mercantil procedimiento sobre infracción de derechos de marca y competencia desleal. La Sentencia de instancia desestima la demanda por considerar no existe riesgo de confusión contra las marcas concedidas y el rótulo empleado por la demandada, sin entrar a valorar la existencia de infracción por competencia desleal.

La Sentencia de la Sección 5ª de la AP de Zaragoza de 18/03/2015 en primer lugar analiza la posible infracción de los derechos de marca señalando, "Efectivamente la actora es titular de una marca mixta y dos nombre comerciales. Sin embargo, la confrontación de los informes del SITADEX aportados (...) con las fotos del establecimiento de la demanda, muestra que los signos registrados no son similares a los allí reflejados. Ni siquiera el rótulo de los establecimientos de la actora responde a los signos registrados, los primeros". Tras analizar la presentación de la demandada en su rótulo de establecimiento concluye que la presentación "(...) difícilmente puede constituir la infracción de derecho de la marca y nombre comerciales registrados por el actor (...) ni los colores de la marca, especialmente en la denominación, que es blanco y no en negro como el registro, ni su disposición espacial suponen la limitación o infracción de la misma".

Desestimada la acción por infracción de derecho marcario, entra a considerar la existencia de infracción fundada en los artículos 6, 11 y 12 de la Ley de Competencia Desleal, que fue alegada en el escrito de demanda pero sobre la que la Juez a quo no se pronunció.

A tal efecto la Sala trae a colación la TS Sentencia de 11/03/2014 que señala "(...)el riesgo de confusión en materia de marcas se determina comparando el registro tal como fue practicado con el uso infractor (...). Mientras que para la competencia desleal es preciso confrontar los signos tal como son usados " .

De esta forma para determinar el riesgo de confusión en sede de infracción por competencia desleal conforme a la anterior Sentencia, la Sala establece que son los siguientes: "i) El riesgo de confusión consiste en que el público pueda creer que los productos o servicios identificados con los signos que se confrontan proceden de la misma empresa; ii) La determinación del riesgo de confusión debe efectuarse en consideración a la impresión de conjunto de los signos en liza producida en el consumidor medio; iii) De este modo el riesgo de confusión debe ser investigado globalmente, teniendo en cuenta todos los factores del supuesto concreto que sean pertinentes; iv) En la valoración global de tales factores ha de buscarse un cierto nivel de compensación, así un bajo grado de similitud entre los productos o los servicios designados puede ser

compensado por un elevado grado de similitud entre las marcas, y a la inversa; v) Se supone que el consumidor medio de la categoría de productos considerada es un consumidor normalmente informado, atento y perspicaz; vi) Pero, esta exigencia de una visión de conjunto fundada singularmente en el consumidor medio las percibe como un todo, sin detenerse a examinar sus diferentes detalles, no excluye el estudio analítico y comparativo de los elementos integrantes de los respectivos signos en orden a evaluar la distinta importancia en relación a las circunstancias del caso " .

Sentada la doctrina anterior y descendiendo al caso sometido a consideración de la Sala, concluye que en el mismo "no cabe duda que existe identidad de actividad a la que se dedican en el mercado ambos litigantes, (...), por ello será exigible una cierta diferenciación en sus presentaciones aun empleando para confeccionar las mismas signos muy genéricos, la denominación XXX y las figuras con los colores básicos y el fondo negro".

"En este sentido, pese al empleo de denominaciones y colores o signos genéricos, no cabe duda que las dos presentaciones guardan cierto parecido, especialmente por el uso de unas letras de la misma o parecida tipográfica y con los mismos colores, sobre fondo negro y unas figuras(...) que, pese a tener distinta distribución espacial y tamaño, tienen un cierto aire o parecido. De otra parte la diferencia en la parte denominativa es mínima, XXX y YYY.

La conclusión de todo lo anterior determina que la impresión general, global o de conjunto, sea la de que ambas presentaciones pudieran tener el mismo origen empresarial y, por ello, son susceptibles de generar riesgo de confusión "

Juan Carlos Urcola Ruiz

Abogado del REICAZ



Orden Jurisdiccional Penal

Sentencia 272/2014. Falsedad en documento mercantil (certificación junta universal socios) y delito societario (administración desleal). Excusa absolutoria

La Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 12 de febrero de 2015 ratificó íntegramente la dictada por el Juzgado de lo Penal número 7 de Zaragoza en fecha 29 de septiembre de 2014, en cuya virtud se condenó a dos de los acusados, como autores penalmente responsables de un delito de falsedad en documento mercantil previsto y tipificado en los artículos 392 y 390.1.3º del Código Penal, a las penas principales de un año de prisión y multa de 1.440 euros, absolviendo libremente a todos ellos del delito societario (administración desleal) que completaba la inculpación.

En primer término, a propósito del delito societario, tras recoger el criterio jurisprudencial (Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de febrero de 2008, las en ella citadas y S.A.P. de Zaragoza de 24 de noviembre de 2008), se concluye que es cierto que hay determinados gastos efectuados por la mercantil de la que eran socias las partes que inducen a dudar no de los conceptos (debidamente facturados) sino de su relación con el objeto social de la empresa (dedicada a residencia de ancianos), pero que, partiendo de la base de que tal negocio constituye el núcleo de la economía familiar (de donde se deduce que sus administradores son los primeros interesados en que funcione bien), en la jurisdicción penal la mera sospecha acerca de una gestión irregular no es suficiente para condenar, de manera que, no resultando suficientemente probado que se hubieren acometido fraudulentamente en perjuicio de la mercantil o sus partícipes, debe prevalecer el derecho a la presunción de inocencia de los acusados, no obstante las acciones que, ante la jurisdicción competente, pueda articular la querellante con arreglo a la normativa mercantil para exigir las responsabilidades que procedan en dicho ámbito.

A mayor abundamiento, de acuerdo con lo establecido por la doctrina en torno a la excusa absolutoria comprendida en el artículo 103.2º de la L.E.Cr. en relación con el artículo 268.1 del Código Penal (S.T.S. de 12 de junio de 1993, Auto de la Audiencia Provincial de las Islas Baleares de 5 de diciembre de 2007, Auto de la Audiencia Provincial de Sevilla de 4 de junio de 2008, etc.), puesto que no existía otra Acusación sino la Particular que sostuviera este delito societario y los implicados reunían la condición de los parientes incluidos en el indicado precepto, era de aplicación en todo caso la excusa absolutoria concerniente a los delitos contra la propiedad que no impliquen violencia ni intimidación entre tales familiares.

Y, por último, siguiendo la doctrina de la reciente Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 2 de abril de 2013, se comete el delito de falsedad documental al confeccionarse unas certificaciones que reseñan la celebración de juntas universales de socios que no se habían celebrado y de unos acuerdos que no se habían adoptado (supuesto de falsedad ideológica), no pudiendo cuestionarse que se trate de una falsedad que afectó al tráfico mercantil dado que las certificaciones falsas fueron incorporadas por el acusado al Registro Mercantil y después también operó con ellas y, a este respecto, conviene advertir que la jurisprudencia no requiere un perjuicio concreto en el tráfico jurídico sino que es suficiente un perjuicio meramente potencial en la vida del derecho a la que está destinado el documento (S.S.T.S. de 22 de marzo y 27 de octubre de 2010 y 29 de abril de 2011, entre otras), como también tiene afirmado dicha Sala que la voluntad de alteración se manifiesta en el dolo falsario, se logren o no los fines perseguidos en cada caso concreto, convirtiendo en veraz lo que no es y resultando irrelevante que el daño se llegue o no a causar.

Luis-Pablo Mata Lostes

Magistrado-Juez titular del Juzgado de lo Penal nº 7 de Zaragoza

Sentencia 167/2015. Denegación régimen de visitas a los abuelos

Recientemente, el pasado 18 de marzo de 2015 nos encontramos con una sentencia del Tribunal Supremo que negaba a una abuela de Zaragoza el derecho de comunicarse con su nieta de 7 años.

Habiendo sido desestimada su pretensión tanto por el Juzgado de Primera Instancia nº 5 como en apelación por la Audiencia Provincial de Zaragoza, llega esta causa al Supremo que, en contra de la mayoría jurisprudencial al respecto, desestima de nuevo el recurso. Por el sumo interés e importancia que adquiere esta sentencia (STS 167/2015), resulta cuando menos interesante analizarla.

Por todos conocidos es el derecho de los abuelos a relacionarse con sus nietos, tal como recoge el artículo 160 del Código Civil, considerándose que esta relación es sumamente beneficiosa para los menores (cariño, transmisión de valores...), por lo que ante el caso de separación de los progenitores, se intenta preservar de modo que los abuelos no tengan dificultad para ver a sus nietos con regularidad y no se vean privados de su compañía.

En esta misma línea se pronuncia la doctrina jurisprudencial (STS 20 de octubre 2011 y 24 mayo 2013), motivo del recurso de la demandante, que junto con la infracción del art. 160 CC, considera



Orden Jurisdiccional Penal

que no se ha tenido en cuenta el interés de la menor. Pues bien, si el régimen de visitas de los nietos con los abuelos venía siendo reconocido por la jurisprudencia, no es menos cierto que el derecho a favor de los abuelos es un derecho controvertido.

El criterio general es que no cabe denegar las visitas salvo que exista razón justificada. La mala relación con los progenitores no puede impedir el derecho a relacionarse de los nietos con sus abuelos. La justa causa, habrá de ser valorada por el Tribunal, atendiendo al supuesto concreto. Y así lo hace esta Sala de lo Civil del TS, al resaltar la escasa relación por voluntad propia de la abuela con su nieta durante sus primeros años de vida así como la escasa disposición para mantener una relación con su nieta de

manera independiente al conflicto con sus padres. Pero además, cuenta el Tribunal como prueba con el informe psicológico que establece que de reconocerse el régimen de visitas afectaría a la estabilidad emocional de la menor, que no podría abstraerse de la problemática familiar.

No le cabe ninguna duda a este Tribunal, como resulta de la prueba, que en aras de proteger el interés de la nieta, y siempre en beneficio de la menor, debe negar esta relación familiar.

Ana Victoria Sánchez Pelayo

Licenciada en Derecho

Orden Jurisdiccional Contencioso Administrativo

Sentencia 520/2015. Sucesión empresarial a efectos de Seguridad Social

“Inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo por falta de legitimación activa de la compañía de seguros para recurrir en el orden contencioso-administrativo contra su propia asegurado, la administración autonómica; artículos 19.1 y 21.1º.C) LJCA”.

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón (Sección Tercera) dicta Sentencia que declara la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo presentado por la compañía de seguros ZURICH ESPAÑA, COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. contra su propio asegurado, el Gobierno de Aragón, por falta de legitimación activa de la compañía de seguros.

La Sentencia fundamenta su decisión de inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo en el Artículo 21.1º. de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, “Se considera parte demandada: C) Las aseguradoras de las Administraciones públicas, que siempre serán parte codemandada junto con la Administración a quien aseguren”, precepto que exige dar entrada como parte a la aseguradora en todo procedimiento contencioso en que el perjudicado reclame ante el orden contencioso administrativo la declaración de responsabilidad de la Administración a quien

asegure por no haber admitido esta la reclamación formulado en el procedimiento establecido a tal fin; pero ello no necesariamente implica reconocer legitimación activa a la aseguradora para discutir frente a la Administración y al perjudicado la responsabilidad ya reconocida en aquél procedimiento, pues en un caso la aseguradora tiene el mismo interés que la Administración y en el segundo no. Por el contrario, formula contra ella una demanda de nulidad de lo por ella decidido.

A mayores, y por más laxa que se quiera hacer la interpretación del interés legítimo que el artículo 19.1 de la LJCA erige como presupuesto de la legitimación activa en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo, de los alegatos de la demanda no se alcanzan las razones de las que se derive el interés que la actora ostenta en el objeto material del presente proceso, que se ciñe a la responsabilidad patrimonial que una paciente reclama de la Administración sanitaria. Su interés no deriva directa y automáticamente de la relación material objeto del proceso, sino del contrato de seguro concertado voluntariamente con la Administración, cuestión ajena a la Resolución objeto del procedimiento, lo que determina la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo.

Alberto Gimeno López

Ltrado de la Comunidad Autónoma de Aragón



Orden Jurisdiccional Contencioso Administrativo

La Sentencia 166/2015. Los aranceles notariales en las concentraciones parcelarias

La Sentencia 166/2015, de 22 de septiembre del Juzgado de lo Contencioso-administrativo Número 3 de Zaragoza, estima el recurso interpuesto por la Administración de la Comunidad Autónoma contra la Resolución de la Dirección General de Registros y del Notariado de 1 de noviembre de 2104, por la que se desestima el recurso de alzada interpuesto contra la resolución de la Junta Directiva del Colegio Notarial de Aragón, de 12 de mayo de 2014, sobre aplicación del arancel a una escritura de subsanación y adjudicación de una finca de desconocidos del acta de concentración parcelaria de Torralba de Sisones (Teruel), realizadas por la Sra. Notario de Calamocha (Teruel).

La cuestión debatida es la aplicación a la citada escritura de la normativa especial de aranceles en materia de concentraciones parcelarias, prevista en el Decreto 2079/1971, de 23 de julio, o la normativa general de los aranceles notariales prevista en el Real Decreto 1426/1989.

La Sentencia, asumiendo la tesis recogida en un supuesto idéntico, por la Sentencia de 13 de enero de 2015 del Juzgado de lo Contencioso-administrativo Número 1 de Zaragoza, anula las resoluciones impugnadas por estimar que incurren en un supuesto de anulabilidad previsto en el art. 63.1 de la Ley 30/1992 y obliga a que se efectúen la minutas con arreglo al arancel especial ya que:

- a) El arancel especial para concentraciones parcelarias previsto en el citado Decreto 2079/1971, de 23 de julio, tiene su base en la vigente Ley de Reforma y Desarrollo Agrario.
- b) En las concentraciones parcelarias el trabajo de preparación de todo tipo de escrituras corresponde a la Administración de la Comunidad Autónoma pero una vez ejecutada la reordenación de la propiedad el incremento posterior de transmisiones inter vivos favorece la actividad profesional de los notarios. Por otra parte es una forma de apoyar al sector primario de la economía y al medio rural.
- d) En otros sectores del ordenamiento jurídico la intervención de los notarios también tiene un arancel especial como son las actuaciones previstas en la LOREG o en la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita vinculadas a su condición de funcionario público.
- e) Existe una numerosa jurisprudencia de diferentes Tribunales Superiores de Justicia de Comunidades Autónomas que avalan la tesis defendida por la Administración de la Comunidad Autónoma.

f) El principio de cobertura de gastos de funcionamiento y conservación de las oficinas notariales, previsto en la D. Adicional de Tercera de la Ley 8/1989, de 13 de abril, ha de ser contemplado en general y no para cada caso.

g) Dada que la cuestión suscitada admite diferentes interpretaciones no procede la condena en costas.

Por último, debemos recordar que esta sentencia es susceptible de recurso de apelación ante el TSJA y que la dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo Número 1 ya lo ha sido y esta pendiente de sentencia por lo cual tendremos el primer pronunciamiento del TSJA sobre esta cuestión.

Manuel Guedea Martín

Letrado de la Comunidad Autónoma

Los planes de ordenación de recursos humanos (RRHH) deben regular necesidades globales, no aspectos concretos

Las Sentencias de la Sala de lo Contencioso Administrativo del TSJ de Aragón de 22 de julio de 2015 estiman los recursos contencioso-administrativos interpuestos por sendos Sindicatos de Médicos de Aragón declarando la nulidad del Plan de Ordenación de RRHH del Servicio Aragonés de Salud en materia de jubilación y prolongación de la permanencia en el servicio activo de 30/4/2013; la Resolución de 2/5/2013 que regula el procedimiento de la permanencia en el servicio activo y; la Orden de 3/12/2013 por la que se da publicidad al Acuerdo de 19/11/2013 del Gobierno de Aragón por el que se ratifica el Plan de Ordenación de Recursos Humanos del Servicio Aragonés de la Salud en las materias citadas.

Las Sentencias parten de la premisa, de conformidad con el artículo 13 de la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, que los planes de ordenación de RRHH constituyen el instrumento básico de planificación global de los mismos dentro del servicio de salud, o en el ámbito que en los mismos se precise, debiendo especificarse los objetivos a conseguir en materia de personal y los efectivos y la estructura de recursos humanos que se consideren adecuados para cumplir dichos objetivos.

Así, los planes de ordenación de RRHH es la herramienta legalmente prevista para que la Administración competente en materia de personal estatutario de los servicios de salud ejercite su potestad autoorganizativa mediante la planificación global de sus efectivos personales; que esta planificación comprende, tanto la determinación de los objetivos que como tales efectivos se



Orden Jurisdiccional Contencioso Administrativo

quieran alcanzar en orden a las necesidades o intereses generales a cuya atención está dirigido el correspondiente servicio de salud, como la fijación del número y estructura del personal que se consideren idóneos para tales objetivos y, también, las medidas que resulten necesarias para llegar a tal número y estructura; y que tales medidas podrán consistir en la programación del acceso, la movilidad geográfica y funcional y la promoción y clasificación profesional.

Por ello, concluyen, que el Plan de Ordenación de RRHH ha sido elaborado con un carácter exclusivamente sectorial, referido a la jubilación, sin que conste informe alguno del que pueda inferirse su necesidad tendente a la reposición de efectivos, su distribución geográfica y las implicaciones económicas de las jubilaciones que se pretenden llevar a efecto, además de que no existe entre su clausulado y objetivos relación alguna, dado que no se especifican las medidas o mecanismos que deben de adoptarse para alcanzar la finalidad que se pretende, pues, el fin de las jubilaciones indicadas y su sustitución por el personal referido no se contempla desde la perspectiva de políticas en orden al mantenimiento y mejora de la calidad del servicio sanitario. En definitiva, el Plan impugnado no regula la globalidad de las necesidades de recursos humanos, como debería hacer, sino solo un aspecto de la relación de servicios de personal, como son las jubilaciones

Teresa Cubero Negro

Letrada de la comunidad autónoma de Aragón

Jubilación forzosa por edad

La Sentencia del Pleno de la Sala de lo Contencioso Administrativo del tribunal Superior de Justicia de Aragón de 22 de julio de 2015 desestima el recurso de apelación, confirmando la Sentencia del juzgado, interpuesto por un médico, personal estatuario fijo con destino en Servicio aragonés de Salud al que, pese a su solicitud, no le fue prorrogado el servicio activo, con la consecuencia de jubilación forzosa por edad.

En primer lugar la sentencia razona que, de acuerdo con la jurisprudencia del TC, la prolongación en el servicio activo tras cumplir la edad de jubilación no es un derecho consolidado o subjetivo amparable ante el Tribunal Constitucional.

Por otra parte, y a la luz de la trascendental Sentencia del TS de 9 de octubre de 2014, expone las razones que le llevan a adoptar el fallo, a pesar de haber anulado, en otra Sentencia dictada el mismo día por el Pleno, el Plan de Ordenación de Recursos Humanos

(PORH) del Servicio Aragonés de Salud. Se pueden resumir del siguiente modo:

- El art. 26.2 de la Ley 55/2003 (Estatuto marco del personal estatuario) no establece un derecho de prórroga en el servicio hasta los 70 años, sino una mera facultad, condicionada al ejercicio de una potestad del Servicio de Salud, en función de las necesidades de organización.
- Dicho precepto no impone a la Administración la obligación de otorgar la prórroga hasta el límite de los 70 años, sino que puede hacerlo por tiempo inferior y condicionada a las necesidades fijadas por el PORH.
- La prórroga hasta los 70 años es un tope máximo.

En este punto razona la Sala que la anulación del PORH no comporta la invalidez de la denegación de la prolongación en el servicio activo, pues de la lectura del art. 26 se extrae que el PORH es necesario para concederla pero no para denegarla. Así, el PORH articula las necesidades de la organización del servicio, basadas en el interés general, debiendo fundamentarse la resolución de prolongación del servicio en las mismas. Recuerda que la regla general establece de manera categórica la jubilación forzosa a los 65 años siendo la prolongación una situación excepcional.

Concluye que conforme a la reciente doctrina del TS que no cabe reconocer que haya un derecho subjetivo a la prórroga del servicio configurándola" a lo más como una especie de derecho debilitado, derivado del dato de una denegación inmotivada de la solicitud". Falta de motivación que, estima, no concurre en el caso concreto.

La Sentencia es objeto de un voto particular. El Magistrado considera que debía estimarse el recurso y revocarse la sentencia de instancia. Arguye que a la luz de la Sentencia de 29 de octubre de 2014 del TS, la declaración de nulidad del PORH comunica la misma a los actos o resoluciones dictados en ejecución del mismo, entre los que se incluyen la resolución por la que se denegó la prórroga del servicio activo.

Anulado el acto estima que, con reposición del médico al servicio activo, deben retrotraerse las actuaciones al momento anterior al mismo a fin de que se aporten los elementos e informes necesarios a efectos de determinar si procede la prórroga en atención a los criterios del art. 26.2.

Ignacio Susin

Letrado Servicios Jurídicos



Orden Jurisdiccional Social

La Sentencia 323/2015. Nulidad del despido de un trabajador que ha solicitado la reducción de jornada por guarda legal de un menor

La empresa decidió despedir a un trabajador por causas objetivas, comunicándose a la Comisión de Seguimiento del procedimiento de despido colectivo el 23-9-2014. El día 30-9-2014 este trabajador solicitó a la empresa la reducción de jornada por guarda legal con efectos del 27-10-2014. El 2-10-2014 la empresa le comunicó su despido por causas objetivas con fecha de efectos del 17-10-2014.

La sentencia de instancia declaró improcedente el despido objetivo porque no se había acreditado la concurrencia de las causas alegadas. Y desestimó la declaración de nulidad del despido porque no se había probado que el despido obedeciera a una represalia por haber solicitado el trabajador la reducción de jornada por guarda legal.

La sentencia del TSJ de Aragón nº 323/2015, de 22 de mayo, estima el recurso del trabajador y declara la nulidad del despido argumentando que el art. 55.5.b) del ET declara nulo el despido "de los trabajadores que hayan solicitado uno de los permisos a los que se refieren los apartados 4, 4 bis y 5 del artículo 37" del ET, que incluye la reducción de jornada por guarda legal de un menor. Reiterada doctrina jurisprudencial sostiene que la nulidad es la calificación aplicable a los despidos de las trabajadoras embarazadas que no sean considerados procedentes. El art. 55.5.b) del ET configura una nulidad objetiva, distinta de la nulidad por discriminación y que actúa al margen de que existan o no indicios de tratamiento discriminatorio o, incluso, de que concurra un móvil de discriminación.

Esta doctrina se aplica al trabajador que solicita o disfruta de la reducción de jornada por guarda legal de un menor en el momento de ser despedido. La conclusión es que un trabajador que se encuentre en alguna de las circunstancias contempladas en el art. 55.5.b) del ET, que son objeto de especial protección por muchas razones (entre ellas, la conciliación de la vida familiar y laboral) podrá ver extinguido su contrato de trabajo por justa causa debidamente acreditada y comunicada. Pero si tal causa no se acredita el despido no puede ser declarado ni procedente, ni improcedente, sino necesariamente nulo, lo que tiene un efecto tutelar superior al del despido improcedente.

Juan Molins García-Atance

Magistrado de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Aragón

La Sentencia 320/2015. Extinción voluntaria del contrato por incumplimientos empresariales

El comentario se justifica por el número de demandas que se plantean tras el hartazgo de trabajadores por los impagos o retrasos continuados de salarios. El salario es la principal fuente de ingresos de un trabajador y su interés es legítimo y amparado en el art. 50.1.b) del ET. Es indiferente a estos efectos que el impago o el retraso se deba a una mala situación económica de la empresa, bastando el requisito de la gravedad y trascendencia en el incumplimiento. La evolución de la jurisprudencia del TS sobre esta materia se puede resumir en los siguientes puntos: 1) no es exigible un comportamiento culpable del empresario; 2) basta la gravedad del incumplimiento, su carácter reiterado o persistente y 3) no es de apreciar la causa de resolución si el impago no supera los tres meses.

Observamos con frecuencia los intentos de las empresas incumplidoras de restaurar la normalidad del contrato de trabajo con el abono de salarios, pagando lo debido antes del juicio. Sobre esta particular la STS de 19-1-15 aclara finalmente que tal cumplimiento tardío no enerva el derecho del trabajador a terminar su contrato de forma indemnizada (indemnización propia del despido improcedente, art. 50.2 ET), debiendo ser valorada la situación de incumplimientos existente en el momento en que se interpone la demanda.

El supuesto actual se ciñe a un impago, en el momento de presentación de la demanda de tres mensualidades de prestación de IT (pago delegado de la empresa), así como a 16 meses de retrasos en el pago, con retrasos mensuales no menores a 50 días. Sobre el impago de la prestación de IT en pago delegado de la empresa, el TS asimila el impago de estas cantidades al impago de los salarios constituyendo igualmente causa de resolución. Sobre el retraso mantenido a lo largo de tantos meses, tal situación no constituye prueba ninguna de la existencia de ningún acuerdo tácito entre trabajador y empresa en consentir tal retraso. Se estima en consecuencia que el incumplimiento es grave y reiterado, por lo que se acuerda haber lugar a la extinción indemnizada. La STS de 16-7-13 dio lugar a la extinción en supuesto de retrasos en 15 meses con promedio de 22 días de retraso en el pago.

Mariano Fustero Galve

Magistrado Juzgado Social nº 4 Zaragoza



Orden Jurisdiccional Social

La Sentencia 527/2015. Despido tras solicitud de reducción de jornada por guarda legal

La sentencia 527/2015, de 24-9-2015 del TSJ Aragón -Sala de lo Social- estima el Rec. Suplicación nº 514/2015 interpuesto por la parte demandada y declara procedente el despido objetivo de la demandante llevado a cabo por la empresa demandada, convalidando la extinción del contrato y revocando la sentencia dictada el 28-4-2015 por el JS 4 de Zaragoza que había declarado nulo el despido de una trabajadora que estaba en baja maternal y que la empresa le había despedido por causas objetivas el 24-8-2013.

La empresa demandada y recurrente, se dedica a la venta al por menor, y tenía en Zaragoza tiendas en el centro comercial Grancasa, en el centro comercial Augusta y en Plaza Imperial. La actora prestaba servicios como dependiente en la tienda de Plaza Imperial. La empresa decidió la extinción del contrato de la actora por **causas económicas** (pérdidas y descenso en la facturación en los ejercicios anteriores), organizativas y **productivas** (disminución de la actividad empresarial y de su facturación, que origina un desequilibrio entre las necesidades productivas de la empresa y su mano de obra, por sobredimensionamiento de la plantilla para el trabajo existente, y **cierre del establecimiento** en el que la trabajadora prestaba servicios).

La sentencia recurrida, tras reconocer la exactitud de las cifras que justifican aquella situación económica y la realidad del cierre del centro de trabajo, considera, no obstante, que la amortización del puesto de trabajo de la demandante se aviene mal con la contratación temporal, de dos trabajadoras para funciones semejantes de dependiente en las otras tiendas, pues se transformó posteriormente el contrato de una de ellas en indefinido. En función de ello, y atendiendo a la situación de embarazo de la actora, la sentencia declara la nulidad de dicho despido.

La fundamentación jurídica de la Sentencia del TSJ establece que para medir la repercusión de estas otras causas (productivas y organizativas), el ámbito propio es el del centro de trabajo afectado más que el de la empresa en su conjunto y, concluye diciendo... "que en las circunstancias concretas en que se decide la extinción contractual, existe de una determinada correspondencia funcional entre la situación de crisis y la medida de despido, las contrataciones temporales antes mencionadas lo fueron para tiendas distintas a la clausurada donde trabajaba la demandante, y una extinción que nace del cierre de la tienda, no se opone la existencia de aquellas otras contrataciones, de carácter coyuntural, para centros de trabajo distintos del suprimido, y carentes, por su número, de la significación decisiva que le atribuye

la sentencia recurrida, por adecuada, en un volumen regular de contratación, a la necesidad de mantener la operatividad regular de los establecimientos subsistentes. Todo lo cual, en el ejercicio de la función de control judicial de la medida a que se refiere la sentencia del Tribunal Supremo de 20.9.2013 (rec. 11/2013) conduce a la estimación del recurso y la revocación del fallo recurrido."

Nota: Esta sentencia ha sido recurrida en casación ante el TS.

Emilio Sierra Buisan
Graduado Social colegiado



El Justicia de Aragón

Precio de comedor escolar ajustado al coste real del servicio

El Justicia de Aragón, Fernando García Vicente, ha hecho pública una Sugerencia en la que argumenta que si el servicio de comedor escolar de un Centro -por tener una gestión directa muy eficiente, por haber logrado adquirir productos a menor precio, por una mayor implicación de su profesorado y equipo directivo, o por otras causas- logra prestar el servicio a las familias por un importe inferior al establecido con carácter general, la Administración educativa debería autorizar que, en ese Centro concreto, los usuarios abonasen una cuantía ajustada al coste real del servicio.

Así se lo ha comunicado al Departamento de Educación del Gobierno de Aragón para que lo tome en consideración en beneficio

último de las familias. Entiende el Justicia, que el argumento de mantener el mismo precio en todos los centros públicos por solidaridad e igualdad no se cumple en otros servicios o actividades, como es el caso de las extraescolares o complementarias, como por ejemplo visitas o asistencia a obras de teatro, conferencias, etc. que debido a los necesarios desplazamientos, suelen ser siempre más caras para los alumnos del medio rural.

Por otra parte, según recoge la Sugerencia, la gestión del servicio de comedor es independiente de otros gastos de funcionamiento de los Centros y el principio en el que se sustenta es la autofinanciación, por lo que el saldo de la

cuenta de comedor al final del curso ha de ser nulo o positivo.

La Sugerencia del Justicia responde a la queja de varias familias de la provincia de Huesca que llevan a sus hijos a centros públicos cuyos comedores son gestionados por el propio centro, con implicación de las Asociaciones de Padres y Madres y un superávit que permite ajustar a la baja las cuotas que pagan las familias.

Por otro lado, en relación con la financiación de los comedores escolares en los colegios rurales, el Justicia de Aragón ha sugerido a la Administración que otorgue un mismo tratamiento a la tres provincias aragonesas garantizando el lo mismos términos su mantenimiento.

Los títulos C1 y C2 contarán como mérito para ser profesor de Secundaria

Tras la medición del Justicia, Educación cambiará la norma para que el baremo del concurso para el acceso al Cuerpo de Profesores de Educación Secundaria incluya, en el apartado valoración de otros méritos, una puntuación específica para cada título

de idioma extranjero equivalente a los niveles C1 según el Marco Común Europeo de Referencia para las Lenguas.

Anteriormente, los niveles C1 y C2 recibían la misma puntuación, en el baremo de méritos, que la reconocida al B2, pese

a acreditar un conocimiento superior de la lengua.

La misma sugerencia ha sido aceptada respecto a los mecanismos de provisión de puestos de personal docente no universitario con carácter interino.

Empadronamiento de personas sin hogar

Una reciente sugerencia del Justicia de Aragón dirigida al Ayuntamiento de Zaragoza llama la atención sobre la necesidad de aceptar, como domicilios válidos que puedan figurar en el Padrón, los lugares en los que personas en exclusión social se ven obligadas a residir por carecer de medios económicos, como por ejemplo, dependencias municipales con fines sociales. El objetivo final es que, una vez empadronadas, estas personas puedan solicitar una prestación social.

La sugerencia del Justicia responde a la queja de varias personas en situación

de exclusión social y que por carecer de domicilio no pueden solicitar prestaciones de naturaleza social, principalmente el Ingreso Aragonés de Inserción o cualquier ayuda de urgencia para alimentos, alquiler, etc.

Durante la tramitación del expediente, se tuvo conocimiento que ciertamente cuando los trabajadores sociales así lo estiman oportuno, se permite el empadronamiento de los usuarios del Albergue Municipal de Zaragoza con el fin de poder tramitar las correspondientes ayudas. Lo mismo podría decirse de las

entidades, fundaciones y asociaciones que desinteresadamente ayudan a la población más desfavorecida.

No obstante para evitar que casos aislados que puedan quedar desatendidos, el Justicia ha recordado al Ayuntamiento la resolución de 4 de julio de la Presidencia Instituto Nacional de Estadística y del Director General de Cooperación Territorial (BOE número 177, de 25 de julio de 1997) que recuerda la obligación de empadronar a toda persona que presenta un domicilio en la ciudad, interpretando domicilio en un sentido muy amplio.

Todas las sugerencias del Justicia de Aragón están disponibles en: www.eljusticiadearagon.es

El Justicia de Aragón

Tasas y precios públicos, una distinción no siempre del todo clara

La regulación de un servicio público municipal mediante tasa fiscal no permite hacer distinciones entre los sujetos pasivos y así se lo hemos recordado recientemente a un ayuntamiento que había establecido para el uso de las piscinas municipales tarifas diferentes según la edad o discapacidad del usuario.

La distinción entre servicios cobrados como tasas o como precios públicos conlleva importantes diferencias en cuanto a la calificación y naturaleza que ha de darse al dinero cobrado por la prestación de unos u otros servicios así como en cuanto a las consecuencias jurídicas que de ello se derivan. Si la prestación económica

exigida se configura como tasa, no existe apoyo legal alguno que justifique la diferenciación descrita.

La Ley de Haciendas Locales (LHLL) en los artículos en los arts. 57 y 20.4.p) y en el art. 24.1.a) fija que la determinación del importe de la cuota tributaria a satisfacer por los sujetos pasivos queda objetivada de manera uniforme y general para todos los obligados y sólo cabe el establecimiento de tarifas diferentes, atendiendo a la capacidad económica de los obligados, según el arts. 9.1 y 24.4 de la citada norma: El precepto que lo recoge, señala literalmente: “para la determinación de la cuantía de las tasas podrán tenerse en cuenta criterios

genéricos de capacidad económica de los sujetos obligados a satisfacerlas.”

Ahora bien, en el caso al que se refiere la Sugerencia del Justicia, nada impide al Ayuntamiento fijar la prestación económica exigida al sujeto pasivo por el uso de la piscina municipal, como precio público, en cuanto que dichos servicios ni son de solicitud o recepción obligatoria ni se prestan -o pueden prestar- exclusivamente por el sector público (arts. 41 y 20.1.B) y 42). De hacerlo así, la distinción de tarifas basada en la edad o minusvalía del usuario, a diferencia de lo que ocurre en el caso de las tasas, podría ser admisible en tanto en cuanto ello se fundara en un criterio objetivo y razonable.

Nueva vida para la Universidad Laboral

En respuesta a la queja colectiva en la que se cuestiona el actual modelo de gestión de la Universidad Laboral de Zaragoza, carente de utilidad y encomendado al equipo directivo del IES Itaca, el Justicia de Aragón le ha pedido a la Administración que estudie la conveniencia de utilizar estas instalaciones con fines educativos y culturales, efectuando previamente las obras de remodelación que sean necesarias.

Tras recabar información de la Administración y con independencia del modelo de gestión que se decida, la Institución considera que se deberían adoptar medidas para revertir el estado de abandono de estas instalaciones que, según los datos aportados, en algunas dependencias supone un riesgo para la seguridad.

En cuanto a los posibles usos, el Justicia opina que el centro podría acoger nuevos usos educativos y culturales, tal y como ha sucedido en el resto de Universidades Laborales Españolas, siendo la de Zaragoza la única excepción.

En su informe, el Justicia de Aragón explica que en la actualidad la mayoría de las Universidades Laborales españolas tienen un solo uso, ya sea un Instituto de Educación Secundaria, como es el caso cercano de la Universidad Laboral de Huesca donde se ubica el IES Pirámide, un centro de Formación Profesional o una Universidad, como en Sevilla. También hay modelos de doble uso educativo, e incluso educativo y residencial, como es el caso de Vigo, que acoge un IES y un Centro Residencial

Docente. A mayor tamaño de las instalaciones, mayores posibilidades de diversificación de uso; sirva como ejemplo la Universidad Laboral de Tarragona donde se ha ubicado todo un complejo educativo que consta de institutos, residencias de estudiantes, servicios educativos y un campo de aprendizaje.

En opinión del Justicia de Aragón, la lejanía de la Universidad Laboral de Zaragoza al casco urbano no es un inconveniente insalvable, ni tampoco lo es la aluminosis detectada en alguno de los edificios, ya que se podría prescindir de las dependencias afectadas como se hizo en Alcalá de Henares que detectó el mismo problema y demolió cinco plantas de su Universidad Laboral.

Esperando una Nueva Ley de Contratos del Sector Público

La Unión Europea aprobó en 2014 unas Directivas de contratación pública (las denominadas de cuarta generación) que deben ser incorporadas al ordenamiento español antes del 18 de abril por el Estado –en tanto competencia básica en contratación administrativa- y Comunidades Autónomas, en su caso, en aspectos organizativos o no básicos. Al respecto, debe recordarse el ámbito competencial en esta materia de la Comunidad Autónoma de Aragón (artículo 75.12 del Estatuto de Autonomía) y su desarrollo por Ley 3/2011 de medidas de Contratos del sector público de Aragón. La reciente declaración de inconstitucionalidad de pequeños aspectos de esta norma – en relación a plazos mínimos de la tramitación simplificada (aquí por seguridad jurídica) o de la no publicidad en Boletín Oficial de esta tramitación se derive una negación o reproche a la competencia de Aragón (por cierto, no discutida en el resto de su articulado, con cuestiones como publicidad modificados, contratos reservados, aclaración de ofertas, o umbrales del recurso especial, por ejemplo). Existe, pues, una competencia compartida que exige el adecuado “equilibrio” de regulaciones (sirve de referencia la STC de 30 de abril de 2015, , en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1884-2013). Lo que no debe desincentivar el desarrollo competencial, pues la opción de no regular convierte en exclusiva de facto la competencia del Estado, lo que supone negar, en si mismo, las propias capacidades de la Comunidad Autónoma.

Existe un Anteproyecto estatal de nueva Ley de Contratos del Sector Público que tras los trámites administrativos se encuentra ya en fase de Dictamen de Consejo de Estado. Es cierto que puede parecer un texto “continuista” o, en palabras de S. DEL SAZ, “un mismo traje con distintas rayas”. Sin embargo, existen notables diferencias que hacen que este texto pueda impulsar una diferente “gestión práctica” de

la contratación pública. Una de las principales novedades es que se adopta una uniformización del régimen jurídico en la licitación, con independencia de la naturaleza pública o privada del poder adjudicador. Asimismo, desde la perspectiva del ámbito subjetivo, destaca la inclusión de partidos políticos y sindicatos y organizaciones empresariales si hay financiación pública mayoritaria (un cambio de indudable interés, máxime en el actual contexto de falta de transparencia de la gestión política que cuestiona la propia legitimidad de las instituciones administrativas).

*Existe un
Anteproyecto
estatal de nueva
Ley de Contratos
del Sector Público
que tras los
trámites
administrativos
se encuentra
ya en fase de
Dictamen de
Consejo de
Estado*

Desde lo que es la tipología de contratos, como importante novedad, el Anteproyecto incorpora una definición contrato servicios conforme al Derecho de la Unión Europea. Así, se incluye el contrato de concesión de servicios que se caracteriza por al existencia de riesgo (ya no hay contrato de gestión

de servicios públicos: se eliminan las figuras del concierto y de la gestión interesada). Se adopta el criterio del riesgo operacional como elemento para delimitar concesión de contrato. El plazo concesiones queda vinculado al plazo necesario retorno inversiones.

Se mantiene el modelo de los tribunales administrativos (considerados órganos jurisdiccionales a efectos del Derecho de la Unión Europea por la STJUE de 6 de octubre de 2015, Consorci Sanitari del Maresme, C-203/14, y cuyas ventajas ha destacado recientemente el profesor J. SANTAMARIA PARTOR) y se refuerza el recurso especial de contratación, que, configurado con carácter obligatorio, deja de ser “precontractual”. al ser posible el control de cuestiones de ejecución como las relativas a la modificación o la resolución del contrato. Además, todos los actos dictados en las fases de preparación y adjudicación, al margen de importe y naturaleza poder adjudicador, se residencia en orden contencioso, lo que resulta coherente con la solución adoptada por el actual artículo 2 b) LJ de 1998, que establece la regla (que no debería ser alterada por la legislación de contratos, en tanto legislación sectorial), de que todas las cuestiones de preparación y adjudicación de cualquier poder adjudicador se deben residenciar en sede contenciosa. Es –y debe ser- el criterio funcional de poder adjudicador y no formal de Administración Pública, el que determina ante que orden jurisdiccional se residencia la competencia.

Por lo que respecta a los procedimientos, junto a la regulación del nuevo procedimiento de asociación para la innovación, destaca la decisión de eliminar el supuesto del procedimiento negociado sin publicidad por la cuantía, pues ha propiciado “zonas de oscuridad” incompatibles con los principios de transparencia e integridad. Y, de optarse por un procedimiento con negociación, deberá existir efectiva negociación, pues de lo contrario existirá

vicio de nulidad de pleno derecho (así lo ha recordado el Acuerdo 8/2015, del Tribunal administrativo de Contratos Públicos de Aragón).

En lo relativo a la ejecución, existe regulación de la modificación del contrato, más restrictivo que el que establecen las nuevas Directivas comunitarias (art. 72 Directiva) y no hay modificados de “minimis”. Toda modificación contractual se deberá publicar y notificarse los acuerdos de modificación (opción ya incorporada en Aragón y Navarra).

Por lo que se refiere al régimen de contratos administrativos, conviene advertir que existen ciertos ajustes técnicos (mayor plazo garantía en los contratos de obras), más importantes en concesiones, donde se incluye el concepto de la Tasa Interna de Rentabilidad o Retorno (TIR). Se limita RPA por “fracaso” de una concesión, atendiendo al nuevo criterio SEC 2010 (el pago de la concesión se realizará atendiendo al valor de mercado de la misma). Se permite pagos por disponibilidad (que no forman parte del riesgo operacional).

De lo expuesto –de forma muy sucinta– se constata que la nueva regulación que se contiene en el Anteproyecto no es un mero “maquillaje”, y que incorpora importantes novedades (aunque es cierto que resulta una Ley muy extensa y con algunos problemas formales).

Pero no será suficiente –como venimos insistiendo en otros trabajos– si no se asume el reto de una adecuada y efectiva profesionalización de la contratación pública. La profesionalización que se propugna en el ámbito de la UE se refiere, en primer lugar, a la formación y preparación de todos los sujetos implicados en la contratación. Solo así se puede conseguir una nueva actitud de los gestores que permita abandonar una posición «pasiva» y lanzarse a actuar en el mercado con una visión de sus funciones que se alejan de lo burocrático e incluyen la planificación estratégica y la gestión de proyectos y riesgos (lo que exige cambios en la organización y prospectiva de actuación).

Por último, y en tanto se produce la efectiva incorporación de las Directivas de contratación pública debe recordarse que –además del actual valor interpretativo de las mismas, como se ha reconocido por la Sentencia de 18 de diciembre de 2014, Generali-Providencia Biztosító– el 18 de abril los preceptos claros, precisos e incondicionados desplegarán efecto directo que deberá ser tenido en cuenta por los distintos operadores jurídicos (cuestión analizada con detalle en el Informe 17/2015, de 3 de diciembre, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón). Entre estos preceptos pueden incluirse, en todo caso, las definiciones, que surtirán plenos efectos jurídicos, pues son, obviamente, incondicionadas. Así, el concepto de concesión de servicios será plenamente operativo, de tal manera que se “desplazara” la categoría del contrato de gestión de servicios públicos de nuestro TRLCSP (artículo 8). También tendrán efecto directo los relativos al concepto de poder adjudicador, o las causas de elección del procedimiento, así como los criterios de participación, selección y adjudicación. Otro ejemplo de tal regulación concisa e incondicionada es la relativa a la división de contratos en lotes (artículo 46), o las normas sobre comunicaciones electrónicas (artículo 22). También el régimen de los modificados. Será de directa aplicación igualmente las previsiones en relación al cálculo del valor estimado de los contratos, lo que tiene especial incidencia en el ámbito de las concesiones (artículo 8 Directiva 2014/23) así como el plazo de las mismas (ya no de libre disposición dentro de las posibilidades del marco legal, sino condicionado al retorno de las inversiones realizadas más un beneficio sobre el capital invertido en condiciones normales de explotación). Igualmente, la obligación de incorporar las nomenclaturas en los contratos de concesión (artículo 27) será inmediatamente eficaz en abril del 2016, lo que afecta a los denominados contratos de gestión de servicios públicos en España, considerados no armonizados al no estar cubiertos por la Directiva 2004/18.

Asimismo, serán de directa aplicación aquellos preceptos que han venido a positivizar la jurisprudencia europea sobre determinados conceptos, de modo que en muchos casos están ya traspuestos a la legislación nacional como consecuencia de la incorporación paulatina de tales criterios. Es el caso, por ejemplo, del concepto de medio propio, la cooperación horizontal, la regla de confidencialidad, o el concepto de los elementos básicos de la concesión.

*Se constata
que la nueva
regulación que
se contiene en
el Anteproyecto
no es un mero
“maquillaje”, y
que incorpora
importantes
novedades*

En conclusión, hay que esperar la nueva Ley estatal de Contratos del Sector Público, lo que no impide el desarrollo de competencias autonómicas en su ámbito competencial, como sucede, por ejemplo, con las especialidades de simplificación y organización de ciertos contratos sanitarios y sociales (especialmente sensibles desde la óptica del tercer sector). Y, en tanto hay transposición efectiva habrá que aplicar el efecto directo de las Directivas, que podrá ser utilizado por los distintos órganos judiciales y los tribunales administrativos de recursos contractuales.

José María Gimeno Feliu
Catedrático Derecho Administrativo

25º Aniversario del Foro de Derecho Aragonés

Homenaje a los hispanistas suecos estudiosos de los Fueros, Tilander y Gorosch y a los promotores de una cita jurídica imprescindible



Sesión inaugural del 25º Aniversario del Foro de Derecho Aragonés

Parece que fue ayer, cuando el Magistrado Cecilio Serena, el entonces Juez Decano de Zaragoza, Mauricio Murillo y el joven notario, Honorio Romero, ocuparon posiciones en el escenario del salón de actos del Colegio de Abogados de Zaragoza, presidido por su inquieto decano, el hoy presidente del CGAE, Carlos Carnicer.

El tema elegido para la disertación de estos prestigiosos juristas, como no podía ser de modo tratándose de la primera sesión del Foro de Derecho Aragonés, fue la Vecindad Civil. En el público, el que fuera Justicia de Aragón, Emilio Gastón, quien desde el primer momento creyó en el proyecto, acompañado de los máximos representantes de todas las profesiones jurídicas de Aragón, hasta hoy integrantes del Foro.

La primera sesión ya marcó el modus operandi de estos encuentros que ha permanecido intacto durante 25 años: a las intervenciones de los ponentes

seguiría un turno de preguntas del público, abierto, amplio, generoso, que también sería recogido en las Actas editadas posteriormente, para dotar de mayor riqueza a un libro, hoy imprescindible en los despachos de los profesionales jurídicos de Aragón.

Un cuarto de siglo después, más de 300 ponencias y co-ponencias constituyen el acervo jurídico que ha servido de base para la elaboración del Código de Derecho Foral vigente, además de material de análisis sobre el derecho público que aprueban las Cortes. En palabras del Justicia de Aragón, Fernando García Vicente, firme defensor de la iniciativa desde hace 17 años, "hoy podemos decir con satisfacción que los objetivos iniciales de facilitar el estudio del Derecho Aragonés y procurar material para una futura reforma de la Compilación, se han cumplido sobradamente".

En la misma línea se manifestó el Catedrático de Derecho Civil, Jesús Delgado

Echeverría, en su intervención durante la segunda sesión del foro de este año. "El Derecho Aragonés ha dejado de ser una cosa sólo de foralistas y ahora es de todos", dijo y añadió: "mucho más que ley, es práctica social de ahí la importancia de su aplicación por parte del TSJA". Por su parte, y en referencia al Derecho Público, el Catedrático de Derecho Administrativo, Lorenzo Martín Retortillo, reclamó a los legisladores "pocas leyes pero bien hechas" y una legislación coincidente entre las Comunidades Autónomas.

Para celebrar el 25º Aniversario del Foro, la jornada inaugural rindió homenaje a los hispanistas suecos estudiosos de los Fueros de Aragón: Gunnar Tilander y Max Gorosch, con presencia de la Embajadora de Suecia en España, Cecilia Julin y las intervenciones de los del Presidente de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, José Antonio Escudero, y del Catedrático de Historia del Derecho, Antonio Pérez Martín.

Staff

Redacción:
Director de la Publicación:
Secretario:
Consejo de Redacción:

Asesoramiento:
Acceso a la publicación digital:
Fotografía:
Colaboración:
Diseño, maquetación e impresión:
Depósito legal:
ISSN:

Edificio Pignatelli • Paseo María Agustín, 36 • 50071 Zaragoza • Teléfono: 976713214 • e-mail: ada@aragon.es
Enrique Giménez Allueva • Director General de Relaciones Institucionales y Desarrollo Estatutario
María Belén Corcoy de Febrer • Asesora Técnica de la Dirección General de Relaciones Institucionales y Desarrollo Estatutario
Rosa Aznar Costa • Asesora Jefe del Gabinete del Justicia de Aragón
Jorge Ortilles Buitrón • Presidente de la Asociación de Letrados de la Comunidad Autónoma de Aragón
Federico Torrubia Parra • Secretario General Junta de Gobierno del Colegio de Graduados Sociales de Zaragoza
Elena Marquesan Diez • Asesora Técnica de la Dirección General de Relaciones Institucionales y Desarrollo Estatutario
Ángel Luis Monge Gil • Profesor titular de Derecho Mercantil de la Facultad de Derecho de la Universidad
Carmen Rivas Alonso • Asesora de prensa del Justicia de Aragón
www.estatutodearagon.es • www.eljusticiadearagon.com • www.unizar.es/derecho
Luis Correas • Dirección General de Comunicación, Gobierno de Aragón
José Luís Andrés Lacasa • Asesor de Dirección General de Comunicación, Gobierno de Aragón
Gráficas Gambón S.A.
Z-299-2009
1889-268X

La Dirección y el Consejo de Redacción se responsabilizan plenamente de los editoriales. Los distintos artículos recogen opiniones personales, con su correspondiente fundamentación.

Actualidad del Derecho en Aragón. Todos los derechos reservados. El contenido de esta publicación no podrá utilizarse con fines comerciales sin expresa autorización, incluyendo reproducción, modificación o cualquier otra utilización total o parcial en cualquier medio, modo o formato

