

# Formas de actividad de la administración - Pepe Ribera

Las 5 formas más habituales.

Cómo podemos clasificarlas? Hay varios criterios.

1. La que diferencia según su *naturaleza*:

- a. Actividad jurídica: aquella actividad consistente en crear y aplicar derecho. Aprobar reglamentos, decretos legislativos y decretos ley. Aplicar derecho: tramita y resuelve procedimientos administrativos.
- b. Actividad material/técnica: una actividad en el terreno de lo fáctico, de los hechos. Ej: cuando un médico del servicio nacional de salud hace un diagnóstico, no está aplicando derecho pero lo está haciendo la administración. Esto es actividad material. Ej: el profe está realizando una actividad material de explicar derecho, pero no está creando derecho.
  - i. Actividad técnica: dentro de la actividad material se acostumbra a hablar de la actividad técnica, que se define como aquella actividad material que requiere una determinada formación técnica previa. Ej: la actividad de un enfermero, médico, profesor, es actividad técnica. Ej: para ser jardinero no es una actividad material técnica, pero sí es material. En cambio, un cirujano sí que realiza una actividad material técnica.

\*La actividad material nunca está desligada/desvinculada de la actividad jurídica. Siempre requiere de la cobertura de la actividad jurídica. Podemos ver actividad jurídica sola, pero nunca veremos actividad material sola, siempre está envuelta de la actividad jurídica. Ej: para que recibamos clase (actividad material), el profe ha tenido que pasar una oposición (actividad jurídica), y nosotros hemos tenido que ser admitidos (acto administrativo, actividad jurídica).

2. También podemos clasificar la actividad de la administración con arreglo a su *contenido*:

- a. Actividad de fomento: aquella actividad mediante la cual la administración orienta la actividad privada hacia fines de interés público sin utilizar la coacción (limitación) y sin dispensar ninguna prestación (servicio público). Ofrecer incentivos a la iniciativa privada para que haga actividades de interés público. Ej: dar subvenciones. Si queremos luchar contra el cambio climático, el SP puede darle dinero al que compra coches eléctricos y subvenciones al que pone paneles solares en el tejado. No están obligando a nada, pero están fomentando.
- b. Actividad de policía o limitación: hoy en día ya no se usa demasiado *de policía*, se usa más de limitación. Es aquella mediante la cual la administración restringe/limita la libertad de los ciudadanos para garantizar que la misma es ajustada a derecho. Ej: el carnet de conducir es una autorización administrativa que acredita que tienes los conocimientos teóricos para conducir. Y el carnet es una restricción legítima de nuestra libertad.

Aquí ya se utiliza la coacción. Si no hacemos lo que tenemos que hacer se nos castiga.

- c. Actividad de servicio público: consiste en la puesta de disposición del ciudadano de prestaciones materiales. Algunas de acceso obligatorio y otras no. Ej: servicio sanitario, servicio de enseñanza pública, servicio de abastecimiento domiciliario de agua, de recogida y tratamiento de residuos, de transporte urbano de viajeros, servicio público de saneamiento de aguas residuales. ¡Prestaciones materiales, no dinerarias! Dinerarias sería subvención.

---

Esta división ha evolucionado ya que es de hace 70 años. Hay 2 nuevos tipos de actividad que hay que tener en cuenta:

- d. Actividad económica: aquella actividad consistente en la puesta en el mercado de bienes y servicios por parte de la administración. Una actividad económica en competencia con la empresa/iniciativa económica privada. Ej: correos, bonos estatales, Iberia en un principio era una empresa pública que hacía una actividad económica en el mercado, Ayuntamientos que ofrecen cursos de inglés, sesiones de zumba.

Esta actividad económica está condicionada a determinados requisitos. Y además la actividad económica siempre se tiene que desarrollar en un plano de igualdad con la iniciativa privada. Pero no puede aprovecharse de su dominio, tiene que someterse a las reglas de la libre competencia. Esta es la esencia.

- e. Actividad regulatoria: surge como consecuencia de la privatización de actividades que tradicionalmente eran servicio público. Hay un afán de privatización a partir de los 90. Esto implica que actividades de servicio público y por tanto de titularidad de administración se abren a la libre competencia. Se considera que son actividades estratégicas de gran relevancia. Como consecuencia de ese carácter estratégico, se someten a un régimen jurídico muy estricto. Se trata de actividades prestadas por el sector privado con sometimiento a un régimen jurídico muy exigente. A veces más exigente que el de los propios servicios públicos (casi siempre). Ej: el servicio postal, la telefonía. Se abrieron al mercado, y entraron infinidad de empresas. Electricidad y gas, hidrocarburos. Telecomunicaciones, sector audiovisual.

La actividad postal es una actividad regulatoria, pero al existir Correos, existiendo Correos es una actividad económica (ya que se tiene que someter a las reglas del libre mercado). La actividad postal es más genérica que la actividad que ejerce Correos.

# Actividad de fomento - Pepe Ribera

## Actividad administrativa de fomento

Es aquella actividad mediante la cual la administración orienta la actividad privada hacia fines de interés público sin utilizar la coacción y sin ofrecer prestaciones (dar dinero no es una prestación) a favor del beneficiario.

Tiene 2 **razones** de ser:

1. Pretende favorecer determinadas actividades privadas. Favorecimiento del sector privado.
2. En la medida en que se trata de actividades privadas en las que está presente un interés público, la actividad de fomento tmb es una importantísima herramienta de desarrollo de políticas públicas. Favorecimiento del sector público.

Ej: una de las políticas públicas más importantes es la lucha del cambio climático. Y por eso existe el fomento de actividades privadas menos contaminantes.

---

Cuáles son los **elementos configuradores**:

- a. Es una técnica administrativa de persuasión o estímulo que se desarrolla por cauces jurídicos. La actividad de fomento más importante es la de contenido económico. La medida de fomento, por regla general, se otorga mediante un acto administrativo tras la tramitación del correspondiente procedimiento.
- b. El fomento se delimita por vía negativa: sabemos que es el fomento atendiendo a lo que no es. Definimos el fomento con arreglo a lo que no es fomento. No es fomento: la coacción, ni la prestación material. Si hay prestación material estamos en actividad de servicio, y si hay coacción estamos en actividad de limitación.
- c. El fomento puede beneficiar tanto a personas privadas como a personas públicas.

Art. 2 LGS - nos dice que las subvenciones pueden ser en favor de personas privadas y públicas.

▼ Art. 2 LGS. Concepto de subvención

1. *Se entiende por subvención, a los efectos de esta ley, toda disposición dineraria realizada por cualesquiera de los sujetos contemplados en el artículo 3 de esta ley, a favor de personas públicas o privadas, y que cumpla los siguientes requisitos:*
  - a) *Que la entrega se realice sin contraprestación directa de los beneficiarios.*
  - b) *Que la entrega esté sujeta al cumplimiento de un determinado objetivo, la ejecución de un proyecto, la realización de una actividad, la adopción de un comportamiento singular, ya realizados o por desarrollar, o la concurrencia de una situación, debiendo el beneficiario cumplir las obligaciones materiales y formales que se hubieran establecido.*
  - c) *Que el proyecto, la acción, conducta o situación financiada tenga por objeto el fomento de una actividad de utilidad pública o interés social o de promoción de una finalidad pública.*
2. *No están comprendidas en el ámbito de aplicación de esta ley las aportaciones dinerarias entre diferentes Administraciones públicas, para financiar globalmente la actividad de la Administración a la que vayan destinadas, y las que se realicen entre los distintos agentes de una Administración cuyos presupuestos se integren en los Presupuestos Generales de la Administración a la que pertenezcan, tanto si se destinan a financiar globalmente su actividad como a la realización de actuaciones concretas a desarrollar en el marco de las funciones que tenga atribuidas, siempre que no resulten de una convocatoria pública.*
3. *Tampoco estarán comprendidas en el ámbito de aplicación de esta ley las aportaciones dinerarias que en concepto de cuotas, tanto ordinarias como extraordinarias, realicen las entidades que integran la Administración local a favor de las asociaciones a que se refiere la*

*disposición adicional quinta de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.*

**4. No tienen carácter de subvenciones los siguientes supuestos:**

*a) Las prestaciones contributivas y no contributivas del Sistema de la Seguridad Social.*

*b) Las pensiones asistenciales por ancianidad a favor de los españoles no residentes en España, en los términos establecidos en su normativa reguladora.*

*c) También quedarán excluidas, en la medida en que resulten asimilables al régimen de prestaciones no contributivas del Sistema de Seguridad Social, las prestaciones asistenciales y los subsidios económicos a favor de españoles no residentes en España, así como las prestaciones a favor de los afectados por el virus de inmunodeficiencia humana y de los minusválidos.*

*d) Las prestaciones a favor de los afectados por el síndrome tóxico y las ayudas sociales a las personas con hemofilia u otras coagulopatías congénitas que hayan desarrollado la hepatitis C reguladas en la Ley 14/2002, de 5 de junio.*

*e) Las prestaciones derivadas del sistema de clases pasivas del Estado, pensiones de guerra y otras pensiones y prestaciones por razón de actos de terrorismo.*

*f) Las prestaciones reconocidas por el Fondo de Garantía Salarial.*

*g) Los beneficios fiscales y beneficios en la cotización a la Seguridad Social.*

*h) El crédito oficial, salvo en los supuestos en que la Administración pública subvencione al prestatario la totalidad o parte de los intereses u otras contraprestaciones de la operación de crédito.*

*i) Las ayudas económicas a las víctimas de violencias sexuales concedidas según lo establecido en el artículo 41 de la Ley Orgánica de garantía integral de la libertad sexual y en la Ley 35/1995, de 11 de diciembre, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual.*

▼ Art. 3 LGS. Ámbito de aplicación subjetivo

*Las subvenciones otorgadas por las Administraciones públicas se ajustarán a las prescripciones de esta ley.*

1. *Se entiende por Administraciones públicas a los efectos de esta ley:*
  - a) *La Administración General del Estado.*
  - b) *Las entidades que integran la Administración local.*
  - c) *La Administración de las comunidades autónomas.*
2. *Deberán asimismo ajustarse a esta ley las subvenciones otorgadas por los organismos y demás entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de cualquiera de las Administraciones públicas en la medida en que las subvenciones que otorguen sean consecuencia del ejercicio de potestades administrativas.*

*Serán de aplicación los principios de gestión contenidos en esta ley y los de información a que se hace referencia en el artículo 20 al resto de las entregas dinerarias sin contraprestación, que realicen los entes del párrafo anterior que se rijan por derecho privado. En todo caso, las aportaciones gratuitas habrán de tener relación directa con el objeto de la actividad contenido en la norma de creación o en sus estatutos.*
3. *Los preceptos de esta ley serán de aplicación a la actividad subvencional de las Administraciones de las comunidades autónomas, así como a los organismos públicos y las restantes entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de las mismas, de acuerdo con lo establecido en la disposición final primera.*
4. *Será igualmente aplicable esta ley a las siguientes subvenciones:*
  - a) *Las establecidas en materias cuya regulación plena o básica corresponda al Estado y cuya gestión sea competencia total o parcial de otras Administraciones públicas.*

*b) Aquellas en cuya tramitación intervengan órganos de la Administración General del Estado o de las entidades de derecho público vinculadas o dependientes de aquélla, conjuntamente con otras Administraciones, en cuanto a las fases del procedimiento que corresponda gestionar a dichos órganos.*

Pero no toda medida beneficiosa es una medida de fomento.

Ej. de medidas beneficiosas que no son fomento para diferentes tipos de personas:

1. *Beneficiarios son personas públicas:* las transferencias de crédito entre administraciones públicas para la financiación general de competencias no son fomento. ¿Cómo se financia un municipio? básicamente, con ingresos propios (multas, impuestos,...) y con transferencias de crédito de administraciones superiores. Estas transferencias no son fomento, pq es financiación general, no una prestación en concreto, es de interés general y habrá que financiarlo igualmente. (no va dirigida al fomento de un fin concreto)

Ahora bien, si el ayuntamiento de Lleida quiere construir unas nuevas piscinas y recibe una subvención de la Generalitat, esto sí que es fomento.

2. *Beneficiario es una persona privada:* todas las ayudas asistenciales no son medidas de fomento. Ayudas asistenciales son ayudas a la dependencia, minusvalía, pensiones de la SS no contributivas,... Todo ésto no es fomento porque no se está fomentando la dependencia, minusvalía, pobreza,... es para sufragar necesidades, no se está ayudando a financiar una actividad concreta.

- d. Las medidas de fomento tienen carácter ampliador de la esfera jurídica del ciudadano.

(ampliador tanto positivamente como negativamente)

Significa que son buenas para la gente, suponen un beneficio para quien las recibe. Si vamos a lo jurídico, se materializa en que las medidas de fomento se concretan en actos administrativos favorables.

Si bien la medida de fomento es un acto favorable, tmb lleva aparejadas circunstancias desfavorables. Claro, la medida de fomento no es



incondicionada, en el momento que te otorgan y aceptas una medida de fomento, surgen obligaciones ej: poner los paneles solares. Obligación de justificar documentalmente el cumplimiento de la actividad fomentada. Ese incumplimiento dará lugar a sanciones. Ej: si me dan una subvención para poner paneles solares, y no lo cumplo, me harán devolver el dinero y me cobrarán una multa.

Está hablando de la actividad de fomento en su conjunto.

Genera obligaciones pero NO ES UN CONTRATO SINALAGMÁTICO. El perjuicio de las obligaciones es mucho menor que el beneficio generado por la medida de fomento.

---

### **Principios rectores** de la actividad de fomento:

1. Principio de legalidad: para que una determinada administración pública pueda adoptar medidas de fomento, ¿es necesaria una habilitación legal específica o no? En su origen, sin una ley existente previa la administración del Estado no puede hacer nada. Pero hoy en día, esta vinculación positiva de la AP en materia de fomento, según el TS, opera pero de manera más suave. Las administraciones pueden tomar medidas de fomento siempre que lo consideren necesario para el cumplimiento de sus funciones, y sus funciones están determinadas por la ley. No es necesario una ley para que la AP ofrezca medidas de fomento, pero sí que es necesaria una ley que determine las funciones de cada AP.

Ej: en el estatuto de Andalucía no pone en ningún lado que puedan dar subvenciones al cine, en el estatuto dice solo que es competencia de Andalucía el fomento de la cultura. Pero esto ya sirve como para que esté habilitada legalmente para ofrecer subvenciones. Las AAPP tienen un margen de discrecionalidad muy grande a la hora de tomar medidas de fomento.

Hay 2 manifestaciones del principio de legalidad que operan con absoluta rigidez en materia de fomento (las medidas anteriores no son tan rígidas):

- a. Principio de legalidad presupuestaria: art. 134 CE y 21 L General Presupuestaria. Toda medida que implique gasto público ha de estar contemplado en el presupuesto. Ha de contar con la correspondiente partida presupuestaria. Por lo tanto, si aplicamos esto al ámbito del fomento, todas las medidas de fomento que impliquen gasto público han

de contar con la *correspondiente previsión presupuestaria previa*. De modo que si no existe partida presupuestaria, las medidas de fomento otorgadas serán nulas de pleno derecho.

Ej: las becas al estudio son subvenciones públicas, es una medida de fomento. Si se convoca las becas al estudio para el año 2023 por un dinero de 1800.000.000€, si se prevé este valor, hay que reservar este dinero en el presupuesto. Porque si no existe esta reserva, todas las becas serían nulas.

▼ Art. 134 CE

- 1. Corresponde al Gobierno la elaboración de los Presupuestos Generales del Estado y a las Cortes Generales, su examen, enmienda y aprobación.*
- 2. Los Presupuestos Generales del Estado tendrán carácter anual, incluirán la totalidad de los gastos e ingresos del sector público estatal y en ellos se consignará el importe de los beneficios fiscales que afecten a los tributos del Estado.*
- 3. El Gobierno deberá presentar ante el Congreso de los Diputados los Presupuestos Generales del Estado al menos tres meses antes de la expiración de los del año anterior.*
- 4. Si la Ley de Presupuestos no se aprobara antes del primer día del ejercicio económico correspondiente, se considerarán automáticamente prorrogados los Presupuestos del ejercicio anterior hasta la aprobación de los nuevos.*
- 5. Aprobados los Presupuestos Generales del Estado, el Gobierno podrá presentar proyectos de ley que impliquen aumento del gasto público o disminución de los ingresos correspondientes al mismo ejercicio presupuestario.*
- 6. Toda proposición o enmienda que suponga aumento de los créditos o disminución de los ingresos presupuestarios requerirá la conformidad del Gobierno para su tramitación.*
- 7. La Ley de Presupuestos no puede crear tributos. Podrá modificarlos cuando una ley tributaria sustantiva así lo prevea.*

▼ Art. 21 LGS. Régimen de garantías

*El régimen de las garantías, medios de constitución, depósito y cancelación que tengan que constituir los beneficiarios o las entidades colaboradoras se establecerá reglamentariamente.*

- b. Principio de legalidad tributaria: art. 133 CE y 8 L General Tributaria. Este principio afecta exclusivamente a las medidas de fomento de carácter tributario. Exenciones y bonificaciones tributarias. ¿Son legítimas? Sí, son mecanismos de fomento muy eficaces. Ahora bien, para que sean ajustadas a derecho deben estar previstas en *norma con rango de ley*. Ej: bonificaciones tributarias por maternidad/paternidad. Ésto es una medida de fomento, con el objetivo de incrementar la maternidad. A quién tiene un hijo, se le bonifica un impuesto.

Para que sea constitucionalmente legítima es necesario que esté en la ley reguladora del impuesto.

▼ Art. 133 CE

- 1. La potestad originaria para establecer los tributos corresponde exclusivamente al Estado, mediante ley.*
- 2. Las Comunidades Autónomas y las Corporaciones locales podrán establecer y exigir tributos, de acuerdo con la Constitución y las leyes.*
- 3. Todo beneficio fiscal que afecte a los tributos del Estado deberá establecerse en virtud de ley.*
- 4. Las administraciones públicas sólo podrán contraer obligaciones financieras y realizar gastos de acuerdo con las leyes.*

▼ Art. 8 LGT. Reserva de ley tributaria

*Se regularán en todo caso por ley:*

- a) La delimitación del hecho imponible, del devengo, de la base imponible y liquidable, la fijación del tipo de gravamen y de los demás elementos directamente determinantes de la cuantía de la deuda tributaria, así como el establecimiento de presunciones que no admitan prueba en contrario.*

- b) Los supuestos que dan lugar al nacimiento de las obligaciones tributarias de realizar pagos a cuenta y su importe máximo.*
- c) La determinación de los obligados tributarios previstos en el apartado 2 del artículo 35 de esta ley y de los responsables.*
- d) El establecimiento, modificación, supresión y prórroga de las exenciones, reducciones, bonificaciones, deducciones y demás beneficios o incentivos fiscales.*
- e) El establecimiento y modificación de los recargos y de la obligación de abonar intereses de demora.*
- f) El establecimiento y modificación de los plazos de prescripción y caducidad, así como de las causas de interrupción del cómputo de los plazos de prescripción.*
- g) El establecimiento y modificación de las infracciones y sanciones tributarias.*
- h) La obligación de presentar declaraciones y autoliquidaciones referidas al cumplimiento de la obligación tributaria principal y la de pagos a cuenta.*
- i) Las consecuencias del incumplimiento de las obligaciones tributarias respecto de la eficacia de los actos o negocios jurídicos.*
- j) Las obligaciones entre particulares resultantes de los tributos.*
- k) La condonación de deudas y sanciones tributarias y la concesión de moratorias y quitas.*
- l) La determinación de los actos susceptibles de reclamación en vía económico-administrativa.*
- m) Los supuestos en que proceda el establecimiento de las intervenciones tributarias de carácter permanente.*

2. Principios de eficacia y eficiencia. Art. 103 CE. Exigen que las medidas de fomento que se adopten sean adecuadas a los fines de interés público perseguidos. Si queremos promover la maternidad, no vamos a dar ayudas para comprar coches eléctricos.

▼ Art. 103 CE

- 1. La Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al Derecho.*
  - 2. Los órganos de la Administración del Estado son creados, regidos y coordinados de acuerdo con la ley.*
  - 3. La ley regulará el estatuto de los funcionarios públicos, el acceso a la función pública de acuerdo con los principios de mérito y capacidad, las peculiaridades del ejercicio de su derecho a sindicación, el sistema de incompatibilidades y las garantías para la imparcialidad en el ejercicio de sus funciones.*
3. Estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera. Art. 135 CE y LO 2/2012 de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera. Básicamente que no haya un déficit desmesurado, y que sea sostenible a largo plazo el gasto público.

▼ Art. 135 CE

- 1. Todas las Administraciones Públicas adecuarán sus actuaciones al principio de estabilidad presupuestaria.*
- 2. El Estado y las Comunidades Autónomas no podrán incurrir en un déficit estructural que supere los márgenes establecidos, en su caso, por la Unión Europea para sus Estados Miembros.*

*Una ley orgánica fijará el déficit estructural máximo permitido al Estado y a las Comunidades Autónomas, en relación con su producto interior bruto. Las Entidades Locales deberán presentar equilibrio presupuestario.*

- 3. El Estado y las Comunidades Autónomas habrán de estar autorizados por ley para emitir deuda pública o contraer crédito.*

*Los créditos para satisfacer los intereses y el capital de la deuda pública de las Administraciones se entenderán siempre incluidos en el estado de gastos de sus presupuestos y su pago gozará de prioridad absoluta. Estos créditos no podrán ser objeto de enmienda o modificación, mientras se ajusten a las condiciones de la ley de emisión.*

*El volumen de deuda pública del conjunto de las Administraciones Públicas en relación con el producto interior bruto del Estado no podrá superar el valor de referencia establecido en el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.*

*4. Los límites de déficit estructural y de volumen de deuda pública sólo podrán superarse en caso de catástrofes naturales, recesión económica o situaciones de emergencia extraordinaria que escapen al control del Estado y perjudiquen considerablemente la situación financiera o la sostenibilidad económica o social del Estado, apreciadas por la mayoría absoluta de los miembros del Congreso de los Diputados.*

*5. Una ley orgánica desarrollará los principios a que se refiere este artículo, así como la participación, en los procedimientos respectivos, de los órganos de coordinación institucional entre las Administraciones Públicas en materia de política fiscal y financiera. En todo caso, regulará:*

*a) La distribución de los límites de déficit y de deuda entre las distintas Administraciones Públicas, los supuestos excepcionales de superación de los mismos y la forma y plazo de corrección de las desviaciones que sobre uno y otro pudieran producirse.*

*b) La metodología y el procedimiento para el cálculo del déficit estructural.*

*c) La responsabilidad de cada Administración Pública en caso de incumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria.*

*6. Las Comunidades Autónomas, de acuerdo con sus respectivos Estatutos y dentro de los límites a que se refiere este artículo, adoptarán las disposiciones que procedan para la aplicación efectiva del principio de estabilidad en sus normas y decisiones presupuestarias.*

#### 4. Principio de seguridad jurídica. Art. 9.3 CE. ¿Qué implicaciones tiene?

##### ▼ Art. 9.3 CE

*3. La Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos*

*individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos.*

- a. Una exigencia de *planificación previa*. En materia de fomento hay que procurar que el ciudadano pueda saber a medio plazo cuales son las intenciones de fomento de una determinada administración para poder adaptar su conducta a la obtención de esas medidas de fomento.

Es habitual también financiar actividades que ya se han llevado a cabo, no solo se financian actividades que se van a llevar a cabo.

Ej: con las becas al estudio, ¿se fomenta que estudiemos en el futuro o en el pasado? se nos está financiando el pasado, porque si suspendemos en un futuro no nos las hacen devolver. Por lo tanto, es lógico que haya una planificación previa.

Donde opera de manera especialmente intensa es en el ámbito de las subvenciones. En el art. 8 de la L G Subvenciones dice que todas las AAPP deben elaborar un plan estratégico de subvenciones.

▼ Art. 8 LGS. Principios generales

*1. Los órganos de las Administraciones públicas o cualesquiera entes que propongan el establecimiento de subvenciones, con carácter previo, deberán concretar en un plan estratégico de subvenciones los objetivos y efectos que se pretenden con su aplicación, el plazo necesario para su consecución, los costes previsibles y sus fuentes de financiación, supeditándose en todo caso al cumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria.*

*Las bases reguladoras de cada subvención harán referencia al Plan estratégico de subvenciones en el que se integran, señalando de qué modo contribuyen al logro de sus objetivos; en otro caso, deberá motivarse por qué es necesario establecer la nueva subvención, incluso aun no habiendo sido prevista en el Plan, y la forma en que afecta a su cumplimiento.*

*2. Cuando los objetivos que se pretenden conseguir afecten al mercado, su orientación debe dirigirse a corregir fallos claramente identificados y sus efectos deben ser mínimamente distorsionadores.*

*3. La gestión de las subvenciones a que se refiere esta ley se realizará de acuerdo con los siguientes principios:*

*a) Publicidad, transparencia, concurrencia, objetividad, igualdad y no discriminación.*

*b) Eficacia en el cumplimiento de los objetivos fijados por la Administración otorgante.*

*c) Eficiencia en la asignación y utilización de los recursos públicos.*

b. Principio de *confianza legítima*. Art. 3.1.e) L 40/2015 → significa que hay que respetar las legítimas expectativas del ciudadano de que van a existir determinadas medidas de fomento.

▼ Art. 3.1.e) LRJSP. Principios generales

*1. Las Administraciones Públicas sirven con objetividad los intereses generales y actúan de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la Constitución, a la Ley y al Derecho.*

*Deberán respetar en su actuación y relaciones los siguientes principios:*

*e) Buena fe, confianza legítima y lealtad institucional.*

c. Seguridad jurídica en *sentido estricto*:

i. Exigencia de que se cumplan las convocatorias.

ii. Irrevocabilidad de las medidas de fomento. Si me la otorgan, que después no me la puedan revocar libremente.

5. Principio de libre competencia: el otorgamiento de medidas de fomento no puede dar lugar a una posición de ventaja en el mercado de su beneficiario. Ello iría en contra de la ley de la defensa de la competencia y haría nulas esas ayudas.

---

**Técnicas** de fomento - tradicionalmente se distinguen 3:

1. Honoríficas o psicológicas:

Pretenden incidir en el orgullo de quien las recibe. En su psicología. Ej: otorgar medallas.



## 2. Jurídicas:

Consisten en otorgar una posición jurídica beneficiosa. Reconocerle la condición de beneficiario de la expropiación forzosa en determinados casos.

## 3. Económicas:

Son la estrella, las más importantes. Incluimos tanto las que suponen una aportación dineraria, como las que suponen un ahorro. Las que suponen una aportación dineraria, la administración te da dinero en metálico. Las que suponen un ahorro son como bonificaciones y exenciones de la SS y tributarias.

Hay medidas que son mixtas! Ej: matrícula de honor es honorífica y tmb económica (te ahorras al año siguiente). Otorgamiento de medallas, que a veces viene acompañada de una dotación económica.

Junto a esas 3, podemos hablar de una 4a hoy en día:

- NUDGE: fomento mediante el empujoncito. Es una técnica nueva de fomento. Consiste en medidas administrativas que pretenden orientar al ciudadano a que adopte determinados comportamientos en beneficio propio pero que tienen repercusión en el interés público.

Proviene del márketing. Ej: en la cajetilla de paquetes de tabaco pone *fumar mata*. La decisión de no fumar va en beneficio propio y tiene una repercusión directa hacia la salud pública. Ej: *puja les escales*, te están incitando a subir por las escaleras.

---

## SUBVENCIÓN

El instrumento de fomento estrella es la subvención.

Subvención - art. 2 LGSUBVENCIONES (38/2003) - qué es una subvención.

### ▼ Art. 2 LGS. Concepto de subvención

*1. Se entiende por subvención, a los efectos de esta ley, toda disposición dineraria realizada por cualesquiera de los sujetos contemplados en el artículo 3 de esta ley, a favor de personas públicas o privadas, y que cumpla los siguientes requisitos:*

*a) Que la entrega se realice sin contraprestación directa de los beneficiarios.*

b) Que la entrega esté sujeta al cumplimiento de un determinado objetivo, la ejecución de un proyecto, la realización de una actividad, la adopción de un comportamiento singular, ya realizados o por desarrollar, o la concurrencia de una situación, debiendo el beneficiario cumplir las obligaciones materiales y formales que se hubieran establecido.

c) Que el proyecto, la acción, conducta o situación financiada tenga por objeto el fomento de una actividad de utilidad pública o interés social o de promoción de una finalidad pública.

2. No están comprendidas en el ámbito de aplicación de esta ley las aportaciones dinerarias entre diferentes Administraciones públicas, para financiar globalmente la actividad de la Administración a la que vayan destinadas, y las que se realicen entre los distintos agentes de una Administración cuyos presupuestos se integren en los Presupuestos Generales de la Administración a la que pertenezcan, tanto si se destinan a financiar globalmente su actividad como a la realización de actuaciones concretas a desarrollar en el marco de las funciones que tenga atribuidas, siempre que no resulten de una convocatoria pública. El segundo presupuesto, si ya está incluido dentro del presupuesto, no es subvención.

3. *Tampoco estarán comprendidas en el ámbito de aplicación de esta ley las aportaciones dinerarias que en concepto de cuotas, tanto ordinarias como extraordinarias, realicen las entidades que integran la Administración local a favor de las asociaciones a que se refiere la disposición adicional quinta de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.*

4. *No tienen carácter de subvenciones los siguientes supuestos:*

(no se está fomentando el acudir a la SS ni el depender de ella)

a) *Las prestaciones contributivas y no contributivas del Sistema de la Seguridad Social.*

b) *Las pensiones asistenciales por ancianidad a favor de los españoles no residentes en España, en los términos establecidos en su normativa reguladora.*

c) *También quedarán excluidas, en la medida en que resulten asimilables al régimen de prestaciones no contributivas del Sistema de Seguridad Social, las prestaciones asistenciales y los subsidios económicos a favor de*

*españoles no residentes en España, así como las prestaciones a favor de los afectados por el virus de inmunodeficiencia humana y de los minusválidos.*

*d) Las prestaciones a favor de los afectados por el síndrome tóxico y las ayudas sociales a las personas con hemofilia u otras coagulopatías congénitas que hayan desarrollado la hepatitis C reguladas en la Ley 14/2002, de 5 de junio.*

*e) Las prestaciones derivadas del sistema de clases pasivas del Estado, pensiones de guerra y otras pensiones y prestaciones por razón de actos de terrorismo.*

*f) Las prestaciones reconocidas por el Fondo de Garantía Salarial.*

*g) Los beneficios fiscales y beneficios en la cotización a la Seguridad Social.*

*h) El crédito oficial, salvo en los supuestos en que la Administración pública subvencione al prestatario la totalidad o parte de los intereses u otras contraprestaciones de la operación de crédito.*

*i) Las ayudas económicas a las víctimas de violencias sexuales concedidas según lo establecido en el artículo 41 de la Ley Orgánica de garantía integral de la libertad sexual y en la Ley 35/1995, de 11 de diciembre, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual.*

1. Siempre es una disposición dineraria. Siempre consiste en una cantidad de dinero que da la Admin. ~~No existen las subvenciones en especie.~~ ¡Sí! Disp. adicional quinta → Ayudas en especie.

▼ Disp. adicional quinta. Ayudas en especie

*1. Las entregas a título gratuito de bienes y derechos se regirán por la legislación patrimonial.*

*2. No obstante lo anterior, se aplicará esta ley, en los términos que se desarrollen reglamentariamente, cuando la ayuda consista en la entrega de bienes, derechos o servicios cuya adquisición se realice con la finalidad exclusiva de entregarlos a un tercero.*

*3. En todo caso, la adquisición se someterá a la normativa sobre contratación de las Administraciones públicas.*

2. A quién? nos da igual el destinatario, el beneficiario de la subvención puede ser tanto una persona física como una persona jurídica. Tanto una persona privada como una persona pública.
3. La subvención no lleva aparejada una contraprestación por parte de su beneficiario. Quien recibe una subvención no debe llevar a cabo ninguna prestación a favor de la admin subvencionadora. El otorgamiento de subvenciones no genera una relación sinalagmática.

Si hubiese contraprestación ya no estaríamos ante subvención sino que ante un contrato.

4. La subvención tiene carácter finalista o modal. Está sujeta a modo. El dinero en que consiste la subvención ha de destinarse a una determinada actividad, proyecto o situación. Cuando recibes una subvención, se te generan ciertos deberes de destinar el dinero a una cierta actividad. No es a cambio de la administración. No es un contrato sinalagmático.

\*Pero esto solo si es una subvención para una actividad futura. Claro, si es una subvención para una actividad pasada se supone que ya has realizado lo que tenías que hacer (ya has sacado las buenas notas).

Ej: subvención para coche eléctrico tiene que ser gastada para un coche eléctrico. Pero esto no es una contraprestación, es el carácter finalista o modal.

5. La finalidad subvencionada ha de ser una finalidad de utilidad pública o interés social. No sería posible una subvención para una actividad de utilidad privada.

Ej de lo que no es una subvención: dotaciones presupuestarias de una admin a otra, si es financiación general no es subvención porque no está destinada a nada en concreto.

### **Naturaleza jurídica de las subvenciones:**

- a. Tesis clásica: la subvención tiene carácter contractual. La subvención ha de ser aceptada por su beneficiario.

Ha evolucionado - Pero claro, la subvención no la negocias. No negocias la cuantía de la subvención. Por lo tanto, no tiene carácter contractual.

- b. Tesis mayoritaria: ahora la subvención es un acto admin unilateral favorable para el interesado. *Acto administrativo necesitado de aceptación* → "la subvención no se pacta"
- c. Hay unos pocos autores que mantienen una postura intermedia. Entienden que por lo común las subvenciones son actos admin unilaterales, pero que en algunas ocasiones tendrían una naturaleza contractual. Están pensando en las subvenciones nominativas. \*Santamaría Pastor

**Procedimiento de otorgamiento** de las subvenciones, hay 2:

- Procedimiento de otorgamiento en régimen de concurrencia competitiva.

Se publica una convocatoria de subvenciones y en esa convocatoria y entre muchos otros contenidos hay 2 que son clave:

1. Los requisitos para poder acceder a la subvención.
2. Los criterios de priorización entre solicitantes.

De modo que las subvenciones se otorgarán (1) entre todos que cumplen los requisitos, (2) a aquellos que sean priorizados. A quienes estén más abajo de la lista, cuando no haya más dinero no tendrán subvención.

Los criterios de priorización pueden ser más complejos o más sencillos. Ej: hay algunos muy sencillos - subvenciones para cambiar de coche. El único criterio es el orden temporal de la solicitud. La admin del Estado hace una dotación presupuestaria para estas subvenciones de electrificación del parque movil. Publica la convocatoria el 5 de enero. A partir de ese momento a partir de que se compran coches eléctricos se van dando subvenciones. Si la pides tarde, te quedas sin subvención pq ya no queda partida. \*Desde el principio de igualdad, no está claro.

La ley dice que el procedimiento de concurrencia competitiva es el procedimiento ordinario de otorgamiento de subvenciones. Se regula en los arts. 23 a 27 de la LGSUBVENCIONES y 55 a 67 del Reglamento (no lo vamos a usar).

▼ Art. 23 LGS. Iniciación

1. El procedimiento para la concesión de subvenciones se inicia siempre de oficio.

No se puede pedir una subvención si no la ofrece el Estado previamente.

*2. La iniciación de oficio se realizará siempre mediante convocatoria aprobada por el órgano competente, que desarrollará el procedimiento para la concesión de las subvenciones convocadas según lo establecido en este capítulo y de acuerdo con los principios de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. La convocatoria deberá publicarse en la BDNS y un extracto de la misma, en el "Boletín Oficial del Estado" de acuerdo con el procedimiento establecido en el artículo 20.8. La convocatoria tendrá necesariamente el siguiente contenido:*

- a) Indicación de la disposición que establezca, en su caso, las bases reguladoras y del diario oficial en que está publicada, salvo que en atención a su especificidad éstas se incluyan en la propia convocatoria.*
- b) Créditos presupuestarios a los que se imputa la subvención y cuantía total máxima de las subvenciones convocadas dentro de los créditos disponibles o, en su defecto, cuantía estimada de las subvenciones.*
- c) Objeto, condiciones y finalidad de la concesión de la subvención.*
- d) Expresión de que la concesión se efectúa mediante un régimen de concurrencia competitiva.*
- e) Requisitos para solicitar la subvención y forma de acreditarlos.*
- f) Indicación de los órganos competentes para la instrucción y resolución del procedimiento.*
- g) Plazo de presentación de solicitudes, a las que serán de aplicación las previsiones contenidas en el apartado 3 de este artículo.*
- h) Plazo de resolución y notificación.*
- i) Documentos e informaciones que deben acompañarse a la petición.*
- j) En su caso, posibilidad de reformulación de solicitudes de conformidad con lo dispuesto en el artículo 27 de esta ley.*
- k) Indicación de si la resolución pone fin a la vía administrativa y, en caso contrario, órgano ante el que ha de interponerse recurso de alzada.*
- l) Criterios de valoración de las solicitudes.*

*m) Medio de notificación o publicación, de conformidad con lo previsto en el artículo 59 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.*

*3. Las solicitudes de los interesados acompañarán los documentos e informaciones determinados en la norma o convocatoria, salvo que los documentos exigidos ya estuvieran en poder de cualquier órgano de la Administración actuante, en cuyo caso el solicitante podrá acogerse a lo establecido en el párrafo f) del artículo 35 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, siempre que se haga constar la fecha y el órgano o dependencia en que fueron presentados o, en su caso, emitidos, y cuando no hayan transcurrido más de cinco años desde la finalización del procedimiento al que correspondan.*

*En los supuestos de imposibilidad material de obtener el documento, el órgano competente podrá requerir al solicitante su presentación, o, en su defecto, la acreditación por otros medios de los requisitos a que se refiere el documento, con anterioridad a la formulación de la propuesta de resolución.*

*La presentación telemática de solicitudes y documentación complementaria se realizará en los términos previstos en la disposición adicional decimoctava de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.*

*A efectos de lo previsto en el apartado 3 de la citada disposición adicional decimoctava, la presentación de la solicitud por parte del beneficiario conllevará la autorización al órgano gestor para recabar los certificados a emitir por la Agencia Estatal de Administración Tributaria y por la Tesorería General de la Seguridad Social.*

*4. A efectos de lo dispuesto en los apartados anteriores, la normativa reguladora de la subvención podrá admitir la sustitución de la presentación de determinados documentos por una declaración responsable del solicitante. En este caso, con anterioridad a la propuesta de resolución de concesión de la subvención se deberá requerir la*

*presentación de la documentación que acredite la realidad de los datos contenidos en la citada declaración, en un plazo no superior a 15 días.*

*5. Si la solicitud no reúne los requisitos establecidos en la norma de convocatoria, el órgano competente requerirá al interesado para que la subsane en el plazo máximo e improrrogable de 10 días, indicándole que si no lo hiciese se le tendrá por desistido de su solicitud, previa resolución que deberá ser dictada en los términos previstos en el artículo 71 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.*

▼ **Art. 24 LGS. Instrucción**

- 1. La instrucción del procedimiento de concesión de subvenciones corresponde al órgano que se designe en la convocatoria.*
- 2. El órgano competente para la instrucción realizará de oficio cuantas actuaciones estime necesarias para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales debe formularse la propuesta de resolución.*
- 3. Las actividades de instrucción comprenderán:*
  - a) Petición de cuantos informes estime necesarios para resolver o que sean exigidos por las normas que regulan la subvención. En la petición se hará constar, en su caso, el carácter determinante de aquellos informes que sean preceptivos. El plazo para su emisión será de 10 días, salvo que el órgano instructor, atendiendo a las características del informe solicitado o del propio procedimiento, solicite su emisión en un plazo menor o mayor, sin que en este último caso pueda exceder de dos meses.*

*Cuando en el plazo señalado no se haya emitido el informe calificado por disposición legal expresa como preceptivo y determinante, o, en su caso, vinculante, podrá interrumpirse el plazo de los trámites sucesivos.*
  - b) Evaluación de las solicitudes o peticiones, efectuada conforme con los criterios, formas y prioridades de valoración establecidos en la norma reguladora de la subvención o, en su caso, en la convocatoria.*



*La norma reguladora de la subvención podrá contemplar la posibilidad de establecer una fase de preevaluación en la que se verificará el cumplimiento de las condiciones impuestas para adquirir la condición de beneficiario de la subvención.*

- 4. Una vez evaluadas las solicitudes, el órgano colegiado al que se refiere el apartado 1 del artículo 22 de esta ley deberá emitir informe en el que se concrete el resultado de la evaluación efectuada.*

*El órgano instructor, a la vista del expediente y del informe del órgano colegiado, formulará la propuesta de resolución provisional, debidamente motivada, que deberá notificarse a los interesados en la forma que establezca la convocatoria, y se concederá un plazo de 10 días para presentar alegaciones.*

*Se podrá prescindir del trámite de audiencia cuando no figuren en procedimiento ni sean tenidos en cuenta otros hechos ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas por los interesados. En este caso, la propuesta de resolución formulada tendrá el carácter de definitiva.*

*Examinadas las alegaciones aducidas en su caso por los interesados, se formulará la propuesta de resolución definitiva, que deberá expresar el solicitante o la relación de solicitantes para los que se propone la concesión de la subvención, y su cuantía, especificando su evaluación y los criterios de valoración seguidos para efectuarla.*

*El expediente de concesión de subvenciones contendrá el informe del órgano instructor en el que conste que de la información que obra en su poder se desprende que los beneficiarios cumplen todos los requisitos necesarios para acceder a las mismas.*

- 5. La propuesta de resolución definitiva, cuando resulte procedente de acuerdo con las bases reguladoras, se notificará a los interesados que hayan sido propuestos como beneficiarios en la fase de instrucción, para que en el plazo previsto en dicha normativa comuniquen su aceptación.*
- 6. Las propuestas de resolución provisional y definitiva no crean derecho alguno a favor del beneficiario propuesto, frente a la Administración,*

*mientras no se le haya notificado la resolución de concesión.*

▼ Art. 25 LGS. Resolución

*1. Una vez aprobada la propuesta de resolución definitiva, y de acuerdo con lo previsto en el artículo 89 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y, en su caso, en la correspondiente norma o convocatoria, el órgano competente resolverá el procedimiento.*

*2. La resolución se motivará de conformidad con lo que dispongan las bases reguladoras de la subvención debiendo, en todo caso, quedar acreditados en el procedimiento los fundamentos de la resolución que se adopte.*

*3. La resolución, además de contener el solicitante o relación de solicitantes a los que se concede la subvención, hará constar, en su caso, de manera expresa, la desestimación del resto de las solicitudes.*

*4. El plazo máximo para resolver y notificar la resolución del procedimiento no podrá exceder de seis meses, salvo que una norma con rango de ley establezca un plazo mayor o así venga previsto en la normativa de la Unión Europea. El plazo se computará a partir de la publicación de la correspondiente convocatoria, salvo que la misma posponga sus efectos a una fecha posterior.*

*En el supuesto de subvenciones tramitadas por otras Administraciones públicas en las que corresponda la resolución a la Administración General del Estado o a las entidades de derecho público vinculadas o dependientes de ésta, este plazo se computará a partir del momento en que el órgano otorgante disponga de la propuesta o de la documentación que la norma reguladora de la subvención determine.*

*5. El vencimiento del plazo máximo sin haberse notificado la resolución legitima a los interesados para entender desestimada por silencio administrativo la solicitud de concesión de la subvención.*

▼ Art. 26 LGS. Notificación de la resolución

*La resolución del procedimiento se notificará a los interesados de acuerdo con lo previsto en el artículo 58 de la Ley 30/1992, de 26 de*

*noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. La práctica de dicha notificación o publicación se ajustará a las disposiciones contenidas en el artículo 59 de la citada ley.*

▼ Art. 27 LGS. Reformulación de las solicitudes

*1. Cuando la subvención tenga por objeto la financiación de actividades a desarrollar por el solicitante y el importe de la subvención de la propuesta de resolución provisional sea inferior al que figura en la solicitud presentada, se podrá instar del beneficiario, si así se ha previsto en las bases reguladoras, la reformulación de su solicitud para ajustar los compromisos y condiciones a la subvención otorgable.*

*2. Una vez que la solicitud merezca la conformidad del órgano colegiado, se remitirá con todo lo actuado al órgano competente para que dicte la resolución.*

*3. En cualquier caso, la reformulación de solicitudes deberá respetar el objeto, condiciones y finalidad de la subvención, así como los criterios de valoración establecidos respecto de las solicitudes o peticiones.*

Estructura:

1. Se inicia siempre de oficio. Aunque haya solicitud, es para adherirte a un procedimiento que ya está en marcha. *Convocatoria*. Es un acto admin de carácter general. A efectos de régimen de validez y a efectos de impugnación tenemos que tratarlo como un acto administrativo de carácter general.

¿Una subvención es a solicitud del interesado? no, se inicia siempre de oficio mediante una convocatoria.

Todas las convocatorias van a tener un contenido: plazo de presentación, de resolución,... y además van a contener unas bases - los parámetros que se van a tener en cuenta para tramitar y resolver el proced: requisitos para acceder, criterios de priorización, etc. En estas bases nos podemos encontrar con 2 situaciones distintas.

- a. Que la convocatoria incorpore las bases específicas de ese concreto procedimiento. En este caso estaremos ante un acto admin de

carácter general.

- b. En bastantes ocasiones la admin aprueba unas bases generales que van a ser aplicables a las convocatorias siguientes, no a una sola convocatoria. En este caso, cada una de las convocatorias será un acto admin de carácter general. *Pero esas bases generales, el TS dice que son reglamento.* Interesante, pq sirven para distintos actos administrativos.

Si se hacen unas bases para una convocatoria, se tratará de un acto administrativo. Porque solo se trata de una convocatoria.

Pero puede que la admin, al margen de cualquier convocatoria, fije unas "bases de otorgamiento de subvenciones para ... (poner paneles solares)" - esas bases se incorporan en el BOE y no contienen una convocatoria. Simplemente regulan futuras convocatorias. Por lo tanto, es un reglamento y no un acto admin. Las convocatorias posteriores sí serán actos admin.

La convocatoria se inicia siempre de oficio y es la *ley del procedimiento*. La convocatoria y las bases son vinculantes para el ciudadano que solicita una subvención. Y tmb son vinculantes para la propia admin. Si la admin fija unos criterios, la admin tiene que tomar la decisión aplicando esos criterios. Por lo tanto, la convocatoria se convierte en el principal parámetro de control de la legalidad de las subvenciones.

¿Cual es el principal parámetro de control de la legalidad de las subvenciones? su convocatoria.

Una vez convocada, los solicitantes presentan las solicitudes, que serán evaluadas por un órgano colegiado (interesante, si fuera una única persona habría demasiado riesgo a discrecionalidad negligente). Cogerá todas las solicitudes, las analizará y las priorizará.

¿Puede hacer una única persona la evaluación de las solicitudes en una subvención? no, se hará con órgano colegiado.

Hará un informe. Ese informe lo remitirá al órgano instructor. Y el órgano instructor formulará la propuesta de resolución provisional. Ante esa propuesta de resolución provisional, los interesados podrán formular alegaciones. A la vista de las alegaciones, el instructor formulará la propuesta de resolución definitiva. Tras la propuesta de resolución

definitiva, el órgano competente formulará la resolución de otorgamiento. (se ven 3 fases, como en el proceso penal o civil).

¿Porque se establece en la ley que la valoración de las solicitudes la tiene que hacer un órgano colegiado? Para evitar la corrupción. Es más fácil que actúe ilegalmente una persona individualmente que un órgano colegiado.

Plazo para resolver: básicamente aplicamos los mismos criterios que en el plazo para resolver el procedimiento en general. El plazo será como máximo de 6 meses, se concretará en las bases o en la convocatoria. *Se pueden establecer plazos de más de 6 meses a través de norma con rango de ley o norma de la UE.* ¿Cómo computamos el plazo máximo? regla general - desde la fecha de publicación de la convocatoria. Aunque la propia convocatoria podrá establecer que el plazo se inicie en otro momento. Ej: el plazo es de 6 meses a contar desde la finalización del plazo de presentar solicitudes.

Tiene sentido que se cuente desde la publicación de la convocatoria, pq es de carácter general, y no desde el día de notificación.

¿Qué sucede si hay silencio? será en todo caso negativo. La admin no te da un duro por silencio, siempre es así y sin excepción.

- En caso de subvención, silencio negativo.
- En caso de autorización, silencio positivo.
- Procedimiento de otorgamiento o concesión directa.

Tiene carácter excepcional y consiste en otorgar subvenciones sin publicidad y sin concurrencia. (lo normal es entonces la concurrencia competitiva) \*No confundir falta de publicidad con falta de transparencia. La transparencia tiene que ser total. En el portal de transparencia de todas las admin hay que incluir de oficio información de transparencia. Lo que pasa que no se publica ni la convocatoria ni el otorgamiento.

#### ▼ Art. 28 LGS. Concesión directa

*1. La resolución de concesión y, en su caso, los convenios a través de los cuales se canalicen estas subvenciones establecerán las condiciones y compromisos aplicables de conformidad con lo dispuesto en esta ley.*

*Los convenios serán el instrumento habitual para canalizar las subvenciones previstas nominativamente en los Presupuestos Generales del Estado, o en los de las corporaciones locales, sin perjuicio de lo que a este respecto establezca su normativa reguladora.*

*2. El Gobierno aprobará por real decreto, a propuesta del ministro competente y previo informe del Ministerio de Hacienda, las normas especiales reguladoras de las subvenciones reguladas en el párrafo c) del apartado 2 del artículo 22 de esta ley.*

*3. El real decreto a que se hace referencia en el apartado anterior deberá ajustarse a las previsiones contenidas en esta ley, salvo en lo que afecte a la aplicación de los principios de publicidad y concurrencia, y contendrá como mínimo los siguientes extremos:*

*a) Definición del objeto de las subvenciones, con indicación del carácter singular de las mismas y las razones que acreditan el interés público, social, económico o humanitario y aquéllas que justifican la dificultad de su convocatoria pública.*

*b) Régimen jurídico aplicable.*

*c) Beneficiarios y modalidades de ayuda.*

*d) Procedimiento de concesión y régimen de justificación de la aplicación dada a las subvenciones por los beneficiarios y, en su caso, entidades colaboradoras.*

Solo hay 3 supuestos en los que la admin puede otorgar concesiones de manera directa. Art. 22.2 LGS:

▼ Art. 22.2 LGS. Procedimientos de concesión

*2. Podrán concederse de forma directa las siguientes subvenciones:*

*a) Las previstas nominativamente en los Presupuestos Generales del Estado, de las Comunidades Autónomas o de las Entidades Locales, en los términos recogidos en los convenios y en la normativa reguladora de estas subvenciones.*

*A efectos de lo establecido en el párrafo anterior, se entiende por subvención prevista nominativamente en los Presupuestos Generales del Estado aquella en que al menos su dotación presupuestaria y beneficiario*

*aparezcan determinados en los estados de gasto del Presupuesto. El objeto de estas subvenciones deberá quedar determinado expresamente en el correspondiente convenio de colaboración o resolución de concesión que, en todo caso, deberá ser congruente con la clasificación funcional y económica del correspondiente crédito presupuestario.*

*b) Aquellas cuyo otorgamiento o cuantía venga impuesto a la Administración por una norma de rango legal, que seguirán el procedimiento de concesión que les resulte de aplicación de acuerdo con su propia normativa.*

*c) Con carácter excepcional, aquellas otras subvenciones en que se acrediten razones de interés público, social, económico o humanitario, u otras debidamente justificadas que dificulten su convocatoria pública.*

1. Son de otorgamiento directo las subvenciones nominativas previstas en los presupuestos. Subvención con nombre y apellidos. Los presupuestos anuales correspondientes establecen siempre una lista de subvenciones (ej: a la fundación x se le dará 500.000€). La admin, con determinados requisitos, incluye estas subvenciones nominativas.
2. Aquellas subvenciones ordenadas o impuestas por una norma con rango de ley.
3. El supuesto que otorga más discrecionalidad. La admin puede otorgar concesiones directas en cualquier momento, si tiene dinero, siempre que eso esté justificado en razones de *interés público, social o humanitario* o en otras situaciones que dificulten la convocatoria pública. — **¿esto es contradictorio con el principio de legalidad presupuestaria? ¿o hay en el presupuesto una reserva para concesiones directas?** Por lo que leo aquí se aprueba por real decreto. Es una excepción, aunque siga siendo contradictorio.

Ej: la decisión de las jornadas jurídicas requiere dinero. Vas a la admin. Todas las admin te dicen lo mismo: - el presupuesto está cerrado. Si hubiesemos venido en diciembre, podríamos asignar dinero. Ahora en mayo podríamos acudir al interés público, que no es nominativo en el presupuesto.

Posible pregunta... es mayo, ¿cómo me va a poder otorgar la admin una subvención? mediante concesión directa, apelando al interés público, social o humanitario.

---

### **Régimen común:**

Una vez otorgada la subvención, el beneficiario tiene que aceptarla (no está obligado, pero como no es un contrato, funciona con su aceptación). Y entonces surgen las obligaciones del subvencionado. Entre esas obligaciones destaca la obligación de justificación. ¿Qué debe justificar el beneficiario? (1) que cumple las obligaciones impuestas con la subvención. Justificación de tipo más formal (me pregunto, ¿ésto no se justifica al presentar la solicitud?) . Y además debe justificar (2) que ha llevado a cabo la actividad subvencionada. Son 2 justificaciones distintas con procedimientos distintos.

¿Qué sucede si no cumple con el deber de justificación? Tras las comprobaciones correspondientes la admin ordenará el reintegro, la devolución de la subvención. U ordenará que la subvención no se pague.

Normalmente nos imaginamos la subvención como una actividad que financia una actividad futura. Pero es habitual que una subvención financie una actividad que ya hemos hecho. En los casos en los que se financia una actividad que ya se ha realizado, la falta de justificación dará lugar a que no se pague la subvención. Si la subvención es para una actividad futura, la falta de justificación dará lugar a la obligación de devolver la subvención.

Podemos complicarlo más: pensando exclusivamente en las subvenciones para actividades futuras. Lo que interesa es que quien va a llevar a cabo esa actividad tenga el dinero previamente. Por esto tmb es habitual que en las convocatorias se prevean pagos a cuenta o parciales y pagos anticipados. Los pagos a cuenta o pagos parciales serían los pagos vinculados a justificaciones parciales. Justifico una parte, me pagan una parte. Son pagos fraccionados.

Ej: justifico que cumplo las obligaciones impuestas con la subvención, pago fraccionado. Luego, justifico que he llevado a cabo la actividad subvencionada, la otra mitad del pago fraccionado.

Y los pagos anticipados son pagos no sujetos a justificación previa.

El plazo de justificación lo establece la propia convocatoria.

---



**Régimen del reintegro:** es la devolución de la subvención. (no es común)

Causas del reintegro - 2 categorías de causas:

1. Invalidez: art. 36 LGS.

▼ Art. 36 LGS. Invalidez de la resolución de concesión

*1. Son causas de nulidad de la resolución de concesión:*

*a) Las indicadas en el artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.*

*b) La carencia o insuficiencia de crédito, de conformidad con lo establecido en el artículo 60 de la Ley General Presupuestaria y las demás normas de igual carácter de las Administraciones públicas sujetas a esta ley.*

*2. Son causas de anulabilidad de la resolución de concesión las demás infracciones del ordenamiento jurídico, y, en especial, de las reglas contenidas en esta ley, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 63 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.*

*3. Cuando el acto de concesión incurriera en alguno de los supuestos mencionados en los apartados anteriores, el órgano concedente procederá a su revisión de oficio o, en su caso, a la declaración de lesividad y ulterior impugnación, de conformidad con lo establecido en los artículos 102 y 103 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.*

*4. La declaración judicial o administrativa de nulidad o anulación llevará consigo la obligación de devolver las cantidades percibidas.*

*5. No procederá la revisión de oficio del acto de concesión cuando concurra alguna de las causas de reintegro contempladas en el artículo siguiente.*

- a. Causas de nulidad: causas de nulidad de los actos administrativos que establece la LPAC, art. 47.1.

▼ Art. 47.1 LPAC. Nulidad de pleno derecho

*1. Los actos de las Administraciones Públicas son nulos de pleno derecho en los casos siguientes:*

- a) Los que lesionen los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional.*
- b) Los dictados por órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia o del territorio.*
- c) Los que tengan un contenido imposible.*
- d) Los que sean constitutivos de infracción penal o se dicten como consecuencia de ésta.*
- e) Los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados.*
- f) Los actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición.*
- g) Cualquier otro que se establezca expresamente en una disposición con rango de Ley.*

El propio art. 36 establece una causa de nulidad específica de las subvenciones: la falta o insuficiencia de dotación presupuestaria. Son nulas todas las subvenciones que no estén previstas en el presupuesto. Hace alusión al principio de legalidad presupuestaria \*Excepción concesión directa, supongo.

▼ Art. 36 LGS. Invalidez de la resolución de concesión

*1. Son causas de nulidad de la resolución de concesión:*

- a) Las indicadas en el artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.*
- b) La carencia o insuficiencia de crédito, de conformidad con lo establecido en el artículo 60 de la Ley General Presupuestaria y las*

*demás normas de igual carácter de las Administraciones públicas sujetas a esta ley.*

*2. Son causas de anulabilidad de la resolución de concesión las demás infracciones del ordenamiento jurídico, y, en especial, de las reglas contenidas en esta ley, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 63 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.*

*3. Cuando el acto de concesión incurriera en alguno de los supuestos mencionados en los apartados anteriores, el órgano concedente procederá a su revisión de oficio o, en su caso, a la declaración de lesividad y ulterior impugnación, de conformidad con lo establecido en los artículos 102 y 103 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.*

*4. La declaración judicial o administrativa de nulidad o anulación llevará consigo la obligación de devolver las cantidades percibidas.*

*5. No procederá la revisión de oficio del acto de concesión cuando concurra alguna de las causas de reintegro contempladas en el artículo siguiente.*

b. Causas de anulabilidad: las generales de los actos administrativos. Art. 48 LPAC.

▼ Art. 48 LPAC. Anulabilidad

*1. Son anulables los actos de la Administración que incurran en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder.*

*2. No obstante, el defecto de forma sólo determinará la anulabilidad cuando el acto carezca de los requisitos formales indispensables para alcanzar su fin o dé lugar a la indefensión de los interesados.*

*3. La realización de actuaciones administrativas fuera del tiempo establecido para ellas sólo implicará la anulabilidad del acto cuando así lo imponga la naturaleza del término o plazo.*

Cómo hay que actuar ante invalidez? la admin tiene que aplicar las reglas generales para hacer frente a los actos admin favorables inválidos.

- a. Si estamos hablando de subvención nula de pleno derecho, revisión de oficio - 106 LPAC.

▼ Art. 106 LPAC. Revisión de disposiciones y actos nulos

*1. Las Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 47.1.*

*2. Asimismo, en cualquier momento, las Administraciones Públicas de oficio, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma si lo hubiere, podrán declarar la nulidad de las disposiciones administrativas en los supuestos previstos en el artículo 47.2.*

*3. El órgano competente para la revisión de oficio podrá acordar motivadamente la inadmisión a trámite de las solicitudes formuladas por los interesados, sin necesidad de recabar Dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo de la Comunidad Autónoma, cuando las mismas no se basen en alguna de las causas de nulidad del artículo 47.1 o carezcan manifiestamente de fundamento, así como en el supuesto de que se hubieran desestimado en cuanto al fondo otras solicitudes sustancialmente iguales.*

*4. Las Administraciones Públicas, al declarar la nulidad de una disposición o acto, podrán establecer, en la misma resolución, las indemnizaciones que proceda reconocer a los interesados, si se dan las circunstancias previstas en los artículos 32.2 y 34.1 de la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público sin perjuicio de que, tratándose de una disposición, subsistan los actos firmes dictados en aplicación de la misma.*

*5. Cuando el procedimiento se hubiera iniciado de oficio, el transcurso del plazo de seis meses desde su inicio sin dictarse resolución producirá la caducidad del mismo. Si el procedimiento se hubiera iniciado a solicitud de interesado, se podrá entender la misma desestimada por silencio administrativo.*

- b. Si estamos ante una subvención anulable, la admin tendrá que proceder con la declaración de lesividad - 107 LPAC. Quien acaba decidiendo si es anulable o no es un órgano judicial.

▼ Art. 107 LPAC. Declaración de lesividad de actos anulables

*1. Las Administraciones Públicas podrán impugnar ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo los actos favorables para los interesados que sean anulables conforme a lo dispuesto en el artículo 48, previa su declaración de lesividad para el interés público.*

*2. La declaración de lesividad no podrá adoptarse una vez transcurridos cuatro años desde que se dictó el acto administrativo y exigirá la previa audiencia de cuantos aparezcan como interesados en el mismo, en los términos establecidos por el artículo 82.*

*Sin perjuicio de su examen como presupuesto procesal de admisibilidad de la acción en el proceso judicial correspondiente, la declaración de lesividad no será susceptible de recurso, si bien podrá notificarse a los interesados a los meros efectos informativos.*

*3. Transcurrido el plazo de seis meses desde la iniciación del procedimiento sin que se hubiera declarado la lesividad, se producirá la caducidad del mismo.*

*4. Si el acto proviniera de la Administración General del Estado o de las Comunidades Autónomas, la declaración de lesividad se adoptará por el órgano de cada Administración competente en la materia.*

*5. Si el acto proviniera de las entidades que integran la Administración Local, la declaración de lesividad se adoptará por el Pleno de la Corporación o, en defecto de éste, por el órgano colegiado superior de la entidad.*

Resolución de la revisión de oficio (en el caso de nulidad) y la sentencia que declara la anulabilidad (en el caso de la anulabilidad) implican el deber de reintegro de la subvención.

¡Esto tengo que tenerlo presente para la práctica!

## 2. Causas específicas de reintegro: art. 37 LGS.

### ▼ Art. 37 LGS. Causas de reintegro

*1. También procederá el reintegro de las cantidades percibidas y la exigencia del interés de demora correspondiente desde el momento del pago de la subvención hasta la fecha en que se acuerde la procedencia del reintegro, o la fecha en que el deudor ingrese el reintegro si es anterior a ésta, en los siguientes casos:*

*a) Obtención de la subvención falseando las condiciones requeridas para ello u ocultando aquéllas que lo hubieran impedido.*

*b) Incumplimiento total o parcial del objetivo, de la actividad, del proyecto o la no adopción del comportamiento que fundamentan la concesión de la subvención.*

*c) Incumplimiento de la obligación de justificación o la justificación insuficiente, en los términos establecidos en el artículo 30 de esta ley, y en su caso, en las normas reguladoras de la subvención.*

*d) Incumplimiento de la obligación de adoptar las medidas de difusión contenidas en el apartado 4 del artículo 18 de esta ley.*

*e) Resistencia, excusa, obstrucción o negativa a las actuaciones de comprobación y control financiero previstas en los artículos 14 y 15 de esta ley, así como el incumplimiento de las obligaciones contables, registrales o de conservación de documentos cuando de ello se derive la imposibilidad de verificar el empleo dado a los fondos percibidos, el cumplimiento del objetivo, la realidad y regularidad de las actividades subvencionadas, o la concurrencia de subvenciones, ayudas, ingresos o recursos para la misma finalidad, procedentes de cualesquiera Administraciones o entes públicos o privados, nacionales, de la Unión Europea o de organismos internacionales.*

*f) Incumplimiento de las obligaciones impuestas por la Administración a las entidades colaboradoras y beneficiarios, así como de los compromisos por éstos asumidos, con motivo de la concesión de la subvención, siempre que afecten o se refieran al modo en que se han de conseguir los objetivos, realizar la actividad, ejecutar el proyecto o adoptar el comportamiento que fundamenta la concesión de la subvención.*

*g) Incumplimiento de las obligaciones impuestas por la Administración a las entidades colaboradoras y beneficiarios, así como de los compromisos por éstos asumidos, con motivo de la concesión de la subvención, distintos de los anteriores, cuando de ello se derive la imposibilidad de verificar el empleo dado a los fondos percibidos, el cumplimiento del objetivo, la realidad y regularidad de las actividades subvencionadas, o la concurrencia de subvenciones, ayudas, ingresos o recursos para la misma finalidad, procedentes de cualesquiera Administraciones o entes públicos o privados, nacionales, de la Unión Europea o de organismos internacionales.*

*h) La adopción, en virtud de lo establecido en los artículos 87 a 89 del Tratado de la Unión Europea, de una decisión de la cual se derive una necesidad de reintegro.*

*i) En los demás supuestos previstos en la normativa reguladora de la subvención.*

*2. Cuando el cumplimiento por el beneficiario o, en su caso, entidad colaboradora se aproxime de modo significativo al cumplimiento total y se acredite por éstos una actuación inequívocamente tendente a la satisfacción de sus compromisos, la cantidad a reintegrar vendrá determinada por la aplicación de los criterios enunciados en el párrafo n) del apartado 3 del artículo 17 de esta ley o, en su caso, las establecidas en la normativa autonómica reguladora de la subvención.*

*3. Igualmente, en el supuesto contemplado en el apartado 3 del artículo 19 de esta ley procederá el reintegro del exceso obtenido sobre el coste de la actividad subvencionada, así como la exigencia del interés de demora correspondiente.*

Incluye el reintegro + el interés de demora.

Son muchas causas. Hay algunas categorías. Como idea general, las causas específicas del reintegro de subvenciones tienen en común la presencia de una causa culpable del beneficiario de la subvención (menos en la d)). Si tiene que reintegrar va a ser por culpa suya. ¡Esto es la idea general! Pero por ejemplo, el no ejercitar las medidas de difusión de la subvención es causa de reintegro y es causa culpable de la AP.

Qué tipo de causas hay?

- Falseamiento del cumplimiento de los requisitos para acceder a la subvención. Ej: pedimos una beca al estudio y presentado un certificado de notas falso. Y nos dan la subvención. Pero luego nos pillan, a parte del procedimiento penal, nos van a ordenar que devolvamos la cantidad.
- Incumplir los deberes de justificación de las condiciones o no llevar a cabo la actividad subvencionada.
- La obstrucción a las labores de comprobación por parte de la administración. Si entorpecemos esa actividad de inspección de la admin, tmb se nos ordenará el reintegro.

Este reintegro tiene un procedimiento admin específico. Art. 41 y ss. LGS.

▼ Art. 41 LGS. Competencia para la resolución del procedimiento de reintegro

*1. El órgano concedente será el competente para exigir del beneficiario o entidad colaboradora el reintegro de subvenciones mediante la resolución del procedimiento regulado en este capítulo, cuando aprecie la existencia de alguno de los supuestos de reintegro de cantidades percibidas establecidos en el artículo 37 de esta ley.*

*2. Si el reintegro es acordado por los órganos de la Unión Europea, el órgano a quien corresponda la gestión del recurso ejecutará dichos acuerdos.*

*3. Cuando la subvención haya sido concedida por la Comisión Europea u otra institución comunitaria y la obligación de restituir surgiera como consecuencia de la actuación fiscalizadora, distinta del control financiero de subvenciones regulado en el título III de esta ley, correspondiente a las*



*instituciones españolas habilitadas legalmente para la realización de estas actuaciones, el acuerdo de reintegro será dictado por el órgano gestor nacional de la subvención. El mencionado acuerdo se dictará de oficio o a propuesta de otras instituciones y órganos de la Administración habilitados legalmente para fiscalizar fondos públicos.*

ss.

Tanto al reintegro por invalidez como al de causas específicas:

- a. *El reintegro está sujeto de proporcionalidad.* Puede ser total o parcial según las circunstancias. Ej: Si nos dan una subvención para abrir un hotel rural, y entre las condiciones se nos dice que tendremos que hacer un edificio que el suministro eléctrico tendrá que ser energía renovable y verde. A lo mejor solo hemos fallado en un aspecto, no en todo. Por lo tanto el reintegro podrá ser parcial.
- b. *El reintegro es compatible con las sanciones.* Si obtengo una subvención falseando datos, me ordenarán el reintegro y me sancionarán. No hay non bis in idem pq el reintegro no es una sanción, simplemente te dice que tienes que devolver una cantidad que no te corresponde. **IMPORTANTE**, posible pregunta de aquí.

---

Cómo incide el **DUE** en materia de subvenciones y de fomento en general.

Idea de partida: hoy en día no podemos desvincular la actividad administrativa de fomento del DUE. Es imposible. Sí es cierto que la legislación de la UE no habla de subvenciones,... utiliza un macro concepto llamado ayudas de Estado. El régimen jurídico de las *ayudas de Estado* está en los arts. 107 a 109 del TFUE.

Básicamente el DUE vincula mucho a la regulación sobre subvenciones en España.

#### ▼ Art. 107 TFUE

*1. Salvo que los Tratados dispongan otra cosa, serán incompatibles con el mercado interior, en la medida en que afecten a los intercambios comerciales entre Estados miembros, las ayudas otorgadas por los Estados o mediante fondos estatales, bajo cualquier forma, que falseen o amenacen falsear la competencia, favoreciendo a determinadas empresas o producciones.*

*2. Serán compatibles con el mercado interior:*

- a) las ayudas de carácter social concedidas a los consumidores individuales, siempre que se otorguen sin discriminaciones basadas en el origen de los productos;
- b) las ayudas destinadas a reparar los perjuicios causados por desastres naturales o por otros acontecimientos de carácter excepcional;
- c) las ayudas concedidas con objeto de favorecer la economía de determinadas regiones de la República Federal de Alemania, afectadas por la división de Alemania, en la medida en que sean necesarias para compensar las desventajas económicas que resultan de tal división. Cinco años después de la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, el Consejo podrá adoptar, a propuesta de la Comisión, una decisión por la que se derogue la presente letra.

3. Podrán considerarse compatibles con el mercado interior:

- a) las ayudas destinadas a favorecer el desarrollo económico de regiones en las que el nivel de vida sea anormalmente bajo o en las que exista una grave situación de subempleo, así como el de las regiones contempladas en el artículo 349, habida cuenta de su situación estructural, económica y social;
- b) las ayudas para fomentar la realización de un proyecto importante de interés común europeo o destinadas a poner remedio a una grave perturbación en la economía de un Estado miembro;
- c) las ayudas destinadas a facilitar el desarrollo de determinadas actividades o de determinadas regiones económicas, siempre que no alteren las condiciones de los intercambios en forma contraria al interés común;
- d) las ayudas destinadas a promover la cultura y la conservación del patrimonio, cuando no alteren las condiciones de los intercambios y de la competencia en la Unión en contra del interés común;
- e) las demás categorías de ayudas que determine el Consejo por decisión, tomada a propuesta de la Comisión.

▼ Art. 108 TFUE

1. La Comisión examinará permanentemente, junto con los Estados miembros, los regímenes de ayudas existentes en dichos Estados. Propondrá a éstos las

*medidas apropiadas que exija el desarrollo progresivo o el funcionamiento del mercado interior.*

*2. Si, después de haber emplazado a los interesados para que presenten sus observaciones, la Comisión comprobare que una ayuda otorgada por un Estado o mediante fondos estatales no es compatible con el mercado interior en virtud del artículo 107, o que dicha ayuda se aplica de manera abusiva, decidirá que el Estado interesado la suprima o modifique en el plazo que ella misma determine.*

*Si el Estado de que se trate no cumpliera esta decisión en el plazo establecido, la Comisión o cualquier otro Estado interesado podrá recurrir directamente al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, no obstante lo dispuesto en los artículos 258 y 259.*

*A petición de un Estado miembro, el Consejo podrá decidir, por unanimidad y no obstante lo dispuesto en el artículo 107 o en los reglamentos previstos en el artículo 109, que la ayuda que ha concedido o va a conceder dicho Estado sea considerada compatible con el mercado interior, cuando circunstancias excepcionales justifiquen dicha decisión. Si, con respecto a esta ayuda, la Comisión hubiere iniciado el procedimiento previsto en el párrafo primero del presente apartado, la petición del Estado interesado dirigida al Consejo tendrá por efecto la suspensión de dicho procedimiento hasta que este último se haya pronunciado sobre la cuestión.*

*Sin embargo, si el Consejo no se hubiere pronunciado dentro de los tres meses siguientes a la petición, la Comisión decidirá al respecto.*

*3. La Comisión será informada de los proyectos dirigidos a conceder o modificar ayudas con la suficiente antelación para poder presentar sus observaciones. Si considerare que un proyecto no es compatible con el mercado interior con arreglo al artículo 107, la Comisión iniciará sin demora el procedimiento previsto en el apartado anterior. El Estado miembro interesado no podrá ejecutar las medidas proyectadas antes que en dicho procedimiento haya recaído decisión definitiva.*

*4. La Comisión podrá adoptar reglamentos relativos a las categorías de ayudas públicas sobre las que el Consejo haya determinado, con arreglo al artículo 109, que pueden quedar exentas del procedimiento establecido en el apartado 3 del presente artículo.*

## ▼ Art. 109 TFUE

*El Consejo, a propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento Europeo, podrá adoptar los reglamentos apropiados para la aplicación de los artículos 107 y 108 y determinar, en particular, las condiciones para la aplicación del apartado 3 del artículo 108 y las categorías de ayudas que quedan excluidas de tal procedimiento.*

¿Qué es una ayuda de Estado? es un concepto muy amplio, integrador, en el que se incluyen tanto ayudas positivas (subvenciones) como cualquier otro tipo de intervención que ofrezca a la empresa una ventaja económica que no obtendría en condiciones normales de mercado. Concepto de *ventaja selectiva*. *Cualquier medida que suponga una ventaja/beneficio en el supuesto de la empresa que no sea fruto del mercado*. CONCEPTO MUY ÁMPLIO.

¡PREGUNTA! Sobre el tipo de concepto que es las *ayudas de Estado*.

Las ayudas de Estado la UE no las prohíbe, en todas sus formas son legítimas. La preocupación de la legislación de la UE es decirnos cuales no lo son (negativamente..., porque es un concepto demasiado amplio como para definirlo positivamente). Y eso lo hace el art. 107 TFUE.

### 1. Nos dice cuales ayudas de Estado son incompatibles con el DUE. Ap. 1o.

Para que una ayuda pública (del Estado, de la Generalitat, de un municipio) sea incompatible con el mercado interior, se tienen que cumplir los siguientes 3 requisitos (todos):

- a. Que esa ayuda de Estado afecte a los intercambios comerciales entre Estados miembros.
- b. Que esas ayudas de Estado falseen o amenacen falsear la competencia.
- c. Que favorezcan a determinadas empresas o producciones.

¡Pregunta de aquí! 3 requisitos que se tienen que cumplir todos. Van de más amplio a más concreto.

Son conceptos muy abstractos. Tenemos que ir a la jurisprudencia del TJUE.

### 2. Se refiere a algunas ayudas de Estado que sí son compatibles con el DUE. Ap. 2o.

### 3. Nos dice una lista de ayudas que pueden serlo o no serlo.

Lo que nos interesa cuales son incompatibles.

# Actividad de limitación - Pepe Ribera

## Actividad administrativa de limitación

Es aquella actividad mediante la cual la administración limita la libertad de las personas para garantizar que su actividad se ajusta a la legalidad. Eso es así.

Actividad en la que la administración impone restricciones, deberes o de cualquier otra forma ordena imperativamente las actuaciones privadas (coercitivo) con el fin de garantizar algún interés público, vigila el cumplimiento de todo ello y reacciona ante los incumplimientos para restablecer el interés público. (esta última parte de la fase ya es de mantenimiento de la medida creo).

Esta última definición es más específica.

(1) Por una parte la admin restringe la actividad de los ciudadanos para proteger el interés público.

(2) Por otra parte se asegura que se mantenga respetuoso con el interés público.

(3) En caso de que la admin constata que la actividad incumpla el interés público, sanciona. Básicamente con la (3) hace que se cumpla la (2).

La potestad sancionadora pertenece a la actividad de limitación? hay varias tesis...

Precisiones conceptuales:

- En ninguna de las 2 definiciones aparece la *protección del orden público*. (no se utiliza orden público, se utiliza interés público).
- En ninguna de las 2 definiciones aparece la *policía de seguridad*.

Tradicionalmente la denominación clásica de este tipo de actividad, el concepto que se utilizaba era el concepto de actividad de policía. El problema es que nos recuerda al mantenimiento del orden público y a la policía de seguridad. Pero claro, la actividad admin de policía nunca ha sido solo eso. La actividad que llevan a cabo las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado sí que forma parte de la actividad de policía, pero es solo una pequeña parte.

Por eso para evitar confusiones ahora hablamos más de actividad de limitación.

---

## Principios rectores de la actividad de limitación:

### 1. Principio de legalidad

Implica que toda medida admin de limitación ha de tener cobertura en norma con rango de ley. Art. 1.1 CE. Proclama el valor superior *libertad*. Y de esa proclamación de la libertad, se deriva la vinculación negativa del ciudadano al derecho. Cualquier medida restrictiva de la libertad del ciudadano tiene que ser adoptada por norma con rango de ley.

#### ▼ Art. 1.1 CE

*1. España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político.*

Si las medidas restrictivas afectan a derechos fundamentales, la cobertura tendrá que estar en ley orgánica.

Ej: legislación de extranjería es una ley orgánica. Limita libertades deambulatorias,... afecta a derechos fundamentales y por eso es una ley orgánica.

Ej: ley de seguridad ciudadana solo somete muchas cosas a licencias, sanciones,... como afecta a derechos fundamentales, es ley orgánica.

En el ámbito local, art. 84 a 84 Ter LBRL habilitan a las corporaciones locales a establecer medidas de limitación a través de reglamento. Eso es perfectamente lógico, pq las corporaciones locales no pueden aprobar normas con rango de ley. Por lo tanto, si no rebajas el nivel normativo exigido no podrían prever funciones limitativas. La LBRL es una ley, por lo tanto puede limitar derechos fundamentales, y en este caso su limitación se basa en otorgar la regulación de dicha limitación al reglamento.

#### ▼ Art. 84 LBRL

*1. Las Entidades locales podrán intervenir la actividad de los ciudadanos a través de los siguientes medios:*

*a) Ordenanzas y bandos.*

*b) Sometimiento a previa licencia y otros actos de control preventivo. No obstante, cuando se trate del acceso y ejercicio de actividades de*

*servicios incluidas en el ámbito de aplicación de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, se estará a lo dispuesto en la misma.*

*c) Sometimiento a comunicación previa o a declaración responsable, de conformidad con lo establecido en el artículo 71 bis de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.*

*d) Sometimiento a control posterior al inicio de la actividad, a efectos de verificar el cumplimiento de la normativa reguladora de la misma.*

*e) Órdenes individuales constitutivas de mandato para la ejecución de un acto o la prohibición del mismo.*

*2. La actividad de intervención de las Entidades locales se ajustará, en todo caso, a los principios de igualdad de trato, necesidad y proporcionalidad con el objetivo que se persigue.*

*3. Las licencias o autorizaciones otorgadas por otras Administraciones Públicas no eximen a sus titulares de obtener las correspondientes licencias de las Entidades locales, respetándose en todo caso lo dispuesto en las correspondientes leyes sectoriales.*

▼ **Art. 84 bis LBRL**

*1. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo anterior, con carácter general, el ejercicio de actividades no se someterá a la obtención de licencia u otro medio de control preventivo.*

*No obstante, podrá exigirse una licencia u otro medio de control preventivo respecto a aquellas actividades económicas:*

*a) Cuando esté justificado por razones de orden público, seguridad pública, salud pública o protección del medio ambiente en el lugar concreto donde se realiza la actividad, y estas razones no puedan salvaguardarse mediante la presentación de una declaración responsable o de una comunicación.*

*b) Cuando por la escasez de recursos naturales, la utilización de dominio público, la existencia de inequívocos impedimentos técnicos o en función*



*de la existencia de servicios públicos sometidos a tarifas reguladas, el número de operadores económicos del mercado sea limitado.*

*2. Las instalaciones o infraestructuras físicas para el ejercicio de actividades económicas solo se someterán a un régimen de autorización cuando lo establezca una Ley que defina sus requisitos esenciales y las mismas sean susceptibles de generar daños sobre el medioambiente y el entorno urbano, la seguridad o la salud públicas y el patrimonio histórico y resulte proporcionado. La evaluación de este riesgo se determinará en función de las características de las instalaciones, entre las que estarán las siguientes:*

- a) La potencia eléctrica o energética de la instalación.*
- b) La capacidad o aforo de la instalación.*
- c) La contaminación acústica.*
- d) La composición de las aguas residuales que emita la instalación y su capacidad de depuración.*
- e) La existencia de materiales inflamables o contaminantes.*
- f) Las instalaciones que afecten a bienes declarados integrantes del patrimonio histórico.*

*3. En caso de existencia de licencias o autorizaciones concurrentes entre una Entidad Local y otra Administración, la Entidad Local deberá motivar expresamente en la justificación de la necesidad de la autorización o licencia el interés general concreto que se pretende proteger y que éste no se encuentra ya cubierto mediante otra autorización ya existente.*

▼ **Art. 84 ter LBRL**

*Cuando el ejercicio de actividades no precise autorización habilitante y previa, las Entidades locales deberán establecer y planificar los procedimientos de comunicación necesarios, así como los de verificación posterior del cumplimiento de los requisitos precisos para el ejercicio de la misma por los interesados previstos en la legislación sectorial.*

Además, las ordenanzas municipales sí que expresan la voluntad popular pq son aprobadas por el pleno. DOBLE LEGITIMACIÓN: LEGAL, Y POPULAR.

Las medidas de limitación han de contar con cobertura, pero la presencia de norma con rango de ley puede tener muchas intensidades. En ese sentido, nos encontramos con ámbitos en los que la ley es muy concreta y nos dice "esta actividad está sujeta a esta medida de limitación". Ej: ley orgánica de seguridad ciudadana.

Pero en muchas ocasiones existe una cobertura legal genérica. Supuestos en los que la ley dice: la admin para conseguir los fines correspondientes a esta materia podrá adoptar las medidas de limitación pertinentes. Ej: ámbito sanitario, para la protección de la salud pública la admin podrá tomar las medidas de limitación que considere.

## 2. Principio de igualdad

Art. 14 CE. Son claves la directiva de servicios, directiva 2006/123 de 12 de diciembre de servicios en el mercado interior. Fruto de esa directiva, tmb se prevee en la ley de garantía de unidad de mercado. (pregunta de examen: ¿a qué principio afecta más la directiva 2006/123? - al principio de proporcionalidad + igualdad).

### ▼ Art. 14 CE

*Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.*

El principio de igualdad implica que las medidas de limitación deben ser aplicadas sin discriminación de ningún tipo.

## 3. Principio de proporcionalidad

Art. 4 Ley 40/2015 (nunca nos va a preguntar artículos), y directiva de servicios y ley de garantía de unidad de mercado.

### ▼ Art. 4 LRJSP. Principios de intervención de las Administraciones Públicas para el desarrollo de una actividad

*1. Las Administraciones Públicas que, en el ejercicio de sus respectivas competencias, establezcan medidas que limiten el ejercicio de derechos individuales o colectivos o exijan el cumplimiento de requisitos para el desarrollo de una actividad, deberán aplicar el principio de proporcionalidad y elegir la medida menos restrictiva, motivar su*

*necesidad para la protección del interés público así como justificar su adecuación para lograr los fines que se persiguen, sin que en ningún caso se produzcan diferencias de trato discriminatorias. Asimismo deberán evaluar periódicamente los efectos y resultados obtenidos.*

*2. Las Administraciones Públicas velarán por el cumplimiento de los requisitos previstos en la legislación que resulte aplicable, para lo cual podrán, en el ámbito de sus respectivas competencias y con los límites establecidos en la legislación de protección de datos de carácter personal, comprobar, verificar, investigar e inspeccionar los hechos, actos, elementos, actividades, estimaciones y demás circunstancias que fueran necesarias.*

Implica que las medidas limitativas han de ser proporcionales/adecuadas a la protección del interés público perseguido.

Tiene muchas manifestaciones, 2 importantes:

- Principio de necesidad: implica que las medidas de limitación que se adopten han de ser necesarias, indispensables para satisfacer el objetivo de protección del interés público propuesto.
- Principio de menor onerosidad: implica que cuando existan varios mecanismos adecuados para la protección del interés público, deberá elegirse siempre el menos restrictivo para la libertad del ciudadano.

Ambos forman parte del principio de proporcionalidad.

Este principio de proporcionalidad es clave a la hora de someter actividades privadas a autorizaciones administrativas, que son actos administrativos que habilitan a un particular para llevar a cabo una actividad. Ej: carnet de conducir. Licencia urbanística. Autorización ambiental.

La característica de la autori admin es que tiene carácter previo. Cuando quiero llevar a cabo una actividad con autori admin, tengo que pedir a al admin que me autoricen. I mientras no lo hacen, no puedo llevar a cabo esa actividad. Por lo tanto, tiene una restricción de la libertad muy severa.

Para reducir esa restricción, la UE dicta la directiva 2006/123 (directiva Bolkestein) → nos dice (1) que es legítimo someter actividades privadas a autori admin previa. (2) Para que una actividad pueda ser sometida a autori

previa, es necesario que el control previo o preventivo sea indispensable para proteger el interés público. (3) Si el interés público se puede ver igualmente protegido con mecanismos de control admin a posteriori, habrá que optar necesariamente a esos mecanismos de control a posteriori y no se podrá acudir a las autori previas. Pq los mecanismos de control a posteriori son menos restrictivos. Ej: si tenemos un solar y queremos hacernos una casa, no podemos construirla cuando queramos. Tenemos que pedir una licencia de obras. Eso significa que tenemos que acudir al ayuntamiento y esperar a que nos contesten. Solo cuando el ayuntamiento nos de la autorización, podremos hacer las obras. Sí que es legítimo pq hay que proteger la legalidad urbanística. Ej: si queremos cambiar las ventanas de una casa construida, no necesitamos licencia pq aquí no está en juego el interés público urbanístico, así que simplemente comunicaré previamente al ayuntamiento. No necesito el permiso. El legislador no puede someter autorizaciones a todo.

Me fijo en que en la misma directiva Wolkenstein, de estas 3 limitaciones, las últimas 2 responden respectivamente al principio de necesidad y al principio de menor onerosidad.

---

## **Técnicas de limitación**

### **a. Normativa**

Las normas jurídicas son una herramienta a través de las cuales implantar medidas de limitación. Leyes y reglamentos.

La ley prevee que una actividad esté sometida a limitación, y el reglamento lo desarrolla.

En el ámbito de los reglamentos cobran especial relevancia las *reglamentaciones técnicas* → son reglamentos normales y corrientes. Normas jurídicas inferiores en rango a la ley aprobadas por la admin. Pero les damos un trato diferenciado pq establecen los requisitos técnicos a los que se debe adaptar una determinada actividad. Ej: reglamento técnico de la edificación. Es una norma muy compleja donde se dice qué características cualitativas deben tener las edificaciones.

Aparece el fenómeno de la *autorregulación* → consiste en elaborar normas (no jurídicas) por parte de los propios implicados en un determinado sector de actividad. Es decir, los implicados en un determinado sector de actividad

deciden aplicar unas reglas que se imponen a ellos mismos. Ej: normas ISO, y normas UNE. Las normas ISO las elabora la Organización Internacional de Estandarización. Y las UNE significa Una Norma Española, que las certifica AENOR (es una empresa de certificación).

Normas que se elaboran y a las que se someten los agentes de un sector. Lo interesante de la autorregulación es que no son normas jurídicas. No forman parte del derecho soberano. Las crea un particular, no un poder público titular de la potestad normativa. Son vinculantes en la medida a que te sometas a las mismas. ¿Tienen relevancia en el ámbito del derecho público? sí, pq en muchas ocasiones las normas jurídicas remiten a esas normas de autorregulación. Las leyes y reglamentos remiten a esas normas de autorregulación !! interesante. Ej: en materia x solo podrán obtener x aquellas empresas que hayan superado determinada autorregulación. Las ISO y UNE son empresas privadas.

Ej: la ITV no es autorregulación pq hay una reglamentación técnica que indican los requisitos de los coches.

#### b. Órdenes

Actos administrativos por los cuales la admin impone una determinada conducta. Muy habituales. Ej: órdenes urbanísticas, de demolición y restauración. Si soy propietario de un inmueble y la fachada corre riesgo, la admin local, después de inspección admin, tras un procedimiento admin, dicta un acto admin y me ordena reparar la fachada. O se considera que un edificio está en situación de ruina, la admin puede ordenar la demolición a través de un acto admin fruto de un procedimiento.

#### c. Registro

La inscripción en los registros cumple una función fundamental de constancia, de dejar constancia de algo. Aunque puede desempeñar otras funciones.

La podemos clasificar:

1. Registros voluntarios - cuando la inscripción en el mismo es opcional para el interesado.
2. Registros preceptivos u obligatorios - cuando es obligatoria.

Hay muchos registros públicos, y muchos donde su inscripción es obligatoria ej: en el registro civil la inscripción es obligatoria, registro de asociaciones, registro de entidades religiosas, registro sanitario de alimentos,...

Registro donde sea potestativo ej: registro de la propiedad. Si compramos una casa no hay que ir al notario, otra cosa es que nuestro banco nos obligue. Lo que pasa es que es altamente recomendable.

Posible pregunta sobre qué registro es voluntario o qué registro es preceptivo (recordad que el de la propiedad es preceptivo).

El registro puede ser:

- Declarativo: tiene como finalidad exclusiva dejar constancia de aquello que se inscribe.

Ej: registro de la propiedad.

El voluntario siempre va a ser declarativo.

- Constitutivo: condición indispensable para la aparición de un derecho. *conditio sine quanon*.

Ej: inscripción de las entidades religiosas.

El constitutivo siempre va a ser preceptivo. Pero el preceptivo puede ser declarativo y constitutivo. Es decir, que la ley te obligue a registrar una cosa puede ser para dar información pública o para realmente constituir algo.

#### d. Inspección

Aquella actividad mediante la cual la admin ejerce funciones de comprobación o constatación del cumplimiento de la legalidad por parte de un tercero. La inspección no otorga autorizaciones, ni actúa con carácter previo, siempre actúa a posteriori o durante el ejercicio de la actividad privada.

No actúa ex ante, sino que simultánea o posteriormente. Lleva a cabo funciones de comprobación. ¡No debemos confundir la actividad inspectora con la actividad sancionadora! La actividad sancionadora surge normalmente como consecuencia de la actividad inspectora.

La actividad inspectora comprueba, analiza si se cumple con la legalidad. Si de la actividad inspectora se deriva un incumplimiento de la legalidad, si ese

incumplimiento está tipificado como infracción, se abrirá el correspondiente procedimiento sancionador. Pero la actividad sancionadora ya es otra cosa, ya no es inspección, es castigo.

De tal modo que puede haber actividad inspectora que no desemboque en actividad sancionadora, y puede haber actividad sancionadora al margen o que no sea fruto de una actividad inspectora. Independencia entre sí.

**IMPORTANTE:** la actividad inspectora no es una potestad admin genérica. Quiere decir que la admin no tiene una potestad para inspeccionar lo que quiera y cuando quiera. La admin solo puede ejercer la actividad inspectora en aquellos ámbitos en los que la norma le atribuye o le habilita para llevar a cabo una actividad de inspección. Y además, la función inspectora debe ejercerse utilizando los medios o herramientas que el ordenamiento jurídico permite. Ej: inspección de tributos - utilización de la inteligencia artificial. La utiliza para clasificar a los contribuyentes, de tal manera que crea perfiles potencialmente infractores del contribuyente. El gran debate es: ¿la legislación tributaria lo permite? NO, pero lo están haciendo. Al final para inspeccionar hay que vulnerar algún tipo de derecho de privacidad, y esta vulneración se justifica con el control.

La inspección puede estar asignada a cuerpos de funcionarios especializados. No siempre es así, pero en algunos ámbitos existen cuerpos de funcionarios dedicados de manera especializada a la inspección. Ej: inspección educativa, inspección de trabajo, inspección sanitaria estatal y autonómica, inspección tributaria.

Inspección sanitaria municipal - no crean un cuerpo de inspección sanitaria, sino que lo hacen los funcionarios normales y corrientes (a veces un policía municipal).

Posible pregunta: ¿siempre hay un sujeto específico para ejercer la inspección? no, en el ámbito municipal por ej no.

El ejercicio de las funciones inspectoras está reservado a los funcionarios públicos. La función inspectora no puede ser ejercida por personal laboral de la admin. Hay una diferenciación entre personal funcionario y personal laboral. El personal funcionario puede ser de carrera o interino. Y el personal laboral está el fijo, el indefinido, y el temporal. El personal funcionario su vínculo con la admin se rige por el derecho admin. Los funcionarios no tienen un contrato

de trabajo, se les ha nombrado (oposición,...). Pero el personal laboral está vinculado a la admin por un contrato, y su régimen jurídico es un híbrido entre DA y Derecho del trabajo. Solo en algunos aspectos se les aplica el DA.

El art. 9 TREBEP reserva a los funcionarios el ejercicio de funciones que impliquen el ejercicio de autoridad. Funciones que permitan a la admin imponer su autoridad al ciudadano. Y se ha establecido que la inspección se trata de autoridad. Ej: cuando un inspector de sanidad llega a un restaurante y pide entrar en la cocina, no le puedes decir que no. El estado convierte en pequeños agentes de su autoridad a los funcionarios (de carrera o interinos).

▼ Art. 9 TREBEP. Funcionarios de carrera

*1. Son funcionarios de carrera quienes, en virtud de nombramiento legal, están vinculados a una Administración Pública por una relación estatutaria regulada por el Derecho Administrativo para el desempeño de servicios profesionales retribuidos de carácter permanente.*

*2. En todo caso, el ejercicio de las funciones que impliquen la participación directa o indirecta en el ejercicio de las potestades públicas o en la salvaguardia de los intereses generales del Estado y de las Administraciones Públicas corresponden exclusivamente a los funcionarios públicos, en los términos que en la ley de desarrollo de cada Administración Pública se establezca.*

Esto implica que únicamente puede desempeñar funciones inspectoras quien es funcionario. Ha habido casos de que la actividad inspectora la ha hecho personal laboral, los tribunales han declarado nula esa actividad inspectora pq la prueba obtenida por la inspección no es válida.

!!!La función inspectora no está reservada a los funcionarios de carrera, sí que está reservada a los funcionarios con independencia que sean de carrera o interino. Sobretudo no confundir toda actividad de comprobación con actividad inspectora. Hay mucha actividad de comprobación sin que sea actividad inspectora! Posible pregunta: ¿puede llevar a cabo actividad de comprobación personal laboral de la AP? sí, porque no tiene porqué ser actividad inspectora. Si fuera actividad inspectora no podría.

\*Siempre se ha planteado que desempeñen actividades inspectoras sujetos/entidades privadas. Se puede contratar o encargar a sujetos privados



la realización de actividades auxiliares a la inspección. Es habitual. Ej: en el ámbito alimentario, muchas admin tienen un cuerpo de inspectores, van al matadero y se envían los trozos de carne que se van a analizar a un laboratorio privado. Lógicamente quien toma la decisión inspector es el funcionario, y quien decide si, a la vista de los análisis, hay incumplimiento de la legalidad es el funcionario. Pero la actividad técnica de análisis sí se puede encargar a un tercero. El tercero participa en el proceso de inspección desde el punto de vista técnico, pero no toma decisiones.

e. Acreditaciones, homologaciones y certificaciones

No son exactamente lo mismo. En no pocos sectores hay actividades o productos que para salir al mercado o para poder realizarse necesitan de una previa homologación, acreditación o certificación. Una comprobación de cumplimiento de requisitos técnicos. Ej: ITV.

Estas actividades de acre, homo y certi sí pueden ser desempeñadas por entidades privadas habilitadas por la admin. Porque no implican ejercicio de autoridad.

Tienen cierta presencia las normas de autorregulación.

f. Autorización, comunicación previa y declaración responsable

La autorización, que también se llama permiso o licencia, es un mecanismo de control administrativo previo. \*me hará preguntas refiriéndose a permiso o licencia.

La comunicación previa y la declaración responsable no son mecanismos de control admin, sino que pueden dar lugar (no necesariamente) a un control admin a posteriori.

La cosa cambia mucho. Ej: queremos realizar una actividad y está sujeta a autorización. Queremos abrir una zapatería. Si la apertura de la zapatería está sujeta a autorización previa, tendremos que presentar una solicitud de apertura al ayunt, se tendrá que tramitar un procedimiento autorizatorio, y mientras se tramita no podremos abrir la zapatería. Tendremos que esperar,... Pero si la apertura de esa zapatería está sujeta a comunicación previa o declaración responsable, presentamos en el Ayunt la comun previa o decl responsable y ese mismo día podemos abrir la tienda. No tenemos que

esperar la habilitación del ayuntamiento. Después, si quiere, el ayunt ya irá a comprobar si la zapatería cumple con los requisitos...

Por imperativo del DUE y del principio de proporcionalidad, tenemos este régimen.

La idea de partida es que el legislador interno no es libre de someter a autorización las actividades que le de la gana. Para que una determinada actividad se pueda someter a autorización, es necesario que se cumplan algunos requisitos.

▼ Art. 9 Directiva de servicios (Wolkestein, 123/2006)

*Regímenes de autorización*

1. *Los Estados miembros solo podrán supeditar el acceso a una actividad de servicios y su ejercicio a un régimen de autorización cuando se reúnan las siguientes condiciones:*
  - a) *el régimen de autorización no es discriminatorio para el prestador de que se trata;*
  - b) *la necesidad de un régimen de autorización está justificada por una razón imperiosa de interés general; (subprincipio de necesidad)*
  - c) *el objetivo perseguido no se puede conseguir mediante una medida menos restrictiva, en concreto porque un control a posteriori se produciría demasiado tarde para ser realmente eficaz. (subprincipio de menor onerosidad)*
2. *En el informe mencionado en el artículo 39, apartado 1, los Estados miembros indicarán sus regímenes de autorización así como los motivos en que se fundan, demostrando su compatibilidad con el apartado 1 del presente artículo.*
3. *La presente sección no se aplicará a los regímenes de autorización regidos directa o indirectamente por otros instrumentos comunitarios.*

Para que el legislador interno pueda someter a una actividad a una autorización, hay 3 requisitos:

- Que el sometimiento a autorización no sea discriminatorio.

- El sometimiento a autorización previa ha de estar justificado en una razón imperiosa de interés general. Deja cierto margen de discrecionalidad al legislador, pero abre la posibilidad de control judicial. *Realmente no es lo mismo que principio de necesidad, este requisito está un poco por debajo.*
- Es necesario que la protección del interés general perseguido no se pueda conseguir con mecanismos de control a posteriori (*mecanismos menos restrictivos*).

Ej: apertura de zapatería. ¿Hay razones de interés general para la apertura de una zapatería? no, no afecta a ningún imperioso interés general. Gimnasio con capacidad para 5000 socios - sí, sanidad, medioambiente, seguridad.

Funeraria - cuestiones de sanidad y salubridad pública. La razón de imperioso interés general es la protección de la salubridad. ¿posibles preguntas relacionadas con estos ejemplos!

Hay casos más claros y menos claros.

Este art configura el principio de proporcionalidad i necesidad respecto al sometimiento de actividades a la actividad normativa. En España esta directiva ha sido objeto de transposición. Hubo una 1a fase de transposición, y luego más. L 20/2013 de 9 de diciembre de garantía de unidad de mercado. Ley muy controvertida constitucionalmente.

El principio de proporcionalidad y necesidad se regula en los arts. 16 y 17. Nos dicen: hay actividades que se pueden realizar libremente, es decir, sin necesidad de que la admin lo sepa - Art. 16, que nos habla de la libre iniciativa económica. Además nos establece en el art. 17 en qué casos cabe el sometimiento a autorización, en qué casos cabe el sometimiento a comunicación previa, y en qué casos cabe el sometimiento a declaración responsable.

#### ▼ Art. 16 L 20/2013. Libre iniciativa económica

*El acceso a las actividades económicas y su ejercicio será libre en todo el territorio nacional y sólo podrá limitarse conforme a lo establecido en esta Ley y a lo dispuesto en la normativa de la Unión Europea o en tratados y convenios internacionales.*

#### ▼ Art. 17 L 20/2013. Instrumentación del principio de necesidad y proporcionalidad

1. Se podrá establecer la exigencia de una autorización siempre que concurren los principios de necesidad y proporcionalidad, que habrán de motivarse suficientemente en la Ley que establezca dicho régimen. Cuando el régimen de autorización se exija por norma comunitaria o tratado internacional las autorizaciones podrán estar previstas en una norma de rango inferior a la Ley. Se considerará que concurren los principios de necesidad y proporcionalidad para la exigencia de una autorización:

a) Respecto a los operadores económicos, cuando esté justificado por razones de orden público, seguridad pública, salud pública o protección del medio ambiente en el lugar concreto donde se realiza la actividad, y estas razones no puedan salvaguardarse mediante la presentación de una declaración responsable o de una comunicación.

b) Respecto a las instalaciones o infraestructuras físicas necesarias para el ejercicio de actividades económicas, cuando sean susceptibles de generar daños sobre el medio ambiente y el entorno urbano, la seguridad o la salud pública y el patrimonio histórico-artístico, y estas razones no puedan salvaguardarse mediante la presentación de una declaración responsable o de una comunicación.

c) Cuando por la escasez de recursos naturales, la utilización de dominio público, la existencia de inequívocos impedimentos técnicos o en función de la existencia de servicios públicos sometidos a tarifas reguladas, el número de operadores económicos del mercado sea limitado.

d) Cuando así lo disponga la normativa de la Unión Europea o tratados y convenios internacionales, incluyendo la aplicación, en su caso, del principio de precaución.

¿Las inscripciones en registros con carácter habilitante tendrán a todos los efectos el carácter de autorización.?

2. Se considerará que concurren los principios de necesidad y proporcionalidad para exigir la presentación de una declaración responsable para el acceso a una actividad económica o su ejercicio, o para las instalaciones o infraestructuras físicas para el ejercicio de actividades económicas, cuando en la normativa se exija el cumplimiento

*de requisitos justificados por alguna razón imperiosa de interés general y sean proporcionados.*

*3. Las autoridades competentes podrán exigir la presentación de una comunicación cuando, por alguna razón imperiosa de interés general, tales autoridades precisen conocer el número de operadores económicos, las instalaciones o las infraestructuras físicas en el mercado. Interesante.*

*4. Las autoridades competentes velarán por minimizar las cargas administrativas soportadas por los operadores económicos, de manera que una vez aplicado el principio de necesidad y proporcionalidad de acuerdo con los apartados anteriores, elegirán un único medio de intervención, bien sea la presentación de una comunicación, de una declaración responsable o la solicitud de una autorización. Mínima intervención.*

*5. Lo establecido en este artículo se entenderá sin perjuicio de lo previsto en el Capítulo V de esta Ley.*

No es un sistema de lista, es un sistema de condiciones. Hoy en día por tanto la referencia en la materia la encontramos en los arts. 16 y 17.

La directiva Wolkenstein ni siquiera menciona la comunicación previa ni la declaración responsable. Solo habla de autorización y mecanismos de control a posteriori. Pero no dice cuales pueden ser los mecanismos de control a posteriori. La delimitación, en su caso, de los mecanismos de control a posteriori se deja en manos de los legisladores internos. Y el legislador español, recuperando algunas figuras que ya existían opta a reconducir el control a posteriori a esas 2 figuras, a la comunicación previa y a la declaración responsable.

Control anterior: autorización

Control posterior: declaración responsable y comunicación previa

#### i. Autorización

Título admin limitativo de la libertad de los particulares mediante el cual la admin comprueba que una determinada actividad/producto se ajusta a la legalidad con el objetivo de proteger el interés público. Implica un control *preventivo* de la actividad privada.

### *Tipos:*

- Diferenciación entre personales, reales y mixtas:
  - Personales (subjetivas): se otorgan con arreglo a condiciones subjetivas del ciudadano. Ej: carné de conducir.
  - Reales (objetivas): se otorgan exclusivamente con arreglo a las condiciones objetivas de la actividad, es decir, sin tener en cuenta las circunstancias subjetivas del solicitante (personales). Ej: licencia urbanística/de obras. Da igual quien lo solicite, no tiene pq solicitarlo el propietario del solar.
  - Mixtas (subjetivas + objetivas): se otorgan teniendo en cuenta tanto circunstancias subjetivas del solicitante como las condiciones objetivas de la actividad. Ej: autorización de apertura de farmacias.
- Diferenciación entre autoriz de operación y de funcionamiento:
  - De operación (1 operación): casos en que el otorgamiento de la autoriz no genera un vínculo continuo entre la admin y el sujeto autorizado. Es decir, podríamos decir que la autorización de operación habilita al ciudadano para hacer algo y tras el otorgamiento, la admin se olvida (aunque siempre lleva a cabo activ de comprobación). Ej: permiso de conducir. Nos lo dan, y la admin se olvida. Lo que pasa que se tienen que renovar, pero esto no es un vínculo, es simplemente que está sujeto a un periodo de caducidad. Una vez nos lo sacamos, no tenemos que ir cada mes o cada año a demostrar que seguimos sabiendo. Además, cambian la normativa y no tenemos que pasar otro examen, o salen coches eléctricos y no tengo que demostrar nada más.
  - De funcionamiento: cuyo otorgamiento hace surgir un vínculo continuo entre la admin y el sujeto autorizado. Ej: en la legislación de aguas se prevee la autorización de vertido. Hay empresas que son contaminantes, generan productos que contaminan las aguas. Pero hay que lanzarlas a los cauces o ríos. Para poder hacer esos vertidos, necesitas una autorización de vertido. Esa autorizción de vertido te dice qué productos puedes verter y en qué cantidad.

Cuando te han dado la autorización, con una periodicidad determinada (normalmente de carácter mensual o trimestral), la empresa autorizada debe presentar una muestra de lo que está vertiendo acompañada de un análisis clínico.

- Diferenciación entre autorizaciones regladas y discrecionales:
  - Regladas: aquellas en cuyo otorgamiento la admin no tienen ningún margen de apreciación.
  - Discrecionales: aquellas en cuyo otorgamiento la admin sí dispone de margen de apreciación.

La regla general debe ser el otorgamiento reglado. Pero en algunos sectores se pueden encontrar ejemplos de potestades sujetas a elementos discrecionales.

---

*Procedimiento de otorgamiento de autorizaciones:*

No existe un procedimiento general o procedimiento tipo para el otorgamiento de autorizaciones. Hay tantos procedimientos como autorizaciones. Por esto no tenemos una Ley General

El único procedimiento de referencia que tenemos es el PAC.

Podemos sacar algunas notas de procedimiento muy generales de la ley de garantía de unidad de mercado y de la ley 17/2009 de 23 de noviembre sobre libre acceso a las actividades de servicios.

1. El otorgamiento de autorizaciones admin ha de estar sujeto en todo caso al correspondiente procedimiento. El procedimiento cumple función de garantía.
2. Cualquier procedimiento autorizatorio deberá ajustarse a la legislación sobre el PAC.
3. El régimen del silencio ha de ser, por regla general, el silencio positivo. Según la LPAC, y se podrá establecer el silencio negativo mediante norma con rango de ley o normativa de la UE siempre que esté justificado ese silencio negativo en una razón imperiosa de interés general.

4. La tramitación procedimental debe ser lo más simple posible. El procedimiento no puede articularse de tal manera que resulte disuadorio de la solicitud de autorizaciones. Aún así, hay procedimientos muy complejos.

Estas son reglas generales. Hay otras cuestiones:

- El procedimiento se inicia a solicitud del interesado por regla general, pero hay supuestos en los que el procedimiento se inicia de oficio. En qué supuestos se inicia de oficio? en aquellos supuestos en que el otorgamiento de autorizaciones está sujeto a un régimen de numerus clausus. Ámbitos en los que un número limitado de autorizaciones a otorgar, de modo que el otorgamiento debe hacerse en concurrencia competitiva. En esos casos la admin convoca un procedimiento para otorgamiento de autorizaciones. Quien aspira a una autorización presenta una solicitud, pero el procedimiento se inicia con la convocatoria.

\*En los supuestos de autorizaciones de numerus clausus, se tiene que solicitar y luego esperar hasta que dicte un acto administrativo en el que otorgue la autorización.

Se inicia a solicitud normalmente - silencio positivo a menos que en norma con rango de ley establezca silencio negativo.

Si se inicia de oficio, es pq se otorga en numerus clausus, con plazas limitadas.

Resolución del procedimiento de autorizaciones: la autorización es un acto administrativo. Es favorable, otorga un beneficio. Implica que esté sometido a las reglas generales sobre revisión de oficio y revocación de actos admin favorables. Arts. 106 y ss LPAC. Si la autorización es nula hay que revisarla de oficio 106, y si es anulable hay que proceder a la declaración de lesividad 107.

En tanto que acto admin favorable no es libremente revocable por la admin.

Transmisión de las autorizaciones: regla general, sí se puede transmitir una autorización. Sin más requisito en algunos ámbitos que comunicarlo. Son libremente transmitibles. Pero claro, debería haber 2 ámbitos en los



que las autorizaciones no fueran transmisibles: (1) las personales no son transmisibles , (2) las otorgadas en régimen de numeros cláusus. Ej: si obtengo una autorización por tener los mejores méritos y luego la vendo al que tienen peores méritos, esto es un disparate. Por regla general, estas 2 son intransmisibles.

Pero atención! en no pocas ocasiones la normativa sectorial permite la transmisión de autorizaciones de numeros cláusus o de criterios personales. No es la regla general, pero es posible allí donde lo prevee la legislación sectorial. Ej: taxis. Si compras una licencia de taxis, luego la puedes vender. En algunas CCAA, con autorizaciones de farmacia.

1. En muchas ocasiones, la transmisión de la autorización se sujeta a la comunicación de la autorización. Si transmito la autorización tengo que informar a la admin que la he transmitido para que la admin simplemente tenga conocimiento de esta transmisión y sea el titular de esa aut. Esa información no afecta a la eficacia de la transmisión. (En la mayoría de casos).
2. La libre transmisión es la regla general, pero hay unos supuestos en los que esa transmisión debería estar prohibida:
  - a. Autorizaciones de carácter personal (se otorgan atendiendo a las circunstancias subjetivas del ciudadano) Ej: no podemos transmitir el carné de conducir.
  - b. Otorgadas en régimen de numerus clausus. A pesar que estas autorizaciones no se deberían poder transmitir nunca, si vamos a las legislaciones sectoriales (no hay un régimen general) se acostumbra a permitir la transmisión de esas autorizaciones. Ej: licencias de taxi, autorizaciones de farmacia. El ord jurídico lo permite, y al final eso hace que las autorizaciones se conviertan en un título especulativo. Además es una forma de burlar el régimen de otorgamiento en régimen de competencia.

#### Extinción de las autorizaciones:

1. Salvo en los supuestos en que la autorización sea transmisible mortis causa, la muerte del titular es causa de extinción.

2. Por el cumplimiento o realización de la actividad autorizada.
3. La renuncia por parte de su titular.
4. Anulación - la autorización es un acto administrativo favorable y se somete a las reglas generales sobre invalidez y anulación de los actos administrativos. Revisión de oficio de actos nulos y declaración de lesividad. Art. 106 y ss. LPAC.
5. Caducidad: hay autorizaciones que tienen un plazo de vigencia. Transcurrido ese plazo sin renovación, se extinguen.
6. Se puede extinguir como consecuencia de una sanción. Hay normas sectoriales en las que se prevee la extinción o pérdida de la autorización.
7. Por revocación (la más problemática). \*Nos han enseñado que los actos admin favorables son irrevocables. ¡Pero este concepto de revocación es por causa culpable del sujeto autorizado! Si el autorizado no cumple con la autorización se le puede revocar en muchas normativas. Si en el proceso de autorización se falsearon datos...

En todo caso, la revocación requiere de la tramitación previa de un procedimiento administrativo en el que es clave que el interesado se pueda defender. Ej: incoamos un procedimiento de revocación... y hay trámite de audiencia, etc.

La revocación está en la normativa sectorial.

\*posible pregunta: ¿cual de estas causas causa la extinción de las autorizaciones?

## ii. Comunicación previa y declaración responsable:

Se definen en el art. 69 LPAC.

### ▼ 69 LPAC

*1. A los efectos de esta Ley, se entenderá por declaración responsable el documento suscrito por un interesado en el que éste manifiesta, bajo su responsabilidad, que cumple con los requisitos establecidos en la normativa vigente para obtener el reconocimiento de un derecho*

*o facultad o para su ejercicio, que dispone de la documentación que así lo acredita, que la pondrá a disposición de la Administración cuando le sea requerida, y que se compromete a mantener el cumplimiento de las anteriores obligaciones durante el período de tiempo inherente a dicho reconocimiento o ejercicio.*

*Los requisitos a los que se refiere el párrafo anterior deberán estar recogidos de manera expresa, clara y precisa en la correspondiente declaración responsable. Las Administraciones podrán requerir en cualquier momento que se aporte la documentación que acredite el cumplimiento de los mencionados requisitos y el interesado deberá aportarla.*

*2. A los efectos de esta Ley, se entenderá por comunicación aquel documento mediante el que los interesados ponen en conocimiento de la Administración Pública competente sus datos identificativos o cualquier otro dato relevante para el inicio de una actividad o el ejercicio de un derecho.*

*3. Las declaraciones responsables y las comunicaciones permitirán, el reconocimiento o ejercicio de un derecho o bien el inicio de una actividad, desde el día de su presentación, sin perjuicio de las facultades de comprobación, control e inspección que tengan atribuidas las Administraciones Públicas.*

*No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, la comunicación podrá presentarse dentro de un plazo posterior al inicio de la actividad cuando la legislación correspondiente lo prevea expresamente.*

*4. La inexactitud, falsedad u omisión, de carácter esencial, de cualquier dato o información que se incorpore a una declaración responsable o a una comunicación, o la no presentación ante la Administración competente de la declaración responsable, la documentación que sea en su caso requerida para acreditar el cumplimiento de lo declarado, o la comunicación, determinará la imposibilidad de continuar con el ejercicio del derecho o actividad afectada desde el momento en que se tenga constancia de tales hechos, sin perjuicio de las responsabilidades penales, civiles o administrativas a que hubiera lugar.*

*Asimismo, la resolución de la Administración Pública que declare tales circunstancias podrá determinar la obligación del interesado de restituir la situación jurídica al momento previo al reconocimiento o al ejercicio del derecho o al inicio de la actividad correspondiente, así como la imposibilidad de instar un nuevo procedimiento con el mismo objeto durante un período de tiempo determinado por la ley, todo ello conforme a los términos establecidos en las normas sectoriales de aplicación.*

*5. Las Administraciones Públicas tendrán permanentemente publicados y actualizados modelos de declaración responsable y de comunicación, fácilmente accesibles a los interesados.*

*6. Únicamente será exigible, bien una declaración responsable, bien una comunicación para iniciar una misma actividad u obtener el reconocimiento de un mismo derecho o facultad para su ejercicio, sin que sea posible la exigencia de ambas acumulativamente.*

*Excluyentes entre sí.*

Declaración responsable: es una manifestación del ciudadano formulada por escrito en la que dice que cumple los requisitos legales para poder hacer algo, que tiene las pruebas de que cumple dichos requisitos, y que va a cumplirlos durante todo el desempeño de la actividad.

Comunicación previa: es un escrito formulado por el ciudadano mediante el que comunica a la admin que va a iniciar una determinada actividad.

Lo que es importante es determinar en qué casos una determinada actividad puede someterse a autorización previa o va a estar sometida a declaración responsable o a comunicación. La diferencia es MUY IMPORTANTE - si la actividad está sujeta a autorización admin, el ciudadano no puede iniciar la actividad hasta que le otorguen la autorización. Pero si la actividad está sujeta a comunicación previa o declaración responsable, la actividad puede iniciarse inmediatamente (el mismo día que se presenta o que se formula la comunicación previa o la declaración responsable).

\*\*\*\*ESTO SALE - La clave la tenemos en la directiva Bolkenstein (directiva de servicios). Art. 9.

Se han de cumplir 3 requisitos para que una actividad se pueda someter a autorización:

1. Que el sometimiento a aut no sea discriminatorio. Ej: si la quiere un extranjero autorización pero si la quiere un nacional no autorización.
2. El sometimiento a aut (control previo) ha de estar justificado en una razón de imperiosa interés general. Esto deja mucho margen de decisión al legislador.
3. Que la protección del interés general no se pueda conseguir con mecanismos de control a posteriori. Si en el desempeño de la actividad está en juego el interés general, hay que ver si se puede proteger ese interés a posteriori. Si es así, no se puede establecer autorización. Ej: abrir una granja de cría de 2000 cerdos, sí que es necesaria una autorización por motivos de medio ambiente.

¿Cómo se traspone a España?

En 2 fases. Arts. 16 y 17 de la ley de garantía de unidad de mercado.

Art. 16. Principio de libre iniciativa económica: nos viene a decir que si no establece lo contrario, las actividades económicas no están sujetas a ningún título administrativo. Partiendo de ese principio, el art. 17 regula el principio de necesidad y proporcionalidad. En ese art nos dice en qué supuestos una actividad o las actividades se pueden someter a autorización admin, en qué supuestos se pueden someter a declaración responsable, y en qué supuestos se pueden someter a comunicación previa. \*\*\*\*TENEMOS QUE MANEJAR ESTOS ARTÍCULOS.

Régimen jurídico de las comunicaciones previas y de las declaraciones responsables. Tenemos que ir siempre a la normativa sectorial + art. 69 LPAC, podemos deducir algunos rasgos comunes.

- a. Ni la declaración responsable ni la comunicación previa aparecen en la directiva Bolkenstein. Son instituciones propias del derecho español. La directiva Bolkenstein diferencia entre el control previo mediante autorización administrativa y control a posteriori, pero no regula ningún mecanismo específico de control a posteriori. Lo deja en manos de los legisladores internos. Y el legislador español optó por estas 2 figuras.

- b. Ambas tienen el mismo objetivo: informar a la admin que se va a realizar una determinada actividad.
- c. El art. 69 LPAC establece que no se puede exigir su presentación simultanea. Es decir, una actividad se puede someter a comunicación previa o a declaración responsable, pero no a las dos cosas al mismo tiempo. Esto se matiza mucho en las normativas sectoriales. Por lo tanto en teoría están incumpliendo. Es bastante habitual que se exijan las 2 cosas, y si nos paramos a pensar es lógico. Lo que no tiene sentido es el art. 69 LPAC.
- d. Ninguna de las 2 figuras son solicitudes a la admin. Esto es importante pq la presentación de las mismas no da lugar a la iniciación de un procedimiento admin, y tampoco va a dar lugar a que la admin dicte una resolución administrativa. Es un escrito del ciudadano. \*No son actos administrativos, son actos jurídicos del ciudadano. A diferencia de la autorización, que sí es un acto admin.
- e. Se presentan con carácter previo, y suponen una habilitación para llevar a cabo la actividad de manera inmediata. Es decir, si la presento hoy puedo iniciar la actividad hoy mismo. Pero esto se puede matizar - hay algunas legislaciones sectoriales que establecen que una vez presentada la comunicación o la declaración hay que esperar un tiempo para iniciar la actividad. Y si en ese tiempo la admin no te ha dicho lo contrario, puedes iniciar la actividad.

Estas previsiones sectoriales son una auténtica barbaridad. 1o pq van en contra del 69 LAPC. 2o pq estan convirtiendo la comunicación previa y la declaración responsable en una solicitud otorgada por silencio (ya que el silencio de la autorización es positivo). Se está desvirtuando el objetivo de la declaración y comunicación, que es agilizar.

## Gestión de riesgos

Doctrina reciente, es una construcción teórica. Parte de un cambio de concepción. El paso del peligro al riesgo.

Jurídicamente, la diferencia entre el peligro y el riesgo es que la concreción del peligro es aleatoria mientras que la concreción del riesgo es incierta. Uno nunca sabe si el peligro se materializará, mientras que si una situación genera un riesgo partimos de que el riesgo se puede concretar pero es incierto → en términos científicos. El peligro sería algo ageno a la ciencia, mientras que el riesgo estaría vinculado a los conocimientos científicos. Lo que sucede es que los conocimientos científicos no son completos, y por tanto la materialización del riesgo es científicamente incierta.

Hablamos de peligro y riesgo en sentido jurídico-administrativo.

Ej: conducción de vehículos a motor genera peligro. No está relacionado con la ciencia.

Ej: pandemia de covid, allí había riesgo de enfermedad. Al principio no se sabía nada, pero poco a poco se supo más.

Todo esto nos lleva a que cuando se produce un riesgo científicamente incierto, la admin puede adoptar medidas para prevenir la materialización del riesgo a pesar de que carece de certeza científica.

A pesar de esto, se adoptan medidas preventivas - de acuerdo al llamado principio de precaución. Permite a la admin adoptar medidas dirigidas a evitar la materialización de riesgos aunque no tenga una certeza científica plena de que dicho riesgo se puede materializar, o de las características de dicho riesgo en caso de que se materialice.

Lo importante del principio de precaución es que legitima la adopción de las medidas, por lo tanto no tienes derecho a ser indemnizado si eres uno de los perjudicados. Porque el daño que sufres no es antijurídico. Interesante, la admin no está haciendo nada ilegal.

Tiene su origen en el derecho ambiental y vino luego al derecho sanitario y alimentario.

(Si tubieramos toda la información existente, podríamos hacer lo incierto, cierto. Pero por mucha información que tengamos, nunca podremos reducir el peligro. Por este motivo la admin actúa solo entorno al riesgo).

# Actividad de servicio público - Pepe Ribera

La actividad prestacional de la administración pública puede ser:

- Servicio público de la AP
- Actividad económica de la AP

## Servicio público

\*leer capítulo servicio público y evolución

Concepto de servicio público y evolución:

Es la actividad prestacional de la administración. Aquella actividad mediante la cual la admin ofrece prestaciones a los ciudadanos. Nos tenemos que situar en los inicios del s. XX. Entramos en un proceso de industrialización, que da lugar a una concentración de la población en las ciudades.

Esto genera un incremento de la menesterosidad social - muchas personas entran en una situación de necesidad. Y al hilo de todo ese fenómeno, aparece una ideología según la cual la admin no puede ser neutral respecto de las necesidades de las personas. Se afianza la idea de que el Estado ha de tener una actitud activa en relación con el bienestar de los ciudadanos.

En ese momento se abandona el ideario de la administración no intervencionista para dar paso a un modelo de administración intervencionista. ¿En qué sentido? En el sentido de que el Estado ha de perseguir la satisfacción de la procura existencial - según esta idea, hay unos mínimos cualitativos de vida que el Estado debe garantizar.

Allí surge el Estado social, y de su mano el Estado del bienestar. En definitiva, el Estado debe realizar una actividad prestacional, y se denomina *servicio público*.

Había 2 características y 1 duda.

1. El servicio público era de titularidad de la administración.



2. Se prestaba con arreglo al derecho administrativo.
3. Duda: no hay acuerdo todavía, ¿debía prestarse en régimen de monopolio por la admin o no? Ej: la sanidad, aunque haya actividad sanitaria privada no significa que la sanidad no sea un servicio público. Y la educación igual.

Sin embargo, para algunos autores solo había servicio público donde haya monopolio de la admin. Art. 128 CE - se podrán reservar servicios públicos esenciales a la admin.

#### ▼ 128 CE

1. *Toda la riqueza del país en sus distintas formas y sea cual fuere su titularidad está subordinada al interés general.*
2. *Se reconoce la iniciativa pública en la actividad económica. Mediante ley se podrá reservar al sector público recursos o servicios esenciales, especialmente en caso de monopolio y asimismo acordar la intervención de empresas cuando así lo exigiere el interés general.*

ES UNA RESERVA CONSTITUCIONAL LA DE MONOPOLIO!

Mediante ley se podría establecer que un servicio esencial es monopolizado en favor de la administración. Ej: ámbito local, art. 86.2 que permite que se monopolicen 3 servicios. No es fácil justificar un monopolio. En algunos municipios está monopolizado el servicio de abastecimiento de agua.

#### ▼ 86.2 LBRL

*2. Se declara la reserva en favor de las Entidades Locales de las siguientes actividades o servicios esenciales: abastecimiento domiciliario y depuración de aguas; recogida, tratamiento y aprovechamiento de residuos, y transporte público de viajeros, de conformidad con lo previsto en la legislación sectorial aplicable. El Estado y las Comunidades Autónomas, en el ámbito de sus respectivas competencias, podrán establecer, mediante Ley, idéntica reserva para otras actividades y servicios.*

*La efectiva ejecución de estas actividades en régimen de monopolio requiere, además del acuerdo de aprobación del pleno de la correspondiente Corporación local, la aprobación por el órgano competente de la Comunidad Autónoma.*

¿Qué presencia tiene el servicio público en la CE? la idea de partida es que la CE no es neutral en relación con la intervención de la AP. El art. 1.1 califica España como un Estado social. Por tanto debe garantizar esa procura existencial. Dentro de esta mención general al Estado social la CE hace referencia a servicios públicos concretos. A ámbitos en que la admin debe llevar a cabo una actividad prestacional. Ej: art. 27 y derecho a la educación. Art. 41 relativo a la SS. Art. 43 relativo a la salud. Art. 44 relativo al acceso a la cultura. Art. 50 relativo a los servicios sociales.

#### ▼ 27 CE. Educación

1. *Todos tienen el derecho a la educación. Se reconoce la libertad de enseñanza.*
2. *La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana en el respeto a los principios democráticos de convivencia y a los derechos y libertades fundamentales.*
3. *Los poderes públicos garantizan el derecho que asiste a los padres para que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.*
4. *La enseñanza básica es obligatoria y gratuita.*
5. *Los poderes públicos garantizan el derecho de todos a la educación, mediante una programación general de la enseñanza, con participación efectiva de todos los sectores afectados y la creación de centros docentes.*
6. *Se reconoce a las personas físicas y jurídicas la libertad de creación de centros docentes, dentro del respeto a los principios constitucionales.*
7. *Los profesores, los padres y, en su caso, los alumnos intervendrán en el control y gestión de todos los centros sostenidos por la Administración con fondos públicos, en los términos que la ley establezca.*
8. *Los poderes públicos inspeccionarán y homologarán el sistema educativo para garantizar el cumplimiento de las leyes.*
9. *Los poderes públicos ayudarán a los centros docentes que reúnan los requisitos que la ley establezca.*

10. *Se reconoce la autonomía de las Universidades, en los términos que la ley establezca.*

▼ 41 CE. Seguridad Social

*Los poderes públicos mantendrán un régimen público de Seguridad Social para todos los ciudadanos, que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad, especialmente en caso de desempleo. La asistencia y prestaciones complementarias serán libres.*

▼ 43 CE. Salud

1. *Se reconoce el derecho a la protección de la salud.*

2. *Compete a los poderes públicos organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios. La ley establecerá los derechos y deberes de todos al respecto.*

3. *Los poderes públicos fomentarán la educación sanitaria, la educación física y el deporte. Asimismo facilitarán la adecuada utilización del ocio.*

▼ 44 CE. Cultura

1. *Los poderes públicos promoverán y tutelarán el acceso a la cultura, a la que todos tienen derecho.*

2. *Los poderes públicos promoverán la ciencia y la investigación científica y técnica en beneficio del interés general.*

▼ 50 CE. Servicios sociales

*Los poderes públicos garantizarán, mediante pensiones adecuadas y periódicamente actualizadas, la suficiencia económica a los ciudadanos durante la tercera edad. Asimismo, y con independencia de las obligaciones familiares, promoverán su bienestar mediante un sistema de servicios sociales que atenderán sus problemas específicos de salud, vivienda, cultura y ocio.*

Además, hay que tener muy en cuenta el precepto del 128.2 CE. Que expresamente habilita a que los servicios públicos esenciales sean reservados a la admin en régimen de monopolio.

¿Qué implicaciones tiene el DUE en materia de servicio público? La actividad prestacional de la admin está claramente marcada por el DUE. Implica la

liberalización de numerosas actividades que tradicionalmente tenían la consideración de servicio público. Es decir, por imperativo del DUE, prestaciones que históricamente eran titularidad de la admin y que en muchos casos se prestaban en régimen de monopolio, pasan a ser actividades prestadas por el mercado. Pasan a ser actividades prestadas por el sector privado en régimen de competencia. En el DUE se plantea una tensión entre el modelo prestacional anglosajón (UK y países nórdicos) y el modelo prestacional latino. En el anglosajón estas actividades son prestadas por el sector privado, y no hay ningún problema. Mientras que la tradición de los países latinos es la contraria, que es la prestación por parte de la admin.

Hay que buscar un híbrido, que conduce al actual modelo: modelo liberalizado. ¿Cómo se conjugan las 2 culturas?

1. Se liberaliza el sector: aquí gana el modelo anglosajón/nórdico. Se considera que esas actividades pueden ser prestadas eficazmente por el sector privado.
2. Se somete a esas actividades liberalizadas a una fuerte regulación: aquí gana el modelo latino. Regulación que es más estricta que la regulación de los anteriores servicios públicos de titularidad administrativa.

\*¿Qué regulación es más estricta, antes o después del DUE? Después del DUE, pq la regulación dirigida a las empresas que se hacen cargo de estas funciones privatizadas se someten a más duras regulaciones que cuando esas actividades las llevaba a cabo el sector público.

2 conceptos:

- SIG: Servicios de Interés General → servicios liberalizados, prestados por el sector privado, sometidos a una fuerte regulación administrativa porque tienen interés general. Ej: educación, sanidad, servicios sociales, ... Aunque lo llamemos servicio, no hay titularidad pública monopolizada. Tmb lo ofrecen empresas privadas.
  - SIEG: Servicios de Interés Económico General → subespecie de los SIG, pero económicos. Aquellos SIG consistentes en la puesta en el mercado de bienes y servicios. Como está en juego el interés general, están sometidos a una regulación muy estricta. Y en sentido estricto, no podemos decir que sea servicio público. Ej: sector audiovisual, sector energético (electricidad, gas, hidrocarburos), sector postal,

telecomunicaciones, ... El servicio de telecomunicaciones lo prestan empresas privadas pero con un régimen muy intenso de obligaciones propias del servicio público.

---

### Principios rectores del servicio público

- a. Principio de igualdad en el acceso: implica que no pueden existir discriminaciones en el acceso al servicio público. Dicho de otra manera, se debe admitir al servicio público a todo aquél que cumpla los requisitos de acceso. Y esos requisitos de acceso no pueden ser discriminatorios.

\*Eso no quiere decir que todo el mundo tenga derecho de acceso a todos los servicios. Simplemente los criterios de acceso deberán ser objetivos. Ej: un servicio público a la tercera edad, ¿sería discriminatorio que nosotros no pudiéramos acceder a él? no, porque no estamos en la situación de vulnerabilidad propia de la tercera edad. Ej: ámbito municipal, es habitual que el acceso a servicios se someta al pago de una tasa, y se establece una cantidad para los vecinos y otra superior para los no vecinos. El TS dice que la condición de vecino no es una justificación objetiva que justifique un pago superior. Por lo tanto, está mal hecho.

- b. Principio de universalidad: la cobertura del servicio ha de llegar y ser accesible a todos los destinatarios. Ej: ¿porqué en todos los municipios hay agua potable? porque la LBRL nos dice que es un servicio mínimo obligatorio en todos los municipios el abastecimiento de agua potable.

Está relacionado con la igualdad de acceso pq el hecho de no poder acceder supondría una desigualdad creo yo.

- c. Principio de regularidad o continuidad: no lo tenemos que entender que se ofrezca 24/7. No implica una prestación a tiempo completo. Implica que el servicio ha de prestarse con la regularidad suficiente para que el servicio satisfaga de manera adecuada las necesidades que persigue. Ej: servicio sanitario es 24/7. Servicio de abastecimiento de agua. En el servicio de transporte público no tiene porque ser 24/7, ni una biblioteca tampoco. Servicio funerario - la recepción de cadáveres es 24/7, pero el servicio de entierro no es 24/7.

Sí pillaron a los ladrones (no).

- d. Principio de la cláusula de progreso: la puesta en práctica es muy compleja. Implica simplemente que el servicio debe adaptarse al progreso técnico. Ej: si cuando se inventó la máquina de radiografías no se adoptara. Depende del progreso técnico.
- e. Principios de calidad y asequibilidad: los servicios deben ser de calidad y deben ser asequibles. Sí que es legítimo que, fijando unos precios igualitarios, se apliquen bonos por rentas menores u otras circunstancias, porque los precios desde el principio ya eran igualitarios.

---

### Formas de gestión de los servicios públicos

No tenemos una lista de formas de gestión de servicios públicos. Pero sí tenemos una lista en la legislación de régimen local que es aplicable a cualquier administración. Porque las formas de gestión son las que se nos enumeran allí. (Debe ser la única ley en la que se hace esta distinción, y entonces se adopta para todo el ámbito administrativo).

Art. 85 LBRL → nos diferencia entre formas de gestión directa y formas de gestión indirecta.

#### ▼ 85 LBRL

1. *Son servicios públicos locales los que prestan las entidades locales en el ámbito de sus competencias.*
2. *Los servicios públicos de competencia local habrán de gestionarse de la forma más sostenible y eficiente de entre las enumeradas a continuación:*

#### *A) Gestión directa:*

- a) Gestión por la propia Entidad Local.*
  - b) Organismo autónomo local.*
  - c) Entidad pública empresarial local.*
  - d) Sociedad mercantil local, cuyo capital social sea de titularidad pública.*
- Solo podrá hacerse uso de las formas previstas en las letras c) y d) cuando quede acreditado mediante memoria justificativa elaborada al efecto que resultan más sostenibles y eficientes que las formas dispuestas en las letras a) y b), para lo que se deberán tener en cuenta los criterios de rentabilidad*

*económica y recuperación de la inversión. Además, deberá constar en el expediente la memoria justificativa del asesoramiento recibido que se elevará al Pleno para su aprobación en donde se incluirán los informes sobre el coste del servicio, así como, el apoyo técnico recibido, que deberán ser publicitados. A estos efectos, se recabará informe del interventor local quien valorará la sostenibilidad financiera de las propuestas planteadas, de conformidad con lo previsto en el artículo 4 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera.*

*B) Gestión indirecta, mediante las distintas formas previstas para el contrato de gestión de servicios públicos en el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre.*

*La forma de gestión por la que se opte deberá tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 9 del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por Ley 7/2007, de 12 de abril, en lo que respecta al ejercicio de funciones que corresponden en exclusiva a funcionarios públicos.*

- Las formas de gestión directa son 4:
  - Gestión por la propia administración
  - Gestión mediante organismo autónomo
  - Gestión mediante entidad pública empresarial
  - Gestión mediante sociedad mercantil de capital íntegramente público: el 100% del capital debe ser público, o del contrario no estaremos ante gestión directa.
- Las formas de gestión indirecta: con muy buen criterio, el 85 LBRL, establece que las formas de gestión indirecta se recogen en la L Contratos del SP.

La legislación de contratos prevee formas contractuales de gestión indirecta de servicios públicos, y las SEM (Sociedades de Economía Mixta): es una sociedad mercantil (SA, SL) cuyo capital no es íntegramente público, sino que hay una parte (da igual si mayoritaria minoritaria) que pertenece a instancias privadas. Ej: área metropolitana de Barcelona, el servicio de abastecimiento y saneamiento de aguas lo presta una SEM, que tiene un 75% de capital de AGBAR, y un 25% es del área metropolitana de Barcelona.

- Contratos:

- Contrato de servicios
- Contrato de concesión de servicios

¡Son estos 2 porque los demás no son servicios! ¿Enconces la concesión de de servicios (cafetería UDL) se considera servicio público? interesante

- SEM (Sociedades de Economía Mixta)

Nos tenemos que plantear qué criterios tenemos que tener en cuenta a la hora de elegir el modo de gestión. La admin dispone de un margen de discrecionalidad, pero no dispone de libertad absoluta. ¿Qué parametros hay que respetar para entender esta decisión?

1. Parámetros que derivan del principio de buena administración: una toma de decisiones por parte de la administración que ha de estar presidida por la satisfacción del interés público. Hacer las cosas bien.

Supone: (1) la decisión acerca de la forma de gestión del servicio ha de ser fruto de la tramitación previa del correspondiente procedimiento administrativo. (2) la decisión deberá estar motivada. (3) la motivación ha de ser la mayor o menor sostenibilidad y eficiencia de la forma de gestión elegida.

En definitiva, para decidir entre gestión directa o indirecta la admin tiene que tramitar un proced y elegir aquella forma que sea más sostenible y eficiente. Hay que pedir informes,... 85 LBRL.

Cuando hablamos de sostenibilidad y eficiencia hablamos de sost y efici económica, ambiental y social. No solo económicamente. ¡Posible pregunta aquí, sobre los tipos de eficiencia y sostenibilidad que la admin tiene en cuenta (social, ambiental y económica)!

En el caso de que resulte más eficiente y sostenible la gestión directa, debemos elegir entre 1 de las 4 modalidades de gestión directa. ¿Cómo elige la admin? 85.2,2 LBRL. Solo se podrá elegir la c y la d si son más eficientes que la a y la b. Hay una preferencia de la a y la b. Porque la c y la d suponen la creación de una persona jurídica que actúa con arreglo al derecho privado. Por lo tanto, salvo que la gestión sea más eficiente y sostenible, hay que optar



siempre a la gestión por sometimiento íntegro al derecho público. ¡Aquí otra posible pregunta!

# Actividad económica - Pepe Ribera

## Actividad económica

Dentro del concepto de actividad prestacional tenemos el servicio público y además la admin puede llevar a cabo una actividad económica. La actividad económica de la admin es aquella actividad prestacional que no constituye servicio público.

El art. 128.2 CE es muy claro - se reconoce la iniciativa pública en la actividad económica.

### ▼ 128.2 CE

*2. Se reconoce la iniciativa pública en la actividad económica. Mediante ley se podrá reservar al sector público recursos o servicios esenciales, especialmente en caso de monopolio y asimismo acordar la intervención de empresas cuando así lo exigiere el interés general.*

Lo más relevante de este art. es que supone una negación/rechazo del principio de subsidiariedad. La admin solo podía desempeñar una activ económica con carácter subsidiario al sector privado (esto es lo que decía el principio de subsidiariedad). O dicho de otra manera, el principio de subsidiariedad implicaba que la admin solo puede llevar a cabo una activ económica allí donde el mercado no satisfaga las necesidades.

Pero esto no es así: la admin, puede llevar a cabo una actividad económica incluso donde las necesidades estén satisfechas por el sector privado. Una actividad económica no es un servicio público.

Eso sí, cuando la admin lleva a cabo una actividad privada, debe hacerlo con respeto pleno a la legislación de competencia. Es decir, debe llevarla a cabo en un régimen de libre competencia con el sector privado. Simplemente en total igualdad de condiciones, ni inferiores ni superiores. No puede aprovechar sus potestades exorbitantes para ocupar una posición de ventaja.

\*Para decidir el inicio de una actividad económica la admin debe tramitar un procedimiento que se regula en el 86 LBRL. Ej: hay ayuntamientos que ofrecen cursos de inglés. Esto es una actividad económica, pero los ayuntamientos deben hacerlo en régimen de competencia con las academias privadas de inglés.

#### ▼ 86 LBRL

*1. Las Entidades Locales podrán ejercer la iniciativa pública para el desarrollo de actividades económicas, siempre que esté garantizado el cumplimiento del objetivo de estabilidad presupuestaria y de la sostenibilidad financiera (actividad de fomento, 3r principio) del ejercicio de sus competencias. En el expediente acreditativo de la conveniencia y oportunidad de la medida habrá de justificarse que la iniciativa no genera riesgo para la sostenibilidad financiera del conjunto de la Hacienda municipal debiendo contener un análisis del mercado, relativo a la oferta y a la demanda existente, a la rentabilidad y a los posibles efectos de la actividad local sobre la concurrencia empresarial.*

*Corresponde al pleno de la respectiva Corporación local la aprobación del expediente, que determinará la forma concreta de gestión del servicio.*

*2. Se declara la reserva en favor de las Entidades Locales de las siguientes actividades o servicios esenciales: abastecimiento domiciliario y depuración de aguas; recogida, tratamiento y aprovechamiento de residuos, y transporte público de viajeros, de conformidad con lo previsto en la legislación sectorial aplicable. El Estado y las Comunidades Autónomas, en el ámbito de sus respectivas competencias, podrán establecer, mediante Ley, idéntica reserva para otras actividades y servicios.*

*La efectiva ejecución de estas actividades en régimen de monopolio requiere, además del acuerdo de aprobación del pleno de la correspondiente Corporación local, la aprobación por el órgano competente de la Comunidad Autónoma.*

*3. En todo caso, la Administración del Estado podrá impugnar los actos y acuerdos previstos en este artículo, con arreglo a lo dispuesto en el Capítulo III del Título V de esta Ley, cuando incumplan la legislación de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera.*

# Actividad regulatoria - Pepe Ribera

## Introducción

En sentido amplio, no es más que una manifestación de la actividad de limitación. Consistiría en la intervención de la admin y en la limitación del desempeño de actividades privadas con el objetivo de satisfacer una necesidad de interés general. Concepto amplio.

Posible pregunta: ¿es totalmente independiente la actividad regulatoria? no, es una manifestación de la actividad de limitación en cuanto al concepto amplio.

Ahora bien, hay un concepto estricto de actividad regulatoria: es el que nos interesa aquí. Solo se puede entender cuando se conoce la actividad de limitación y cuando se conoce la actividad de servicio público.

Desde un punto de vista estricto, la actividad regulatoria es aquella actividad de limitación ejercida sobre la actividad privada de carácter económico. Es decir, aquella actividad privada consistente en la puesta en el mercado de bienes y servicios.

Luego tenemos un 3r concepto todavía más estricto: el que nos interesa aún más. Desde este punto de vista, sería aquella actividad administrativa de limitación ejercida sobre la prestación de los SIEG. Tiene unas especialidades muy específicas.

La actividad reguladora surge del proceso de liberalización de los tradicionales servicios públicos. Son prestados entonces en régimen de competencia del sector privado. Como son actividades esenciales para el bienestar de la sociedad, se entiende que su prestación no se puede dejar en manos de las reglas del mercado. Sino que hay que someterlo a una regulación muy estricta, *en realidad más estricta que la de los propios servicios públicos*, con el objetivo de que esas actividades lleguen a todos los usuarios con unos niveles cuantitativos o cualitativos adecuados.

En cierta forma limita la competencia, pero deja margen para la búsqueda de la productividad.

---

## Fundamento

Con carácter general, el fundamento de la actividad regulatoria es la tutela o protección del interés general. En el marco de las actividades económicas en general, el fundamento sería doble:

1. Garantizar el derecho de la competencia, de la libre concurrencia empresarial.
2. Protección de los consumidores y usuarios.

Si descendemos un escalón, ¿el fundamento de la actividad regulatoria de los SIEG? como tienen ese carácter esencial para el bienestar de los ciudadanos, el fundamento sería (1) la cohesión social y territorial, (2) garantizar el cumplimiento del DUE, y (3) garantizar que esos SIEG lleguen a los usuarios aunque la prestación sea antieconómica. ¿Tiene que llegar telefonía aunque se pierda dinero? Sí. ¿Se pueden llevar cartas hasta la montaña a un lugar donde no vale la pena? Sí. Hay que hacerlo aunque sea antieconómico. Fundamento plural.

Posible pregunta: ¿cual de estos fundamentos (lista de fundamentos) es un fundamento de la actividad regulatoria?

- garantizar el derecho de la competencia
- protección de consumidores y usuarios
- SIEG: cohesión social y territorial
- SIEG: garantizar cumplimiento DUE
- SIEG: garantizar que esos SIEG lleguen a los usuarios aunque la prestación sea antieconómica

---

## **Técnicas e instrumentos de la actividad regulatoria**

La protección de determinados bienes y valores jurídicos, más allá del normal funcionamiento del mercado, es viable siempre que concurra y se justifique una *razón imperiosa de interés general*. - relacionado con la Directiva Wolkenstein.

3 tipos: sustantivas, formales y organizativas. (mirar manual)

### Técnicas sustantivas:

1. Imposición de obligaciones de servicio público.

A los SIEG se les pueden imponer obligaciones propias de servicio público en sentido estricto. ej: telefonía, abastecimiento de electricidad están sometidos a los principios de:

- igualdad de acceso
- universalidad
- regularidad/continuidad
- cláusula de progreso
- calidad + asequibilidad

2. Imposición de obligaciones en materia de orden y de seguridad.

Ej: la ley del sector eléctrico y la ley del sector gasista (ley de hidrocarburos) imponen a las empresas del sector que tengan determinadas reservas (de gas) para hacer frente a necesidades imprevistas del mercado. Si no existiese esa act regulatoria, no las tendrían. Pq tener esa reserva cuesta dinero. Va a ser un inmovilizado del que no saco ningún beneficio.

3. Imposición de obligaciones para garantizar la libre competencia.

Deber de admisión de los operadores de la competencia a las redes.

Ej: ¿quien comercializa la energía eléctrica en España? Quien quiere la puede vender. Si me pongo placas solares puedo ser productor y comercializador de energía. Pero salvo el consumo personal, solo unas pocas empresas pueden producir y distribuir.

Realmente pocas empresas pueden producir y distribuir, pero vender puede todo el mundo. Ej: las antenas son o de Movistar, o de Orange, o de Yoigo, o de Vodafone. Si PepePhone quiere ofrecer su servicio, tendrá que venderlo a través de alguna de las 4 anteriores.

4. Imposición de obligaciones para la protección del medio ambiente.

Es habitual que se imponga a los operadores en cualquier sector regulado medidas orientadas a garantizar la sostenibilidad ambiental.

Garantías formales de estas técnicas sustantivas:

- Han de estar fundamentadas en satisfacer una finalidad de *interés público*.

- Han de ser *adecuadas (eficacia)*. Es decir, eficaces para satisfacer la finalidad de interés público perseguido.
- Sometidos al *principio de necesidad (proporcionalidad)*. Es decir, han de ser proporcionales a la finalidad perseguida. Dicho de otra manera, la imposición de obligaciones del servicio público no puede suponer una restricción de la libertad de empresa más allá de lo indispensable.
- Hay que respetar el principio de *seguridad jurídica*. Es un terreno muy complejo, las medidas deben ser lo más claras posibles de modo que no generen incertidumbre.

¿Como se garantiza la efectividad (garantías materiales) de estas obligaciones de servicios públicos?

Hay muchos mecanismos, nos destaca 2:

1. Participación pública en la financiación de esas obligaciones de servicio público. Ej: otorgando subvenciones.
2. Otorgamiento de derechos especiales o exclusivos en relación con la prestación del servicio. Es muy habitual que en los sectores regulados algún tramo de la actividad, o algunos de los contenidos del servicio se han otorgado sin exclusividad a uno o a unos pocos de los operadores. De tal modo que esas actividades sean prestadas en régimen de exclusividad. Con exclusión del resto de operadores. Ej: en el sector postal, cualquier empresa autorizada para ello puede repartir cartas y paquetería. Sin embargo, hay determinadas actividades postales que constituyen servicio universal en este terreno que están reservadas al correo de España (sociedad mercantil de capital íntegramente público - ¿posible pregunta!). Las notificaciones administrativas las tiene que hacer todos los correos, los giros económicos los tiene que hacer todos los correos. Hay una reserva.

Ej: art. 59 Ley sector ferroviario. Imaginemos que hay un tramo de trenes que es claramente deficitario, se pierde el dinero. ¿hay que cerrar ese trayecto? no, pero podemos no permitir que haya competencia de modo que se concentra la economía en ese único operador para que sea menos deficitario. Medida de optimización económica.

**ACLARACIÓN:** ES LO MISMO EL SERVICIO UNIVERSAL i el servicio de interés general. El Servicio universal guarda relación directa con servicio de interés general, no hablaríamos de universal si no existiere el de interés general. El servicio universal es una franja o parte del SIG. Cuando nos situamos en los SIG puede haber un contenido prestacional que se califica como servicio universal y ese servicio universal pretende garantizar que esas prestaciones llegan con carácter universal a todos los ciudadanos, usuarios de la actividad. A un precio asequible y cumpliendo unos estándares de calidad adecuados. Como consecuencia de esa calificación como servicio universal pueden establecerse matices a su prestación en régimen de libertad de mercado. Si esta prestación fuese deficitaria se podría acudir a medidas como por ej atribuir su prestación en exclusiva a un operador, aportar financiación pública (mecanismos para que se haga correctamente). Ejemplo: forma parte del servicio universal postal hacer las notificaciones administrativas. Eso económicamente no genera beneficios, por eso la ley dice que las notificaciones los realizara correos solo 1, esa concentración de las notificaciones en 1 solo operador, hace que sea menos perdidas, un poco mas rentable. Podría ser un servicio universal garantizar que todos los ciudadanos sean enterrados con precios asequibles, tan asequible que no se puede dejar a nadie sin enterrar. El servicio universal forma parte de los SIG y de los SIEG.

¡Posible pregunta! servicio universal... ¿forma parte de los SIG? ¿y de los SIEG? es una justificación a matices o nuevas limitaciones que se puedan imponer a la libertad de mercado.

#### Medios previstos para garantizar su efectividad:

Tenemos muchos mecanismos, dos ejemplos habituales:

- Contribución pública a la financiación total o parcial de esas obligaciones de servicio público otorgando subv, avalando créditos, ofreciendo prestamos... tmb es habitual.
- Que se atribuyan franjas prestacionales en exclusividad a 1 o varios.
- Otorgamiento de servidumbres legales a favor de los operadores para que el servicio sea posible. Ej: cables con permiso para estar colgados en fachadas, se establece una servidumbre en la ley. ¡posible pregunta sobre esto!



Sustantivos: Reconocimiento de privilegios a los operadores → estamos hablando del otorgamiento legal a los operadores de los SIG de situaciones de ventaja que no tendrían en condiciones de libre mercado. No las tendrían pq serian contrarias al derecho de la competencia.

### Técnicas formales:

- Técnicas generales de limitación. Autorizaciones, comunicaciones y declaraciones responsables.
- Adjudicación de contratos de servicio. Se está refiriendo a supuestos en que la prestación llevada a cabo por los operadores del sector deja determinado contenido sin prestar. Y además la *normativa NO reconduce esa falta de prestación al servicio universal*. En esos casos, *con carácter excepcional la administración podrá suscribir un contrato y encargar la prestación a un contratista*. Imaginad que hay un tramo o servicio de transporte de viajeros que ninguna empresa presta (bus interurbano) si ningún operador del sector presta este servicio discrecional adm, para garantizar esta movilidad, podría contratar con una empresa el transporte.

Sería como una corrección de la competencia de forma negativa, ya que no es que haya demasiada competitividad, sino que simplemente el mercado hace que no se lleve a cabo.

### Técnicas organizativas:

Se refieren a las estructuras subjetivas públicas implantadas para llevar a cabo la actividad regulatoria. Al respecto existen dos grandes modelos:

- Que la actividad regulatoria sea *llevada a cabo por la adm pública ordinaria*. Es decir, por el ministerio, departamento correspondiente, a través de OA...
- Inspirado en agencias EUA. Consiste en *crear una estructura subjetiva específica e independiente de la adm*.

Para adoptar un modelo u otro depende de consideraciones políticas, depende fundamentalmente de la mayor o menor lejanía que se quiera entre la actividad regulatoria y la adm. Y *por tanto depende de si queremos una actividad regulatoria plenamente independiente del poder político o admin pública o queremos que la actividad regulatoria sea más cercana*. El modelo depende

de si queremos que la actividad regulatoria esté ensuciada por el poder político o no.

En Europa el DUE establece un sistema híbrido porque nos dice que la actividad regulatoria deberá llevarse a cabo por estructuras subjetivas especializadas en realizar tal actividad, pero no nos dice que éstas deban ser independientes respecto de la adm. En todos los estados se regulan, pero en algunos hay mayor autonomía de la admin y en otras menor. España lo que ha hecho es establecer un reparto de la actividad regulatoria compartido, de tal manera que *parte de la actividad regulatoria la lleva a cabo la adm* (normalmente la actividad de regulación: crear normas, reglamentos) mientras que *el control del cumplimiento lo llevan a cabo las autoridades regulatorias o independientes*. No hay independencia plena en España, con excepción del banco de España.

¿posible pregunta! ¿qué organismo regulado tiene completa independencia en España? el banco de España.

*La gran autoridad regulatoria en España es la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC): lleva a cabo de la actividad regulatoria en los siguientes sectores:*

- Audiovisual
- Energético
- Sector postal
- De las telecomunicaciones
- Sector del transporte

(aprender) - ¿no está el servicio de agua!

La legislación española es rotunda a la hora de proclamar la independencia de esas autoridades regulatorias. Donde la ley habla de independencia está hablando de que éstas actúan con *autonomía funcional*. O lo que es lo mismo, que *con independencia de su posición orgánica no forma parte de ninguna estructura jerárquica de ninguna admin.*

Para garantizar autonomía funcional, se persigue a través de 3 mecanismos:

1. *Inamovilidad de sus miembros*, consejo de ministros nombra al CNMC, pero no lo puede cesar.
2. Se persigue reconociendo a esas autoridades capacidad de *autogestión y autoorganización*.
3. Se consigue *no sujetando las decisiones adoptadas a controles adm, sino exclusivamente a control jurisdiccional*. Eso significa que si la CNMC atribuye una multa a Telefónica no puede ésta interponer alzada al consejo de ministros por ej, debe ir directamente a la vía Contencioso Administrativa.

Las autoridades independientes regulatorias son variadas. En algunas ocasiones realizan *normativas* (circulares, instrucciones...), *funciones de planificación del sector*, *ejercen potestad sancionadora*, y *ejercen potestades tarifarias* (tarifas).

---

## **PROTECCION DE LOS USUARIOS EN EL ÁMBITO DE LA ACTIVIDAD REGULATORIA.**

Una de las funciones primordiales de la actividad regulatoria es proteger a los consumidores y usuarios. La mala prestación de la actividad al usuario es objeto de control por esas autoridades por ej CNMC, de tal manera que a pesar que estamos en actividades privadas y prestadas en régimen de mercado, el usuario que tenga conflicto con operadores va a ir a la vía civil para presentar denuncia ante autoridad correspondiente (CNMC) y autoridad correspondiente tomará la decisión: sancionar, devolver dinero... y la *decisión que tome la autoridad correspondiente se recurrirá en vía CA*.

# Contratación del sector público

## - Pepe Ribera

El marco competencial en materia de contratos del sector público. Art 149.1.18<sup>a</sup> establece que es competencia exclusiva del estado la legislación básica en materia de contratos públicos.

### ▼ 149.1.18 CE

*1. El Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias:*

*18.<sup>a</sup> Las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas y del régimen estatutario de sus funcionarios que, en todo caso, garantizarán a los administrados un tratamiento común ante ellas; el procedimiento administrativo común, sin perjuicio de las especialidades derivadas de la organización propia de las Comunidades Autónomas; legislación sobre expropiación forzosa; legislación básica sobre contratos y concesiones administrativas y el sistema de responsabilidad de todas las Administraciones públicas.*

CE establece un régimen de competencia legislativa compartida, el Estado elabora la legislación básica y las CCAA pueden dictar legislación de desarrollo. Las CCAA han optado por legislación de desarrollo porque la ley no deja nada a desarrollar. Solo Navarra desarrolló en su ley foral contratos del sector público. Se trata de una legislación claramente presidida por el DUE. En concreto la normativa general en materia de contratación pública de la UE se contiene en las directivas 23, 24 y 25 de la ley de 2014.

- 23: contratos de concesión.
- 24: adjudicación de contratos públicos en general.
- 25: contratación en sectores especiales → agua, energía, servicios postales y transportes.

Directivas 23 y 24 se transponen en España por la LCSP 9/2017. La 25 se transpone por un real decreto ley de 2020 que no explica.

La ley de contratos del sector público (LCSP):

- Transpone directivas 23 y 24.
- Completa, establece régimen de contratación español que vas más allá de la mera transposición. Ese es el gran problema, que las directivas eran suficientes y el derecho español lo hizo y lo complicó. Por lo tanto, está más desarrollada (más complicada) la legislación española sobre contratos que la emanada del DUE.

### Principios de la contratación:

#### ▼ Art 1 LCSP. Objeto y finalidad

*1. La presente Ley tiene por objeto regular la contratación del sector público, a fin de garantizar que la misma se ajusta a los principios de libertad de acceso a las licitaciones, publicidad y transparencia de los procedimientos, y no discriminación e igualdad de trato entre los licitadores; y de asegurar, en conexión con el objetivo de estabilidad presupuestaria y control del gasto, y el principio de integridad, una eficiente utilización de los fondos destinados a la realización de obras, la adquisición de bienes y la contratación de servicios mediante la exigencia de la definición previa de las necesidades a satisfacer, la salvaguarda de la libre competencia y la selección de la oferta económicamente más ventajosa.*

*2. Es igualmente objeto de esta Ley la regulación del régimen jurídico aplicable a los efectos, cumplimiento y extinción de los contratos administrativos, en atención a los fines institucionales de carácter público que a través de los mismos se tratan de realizar.*

*3. En toda contratación pública se incorporarán de manera transversal y preceptiva criterios sociales y medioambientales siempre que guarde relación con el objeto del contrato, en la convicción de que su inclusión proporciona una mejor relación calidad-precio en la prestación contractual, así como una mayor y mejor eficiencia en la utilización de los fondos públicos. Igualmente se facilitará el acceso a la contratación pública de las pequeñas y medianas empresas, así como de las empresas de economía social.*

- Principio de libertad de acceso a las licitaciones: implica que cualquier empresario puede presentar su oferta para ver si le toca el contrato.

- Principio de publicidad: los contratos son públicos salvo determinados secretos en materia de salubridad... la publicidad de los contratos forma parte de la obligación de transparencia o publicidad activa de las admin públicas. Si vamos al portal de transparencia de cualquier admin debe establecer los contratos dados con toda su información. Cuando hablamos de publicidad de los contratos también nos referimos a que la licitación debe ser pública, es decir, cuando la admin decide sacar a licitación un contrato debe publicar el acuerdo de licitación. Si no fuese así los empresarios no se enterarían y por tanto no se cumpliría el principio de libertad de acceso a las licitaciones ni el principio de igualdad de trato de todos los licitadores.
- Principio de igualdad de trato de todos los licitadores: todas aquellas empresas que han presentado su oferta han de ser tratadas sin discriminación en el proceso de licitación.
- Principio de integridad: también se podría llamar de honestidad u honradez. Se establece una serie de medidas para evitar conductas de corrupción en la adjudicación y ejecución de contratos.

---

### Ámbito subjetivo de la LCSP

Lo dice la propia ley, es el sector público. Pero hay que concretar, el ámbito subjetivo de la LCSP se regula en art 3. Es un art. complicadísimo.

#### ▼ 3 LCSP

1. *A los efectos de esta Ley, se considera que forman parte del sector público las siguientes entidades:*

*a) La Administración General del Estado, las Administraciones de las Comunidades Autónomas, las Ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla y las Entidades que integran la Administración Local.*

*b) Las Entidades Gestoras y los Servicios Comunes de la Seguridad Social.*

*c) Los Organismos Autónomos, las Universidades Públicas y las autoridades administrativas independientes.*

*d) Los consorcios dotados de personalidad jurídica propia a los que se refiere la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector*

*Público, y la legislación de régimen local, así como los consorcios regulados por la legislación aduanera.*

*e) Las fundaciones públicas. A efectos de esta Ley, se entenderá por fundaciones públicas aquellas que reúnan alguno de los siguientes requisitos:*

*1.º Que se constituyan de forma inicial, con una aportación mayoritaria, directa o indirecta, de una o varias entidades integradas en el sector público, o bien reciban dicha aportación con posterioridad a su constitución.*

*2.º Que el patrimonio de la fundación esté integrado en más de un 50 por ciento por bienes o derechos aportados o cedidos por sujetos integrantes del sector público con carácter permanente.*

*3.º Que la mayoría de derechos de voto en su patronato corresponda a representantes del sector público.*

*f) Las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social.*

*g) Las Entidades Públicas Empresariales a las que se refiere la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, y cualesquiera entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas a un sujeto que pertenezca al sector público o dependientes del mismo.*

*h) Las sociedades mercantiles en cuyo capital social la participación, directa o indirecta, de entidades de las mencionadas en las letras a), b), c), d), e), g) y h) del presente apartado sea superior al 50 por 100, o en los casos en que sin superar ese porcentaje, se encuentre respecto de las referidas entidades en el supuesto previsto en el artículo 5 del texto refundido de la Ley del Mercado de Valores, aprobado por Real Decreto Legislativo 4/2015, de 23 de octubre.*

*i) Los fondos sin personalidad jurídica.*

*j) Cualesquiera entidades con personalidad jurídica propia, que hayan sido creadas específicamente para satisfacer necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil, siempre que uno o varios sujetos pertenecientes al sector público financien mayoritariamente*

su actividad, controlen su gestión, o nombren a más de la mitad de los miembros de su órgano de administración, dirección o vigilancia.

k) Las asociaciones constituidas por las entidades mencionadas en las letras anteriores.

l) A los efectos de esta Ley, se entiende que también forman parte del sector público las Diputaciones Forales y las Juntas Generales de los Territorios Históricos del País Vasco en lo que respecta a su actividad de contratación.

2. Dentro del sector público, y a los efectos de esta Ley, tendrán la consideración de Administraciones Públicas las siguientes entidades:

a) Las mencionadas en las letras a), b), c), y l) del apartado primero del presente artículo.

b) Los consorcios y otras entidades de derecho público, en las que dándose las circunstancias establecidas en la letra d) del apartado siguiente para poder ser considerados poder adjudicador y estando vinculados a una o varias Administraciones Públicas o dependientes de las mismas, no se financien mayoritariamente con ingresos de mercado. Se entiende que se financian mayoritariamente con ingresos de mercado cuando tengan la consideración de productor de mercado de conformidad con el Sistema Europeo de Cuentas.

3. Se considerarán poderes adjudicadores, a efectos de esta Ley, las siguientes entidades:

a) Las Administraciones Públicas.

b) Las fundaciones públicas.

c) Las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social.

d) Todas las demás entidades con personalidad jurídica propia distintas de las expresadas en las letras anteriores que hayan sido creadas específicamente para satisfacer necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil, siempre que uno o varios sujetos que deban considerarse poder adjudicador de acuerdo con los criterios de este apartado 3, bien financien mayoritariamente su actividad; bien



controlen su gestión; o bien nombren a más de la mitad de los miembros de su órgano de administración, dirección o vigilancia. PANAP

e) Las asociaciones constituidas por las entidades mencionadas en las letras anteriores.

4. Los partidos políticos, en el sentido definido en el artículo 1 de la Ley Orgánica 8/2007, de Financiación de los Partidos Políticos; así como las organizaciones sindicales reguladas en la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical, y las organizaciones empresariales y asociaciones profesionales a las que se refiere la Ley 19/1977, de 1 de abril, sobre regulación del derecho de asociación sindical, además de las fundaciones y asociaciones vinculadas a cualquiera de ellos, cuando cumplan los requisitos para ser poder adjudicador de acuerdo con la letra d) del apartado 3 del presente artículo, y respecto de los contratos sujetos a regulación armonizada deberán actuar conforme a los principios de publicidad, concurrencia, transparencia, igualdad y no discriminación sin perjuicio del respeto a la autonomía de la voluntad y de la confidencialidad cuando sea procedente.

Los sujetos obligados deberán aprobar unas instrucciones internas en materia de contratación que se adecuarán a lo previsto en el párrafo anterior y a la normativa comunitaria, y que deberán ser informadas antes de su aprobación por el órgano al que corresponda su asesoramiento jurídico. Estas instrucciones deberán publicarse en sus respectivas páginas web.

5. Asimismo, quedarán sujetos a esta Ley las Corporaciones de derecho público cuando cumplan los requisitos para ser poder adjudicador de acuerdo con el apartado tercero, letra d) del presente artículo

Resumiendo: el art 3 diferencia 3 categorías de sujetos sometidos a la ley de contratos, que son:

- Administraciones públicas. Art 3.2. el concepto de admin publica no coincide con el de la LPAC. El legislador fue tan malo que no fue capaz de coger el concepto de la LPAC, de tal manera que nos encontramos que hay sujetos que no son AP para la LPAC pero que sí que lo son para LCSP. Ej: universidades

públicas, según la LPAC no lo son pero el art 3.2 de LCSP dice que sí lo son. Otros ej: Adm territoriales, OA. Son AP para la LCSP pero no para la LPAC.

¡Posible pregunta!

- PANAP: poder adjudicador que no es AP o que no tiene condición de AP. Art 3.3. Asociaciones constituidas por administraciones (una asociación de administraciones será un PANAP). Concepto clave es el 3.3 d). Una federación deportiva es un PANAP, pero la federación española de fútbol no es un PANAP pq no recibe financiación pública, no controla adm, órganos de dirección no los designa adm etc. Federación de bádminton sí que lo es, depende de la subvención pública.
  - Financien mayoritariamente su actividad.
  - Controlen su gestión.
  - Nombren a más de la mitad de los miembros de su órgano de administración, dirección o vigilancia.
- ESPNPA: Entes del Sector Público que No tienen condición de Poder Adjudicador. Art 3.1.

Es como lo contrario a los PANAP.

Esta categorización tiene importancia para poder aplicar la ley de contratos porque la LCSP se aplica con distinta intensidad a cada una de dichas categorías de tal manera que a las AP se les aplica con la mayor intensidad, a los PANAP se les aplica con una intensidad intermedia art 316 y ss LCSP y a los ESPNPA de manera muy débil en los términos que establecen 321 y 322 LCSP.

Esas 3 categorías operan como círculos concéntricos, significa que tenemos una gran categoría que son los entes del sector publico (ESP, le he quitado la NPA), dentro de la macro categoría de entes del sector publico tenemos una subcategoría más reducida que son los PANAP y dentro de los PANAP (realmente es PA poderes adjudicadores) están las adm públicas. Las adm publicas (AAPP) son poderes adjudicadores todas, y los poderes adjudicadores todos, son entes del sector público.

1. ESP: regulación débil

a. PANAP: regulación intermedia

i. AP: alta regulación

Algunos entes del sector público además de entes del sector público son poderes adjudicadores, y algunos poderes adjudicadores son AP por eso opera como círculos concéntricos.

---

Tipología de contratos:

- Contratos títulos o nominados:

- *Contrato de obra:* los más típicos porque vienen definidos en la propia ley. Un contrato de obra se define en el art 13. Un contrato de obra es el que *tiene por objeto la realización, modificación o eliminación de un bien inmueble*. Edificio de uni se hizo con contrato público. Reformar edificio, mover tierras...

▼ Art. 13 LCSP

1. *Son contratos de obras aquellos que tienen por objeto uno de los siguientes:*

*a) La ejecución de una obra, aislada o conjuntamente con la redacción del proyecto, o la realización de alguno de los trabajos enumerados en el Anexo I.*

*b) La realización, por cualquier medio, de una obra que cumpla los requisitos fijados por la entidad del sector público contratante que ejerza una influencia decisiva en el tipo o el proyecto de la obra.*

2. *Por «obra» se entenderá el resultado de un conjunto de trabajos de construcción o de ingeniería civil, destinado a cumplir por sí mismo una función económica o técnica, que tenga por objeto un bien inmueble.*

*También se considerará «obra» la realización de trabajos que modifiquen la forma o sustancia del terreno o de su vuelo, o de mejora del medio físico o natural.*

3. *Los contratos de obras se referirán a una obra completa, entendiendo por esta la susceptible de ser entregada al uso general o al servicio correspondiente, sin perjuicio de las ampliaciones de que posteriormente pueda ser objeto y*

*comprenderá todos y cada uno de los elementos que sean precisos para la utilización de la obra.*

*No obstante lo anterior, podrán contratarse obras definidas mediante proyectos independientes relativos a cada una de las partes de una obra completa, siempre que estas sean susceptibles de utilización independiente, en el sentido del uso general o del servicio, o puedan ser sustancialmente definidas y preceda autorización administrativa del órgano de contratación que funde la conveniencia de la referida contratación.*

*Se podrán celebrar contratos de obras sin referirse a una obra completa en los supuestos previstos en el apartado 4 del artículo 30 de la presente Ley cuando la responsabilidad de la obra completa corresponda a la Administración por tratarse de un supuesto de ejecución de obras por la propia Administración Pública.*

- *Contrato de concesión de obra:* art 14 es un contrato consistente en la ejecución modificación o eliminación de un bien inmueble (objeto es el mismo al de contrato de obra) se diferencia en la forma de retribuir al contratista. En el de concesión de obra *el contratista se le atribuye explotando durante un tiempo de tal manera que asume el riesgo operacional del contrato:* riesgo económico derivado de la gestión ordinaria de dicho contrato. En el ejemplo de antes contratista no tiene ningún riesgo, otro ejemplo autopista de peaje: durante x años tu explotas la obra, tu cobras los peajes si nadie pasa tu no cobras nada. Este riesgo lo asume el contratista. El trevo se ha hecho a través de concesión de obra. La clave está que se traslada el riesgo operacional desde la admin al contratista.

▼ Art. 14 LCSP

*1. La concesión de obras es un contrato que tiene por objeto la realización por el concesionario de algunas de las prestaciones a que se refiere el artículo anterior, incluidas las de restauración y reparación de construcciones existentes, así como la conservación y mantenimiento de los elementos construidos, y en el que la contraprestación a favor de aquel consiste, o bien únicamente en el*

*derecho a explotar la obra en el sentido del apartado cuarto siguiente, o bien en dicho derecho acompañado del de percibir un precio.*

*2. El contrato podrá comprender, además, el siguiente contenido:*

*a) La adecuación, reforma y modernización de la obra para adaptarla a las características técnicas y funcionales requeridas para la correcta prestación de los servicios o la realización de las actividades económicas a las que sirve de soporte material.*

*b) Las actuaciones de reposición y gran reparación que sean exigibles en relación con los elementos que ha de reunir cada una de las obras para mantenerse apta a fin de que los servicios y actividades a los que aquellas sirven puedan ser desarrollados adecuadamente de acuerdo con las exigencias económicas y las demandas sociales.*

*3. El contrato de concesión de obras podrá también prever que el concesionario esté obligado a proyectar, ejecutar, conservar, reponer y reparar aquellas obras que sean accesorias o estén vinculadas con la principal y que sean necesarias para que ésta cumpla la finalidad determinante de su construcción y que permitan su mejor funcionamiento y explotación, así como a efectuar las actuaciones ambientales relacionadas con las mismas que en ellos se prevean. En el supuesto de que las obras vinculadas o accesorias puedan ser objeto de explotación o aprovechamiento económico, estos corresponderán al concesionario conjuntamente con la explotación de la obra principal, en la forma determinada por los pliegos respectivos.*

*4. El derecho de explotación de las obras, a que se refiere el apartado primero de este artículo, deberá implicar la transferencia al concesionario de un riesgo operacional en la explotación de dichas obras abarcando el riesgo de demanda o el de suministro, o ambos. Se entiende por riesgo de demanda el que se debe a la demanda real de las obras o servicios objeto del contrato y riesgo de suministro el relativo al suministro de las obras o servicios objeto del contrato, en particular el riesgo de que la prestación de los servicios no se ajuste a la demanda.*

*Se considerará que el concesionario asume un riesgo operacional cuando no esté garantizado que, en condiciones normales de*

*funcionamiento, el mismo vaya a recuperar las inversiones realizadas ni a cubrir los costes en que hubiera incurrido como consecuencia de la explotación de las obras que sean objeto de la concesión. La parte de los riesgos transferidos al concesionario debe suponer una exposición real a las incertidumbres del mercado que implique que cualquier pérdida potencial estimada en que incurra el concesionario no es meramente nominal o desdeñable.*

- *Contrato de servicio: art 17. Son contratos mediante los cuales el adjudicatario lleva a cabo prestaciones consistentes en obtener una finalidad distinta del contrato de obra y del contrato de suministro. Por ej: limpieza de edificios públicos o mantenimiento de los servicios públicos. Udl ha suscrito contrato de limpieza y presta servicio de mantener edificios limpios. Personal de mantenimiento.*

▼ Art. 17 LCSP

*Son contratos de servicios aquellos cuyo objeto son prestaciones de hacer consistentes en el desarrollo de una actividad o dirigidas a la obtención de un resultado distinto de una obra o suministro, incluyendo aquellos en que el adjudicatario se obligue a ejecutar el servicio de forma sucesiva y por precio unitario.*

*No podrán ser objeto de estos contratos los servicios que impliquen ejercicio de la autoridad inherente a los poderes públicos.*

- *Contrato de concesión de servicio: art 15. Es aquel contrato por el cual el contratista lleva a cabo una prestación de titularidad o competencia de la AP (ente del sector publico) y se retribuye mediante la explotación económica de esa prestación durante un determinado periodo de tiempo. El elemento distinto del contrato de servicio es la forma de retribución del contratista de tal manera que lo esencial de este contrato es que contratista explota económicamente la prestación asumiendo el riesgo operacional de la misma. O lo que es lo mismo, si obtiene beneficios para él y si obtiene pérdidas para él. Cafetería del campus, es una concesión de servicios. Udl no paga nada, ni manda nada.*

▼ Art. 15 LCSP

*1. El contrato de concesión de servicios es aquel en cuya virtud uno o varios poderes adjudicadores encomiendan a título oneroso a una o varias personas, naturales o jurídicas, la gestión de un servicio cuya prestación sea de su titularidad o competencia, y cuya contrapartida venga constituida bien por el derecho a explotar los servicios objeto del contrato o bien por dicho derecho acompañado del de percibir un precio.*

*2. El derecho de explotación de los servicios implicará la transferencia al concesionario del riesgo operacional, en los términos señalados en el apartado cuarto del artículo anterior.*

La diferencia con la concesión de obra es que aquí se explota un servicio y no un bien.

- o *Contrato de suministro:* Tiene por objeto entrega de bienes a la admin. **BIENES MUEBLES.** Art 16. Adquisición de ordenadores por la udl, adquisición material de oficina, adquisición de material sanitario.

▼ Art. 16 LCSP

*1. Son contratos de suministro los que tienen por objeto la adquisición, el arrendamiento financiero, o el arrendamiento, con o sin opción de compra, de productos o bienes muebles.*

*2. Sin perjuicio de lo dispuesto en la letra b) del apartado 3 de este artículo respecto de los contratos que tengan por objeto programas de ordenador, no tendrán la consideración de contrato de suministro los contratos relativos a propiedades incorpóreas o valores negociables.*

*3. En todo caso, se considerarán contratos de suministro los siguientes:*

*a) Aquellos en los que el empresario se obligue a entregar una pluralidad de bienes de forma sucesiva y por precio unitario sin que la cuantía total se defina con exactitud al tiempo de celebrar el contrato, por estar subordinadas las entregas a las necesidades del adquirente.*

*b) Los que tengan por objeto la adquisición y el arrendamiento de equipos y sistemas de telecomunicaciones o para el tratamiento de la*

*información, sus dispositivos y programas, y la cesión del derecho de uso de estos últimos, en cualquiera de sus modalidades de puesta a disposición, a excepción de los contratos de adquisición de programas de ordenador desarrollados a medida, que se considerarán contratos de servicios.*

*c) Los de fabricación, por los que la cosa o cosas que hayan de ser entregadas por el empresario deban ser elaboradas con arreglo a características peculiares fijadas previamente por la entidad contratante, aun cuando esta se obligue a aportar, total o parcialmente, los materiales precisos.*

*d) Los que tengan por objeto la adquisición de energía primaria o energía transformada.*

¡Pregunta! ¿Los contratos con programas de ordenador qué tipo de contratos son? Son contratos de suministro a menos que no se hayan hecho a medida.

- Otros:

Contratos admin del sector público y contratos privados del sector público. Se considera que son contratos admin:

- Solo puede suscribir contratos admin la admin, los entes que tengan consideración de AP (AAPP).
- Todos los contratos suscritos por admin pública NO son todos públicos. Son contratos admin los típicos que hemos explicado antes, los contratos calificados como tales por una ley específica y
- los que formen parte del giro o tráfico de la admin contratante.

Los contratos privados son todos los demás, por tanto, son contratos privados los suscritos por PANAPs y todos los contratos suscritos por los Entes del sector público que no son poder adjudicador (ESPNSP). Tmb son contratos privados los que suscribe adm y no son contratos adm (no cumplen los 3 requisitos anteriores).

---

### Régimen jurídico de los contratos



Contratos admin se rigen por el DA en todas sus fases: (1) preparación, (2) adjudicación, (3) ejecución y (4) extinción. Los contratos privados de las AP se rigen por el DA en sus fases de (1) preparación y (2) adjudicación y por el derecho privado en sus fases de (3) ejecución y (4) extinción.

▼ Art. 26 LCSP

1. *Tendrán la consideración de contratos privados:*

- a) Los que celebren las Administraciones Públicas cuyo objeto sea distinto de los referidos en las letras a) y b) del apartado primero del artículo anterior.*
- b) Los celebrados por entidades del sector público que siendo poder adjudicador no reúnan la condición de Administraciones Públicas. PANAP*
- c) Los celebrados por entidades del sector público que no reúnan la condición de poder adjudicador. ESPNPA*

2. *Los contratos privados que celebren las Administraciones Públicas se regirán, en cuanto a su preparación y adjudicación, en defecto de normas específicas, por las Secciones 1.ª y 2.ª del Capítulo I del Título I del Libro Segundo de la presente Ley con carácter general, y por sus disposiciones de desarrollo, aplicándose supletoriamente las restantes normas de derecho administrativo o, en su caso, las normas de derecho privado, según corresponda por razón del sujeto o entidad contratante. En lo que respecta a su efectos, modificación y extinción, estos contratos se regirán por el derecho privado.*

*No obstante lo establecido en el párrafo anterior, a los contratos mencionados en los números 1.º y 2.º de la letra a) del apartado primero del artículo anterior, les resultarán de aplicación, además del Libro Primero de la presente Ley, el Libro Segundo de la misma en cuanto a su preparación y adjudicación. En cuanto a sus efectos y extinción les serán aplicables las normas de derecho privado, salvo lo establecido en los artículos de esta Ley relativos a las condiciones especiales de ejecución, modificación, cesión, subcontratación y resolución de los contratos, que les serán de aplicación cuando el contrato esté sujeto a regulación armonizada.*

3. *Los contratos privados que celebren los poderes adjudicadores que no pertenezcan a la categoría de Administraciones Públicas mencionados en la letra b) del apartado primero del presente artículo, cuyo objeto esté comprendido en el ámbito de la presente Ley, se regirán por lo dispuesto en el Título I del Libro Tercero de la misma, en cuanto a su preparación y adjudicación.*

*En cuanto a sus efectos y extinción les serán aplicables las normas de derecho privado, y aquellas normas a las que se refiere el párrafo primero del artículo 319 en materia medioambiental, social o laboral, de condiciones especiales de ejecución, de modificación del contrato, de cesión y subcontratación, de racionalización técnica de la contratación; y la causa de resolución del contrato referida a la imposibilidad de ejecutar la prestación en los términos inicialmente pactados, cuando no sea posible modificar el contrato conforme a los artículos 204 y 205.*

4. *Los contratos que celebren las Entidades del Sector Público que no posean la condición de poder adjudicador, se regirán por lo dispuesto en los artículos 321 y 322.*

*En lo que se refiere a sus efectos, modificación y extinción se regularán por las normas de derecho privado que les resulten de aplicación.*

Los contratos de los PANAP (que siempre son privados) se rigen en cuanto a (1) preparación y (2) adjudicación por DA en los términos previstos art 316-320 de la ley (DA suavizado). Las fases de (3) ejecución y (4) extinción se rigen por derecho privado.

Los contratos de los ESPNPA (que siempre son privados) se rigen en cuanto a (1) preparación y (2) adjudicación por DA en los términos previstos de art 321 y 322 de la ley (DA aún más suavizado). Las fases de (3) ejecución y (4) extinción se rigen por derecho privado.

Explicado por Ezquerria:

1. Contratos administrativos (los nominados suscritos por administraciones públicas + administrativos especiales + administrativos por giro o finalidad): Se rigen por derecho administrativo en todas sus fases: preparación, adjudicación, ejecución y extinción.

2. Contratos privados de las administraciones públicas: se rigen por el derecho administrativo en sus fases de preparación y adjudicación y por el derecho privado en sus fases de ejecución y extinción.
3. Contratos de los PANAP (son siempre privados): en cuanto a la preparación y adjudicación, se rigen por derecho administrativo en los términos de los arts. 316 y ss LCSP. En cuanto a la ejecución y extinción, se rigen por derecho privado.
4. Contratos de los ESPNPA (son siempre privados): la preparación y adjudicación se rige por derecho administrativo en los términos, realmente flexibles, que establecen los arts. 321 y 322 LCSP. En lo demás, se rigen por el derecho privado.

---

#### Jurisdicción competente para resolver los litigios

##### ▼ Art. 27 LCSP

1. *Serán competencia del orden jurisdiccional contencioso-administrativo las siguientes cuestiones:*

*a) Las relativas a la preparación, adjudicación, efectos, modificación y extinción de los contratos administrativos.*

*b) Las que se susciten en relación con la preparación y adjudicación de los contratos privados de las Administraciones Públicas.*

*Adicionalmente, respecto de los contratos referidos en los números 1.º y 2.º de la letra a) del apartado primero del artículo 25 de la presente Ley que estén sujetos a regulación armonizada, las impugnaciones de las modificaciones basadas en el incumplimiento de lo establecido en los artículos 204 y 205 de la presente Ley, por entender que la modificación debió ser objeto de una nueva adjudicación.*

*c) Las referidas a la preparación, adjudicación y modificaciones contractuales, cuando la impugnación de estas últimas se base en el incumplimiento de lo establecido en los artículos 204 y 205 de la presente Ley, cuando se entienda que dicha modificación debió ser objeto de una nueva adjudicación de los contratos celebrados por los poderes adjudicadores que no tengan la consideración de Administración Pública.*

*d) Las relativas a la preparación y adjudicación de los contratos de entidades del sector público que no tengan el carácter de poderes adjudicadores.*

*e) Los recursos interpuestos contra las resoluciones que se dicten por los órganos administrativos de resolución de los recursos previstos en el artículo 44 de esta Ley, así como en el artículo 321.5.*

*f) Las cuestiones que se susciten en relación con la preparación, adjudicación y modificación de los contratos subvencionados a que se refiere el artículo 23 de la presente Ley.*

*2. El orden jurisdiccional civil será el competente para resolver:*

*a) Las controversias que se susciten entre las partes en relación con los efectos y extinción de los contratos privados de las entidades que tengan la consideración de poderes adjudicadores, sean o no Administraciones Públicas, con excepción de las modificaciones contractuales citadas en las letras b) y c) del apartado anterior.*

*b) De las cuestiones referidas a efectos y extinción de los contratos que celebren las entidades del sector público que no tengan el carácter de poderes adjudicadores.*

*c) El conocimiento de las cuestiones litigiosas relativas a la financiación privada del contrato de concesión de obra pública o de concesión de servicios, salvo en lo relativo a las actuaciones en ejercicio de las obligaciones y potestades administrativas que, con arreglo a lo dispuesto en esta Ley, se atribuyen a la Administración concedente, y en las que será competente el orden jurisdiccional contencioso-administrativo.*

El art. 27 LCSP es un precepto complejo. En todo caso, y sin perjuicio de algunos matices, puede concluirse que la competencia corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa en relación con aquellos aspectos sujetos a Derecho administrativo. Por su parte, aquellos aspectos sujetos a Derecho privado corresponden a la jurisdicción civil. Hay matices, por lo tanto vigilar con la palabra siempre o nunca.

---

### Partes del contrato del sector público

En todo contrato hay dos partes:

- Contratante: será el ente del sector público que celebra el contrato. Remisión, por tanto, al ámbito subjetivo de la LCSP.
- Contratista: persona física o jurídica con la que se suscribe el contrato. Para ser contratista hay que cumplir los siguientes requisitos
  - Tener plena capacidad de obrar.
  - Acreditar la solvencia económica y financiera y la solvencia técnica o profesional, con arreglo a los arts. 74 a 76 LCSP.

#### ▼ Art. 74 LCSP

*1. Para celebrar contratos con el sector público los empresarios deberán acreditar estar en posesión de las condiciones mínimas de solvencia económica y financiera y profesional o técnica que se determinen por el órgano de contratación. Este requisito será sustituido por el de la clasificación, cuando esta sea exigible conforme a lo dispuesto en esta Ley.*

*2. Los requisitos mínimos de solvencia que deba reunir el empresario y la documentación requerida para acreditar los mismos se indicarán en el anuncio de licitación y se especificarán en el pliego del contrato, debiendo estar vinculados a su objeto y ser proporcionales al mismo.*

En determinados tipos de contratos, dicha acreditación se sustituye por la clasificación previa del contratista (arts. 77 a 83 LCSP).

- No estar incurso en ninguna de las prohibiciones para contratar que se preveen en la Ley (art. 71 LCSP)

Los requisitos indicados persiguen garantizar la idoneidad del contratista para el correcto cumplimiento del contrato.

#### La exigencia de garantías a los licitadores y al adjudicatario

La LCSP prevé un régimen de garantías diferenciado según el contratante sea una administración, un PANAP o un ESPNPA. Nos centramos exclusivamente en las administraciones públicas.

Se prevén dos tipos de garantías (arts. 106 y ss. LCSP):

- Provisionales: el PCAP (Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares) podrá establecer su exigencia a los licitadores, de manera excepcional y

motivada en razones de interés público. Su cuantía no podrá ser superior al 3 por 100 del presupuesto base de licitación. Una vez adjudicado el contrato, se devolverá a todos los licitados excepto al adjudicatario. Su función es garantizar la seriedad de las ofertas, impidiendo que sean retiradas.

PCAP: Documento en el que se establecen las condiciones y criterios objetivos para la adjudicación de un contrato en concreto, formando sus *cláusulas* parte integrante del posterior contrato que celebre la Administración pública.

¿pregunta sobre el 3 %! garantía provisional, aportada por todos y será devuelta a todos menos al adjudicatario.

- Definitiva: Deberá ser aportada por el adjudicatario del contrato. Su prestación es requisito indispensable para la formalización del contrato. La LCSP prevé varios supuestos, pero la regla general es que la garantía definitiva sea de un 5 por 100 del precio de adjudicación. Su razón de ser es garantizar la correcta ejecución del contrato por parte del contratista.

---

### Procedimiento de contratación

Todo contrato del sector público pasa por cuatro fases:

- a. Preparación
- b. Licitación/adjudicación
- c. Ejecución
- d. Extinción

#### A) Preparación

Tiene por finalidad principal elaborar el expediente de contratación, cuya inexistencia implica la nulidad contractual.

Dicho expediente de contratación tiene por finalidad:

- Justificar la necesidad e idoneidad del contrato de que se trate.
- Definir el objeto y las condiciones del contrato, por ejemplo:
  - Valor estimado del contrato
  - Criterios de licitación y de adjudicación

- Procedimiento de adjudicación, etc...

En cuanto al contenido del expediente de contratación, sobresalen los pliegos contractuales, que son los siguientes:

- a. Pliegos de Cláusulas administrativas (generales y particulares): documento en el que se fijan las condiciones jurídicas de licitación, adjudicación, ejecución y extinción del contrato. Por ejemplo: requisitos de solvencia para poder ser licitador, procedimiento de adjudicación, baremos de méritos para la adjudicación, penalidades en caso de incorrecto cumplimiento, causas de resolución del contrato, etc..
- b. Pliegos de prescripciones técnicas (generales y particulares): documento en el que se establecen los aspectos técnicos de ejecución del contrato (por ejemplo: características técnicas de equipos de medición, tipología de herramientas y maquinarias a utilizar en la ejecución del contrato, etc.)

Ambos documentos se incorporan al contrato y forman parte del mismo, por lo que son vinculantes y de obligado cumplimiento para las partes, también para el ente contratante.

## B) Licitación/adjudicación

Una vez concluida la fase de preparación, se saca el contrato a licitación, es decir, se publica el acuerdo de licitación y se inicia el procedimiento de licitación, cuya finalidad es elegir la mejor oferta presentada. Se elige, en definitiva, al adjudicatario, con quien se formalizará el contrato.

Los procedimientos de adjudicación son varios, sin que el ente del sector público sea libre de elegir el que quiera. Al respecto, deberá estar a los criterios que sobre el particular establece la LCSP.

Los procedimientos de adjudicación son los siguientes:

- a. Ordinarios
  - i. Abierto: puede presentar ofertas quien quiera.
  - ii. Restringido: puede presentarse quien quiera, pero el ente del sector público hará una preselección de licitadores en virtud de criterios de capacidad y solvencia. Deberá elegir un mínimo de cinco licitadores, que

serán los que finalmente presenten oferta completa y entre los que se elegirá al adjudicatario.

b. Extraordinarios.

- i. Negociado: La administración pide un mínimo de tres ofertas, que son las únicas que se podrán presentar y entre las que se elegirá al adjudicatario. Normalmente con publicidad, aunque excepcionalmente, si concurren determinadas circunstancias se podrá celebrar sin publicidad.
- ii. Diálogo competitivo: las partes (administración y empresas seleccionadas previa solicitud de participación) establecen un diálogo o negociación, con el fin de desarrollar una o varias soluciones susceptibles de satisfacer las necesidades del órgano de contratación y que servirán de base para que los candidatos seleccionados presenten una oferta y así definir la compra final. Se caracteriza por su flexibilidad y se encuadra dentro de los procesos de licitación con negociación (para casos de especial complejidad).
- iii. Asociación para la innovación: la asociación para la innovación es un procedimiento de contratación, regulado en los arts. 177 y ss de la LCSP, que tiene como finalidad el desarrollo de productos, servicios u obras innovadores y la compra ulterior de los suministros, servicios u obras resultantes. Engloba todo el proceso de innovación, desde la investigación (compra precomercial o CPP) hasta la explotación comercial y compra del producto o servicio resultante.

Los denominados *contratos menores* pueden ser objeto de adjudicación directa. Se consideran contratos menores de las administraciones públicas, los de valor estimado inferior a 40.000 euros, cuando se trate de contratos de obras, o a 15.000 euros, cuando se trate de contratos de suministro o de servicios (art. 118 LCSP)

▼ 118 LCSP. Expediente de contratación en contratos menores.

1. *Se consideran contratos menores los contratos de valor estimado inferior a 40.000 euros, cuando se trate de contratos de obras, o a 15.000 euros, cuando se trate de contratos de suministro o de servicios, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 229 en relación con las obras, servicios y suministros centralizados en el ámbito estatal.*



2. *En los contratos menores la tramitación del expediente exigirá la emisión de un informe del órgano de contratación justificando de manera motivada la necesidad del contrato y que no se está alterando su objeto con el fin de evitar la aplicación de los umbrales descritos en el apartado anterior.*
3. *Asimismo se requerirá la aprobación del gasto y la incorporación al mismo de la factura correspondiente, que deberá reunir los requisitos que las normas de desarrollo de esta Ley establezcan.*
4. *En el contrato menor de obras, deberá añadirse, además, el presupuesto de las obras, sin perjuicio de que deba existir el correspondiente proyecto cuando sea requerido por las disposiciones vigentes. Deberá igualmente solicitarse el informe de las oficinas o unidades de supervisión a que se refiere el artículo 235 cuando el trabajo afecte a la estabilidad, seguridad o estanqueidad de la obra.*
5. *Lo dispuesto en el apartado 2.º de este artículo no será de aplicación en aquellos contratos cuyo pago se verifique a través del sistema de anticipos de caja fija u otro similar para realizar pagos menores, siempre y cuando el valor estimado del contrato no exceda de 5.000 euros.*
6. *Los contratos menores se publicarán en la forma prevista en el artículo 63.4.*

# Expropiación forzosa - Pepe Ribera

Procedimiento expropiatorio

Procedimiento general

Procedimiento de urgencia

Reversión expropiatoria

LEYES: LEF + LJEC

Lecciones 7 y 8

¿Qué es? Es una potestad administrativa que permite a la admin privar a un tercero de sus bienes y derechos de contenido patrimonial de manera coactiva, en contra de su voluntad (algo que nunca puede hacer un particular).

La admin en determinadas circunstancias puede quitarle sus bienes a un tercero, no gratuitamente, le va a tener que indemnizar/compensar. Y esa indemnización se denomina justiprecio (preujust).

¿Dónde se regula? hay normativas sectoriales (que no nos interesa) → 149.1.18 CE, 33 CE, y Ley de Expropiación Forzosa de 26/12/1954 - es una ley de mucha calidad, si ha sobrevivido tantos años.

## ▼ 149.1.18 CE

*1. El Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias:*

*18.<sup>a</sup> Las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas y del régimen estatutario de sus funcionarios que, en todo caso, garantizarán a los administrados un tratamiento común ante ellas; el procedimiento administrativo común, sin perjuicio de las especialidades derivadas de la organización propia de las Comunidades Autónomas; legislación sobre expropiación forzosa; legislación básica sobre contratos y concesiones administrativas y el sistema de responsabilidad de todas las Administraciones públicas.*

De estos artículos, nos interesa sobretudo el 149.1.18 CE, nos establece el régimen de reparto de competencias entre el Estado y las CCAA en materia de

expropiación forzosa. Un reparto de competencias que es muy sencillo:

- Competencia legislativa exclusiva en materia de expropiación es del Estado. Salvo algunos órganos de tasación, no hay legislación autonómica (osea que sí que hay órganos de tasación autonómicos - *\*Alia tasaciones*). Hay solo 1 legislación.
- Eso no quiere decir que solo pueda expropiar el Estado, pueden expropiar muchas AAPP. Pero el régimen jurídico, la legislación, la regulación de la expropiación forzosa es siempre estatal.

Elementos de la expropiación forzosa:

### 1. Sujetos

En toda expropiación forzosa va a haber siempre y sin excepción 2 sujetos. Siempre, el expropiante y el expropiado. Y en según qué expropiaciones puede haber un 3º sujeto, que es el beneficiario. En muchas expropiaciones no hay beneficiario, y en otras muchas sí que lo hay. No es indispensable el beneficiario, sí son indispensables el expropiante y expropiado.

- Expropiante: es la administración titular de la potestad expropiatoria. Es decir, quien priva coactivamente de sus bienes a un 3º.

¿Quién puede ser expropiante? ¿Quién puede expropiar? Art. 2.1 LEF, pueden expropiar:

- Estado
- Provincia
- Municipio

#### ▼ 2 LEF

*1. La expropiación forzosa sólo podrá ser acordada por el Estado, la Provincia o el Municipio.*

*2. Además podrán ser beneficiarios de la expropiación forzosa por causa de utilidad pública las entidades y concesionarios a los que se reconozca legalmente esta condición.*

*3. Por causa de interés social podrá ser beneficiario, aparte de las indicadas, cualquier persona natural o jurídica en la que concurran los*

*requisitos señalados por la Ley especial necesaria a estos efectos.*

¿Un municipio puede expropiar y la Generalitat (CCAA) no? La LEF es preconstitucional, no existían las CCAA, por eso hay que reinterpretar el art. 2.1 y el TS lo ha interpretado en el sentido de que lo que nos está diciendo es que son titulares de la potestad expropiatoria las Administraciones Territoriales (Estado, CCAA, Provincia, Municipio, Islas, Ciudades Autónomas,...). La administración pública institucional o funcional queda fuera (Organismos Autónomos,...).

¿Nadie más puede ser expropiante? ¿Es posible atribuir la potestad expropiatoria a entes no territoriales? Sí que es posible, y sucede. Esta atribución de la potestad expropiatoria a entes no territoriales deberá de hacerse con norma con rango de ley → esto porque si atribuimos la potestad expropiatoria de un ente territorial, estamos excepcionando el art. 2.1 de la LEF, que es una ley orgánica. Por lo tanto incluir a uno más necesita una norma del mismo rango, porque sino iría en contra. Por ejemplo, por reglamento no se puede.

Es decir, solo se puede contradecir lo que dice una LO mediante otra norma del mismo rango.

De forma similar, el beneficiario debe estar determinado mediante norma con rango de ley.

- Expropiado: nos responde la pregunta de a quién se expropia. Es el titular de los bienes y derechos de contenido patrimonial objeto de expropiación.

¿Quién puede ser expropiado? Cualquiera:

- Personas físicas
  - Personas jurídicas
- 
- Personas privadas
  - Personas públicas

Incluso tmb bienes de la iglesia católica (desacralizar el bien en virtud de acuerdos con la santa sede,...).

No tiene límites el poder ser expropiado.

- Beneficiario: a favor de quién se expropia. En beneficio de quién se expropia. Puede que exista como parte específica del procedimiento y puede que no. Su existencia es opcional.

¿Cuándo va a existir? Solo existirá en aquellos supuestos (que son muchísimos) en que el expropiante no expropia para sí mismo sino que expropia para un 3o.

Ej: la UdL es una universidad pública. No es titular de la potestad expropiatoria, la LOSU (Ley Orgánica del Sistema Universitario) no le atribuye la potestad expropiatoria. Si la UdL quiere construir un nuevo edificio en unos terrenos que son de Pepe Pérez. Tiene 2 opciones, (1) comprarle el terreno a través de un contrato de compraventa con Pepe P. (privado), aunque Pepe le puede decir que no quiere, o que Pepe le pida una cantidad desproporcionada. O (2) la UdL podría hablar con un conseller de la Generalitat y pedirle que le expropie el terreno, la Generalitat le puede expropiar el terreno y el terreno se lo queda la UdL, y la UdL pagará el justiprecio a Pepe. Si la UdL fuera titular de la potestad expropiatoria no habría beneficiario, sino que sería directamente expropiante. Esta es la figura del beneficiario.

¿El expropiante y el beneficiario puede ser la misma persona? No, si ocurre esto, no hay beneficiario y solo habría expropiante.

Esta figura es clave desde el punto de vista de la *simplificación administrativa*. ¿Porque? Porque la existencia del beneficiario determina que los efectos de la expropiación se concreten directamente entre el expropiado y el beneficiario, sin pasar por el expropiante. Ej: si no existiese beneficiario, hasta el 1954 no existía el beneficiario. ¿Cómo se haría una expropiación en beneficio de un 3o? solo habría expropiante y expropiado. El expropiante expropiaría, y a consecuencia el bien del expropiado sería adquirido por el expropiante, y el expropiante pagaría el justiprecio al expropiado. Y una vez hecho esto, el expropiante debería enajenar el bien expropiado a favor del 3o, y el 3o debería reintegrar el justiprecio al expropiante.

La existencia del beneficiario facilita mucho las cosas. Tenemos al expropiante, al expropiado y al beneficiario. El expropiante expropia, pero

el beneficiario adquiere directamente el bien expropiado y paga directamente el justiprecio, todo es más fácil.

¿Quién puede ser beneficiario? La condición de beneficiario debe venir atribuida por norma con rango de ley. **IMPORTANTE.** Lo puede ser cualquiera siempre que una norma con rango de ley le atribuya dicha condición. ¿Es habitual que las leyes reconozcan la condición de beneficiario? Es muy habitual, sin pensar mucho podríamos poner ejemplos: la LCS dice que el concesionario de obra pública es beneficiario de la expropiación. Cuando la admin adjudica un contrato de expropiación, si el concesionario para hacer la obra necesita unos terrenos, la admin los expropiará a su favor. El concesionario de obra pagará el justiprecio al propietario de la finca y adquirirá la finca (con carácter temporal, etc, ... no lo vamos a ver). Ej: Portaventura, ¿es de la Generalitat? no, es de una empresa. Esa empresa adquirió esos terrenos, pero no los compró pq no podía adquirir las fincas, así que se fue a la Generalitat y ésta aprobó una ley donde se dice que el promotor de un parque temático es beneficiario de la expropiación de la admin pública, se hizo una ley de parques temáticos para poder expropiar los terrenos de Portaventura. Hace falta norma con rango de ley.

REPASAR PQ EN LA PRÁCTICA NO LO TUBE CLARO → simplemente, una ley lo tiene que decir. Tiene que decir que tales sujetos son beneficiarios.

## 2. Objeto

¿Qué se puede expropiar?

Tanto el 33 CE, como el 1 LEF, nos dice que son susceptibles de expropiación los bienes y derechos de contenido patrimonial.

### ▼ 33 CE

- 1. Se reconoce el derecho a la propiedad privada y a la herencia.*
- 2. La función social de estos derechos delimitará su contenido, de acuerdo con las leyes.*
- 3. Nadie podrá ser privado de sus bienes y derechos sino por causa justificada de utilidad pública o interés social, mediante la*

*correspondiente indemnización y de conformidad con lo dispuesto por las leyes.*

#### ▼ 1 LEF

*1. Es objeto de la presente Ley la expropiación forzosa por causa de utilidad pública o interés social a que se refiere el artículo treinta y dos del Fuero de los Españoles, en la que se entenderá comprendida cualquier forma de privación singular de la propiedad privada o de derechos o intereses patrimoniales legítimos, cualesquiera que fueren las personas o Entidades a que pertenezcan, acordada imperativamente, ya implique venta, permuta, censo, arrendamiento, ocupación temporal o mera cesación de su ejercicio.*

*2. Quedan fuera del ámbito de esta Ley las ventas forzosas reguladas por la legislación especial sobre abastecimientos, comercio exterior y divisas.*

¿Qué dejamos fuera?

- Los derechos de la personalidad. El derecho al nombre, por ejemplo. No se puede expropiar el derecho al divorcio. No se puede expropiar los derechos fundamentales (inviolabilidad del domicilio, educación, vida, secreto de las comunicaciones).
- Excepción → los bienes de dominio público, bienes demaniales - son de titularidad de la administración que se caracterizan por estar afectados a un *uso general* o a un *servicio público*. Ej: edificio UdL, las calles, el edificio del Ayuntamiento, el río, ...

Estos bienes son inalienables (132 CE), inembargables, e imprescriptibles (no son sujetos de usucapión - prescripción adquisitiva).

#### ▼ 132 CE

- 1. La ley regulará el régimen jurídico de los bienes de dominio público y de los comunales, inspirándose en los principios de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad, así como su desafectación.*
- 2. Son bienes de dominio público estatal los que determine la ley y, en todo caso, la zona marítimo-terrestre, las playas, el mar*

*territorial y los recursos naturales de la zona económica y la plataforma continental.*

3. *Por ley se regularán el Patrimonio del Estado y el Patrimonio Nacional, su administración, defensa y conservación.*

Como no son estas 3 cosas, son bienes sin contenido patrimonial. Y por tanto, son bienes que no se pueden expropiar.

\*\*\*Pero, el TS ha dicho que los bienes de dominio público no se pueden expropiar pero pueden ser objeto de *mutación demanial*: consiste en cojer un bien de dominio público y cambiarle el destino, sin que deje de ser bien de dominio público. Lo que era calle pasa a ser embalse, pero sigue siendo de dominio público (cuando un embalse inunda un pueblo). El problema es que aunque haya una mutación demanial, hay que fijar un justiprecio aplicando la LEF. Se indemniza al ayuntamiento del pueblo inundado. Ej: hay un trozo de la z40 que necesitaba un trozo de calle de Zaragoza, así que la expropiaron (técnicamente fue una mutación demanial, pero aplicó la LEF. El TS está cambiando el nombre simplemente). No es una expropiación, es una mutación demanial, pero se utiliza la LEF.

No todos los bienes de la AP son de dominio público, tienen bienes que no son de uso general o que no son de servicio público. Esto bienes sí que son sujetos de expropiación forzosa, no de mutación demanial. Ej: la admin tiene fincas,... Por lo tanto, parece que a todos los bienes de las AP se les puede aplicar al LEF, mediante o bien la mutación demanial si son bienes demaniales/de dominio público, o so son bienes patrimoniales u otros que si que se llevará a cabo una propia expropiación forzosa.

3. Causa (causa expropriandi)

¿Porqué se puede expropiar? La AP no puede expropiar cuando quiera o por los motivos que quiera. Solo puede expropiar cuando concurra una causa legitimadora establecida en norma con rango de ley.

Ésto es clave, pq la existencia de una causa justificativa establecida por ley es una garantía importantísima para el patrimonio de los ciudadanos. ¿Porqué? pq esa exigencia de declaración de la causa expropriandi mediante ley nos está diciendo que la admin no tiene un poder abstracto sobre los patrimonios



ajenos. Nos está diciendo que la admin no es libre, según su conveniencia, de penetrar en el patrimonio de los demás y cambiar su configuración. ¿Cómo? sacando de este patrimonio un bien o derecho de contenido patrimonial y dándole dinero. Eso sí lo puede hacer la admin, pero solo cuando sea legítimo por existir una causa expropiandi establecida en la ley.

Necesitamos que la ley justifique:

- Utilidad pública
- Interés social

para que sea legítimo expropiar. A partir de allí, ¿diferencia entre utilidad pública e interés social? la delimitación es más teórica que práctica. Pq la expropiación es idéntica en ambos casos.

Según la ley, hablamos de utilidad pública para referirnos a finalidades que ha de satisfacer la admin o sus concesionarios.

Hablamos de interés social cuando hablamos de intereses de relevancia superior al interés privado, pero satisfechos porque no es la admin o sus concesionarios.

*De internet:*

*Por utilidad pública se entienden las exigencias derivadas de la actuación administrativa en el marco de obras públicas, servicios, dotaciones y demás aspectos relacionados con el giro o tráfico administrativo, resultando beneficiaria de la expropiación, directa o indirectamente, la Administración. Por interés social, concepto añadido para dar cobertura a las expropiaciones en las que el beneficiario sea un particular, se entiende cualquier fin supraindividual que denota una necesidad colectiva prevalente a la del mantenimiento de la situación privada afectada.*

Básicamente, en mis palabras, utilidad pública es pq lo debe llevar a cabo la administración pública, e interés social se refiere a un interés por encima del privado, colectivo.

Ej: una carretera, cuando la expropiamos es por utilidad pública. Pero hacer Portaventura es de interés social. Supone una promoción de la zona importantísima, la gente se divierte mucho allí, etc. Interés que justifica que se expropie.

Cuando se expropia por interés social va a haber beneficiario, si se expropia por causa de utilidad pública solo habrá beneficiario si se expropia a favor de un concesionario. \*De aquí saca una pregunta seguro. Porque la utilidad pública la va a llevar a cabo la administración, se trata de una de sus tareas, y solo habrá beneficiario si una de esas tareas las lleva a cabo mediante un concesionario. En cambio interés social sí o sí va a haber una entidad detrás, pq no es un interés que quiere perseguir sí o sí la admin. En otras palabras, en utilidad pública habrá beneficiario a veces, solo en el caso que haya concesionario, y en interés social sí o sí habrá beneficiario.

¿Cómo puede la ley hacer una declaración de utilidad pública o interés social? Hay 3 formas:

1. Singular: muy poco común. Consiste en que la ley declare de utilidad pública o interés social un proyecto o actividad concretas. Ej: Hacer el embalse de Rialp es de utilidad pública. La ley nos identifica un embalse concreto, singular. Es una ley singular o medida. ¿Inconveniente? Que el ciudadano no se puede defender, porque como hay una ley, no cabe recurso ni de amparo, ni contencioso, no hay defensa posible. Son muy poco habituales.
2. Genérica: son muy habituales. En estos casos la ley declara de utilidad pública o de interés social toda una categoría de proyectos, de obras, o de actividades. Ej: la Ley de Aguas nos dice que son de utilidad o se declaran de utilidad pública a efectos expropiatorios las obras hidráulicas de interés general. Ya no se habla de Rialp o de algo en concreto, se habla de toda una categoría, de modo que todos aquellos embalses que encajen en la categoría de obra hidráulica de interés general, son de carácter expropiatorio. Aquí sí cabe defensa, ya que es necesario un acto admin que diga que Rialp en específico es obra expropiatoria, y ese acto admin se puede impugnar. Interesante, de aquí puede sacar pregunta tmb.
3. Implícita: son tmb muy habituales. En aquellos casos en que la Ley atribuye el valor de declaración de utilidad pública o interés social a una actuación administrativa que tiene otra finalidad. Es decir, la admin aprueba un reglamento (urbanismo) o dicta un acto, está tomando una decisión distinta a la apropiación. Pero la ley dice que cuando la admin tome esa decisión, está implícita la causa expropiandi.

Art. 10 LEF - la utilidad pública se entiende implícita en relación con la expropiación de inmuebles... Cada vez que una admin pública aprueba un plan de obras, ¿qué está haciendo? no se está pronunciando sobre las potestades expropiatorias, lo que pasa que la ley dice que por el mero hecho de hacer un plan de obras hay implícita una declaración de utilidad pública o interés social a efectos expropiatorios.

▼ 10 LEF

*La utilidad pública se entiende implícita, en relación con la expropiación de inmuebles, en todos los planes de obras y servicios del Estado, Provincia y Municipio. En los demás casos en que por Ley se haya declarado genéricamente la utilidad pública, su reconocimiento en cada caso concreto deberá hacerse por acuerdo del Consejo de Ministros, salvo que para categorías determinadas de obras, servicios o concesiones las Leyes que las regulan hubieren dispuesto otra cosa.*

En este caso, para impugnar la declaración de interés social implícita, habrá que impugnar la autorización posterior, pq no hay ningún acto administrativo que la declare.

Es decir, en la singular no se puede impugnar, en la genérica se puede impugnar el acto administrativo necesario, y en la implícita se puede impugnar la autorización necesaria. De más genérico a más específico.

¿Qué pasa si la admin expropia sin existir causa expropiandi? que todo lo que haga será nulo.

Última cuestión: la declaración de causa expropiandi *no forma parte del procedimiento expropiatorio*, es algo previo al procedimiento expropiatorio. Es algo que legitima la expropiación, pero no forma parte del procedimiento.

## Procedimiento expropiatorio

LEF

Hay muchos procedimientos expropiatorios. Distinguimos entre:

- Procedimiento general

- Procedimientos especiales: en realidad estamos hablando de especialidades del procedimiento general, que no es lo mismo. A veces especialidades muy pequeñas, casi siempre. Ej: procedimiento especial de expropiación del patrimonio artístico, solo cambia la composición del órgano tasador. Básicamente los procedimientos especiales no se separan del procedimiento general, el que más se separa es el de expropiación urbanística.

Por esto vamos a ver el procedimiento general. Dentro del procedimiento general, hay un subtipo que es el procedimiento expropiatorio de urgencia, que este sí lo vamos a ver. Es más especial el de urgencia que los especiales.

## Procedimiento general

El procedimiento expropiatorio es un procedimiento administrativo complejo. No porque sea complicado, sino porque es un procedimiento trifásico, que tiene diversas fases o piezas separadas. De tal manera que cada fase termina con una resolución admin que podemos impugnar de manera autónoma. Y por este motivo es complejo, no porque sea complicado (que también lo es). Se inicia de oficio, deduzco.

Fases: (no está la declaración de utilidad pública o interés social, porque no forma parte del procedimiento)

### 1. Acuerdo de necesidad de ocupación:

La finalidad de esta 1a fase es concretar los bienes y derechos que se van a expropiar. Cuando la admin hace una carretera no sabe qué fincas necesita, de quién son, cuantas hay,... Hay que empezar determinando qué bienes y derechos necesitamos.

¿Qué bienes y derechos se pueden declarar de necesidad de ocupación? Aquí hay una rigidez casi absoluta. Tanto el 33 CE como la LEF nos dicen que solo se pueden expropiar los bienes y derechos estrictamente indispensables para satisfacer la causa expropiandi. Es decir, imaginemos que hay una carretera, se pueden expropiar las fincas por las que transcurre la carretera. Si la admin pretendiese expropiar un bien que no fuera indispensable, esa expropiación sería nula. Se busca proteger al máximo el patrimonio de los ciudadanos.

\*Matíz: expropiaciones parciales del 23 LEF. Si te expropian una finca parcialmente y tiene un gran perjuicio, puedes pedir que te la expropien toda.

Pero no es un derecho, tienes simplemente la posibilidad de pedirlo. Es decir, la admin puede rechazar la expropiación total, siempre que sea de forma motivada (46 LEF).

▼ 23 LEF

*Cuando la expropiación implique sólo la necesidad de ocupación de una parte de finca rústica o urbana, de tal modo que a consecuencia de aquélla resulte antieconómica para el propietario la conservación de la parte de finca no expropiada, podrá éste solicitar de la Administración que dicha expropiación comprenda la totalidad de la finca, debiendo decidirse sobre ello en el plazo de diez días. Dicha resolución es susceptible del recurso de alzada previsto en el artículo anterior, y no se dará el recurso contencioso-administrativo, estándose a lo dispuesto en el artículo cuarenta y seis.*

▼ 46 LEF

*En el supuesto del artículo veintitrés, cuando la Administración rechace la expropiación total, se incluirá en el justiprecio la indemnización por los perjuicios que se produzcan a consecuencia de la expropiación parcial de la finca.*

Hay 2 mecanismos de adopción del acuerdo de necesidad de ocupación:

- a. Normal/singular: no es el más habitual. Arts. 15 a 23 LEF, es un procedimiento sencillo.

¿Cómo se inicia? el expropiante elabora una lista de los bienes y derechos que considera de necesaria ocupación. Esa lista ha de incluir una descripción/lista material/física y jurídica de cada bien y derecho (física + jurídica). Según el 17 LEF, esta lista tmb la tiene que hacer el beneficiario. La descripción material/física te vas al registro correspondiente y hay una descripción. Y la jurídica tendrás que ver si hay hipoteca, usufructo, servidumbre,... Esa lista de bienes se tendrá que publicar en el tablón de anuncios del municipio correspondiente y en la prensa, en alguno de los diarios de mayor difusión de la provincia. No hay publicación oficial en el BOE,... uno se entera mejor publicando en el Segre que en el BOE. Esto es una manifestación de sensatez. Lo importante es que el que va a ser

expropiado se entere (caso de la señora que no se enteró de la expropiación de su casa de la montaña).

Luego se abre un periodo de información pública. Y en este periodo, puede participar quien quiera. Tanto los titulares de los bienes y derechos de la lista, como cualquier otro. Por esto se llama información pública y no audiencia (en la audiencia hace falta que sean interesados). Entonces a los titulares de los bienes y derechos no se les notifica específicamente. Si eres propietario y no lees el Segre o el tablón de anuncios, no te enteras de que te van a expropiar. Cualquiera podrá hacer alegaciones.

Cuando está la lista, se puede hacer alegaciones sobre si son necesarias o no o sobre si la descripción es incorrecta.

Una vez se han hecho las alegaciones, la admin adopta el acuerdo de necesidad de ocupación. Y ese acuerdo de necesidad de ocupación sí se notifica a los interesados.

Osea, antes del acuerdo de necesidad de ocupación, el expropiante + beneficiario han hecho una lista material + física de lo que quieren expropiar, ha habido un anuncio en el tablón oficial de anuncios y en la prensa, ha habido un periodo de información pública, y de alegaciones (cualquiera podrá participar). Finalmente se notifica ahora sí a los interesados.

¿Se puede recurrir el acuerdo de necesidad de ocupación? Sí, se puede impugnar, dicha impugnación se regula en el art. 22 de la LEF. Este art nos dice lo siguiente: (1) se podrá interponer recurso de alzada, (2) se deberá interponer en el plazo de 10 días, (3) la interposición del recurso de alzada producirá efectos suspensivos automáticos, es decir, hasta que no se resuelva de manera expresa no se podrá seguir con el procedimiento expropiatorio. Y (4), contra la desestimación del recurso de alzada, no se podrá interponer recurso contencioso administrativo. Pero esto tenemos que interpretarlo a la luz de la LPAC, según el TS.

Interesante, pq dice que podrá interponer el recurso tanto los interesados como los que han participado en la información pública.

Tenemos que entenderlo de la siguiente forma según el TS: se puede interponer el recurso admin que proceda, alzada y reposición (en muchas

ocasiones). El plazo no será de 10 días, sino de un mes. Tal como dice el 22 LEF, la interposición de recurso administrativo (solo el administrativo) produce efectos suspensivos automáticos. En contra de lo que dice el 22 LEF, contra la desestimación del recurso admin, cabe recurso contencioso admin por exigencias del derecho fundamental de tutela judicial efectiva del 24 CE. Es decir, suspensión, sí, contra desestimación recurso c-a tmb.

PLAZO DE 1 MES PARA INTERPONER RECURSOS.

▼ 15 LEF

*Declarada la utilidad pública o el interés social, la Administración resolverá sobre la necesidad concreta de ocupar los bienes o adquirir los derechos que sean estrictamente indispensables para el fin de la expropiación. Mediante acuerdo del Consejo de Ministros podrán incluirse también entre los bienes de necesaria ocupación los que sean indispensables para previsibles ampliaciones de la obra o finalidad de que se trate.*

(interesante, pueden incluirse los bienes indispensables para previsibles ampliaciones)

▼ 16 LEF

*Cuando se trate de expropiar bienes de la Iglesia, se observará el régimen establecido al efecto en el Concordato vigente, ajustándose en lo demás a lo preceptuado en esta ley.*

▼ 17 LEF

*1. A los efectos del artículo quince, el beneficiario de la expropiación estará obligado a formular una relación concreta e individualizada, en la que se describan, en todos los aspectos, material y jurídico, los bienes o derechos que considere de necesaria expropiación.*

*2. Cuando el proyecto de obras y servicios comprenda la descripción material detallada a que se refiere el párrafo anterior, la necesidad de ocupación se entenderá implícita en la aprobación del proyecto, pero el beneficiario estará igualmente obligado a formular la mencionada relación a los solos efectos de la determinación de los interesados.*

▼ 18 LEF

- 1. Recibida la relación señalada en el artículo anterior, el Gobernador civil abrirá información pública durante un plazo de quince días.*
- 2. Cuando se trate de expropiaciones realizadas por el Estado, dicha relación habrá de publicarse en el «Boletín Oficial del Estado» y en el de la provincia respectiva y en uno de los diarios de mayor circulación de la provincia, si lo hubiere, comunicándose además a los Ayuntamientos en cuyo término radique la cosa a expropiar para que la fijen en el tablón de anuncios.*

▼ 19 LEF

- 1. Cualquier persona podrá aportar por escrito los datos oportunos para rectificar posibles errores de la relación publicada u oponerse, por razones de fondo o forma, a la necesidad de la ocupación. En este caso, indicará los motivos por los que deba considerarse preferente la ocupación de otros bienes o la adquisición de otros derechos distintos y no comprendidos en la relación, como más conveniente al fin que se persigue.*
- 2. En el caso previsto en el párrafo segundo del artículo diecisiete, cualquier persona podrá formular alegaciones, a los solos efectos de subsanar posibles errores en la relación.*

▼ 20 LEF

*A la vista de las alegaciones formuladas por quienes comparezcan en la información pública, el Gobernador civil, previas las comprobaciones que estime oportunas, resolverá, en el plazo máximo de veinte días, sobre la necesidad de la ocupación, describiendo en la resolución detalladamente los bienes y derechos a que afecta la expropiación, y designando nominalmente a los interesados con los que hayan de entenderse los sucesivos trámites. Sólo tendrán la condición de interesados a estos efectos las personas definidas en los artículos tercero y cuarto.*

▼ 21 LEF

- 1. El acuerdo de necesidad de ocupación inicia el expediente expropiatorio.*



*2. Dicho acuerdo se publicará en igual forma que la prevista en el artículo dieciocho para el acto por el que se ordene la apertura de la información pública.*

*3. Además habrá de notificarse individualmente a cuantas personas aparezcan como interesadas en el procedimiento expropiatorio, si bien en la exclusiva parte que pueda afectarlas.*

▼ 22 LEF

*1. Contra el acuerdo de necesidad de ocupación se dará recurso de alzada ante el Ministerio correspondiente, que podrán interponer los interesados en el procedimiento expropiatorio, así como las personas que hubieran comparecido en la información pública.*

Interesante, también pueden interponer recurso las personas que han comparecido en la información pública.

*2. El plazo para la interposición del recurso será de diez días, a contar desde la notificación personal o desde la publicación en los «Boletines Oficiales», según los casos.*

*3. El recurso habrá de resolverse en el plazo de veinte días. La interposición del recurso de alzada surtirá efectos suspensivos hasta tanto se dicte la resolución expresa. Contra la orden ministerial resolutoria del recurso no cabrá reclamar en la vía contencioso-administrativa.*

▼ 23 LEF

*Cuando la expropiación implique sólo la necesidad de ocupación de una parte de finca rústica o urbana, de tal modo que a consecuencia de aquélla resulte antieconómica para el propietario la conservación de la parte de finca no expropiada, podrá éste solicitar de la Administración que dicha expropiación comprenda la totalidad de la finca, debiendo decidirse sobre ello en el plazo de diez días. Dicha resolución es susceptible del recurso de alzada previsto en el artículo anterior, y no se dará el recurso contencioso-administrativo, estándose a lo dispuesto en el artículo cuarenta y seis.*

- b. Implícito: hablamos de este tipo en aquellos supuestos en que la ley establece o atribuye dicho valor a una actuación administrativa que no pretende adoptar el acuerdo de necesidad de ocupación, que tiene otra finalidad. Son muy habituales. Ej: art. 17.2 LEF.

Son las más comunes. La ley es muy favorecedora en las declaraciones implícitas.

*En estos casos, el beneficiario debe igualmente elaborar una relación de los bienes y derechos, pero únicamente a efectos de la identificación de los interesados, y no con el objetivo de entablar con ellos un debate sobre la idoneidad de los mismos a efectos expropiatorios.*

Osea, hasta aquí la discusión es sobre si es necesario o no expropiar (ocupar). Ahora ya se ha decidido que sí que es necesario, vamos a fijar por cuanto dinero lo haremos.

## 2. Justiprecio

¿Objetivo? Determinar el justiprecio. Es decir, concretar la compensación que el expropiante o beneficiario ha de abonar al expropiado como consecuencia de la privación coactiva de sus bienes. Determinar la indemnización expropiatoria que se tendrá que pagar al expropiado.

¿Qué cantidad ha de cubrir el justiprecio? El TS ha dictado muchas veces que el justiprecio ha de garantizar la indemnidad patrimonial del expropiado. Es decir, debe garantizar que el expropiado no tenga ninguna pérdida patrimonial. Dicho de otra manera, la expropiación ha de garantizar que el patrimonio del expropiado tenga el mismo valor antes de la expropiación que después. Y que por tanto la expropiación lo único que suponga sea una alteración en la composición del patrimonio, de modo que salga un bien o derecho y entre su equivalente en dinero.

Característica:

- Según el TS, ha de consistir en una restitución íntegra (*restitutio in integrum*), completa, del perjuicio patrimonial que causa la expropiación. Dicho de otra manera, el justiprecio, ha de garantizar que el expropiado quede patrimonialmente indemne. Que su patrimonio, tras la expropiación, tenga el mismo valor que antes de la expropiación. Habrá cambiado la

composición. Entra en su patrimonio lo equivalente en dinero. Parece bastante estricto.

¿Cómo se garantiza esa indemnidad patrimonial? o dicho de otra manera ¿Qué elementos o qué partidas integran el justiprecio? Composición:

- a. Valor del bien o derecho objeto de expropiación: si me expropian una finca rústica, el valor de la finca rústica. Si es un terreno urbano, el valor de ese terreno. Si me expropian una concesión, el valor de la concesión. Si me expropian cualquier derecho real, su valor.

¿Cómo se calcula el valor del bien o derecho expropiado?

La legislación establece los criterios de valoración. Si se expropia suelo, los criterios de valoración (que son muy complejos) están en la legislación urbanística, no en la LEF.

Si se expropian otros bienes o derechos, los criterios están en la propia LEF.

Sabido esto, no nos tenemos que preocupar por cuáles son los criterios de valoración.

A la hora de calcular el valor del bien o derecho, hay que perseguir el valor real del valor del bien o derecho. ¿Qué significa? Que si los criterios de valoración que establece la ley conducen a una cantidad que no es el valor real, se podrá corregir ese cálculo y fijar lo que se considere el valor real. Ej: se expropia una finca, y se valora en 15.000€. Pero es lógico que vale más de eso, así que se corrige.

¿Cómo se corrige? Con el *método comparativo*. Consiste en comparar el valor de bienes similares en la zona en que se está llevando la expropiación. Si resulta que en la zona que se va expropiar esa finca, el valor del suelo (no es el valor de mercado, porque no hay un valor de mercado fijo porque es el que pactan las partes en cada contrato en concreto) habitual de venta de fincas similares es mayor o menor, habrá que corregirlo.

De aquí puede sacar pregunta entre valor del suelo habitual y el valor del mercado, el valor del mercado es en un momento en concreto.

- b. Los perjuicios o la indemnización por los perjuicios directamente derivados de la expropiación.

Esa es la formulación general de la ley, pero no tenemos una lista de perjuicios indemnizables. Aunque la ley sí se refiere expresamente a las cosechas perdidas. Pero más allá de las cosechas perdidas, la ley no enumera, no hace una lista de perjuicios indemnizables.

Hay que indemnizar cualquier tipo de perjuicio patrimonial que derive de la expropiación.

Ej de la jurisprudencia del TS: si nos expropian una plantación de árboles frutales, nos van a tener que indemnizar no solo la cosecha pendiente sino la rentabilidad futura de la explotación. Si tengo una plantación de manzanos que le queda una vida útil de 20 años, me tendrán que indemnizar todas las cosechas útiles pendientes. Ej: me expropian el local donde yo tengo una panadería, esa expropiación no implica el cierre de la panadería. Los costes del traslado me los tienen que indemnizar. Ej: yo soy el titular de un coto de caza, y me expropian parte del coto para hacer la vía del tren o una carretera o un autopista. Como consecuencia de esa expropiación, baja el nivel de aprovechamiento cinejético (de las especies de caza), hay menos animales a los que cazar (pq el ruido de los trenes les asusta, las luces de los coches,...) me tendrán que indemnizar por la pérdida de rentabilidad del coto de caza.

Cuando nos enfrentemos a una expropiación forzosa, siempre tenemos que ir al límite de las peticiones de cualquier indemnización de cualquier pequeño perjuicio que se nos pase por la cabeza.

- c. Premio de afección:

¿El valor sentimental del bien expropiado hay que indemnizarlo? ej: nos expropian una casa familiar que tenía mucho valor. ¿Sobre qué se proyecta el sentimiento de cada cual? ¿Qué valor tienen los sentimientos? respuesta: los sentimientos de las personas, existan o no, valen un 5%. Si me expropian la casa familiar, un 5%. Si me expropian una finca que no sabía que era mía, un 5%. Este 5% se llama *premio de afección*, se paga el afecto con el 5% *sobre el valor del bien o derecho expropiado, no sobre el valor de las indemnizaciones por perjuicios* (de aquí pregunta). Porque

no puedo tener afecto sentimental por la pérdida de producción de los manzanos, o no puedo tener afecto al traslado de la panadería. Pero sí que hay afecto sobre el bien expropiado. El premio de afección se paga siempre, de manera automática, y sin necesidad de que se solicite.

Procedimiento de determinación del justiprecio:

- Partes del procedimiento:

Son parte todos los titulares de derechos y bienes objetos de la expropiación.

¿Tienen todos ellos derecho a la fijación de un justiprecio individualizado? No. La LEF nos dice que tienen un derecho a la fijación de un justiprecio individualizado:

- El propietario
- El posible arrendatario

Estos sujetos van a determinar el precio, no los bienes. Los bienes ya los hemos determinado, la lista la hicieron el expropiante y el beneficiario, y pudieron impugnar los interesados y los que participaron en la información pública. Ahora los bienes y derechos ya están determinados, se busca determinar su precio (justiprecio).

Junto a estos, obviamente tmb el expropiante y el beneficiario. El propietario y posible arrendatario se consideran expropiados.

El TS (no la ley) ha dicho que también tiene derecho a un justiprecio individualizado el *precarista*: es el arrendatario que no paga renta.

Persona a la que se le cede el uso de un inmueble o finca pero no paga alquiler. Se entiende que a efectos expropiatorios hay que equipararlo al arrendatario.

El resto de titularidades secundarias no tiene derecho a la fijación de un justiprecio individualizado. Ej: usufructuarios, titulares de servidumbres, titulares de derechos reales sobre cosa ajena, todos esos han de ser indemnizados pero han de ser indemnizados junto al propietario. Por lo tanto, esos titulares de derechos secundarios serán parte en el procedimiento de fijación del justiprecio del propietario. En muchas ocasiones el propietario y el arrendatario acaban en un juicio civil

posterior a la valoración del justiprecio para repartirse dicho justiprecio, pq la admin valora sin atribuir.

- Procedimiento de fijación del justiprecio (hay 2):

Los 2 procedimientos operan de manera sucesiva y simultánea a la vez.

- *De mutuo acuerdo*: se empieza por aquí. Una vez firme el acuerdo de necesidad de ocupación (no cabe recurso administrativo alguno ya), se da a las partes un plazo de 15 días para que intenten llegar a un acuerdo expropiatorio, es decir, a un acuerdo sobre el justiprecio. Si en el plazo de 15 días no consiguen llegar a un acuerdo, se pasa a la fijación contradictoria. Pero aunque se pase a la fijación contradictoria, se mantiene abierta la posibilidad de mutuo acuerdo en la fijación del justiprecio. De tal manera que, si en cualquier momento (posibilidad abierta siempre, incluso en vía judicial) se llega a un acuerdo sobre la indemnización, se cierra la fase de fijación contradictoria.

El mutuo acuerdo sucede, pero no es habitual. Lo habitual es la fijación contradictoria.

Aquí se dice convenio expropiatorio. A continuación si llegan a un acuerdo ya no será convenio, porque habrá habido una contradicción.

- *Fijación contradictoria*:

1. El expropiado formula su hoja de aprecio (full d'apreuament). Es el documento en el que el expropiado manifiesta qué justiprecio quiere cobrar y por qué conceptos. Quiero tanto dinero por qué bienes, y aunque no incluya el premio de afección se incluirá posteriormente. Esta valoración tendrá que estar abalada por informes técnicos (es recomendable).

La hoja de aprecio del expropiado se traslada al expropiante. Si el expropiante está de acuerdo, paga, ocupa la finca, y se acaba. Normalmente no va a aceptar pq no ha llegado a un acuerdo antes.

2. El expropiante formula su hoja de aprecio. Lo mismo, documento en que el expropiante manifiesta cual debería ser a su juicio el justiprecio. Nuevamente, valor del bien, perjuicios indemnizables, y se incrementará el premio de afección.

La hoja del expropiante se traslada al expropiado y si está de acuerdo se le paga y se le puede ocupar al finca. Lo normal es que el expropiado no esté de acuerdo.

3. Órgano arbitral tasador: órgano administrativo que desempeña funciones arbitrales (no es mediación, mediación es intentar que se pongan de acuerdo) (arbitral es tomar una decisión que vincula a las 2 partes), que va a fijar el justiprecio.

Si quien expropia es la AGE, el órgano arbitral tasador es el Jurado Provincial de Expropiación. Aunque se llame Provincial, pertenece a la AGE, no a la Diputación.

Si quien expropia es la Generalitat o una administración local Catalana, el órgano tasador es el Jurado de Expropiación de Cataluña (en Aragón el de Aragón,...)

Interesante, si es de la AGE es el jurado provincial, si es CCAA o local entonces el Jurado de expropiación de una CCAA.

¿Dónde se regula la composición y reglas de funcionamiento de los órganos tasadores? En el caso del Jurado Provincial de Expropiación, se regula en la propia LEF. En el caso del Jurado de Expropiación de Cataluña, en la L 8/2005 del Parlament de Catalunya.

El órgano tasador acabará dictando un acuerdo de justiprecio, que tiene naturaleza de acto administrativo que pone fin a la fase de justiprecio. Y como tal se puede recurrir de acuerdo a las reglas generales en materia de impugnación de actos administrativos: recurso potestativo de reposición y/o recurso contencioso-administrativo.

Cabe señalar la naturaleza jurídica de las hojas de aprecio. No lo dice explícitamente la ley, aunque se deriva, y lo ha dicho el TS. Las hojas de aprecio son *declaraciones de voluntad de quién las formula*. ¿Qué importancia tiene esto? es algo clave, crucial, esencial. Porque marca con carácter vinculante la horquilla en la que se debe valorar.

Imaginemos que el expropiado hace una tasación por valor de 100.000€, y el expropiante dice que 35.000€. En la fijación del

justiprecio, el expropiante nunca va a pretender que se fije un justiprecio por debajo de 35.000 porque no puede ir contra sus propios actos (*venire contra factum non potest*), y el expropiado nunca va a poder pedir que se fije por valor mayor a 100.000€. Osea que quién la formula, está vinculado. Pero también son vinculantes para el Jurado de Expropiación. No va a poder fijar un justiprecio inferior a 35.000€ ni superior a 100.000, y si llegamos a la vía judicial el tribunal de justicia también está vinculado. Por lo tanto, la clave está en formular correctamente la hoja de aprecio, porque ya no habrá marcha atrás porque vincula los actos posteriores.

Hay 2 momentos clave, el acuerdo de necesidad de ocupación, y las hojas de aprecio.

---

Una vez tenemos fijado el justiprecio, pasamos a la 3a fase.

### 3. Pago y ocupación

- a. En el procedimiento general, es indispensable pagar previamente el justiprecio para poder ocupar la finca. (en el procedimiento de urgencia no es así)
- b. Nos podemos encontrar en muchas ocasiones:
  - i. Si el justiprecio es litigioso: el expropiante solo deberá pagar la cantidad en la que haya acuerdo con el expropiado. Esa cantidad es la de la hoja de aprecio del expropiante. Pero esto en realidad es un disparate, porque el acuerdo de justiprecio es un acto administrativo. En teoría se presumen válidos los actos administrativos, entonces se tendrían que cumplir. Pero si el expropiante recurre, no se está cumpliendo el acto administrativo, ya que se tendrá que pagar solo la cantidad que hay acuerdo con el expropiado, no la ley acordada por el órgano arbitral tasador. Se está rompiendo con las reglas generales, y esto solo se explica mediante la Ley de 1954 o LEF, porque ninguna otra ley lo defiende. \*¡Acordarme! (relación con el *beneficio de inventario*)
  - ii. Puede pasar que el expropiado se niega a cobrar el justiprecio: se depositará/consignará la cantidad en la *caja general de depósitos* o en



la caja correspondiente en el departament de finances de la Generalitat, y será a disposición del expropiado cuando quiera que lo vaya a buscar. Y con ese depósito ya se puede ocupar la finca.

- iii. A veces el propietario de la finca, del bien expropiado, se niega a abandonarlo. Y es habitual que te encuentres a todos los miembros encadenados al manzano con el tronco más grueso, o a una columna,... se procederá a la *compulsión directa* - llamar a las fuerzas del orden público para que se proceda al desalojo.

\*A efectos tributarios, la LEF dice que el justiprecio te genera tributos. Pero la agencia tributaria entiende que lo que está exento es la cantidad, pero no el acto de entrega. Con lo cual lo que acaba haciendo te carga el impuesto de transmisiones igualmente. La crítica es muy clara, si la finalidad del justiprecio es garantizar la indemnidad del expropiado, si sobre esa cantidad me cargan impuestos, mi indemnidad patrimonial no existe. Al TS le da igual, por lo tanto no es tributariamente neutro, se pierde dinero.

Garantías que tiene el expropiado:

1. Tiene la garantía jurídica general: normales del procedimiento - recursos administrativos y recursos contenciosos-administrativos.

2. Garantías específicas:

- Frente a la demora de la administración:

1. Devengo de intereses:

- a. Por demora en la fijación del justiprecio:

Es el más complicado. Si transcurridos 6 meses desde la firmeza del acuerdo de necesidad de ocupación, no se ha fijado el justiprecio, se devengarán intereses con efectos retroactivos desde la fecha de firmeza del acuerdo de necesidad de ocupación y hasta la fecha en que se fije el justiprecio. Hay 6 meses de efectos retroactivos.

Si se devengan intereses de demora, como mínimo van a ser de 6 meses y 1 día porque vamos a aplicar los 6 meses de efectos retroactivos.

Esto yo creo que pasa porque el justiprecio puede variar, justamente porque dentro del propio justiprecio se incluyen intereses que si no se pagan en el momento siguen generando (cosechas perdidas,...)

6 MESES PARA FIJAR JUSTIPRECIO, SINO INTERESES DESDE EL PRIMER DÍA (RETROACTIVOS)

b. Por demora en el pago del justiprecio:

Si transcurridos 6 meses desde la firmeza del acuerdo de justiprecio, el justiprecio no se ha pagado, devengará intereses desde el día siguiente a dicho plazo de 6 meses. Es decir, aquí no hay efectos retroactivos. Aquí la admin tiene 6 meses para pagar. Si en 6 meses no paga, a partir del día siguiente devengarán intereses por no pagar.

Aquí el justiprecio ya ha determinado los perjuicios futuros, que serán los mismos en cualquier caso.

6 MESES PARA PAGAR EL JUSTIPRECIO, SINO INTERESES DESDE EL MES 6 PRIMER DÍA.

En el procedimiento de urgencia, esto varía.

2. Retasación:

Si transcurridos 4 años desde la firmeza del acuerdo de justiprecio, dicho justiprecio no ha sido pagado, se procede a la retasación del bien. Es decir, se hará una nueva valoración actualizada. A través de un procedimiento de justiprecio normal y corriente.

\*La retasación es incompatible con el devengo de intereses. Es lógico, la función del devengo de intereses es compensar la devaluación del justiprecio. Si retasamos, estamos fijando un justiprecio actualizado en el que también se volverán a calcular los intereses. Por lo tanto el posible devengo de intereses desaparece. Y eso en la práctica es un arma de doble filo. Porque nos podemos encontrar que se retase a los 4 años y se reduzca el justiprecio (una crisis en la que los precios bajan).

Una vez fijado el nuevo precio, también pueden generarse intereses por demora en el pago del justiprecio. Y puede ir pasando.

## Procedimiento de urgencia

Tradicionalmente, se aplicaba en el 95% de los casos. Hasta que el TS dijo basta. El TS, que lo dijo a finales de los años 2000, dice que condiciona el uso del procedimiento expropiatorio de urgencia a 2 requisitos:

1. Que obedezca a una urgencia real, de tal manera que la satisfacción de la causa expropiandi no se pueda conseguir con el procedimiento expropiatorio general. Una especie de supletoriedad.
2. El uso del procedimiento de urgencia ha de estar explícitamente motivado.

El TS lo limitó porque la admin acudía a la expropiación de urgencia, ocupaba la finca y pasaban años sin haber hecho nada. Entonces, allí no hay urgencia. Si ocupas la finca y luego no haces ninguna obra, hay tomadura de pelo al expropiado.

¿Cómo funciona?

1. Acuerdo de necesidad de urgente ocupación:

Esa palabra urgente es suficiente para que nos podamos situar en qué procedimiento nos encontramos.

Este acuerdo declara que ocupar las fincas es urgente para poder satisfacer la causa expropiandi.

2. Levantamiento del acta previa de ocupación:

Llaman al expropiado al Ayuntamiento, y se levanta acta en la que se hace constar la descripción física y jurídica de la finca. Y si no se presenta el expropiado, da igual, se levanta el acta previa.

3. Ocupación material de la finca:

Van a ocupar físicamente su finca, va a perder su propiedad, y no ha visto un duro. No sabe ni cuando le van a indemnizar, y no sabe ni cual es su justiprecio, pero ya se ha ocupado la finca.

4. Fijación del justiprecio

## 5. Pago

En el fondo lo que se está haciendo es invertir el orden del procedimiento general. En este caso, se ocupa la finca sin ni siquiera habiendo fijado el justiprecio, y después ya se pagará.

El ciudadano ha sido el banquero para que el estado haga carreteras. Es un procedimiento muy oneroso para el expropiado.

Hay una pequeña indemnización (56 LEF) por el hecho que sea urgente.

Cuando se pasa a la fijación del justiprecio, es posible que el bien ya no exista porque ya se ha producido la fijación material y ya se ha transformando, por lo que el justiprecio se va a determinar en función del acta previa de ocupación, sin tener en cuenta lo que realmente vale. Y si no acudes al acta previa de ocupación, pueden describirla erróneamente y luego ya es demasiado tarde, tu tienes que comprobar que no haya errores.

Tema de garantías:

- Igual que en el procedimiento general salvo en una cosa → en la demora en la fijación del justiprecio. Aquí, el 52.8 LEF nos dice que en el procedimiento expropiatorio de urgencia, los intereses de demora sobre la fijación del justiprecio funcionan del siguiente modo:
  - Si desde la fecha de ocupación material de la finca, transcurren 6 meses y no se ha fijado el justiprecio, se devengarán intereses retroactivos desde la fecha de ocupación y hasta la fecha que se ha fijado. ¿Problema? ¿En qué está pensando la ley? en nada, porque en muchas ocasiones no hay ocupación material de la finca. Muchas veces la admin levanta acta de ocupación y no ocupa el bien. Pasan 2 años, y el bien no ha sido ocupado, lo cual se manifiesta que se ha hecho uso fraudulento de la urgencia. ¿Cómo calculamos el devengo de intereses? ¿Puede la admin retrasar los intereses de demora retrasando la fecha de ocupación? Según la ley, sí. Si no ocupa la finca, no empieza a computar el plazo de 6 meses.

Esto el TS lo ha resuelto con muy buen criterio:

Si transcurridos 6 meses desde el levantamiento del acta previa de ocupación no se ha procedido a la ocupación material de la finca, se devengarán intereses de demora desde el transcurso de esos 6 meses. Es

decir, el TS le da a la admin 6 meses desde el levantamiento del acta para ocupar la finca, sino devengarán intereses a partir del día siguiente a los 6 meses. La ley quiere "no hacer de peor condición" a los expropiados por el procedimiento urgente que por el ordinario. Es lo mismo, porque aquí el justiprecio no se ha fijado pero se calcula desde esos 6 meses, como si se hubiera tardado 6 meses en ocupar básicamente.

En mis palabras, si se levanta acta de ocupación, se ocupa y no se paga, se computan los intereses desde que se ocupa a partir de los 6 meses (es decir, efectos retroactivos). En cambio, si se levanta acta de ocupación, pero no se ocupa, se da 6 meses para que se ocupe y para que empiece a computar intereses. Si no se ocupa en 6 meses, los intereses computarán igualmente a partir de esos 6 meses, desde el día siguiente a los 6 meses transcurridos (ficción de que se ha ocupado al cabo de 6 meses igualmente).

Son susceptibles de impugnación el acuerdo de necesidad de urgente ocupación, el acta previa de ocupación, la fijación del justiprecio, y el pago en caso de inactividad.

---

## Reversión expropiatoria

Opera en todos los procedimientos, es una garantía de la afectación del bien expropiado a la causa expropiandi que justificó la expropiación. En definitiva es una garantía que si me expropian una finca para hacer una carretera, esa finca tiene que ser utilizada para una carretera.

¿Qué implica la reversión? que el expropiado o sus *causahabientes* (sucesores) pueden recuperar el bien que les fue expropiado. En 3 supuestos:

1. Cuando la obra o proyecto que justificó la expropiación no se realice, no se lleve a cabo.
2. En caso de que la obra o proyecto se haga pero queden bienes sobrantes. Ej: me expropiaron una finca de 10000 metros pero solo se ocupa 6000 metros.
3. En caso de que el bien expropiado deje de ser destinado a la causa expropiandi que justificó la expropiación. Ej: me expropian la finca para hacer un cuartel militar, y el cuartel militar se cierra. Me expropian para hacer una

carretera, cambia el trazado, por allí ya no pasa una carretera. Ej: me expropian pq va a pasar el tren, y se abandona. (mutación demanial\* → sí que es posible, 54.2 a))

Es decir, o se ocupa y no se lleva a cabo la obra, o se ocupa y se usa parte, o se ocupa, se lleva a cabo la obra pero deja de ser destinado a la causa expropiandi.

En cuanto al régimen jurídico y condiciones de ejercicio, está en el 54 LEF. Hay unos plazos mínimos, ...

¿Cómo se recupera? solicitas la reversión, se calculará un justiprecio actualizado a través de un procedimiento normal de justiprecio, y tendrás que pagar el justiprecio actualizado. A veces se pide la reversión de bienes expropiados hace 30 años, y ven que el justiprecio es carísimo, entonces renuncian a la reversión. Es un derecho, atención, si concurren las circunstancias, tienes ese derecho. En cambio, lo de la expropiación total o parcial no es un derecho, esto sí.

ATENCIÓN: si te expropian parcialmente y tu pides la expropiación total, y lo aceptan, luego el derecho de reversión es solamente sobre la parte que inicialmente te expropiaron parcialmente, pq se considera que la resta fue adquirida mediante compraventa, y por tanto la reversión no se aplica sobre la compraventa sino que solo sobre la expropiación forzosa.

¡No confundir con la acción de regreso! - *reversión expropriatoria*

# Responsabilidad patrimonial de la admin (rpa) - Pepe Ribera

LEYES: LRJSP + LPAC

Es un mundo muy grande, pero los parámetros son bastante concretos.

Hay una asignatura del derecho de daños y se centra en la rpa.

Es el régimen jurídico que regula el deber de la admin de indemnizar por los daños causados a un tercero.

¿Dónde se regula? Está separado en 2 leyes:

- Principios y aspectos sustantivos que se regulan en la ley 40/2015 LRJSP. LRJSP
- Regulación del procedimiento, que la tenemos en la ley 39/2015 LPAC. LPAC

Tradicionalmente estaba todo junto.

3 características generales:

1. Tenemos un modelo de rpa unitario: la competencia legislativa en la materia corresponde al Estado en exclusiva. Por lo tanto hay 1 único régimen jurídico. No hay legislación autonómica. Como en la expropiación forzosa.
2. Tenemos un modelo de rpa objetiva: tenemos un modelo ajeno a parámetros culpabilísticos. Lo que es lo mismo, la existencia de dolo, culpa, negligencia, no son necesarios para que surja la responsabilidad patrimonial de la admin. Si se produce un daño por la admin, sin dolo ni culpa ni negligencia, lo tiene que indemnizar tmb, cosa que no sucede en el ámbito civil. El modelo civil es subjetivo, y el modelo administrativo es objetivo.
3. Tenemos un modelo de rpa directa: cause quien cause el daño, el deber de indemnizar lo tiene la admin. Y solo podemos reclamar a la admin. ¿Qué quiere decir eso? la admin actúa a través de sus empleados, y por lo tanto en la mayoría de las ocasiones el daño lo ocasiona la persona física. Esto da igual, con independencia que el daño nos lo haya causado un determinado

empleado público, nosotros no reclamamos la indemnización al empleado público, sino que a la admin. Y nos la tiene que pagar la admin.

Ej: si vamos al Arnau a que nos operen de la pierna derecha, y salimos operados del brazo izquierdo. Si pedimos indemnización al médico, no nos va a pagar un duro. La tenemos que pedir a la Generalitat.

¿Eso significa que los empleados públicos son irresponsables? No, una vez la admin ha pagado la indemnización (¡no antes!), puede ejercer la *acción de regreso*. Es decir, puede reclamar al empleado público que causó el daño que le restituya la totalidad o parte de la indemnización. Ahora bien, para ejercer la acción de regreso, o solo se puede ejercer la *acción de regreso* en caso que la conducta dañosa ejercida por el empleado público haya sido dolosa o gravemente culposa. Si hay imprudencia leve, no. Interesante, imprudencia leve no da lugar a acción de regreso. No todos los supuestos dan lugar a la acción de regreso.

#### Requisitos materiales para el surgimiento de la rpa:

##### 1. Debe haber un daño/lesión:

¿Qué características debe reunir el daño/lesión para que dé lugar a rpa?

- Daño real y efectivo: no se van a indemnizar los daños potenciales o no materializados.

Hay muchos ejemplos. Ej: en la calle hay una mancha de aceite que ha soltado un camión. Si el ciudadano pasa y resvala y sufre lesiones + tiene que tirar la ropa, se le tendrá que indemnizar pq el daño es real y efectivo. Pero si el ciudadano pasa por la mancha pero no se cae, no le van a indemnizar.

- Daño individualizado o individualizable: el que sufre la sociedad en general o un colectivo indeterminado de personas no va a ser indemnizado.

Ej: como consecuencia de unas obras en la calle, hay establecimientos que dicen que el acceso a su establecimiento es muy difícil. O no puede poner terraza un bar,... Aquí el TS dice que es un daño social generalizado, pero si alguien demuestra que efectivamnte él ha sufrido un



daño singularizado como consecuencia de esas obras, tendrá derecho a esta indemnización.

- Daño ha de ser evaluable económicamente: lo cierto es que desde hace muchos años todos los daños son evaluables económicamente. Se traducen en dinero. Es un requisito que va perdiendo fuerza.
- Daño da igual su naturaleza jurídica: se tienen que indemnizar tanto daños materiales (he resvalado en la mancha de aceite y llevaba una camisa, jersey,... que sumaban 400€, y habrá que indemnizarme - daños materiales), como daños físicos (me he caído y se me ha roto la cadera y el codo, y el codo no se recupera. Me tendrán que indemnizar por las roturas y por las secuelas), dentro de los físicos incluimos los daños psíquicos (parálisis cerebral provocada, o depresión clínica, enfermedades mentales). También el daño moral (se traduce en lo que se llama *pretium doloris* [*pain + dolor*], no el dolor físico, sino que el dolor moral). Ej: hubo un municipio al que se le ocurrió trasladar unos restos cadavéricos, y gente pidió indemnización por el dolor moral. O por ejemplo se considera daño físico y moral las lesiones sufridas por una mujer que se vuelve estéril. Se le indemniza por las lesiones en su aparato reproductor, pero tmb el daño moral que le genera no poder tener hijos.
- Daño ha de ser antijurídico: es aquel que quién lo sufre no tiene el deber jurídico de soportarlo. Es un daño que no viene impuesto por la ley. Si el daño viene impuesto por la ley, ya no es antijurídico y por lo tanto ya no será indemnizable.

Hay muchos ejemplos. La exigencia de que el daño sea antijurídico nos permite diferenciar entre la rpa de otras instituciones. Ej: nos permite diferenciar la rpa de las sanciones administrativas. Cuando me imponen una sanción, me están causando un mal. Pero luego no le puedes pedir una indemnización porque dicha sanción es un daño legítimo, no antijurídico. Ej: expropiación forzosa, puede ser algo malo. Pero los daños derivados de la expropiación forzosa no pueden ser indemnizados, ej que caigas en depresión luego de una expropiación forzosa. Hay una ley que legitima los daños de la expropiación forzosa. Posible pregunta de aquí. No es antijurídico el daño derivado de una expropiación forzosa.

Ej: cuando pasamos la pandemia la admin cerró establecimientos, y estos establecimientos pidieron indemnizaciones. Y el TS ha dicho que los establecimientos tenían el deber jurídico de cerrar. Por lo tanto no hay indemnizaciones (sentencia de hace 15 días), pq no es un daño antijurídico.

2. Debe concurrir el requisito de la imputación (servicio público):

Implica que el daño debe materializarse con ocasión de desarrollo de un servicio público. Art. 106 CE.

▼ 106 CE

*1. Los Tribunales controlan la potestad reglamentaria y la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de ésta a los fines que la justifican.*

*2. Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos.*

¡Salvo en los casos de fuerza mayor!

Importante: ¿Qué concepto de servicio público estamos utilizando en materia de rpa? nos tenemos que olvidar sobre el concepto de servicio público, aquí el concepto que utilizamos es totalmente amplio. Entendemos como servicio público cualquier actividad de la administración. En sentido amplio, tanto actividad material como actividad jurídica. Tanto acción como omisión.

Atención: en los casos de *fuerza mayor*, los particulares no tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos en los términos establecidos por la ley. Pero el caso fortuito no exonera de responsabilidad a la rpa.

Para distinguir entre fuerza mayor y caso fortuito el concepto clave es la previsibilidad. Si es imprevisible, es fuerza mayor. Si es previsible, es caso fortuito. Y esto es independiente de que sea evitable o inevitable. Puede ser previsible e inevitable, y seguirá siendo caso fortuito. En este caso, aunque sea inevitable, se pueden prever medidas para cuando pase. El elemento definidor es la previsibilidad.

### 3. Debe existir una relación de causalidad:

Para que surja la rpa es necesario que el daño sea consecuencia de la conducta de la admin (activa u omisiva), o de sus agentes. Debe haber una relación causa-efecto.

Tradicionalmente el TS aplicaba la *teoría de la causalidad exclusiva*, según la cual la admin solo tenía el deber de indemnizar cuando el daño fuese consecuencia exclusivamente del comportamiento de la admin. Eso significaba que cuando en la producción del daño concurrían distintas causas, que es muy habitual, la admin no era responsable. Esto era un choyo para la admin.

Esto fue evolucionando hasta que se pasó a teorías más moderadas, que entienden que aunque la admin no sea la única causante del daño, tmb va a tener que indemnizar. Surge así la teoría de la causalidad adecuada o de la causalidad eficiente. Esta teoría nos dice que cuando concurren distintas causas, la admin deberá indemnizar siempre que, de no haber concurrido el resto de causas, el daño también se habría producido. De modo que la conducta de la admin se muestra la más eficiente o adecuada para causar el daño.

De aquí pasamos a la gran teoría, que es la *teoría de la equivalencia de las condiciones* que también se llama *teoría de la concurrencia de causas*. Esta interpretación implica que cuando el daño sea consecuencia de una pluralidad de causas, la indemnización se repartirá de manera proporcional entre los distintos causantes, de modo que al final el lesionado se vea adecuadamente indemnizado.

Hemos pasado de una interpretación en la que presencia de cualquier causa concurrente suponía la ruptura del nexo causal, y por tanto la exoneración total de la administración. De allí hemos pasado a un régimen en que la presencia de una causa concurrente no necesariamente tiene que suponer la ruptura del nexo causal, sino que habrá un reparto de culpas y responsabilidad. La admin indemnizará con un 70% pero el otro 30% no será indemnizado pq el culpable será la propia víctima.

Ej: temporada electoral, Barcelona, lluvia, se cuelgan los carteles que cuelgan de las farolas. Es otoño, el servicio de limpieza no ha quitado las hojas. Sale una señora a pasear, resvala con las hojas y un cartel mojado, y sufre

lesiones. Presenta una reclamación patrimonial. ¿Hay que indemnizarle? Sí. Ahora bien, esta señora salió a pasear con unos zapatos con unos tacones de 10 centímetros que acaban en punta de aguja. Había una concurrencia de culpas. El tribunal calculó la indemnización y calculó que un 30% es culpa de la señora.

Ej: cuando vas por la calle y hay un cuadradito donde hay un árbol (alcorque). La jurisprudencia dice que si vas caminando por la calle tienes que vigilar por donde pisas, de tal manera que hay jurisprudencia por caídas en alcorques. La jurisprudencia dice que si el alcorque tiene árbol, no te indemnizamos, pero si no tiene árbol sí te indemnizamos.

Los 3 están en el 34 LRJSP

#### ▼ 34 LRJSP. Indemnización

*1. Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos. (interesante, aquí dice que no se hubiesen podido prever o evitar. La evitabilidad no es el factor de fuerza mayor, es la imprevisibilidad según la jurisprudencia)*

*En los casos de responsabilidad patrimonial a los que se refiere los apartados 4 y 5 del artículo 32, serán indemnizables los daños producidos en el plazo de los cinco años anteriores a la fecha de la publicación de la sentencia que declare la inconstitucionalidad de la norma con rango de ley o el carácter de norma contraria al Derecho de la Unión Europea, salvo que la sentencia disponga otra cosa.*

*2. La indemnización se calculará con arreglo a los criterios de valoración establecidos en la legislación fiscal, de expropiación forzosa y demás normas aplicables, ponderándose, en su caso, las valoraciones predominantes en el mercado. En los casos de muerte o lesiones corporales se podrá tomar como*

*referencia la valoración incluida en los baremos de la normativa vigente en materia de Seguros obligatorios y de la Seguridad Social.*

*3. La cuantía de la indemnización se calculará con referencia al día en que la lesión efectivamente se produjo, sin perjuicio de su actualización a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad con arreglo al Índice de Garantía de la Competitividad, fijado por el Instituto Nacional de Estadística, y de los intereses que procedan por demora en el pago de la indemnización fijada, los cuales se exigirán con arreglo a lo establecido en la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, o, en su caso, a las normas presupuestarias de las Comunidades Autónomas.*

*4. La indemnización procedente podrá sustituirse por una compensación en especie o ser abonada mediante pagos periódicos, cuando resulte más adecuado para lograr la reparación debida y convenga al interés público, siempre que exista acuerdo con el interesado.* ATENCIÓN: tiene que existir acuerdo con el interesado.

Muy interesante, podrá sustituirse por una compensación en especie.

La indemnización puede consistir en un pago en especie, interesante.

---

Procedimiento:

- Plazo para reclamar: 1 año desde que se produjo el daño o, en caso de daños físicos, a partir de la consolidación del daño. Va a haber un proceso de curación y a partir del momento en que no haya mejora posible. Ej: si te rompes el brazo, será a partir de que te den alta médica (que ya estén las secuelas determinadas), a esto se refiere con consolidación del daño. Art. 67 LPAC.

▼ 67 LPAC. Solicitudes de iniciación en los procedimientos de responsabilidad patrimonial

1. *Los interesados sólo podrán solicitar el inicio de un procedimiento de responsabilidad patrimonial, cuando no haya prescrito su derecho a reclamar. El derecho a reclamar prescribirá al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o se manifieste su efecto lesivo. En caso de daños de carácter físico o psíquico a las personas,*

*el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas.*

*En los casos en que proceda reconocer derecho a indemnización por anulación en vía administrativa o contencioso-administrativa de un acto o disposición de carácter general, el derecho a reclamar prescribirá al año de haberse notificado la resolución administrativa o la sentencia definitiva.*

*En los casos de responsabilidad patrimonial a que se refiere el artículo 32, apartados 4 y 5, de la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público, el derecho a reclamar prescribirá al año de la publicación en el «Boletín Oficial del Estado» o en el «Diario Oficial de la Unión Europea», según el caso, de la sentencia que declare la inconstitucionalidad de la norma o su carácter contrario al Derecho de la Unión Europea.*

2. *Además de lo previsto en el artículo 66, en la solicitud que realicen los interesados se deberán especificar las lesiones producidas, la presunta relación de causalidad entre éstas y el funcionamiento del servicio público, la evaluación económica de la responsabilidad patrimonial, si fuera posible, y el momento en que la lesión efectivamente se produjo, e irá acompañada de cuantas alegaciones, documentos e informaciones se estimen oportunos y de la proposición de prueba, concretando los medios de que pretenda valerse el reclamante.*

- Inicio:

Se puede iniciar de oficio o a solicitud del interesado.

¿De oficio? se trata que a veces la admin ve que efectivamente se dan los requisitos e inicia de oficio el procedimiento de responsabilidad patrimonial. No es raro que lo haga. Plazo 6 meses. Si transcurridos 6 meses, no se ha notificado la resolución, si se ha iniciado a instancia de parte silencio negativo, si se ha iniciado de oficio también silencio negativo en cualquier caso. Es susceptible de tener efectos positivos.

SIEMPRE SILENCIO NEGATIVO, PUEDE INICIARSE DE OFICIO O A SOLICITUD DEL INTERESADO.

Si el importe de la indemnización es superior a 50.000€, hay que pedir informe preceptivo y no vinculante al Consejo de Estado o equivalente autonómico. En Catalunya a la Comissió Jurídica Assessora. Esto lo dice la LPAC, art. 81.

▼ 81 LPAC. Solicitud de informes y dictámenes en los procedimientos de responsabilidad patrimonial.

*1. En el caso de los procedimientos de responsabilidad patrimonial será preceptivo solicitar informe al servicio cuyo funcionamiento haya ocasionado la presunta lesión indemnizable, no pudiendo exceder de diez días el plazo de su emisión.*

*2. Cuando las indemnizaciones reclamadas sean de cuantía igual o superior a 50.000 euros o a la que se establezca en la correspondiente legislación autonómica, así como en aquellos casos que disponga la Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril, del Consejo de Estado, será preceptivo solicitar dictamen del Consejo de Estado o, en su caso, del órgano consultivo de la Comunidad Autónoma.*

*A estos efectos, el órgano instructor, en el plazo de diez días a contar desde la finalización del trámite de audiencia, remitirá al órgano competente para solicitar el dictamen una propuesta de resolución, que se ajustará a lo previsto en el artículo 91, o, en su caso, la propuesta de acuerdo por el que se podría terminar convencionalmente el procedimiento.*

*El dictamen se emitirá en el plazo de dos meses y deberá pronunciarse sobre la existencia o no de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión producida y, en su caso, sobre la valoración del daño causado y la cuantía y modo de la indemnización de acuerdo con los criterios establecidos en esta Ley.*

*3. En el caso de reclamaciones en materia de responsabilidad patrimonial del Estado por el funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, será preceptivo el informe del Consejo General del Poder Judicial que será evacuado en el plazo máximo de dos meses. El plazo para dictar resolución quedará suspendido por el tiempo que medie entre la solicitud*

*del informe y su recepción, no pudiendo exceder dicho plazo de los citados dos meses.*

Cabe la terminación convencional, terminación pactada, puedes pactar una indemnización. (86.5 LPAC)

PUEDE INICIARSE DE OFICIO O A SOLICITUD DEL INTERESADO, PLAZO DE 1 AÑO DESDE QUE SE PRODUJO EL DAÑO O DESDE QUE SE CONSOLIDÓ, SI NO RESUELVE A TIEMPO = SILENCIO NEGATIVO SIEMPRE.



# Potestad sancionadora - Pepe Ribera

## Principios

### Procedimiento sancionador

Programas de clemencia

Rebajas por pronto pago

Prescripción de las infracciones y sanciones

LEYES: LRJSP + LPAC + LBRL + NORMAS SECTORIALES

Es una potestad, habilita a la admin a hacer algo → le permite castigar y poner castigos (sanción) a aquellas personas que cometen determinados incumplimientos de la ley, que se denominan infracciones. Permite a la admin castigar o sancionar las infracciones.

Dentro de esta potestad, tenemos que distinguir 2 grandes bloques:

- Los principios de la potestad sancionadora
- El procedimiento administrativo sancionador

La distinción es importante para ver dónde se regula la potestad sancionadora, que está regulada de manera dispersa. Hay algunas previsiones en el art. 25 CE, del que derivan gran parte de los principios de la potestad sancionadora. Luego tenemos el desarrollo de los principios, en la Ley 40/2015, arts. 25 y ss.

En cuanto al procedimiento, lo tenemos regulado en la LPAC, y en cientos de normas sectoriales. Cada normativa sectorial acostumbra a regular su propio proc sancionador. Ej: ley de aguas, patrimonio, minas, ruido,... sucesivamente. Proc sancionadores sectoriales que se tienen que interpretar a la luz de la LPAC.

La regulación procedimental en la LPAC está a su vez dispersa. No hay un título o capítulo en la LPAC dedicado al proc sancionador, sino que está regulado en arts sueltos.

## Principios

Son los principios del IUS PUNIENDI del Estado. Tiene 2 manifestaciones:

1. Derecho Penal (DP) que lo aplican los tribunales, que es mucho más garantista
2. Derecho Administrativo Sancionador (DAS) que lo aplica la AP

Los principios del DP y del DAS son los mismos, con un matiz muy importante → en el DAS se aplican de manera más relajada, menos intensa, menos rigurosa. (Posible pregunta de aquí). A veces por esto es más difícil conocer las consecuencias de esos principios. Ej: principio de legalidad, en DP opera a rajatabla y en DAS más relajadamente.

1. Principio de legalidad o de legalidad formal:

QUIÉN O QUÉ PUEDE TIPIFICAR INFRACCIONES Y SANCIONES.

Está establecido/proclamado en el 25 CE. *Nullum crimen nulla pena sine lege*. Se refiere exclusivamente al rango normativo necesario para tipificar infracciones y sanciones (sin entrar en la propia sanción, quién puede formular dicha sanción, por esto es formal. Material es entrando en la propia infracción o sanción [viene de materia]). Tipificar es describir conductas constitutivas de infracción y determinar la sanción que corresponde.

Según este principio la tipificación de infracciones y sanciones está reservada a la ley. Solo mediante norma con rango de ley se pueden tipificar infracciones y sanciones. Ley orgánica, ley ordinaria, decreto ley, decreto legislativo.

El fundamento del principio de legalidad en materia sancionadora es garantizar que la tipificación de infracciones y sanciones sea expresión de la voluntad popular. Interesante, aquí argumenta que somos realmente los ciudadanos los que decidimos qué infracciones + sanciones existen. El 25 CE parte de una clara desconfianza hacia la admin, dice que si dejamos que la admin tipifique infracciones y sanciones mediante reglamentos, va a haber un exceso de tipificación. Así que tiene que ser la ciudadanía la que decida, a través de sus representantes políticos, qué conductas son infracciones y qué sanciones corresponden.

¿Existen excepciones o matices? ¿Cabe alguna posibilidad de tipificar infracciones y sanciones mediante reglamento? Sí. Hay 4 vías, mecanismos que dan entrada a la tipificación mediante reglamento. 2 de ellos no nos los va a mencionar. Una de carácter general y otra referida al ámbito local.

LA REGLA GENERAL ES QUE SOLO SE PUEDE TIPIFICAR CON NORMA CON RANGO DE LEY, PERO AHORA VEMOS 2 EXCEPCIONES.

- La de carácter general: cabe la posibilidad de tipificar infracciones y sanciones mediante reglamento de desarrollo o de complemento a la ley. Esa posibilidad se desarrolla en el 27.3 de la Ley 40/2015. ¿En qué condiciones?

▼ 27.3 Ley 40/2015

*3. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo podrán introducir especificaciones o graduaciones al cuadro de las infracciones o sanciones establecidas legalmente que, sin constituir nuevas infracciones o sanciones, ni alterar la naturaleza o límites de las que la Ley contempla, contribuyan a la más correcta identificación de las conductas o a la más precisa determinación de las sanciones correspondientes.*

El reglamento puede establecer especificaciones, precisiones a los tipos previstos en la ley a la que desarrolla, de modo que con esa mayor especificación se ayude al ciudadano a identificar mejor qué conductas son infracción, y a qué sanción se arriesga.

¿Qué no puede hacer el reglamento? 2 cosas:

- No puede crear infracciones y sanciones nuevas, que no estén previstas en la ley.
- Tampoco puede alterar la naturaleza jurídica de las previstas en la ley.

Ej: tenemos una ley que nos dice (no existe): causar daños a los bienes públicos será sancionado con multa de entre 1.000 y 10.000€. "Causar daños a bienes públicos", + horquilla sancionadora. El reglamento podría decir: causar daños a bienes públicos con valor de menos de 2.000€ será sancionado con multa de 1.000 a 3.000€. Causar daños con valor de entre 2.000 y 5.000€ será sancionado con multa de 3.001 a 6.000€. Causar daños con valor de más de 5.000€ será sancionado con multa de 6.001 a 10.000€. El reglamento ha cumplido estrictamente con la ley. El reglamento no podría establecer multas para daños de más de 10.000€, pq estaría creando una sanción nueva.

Dentro de la ley el reglamento puede desarrollar, fuera de la ley el reglamento no puede.

- La referida al ámbito local: fruto de jurisprudencia del STC, esa jurisprudencia se traslada a la ley, y hoy en día la posibilidad de tipificar infracciones y sanciones por parte de los municipios se recoge en los arts. 139 a 141 de la LBRL.

▼ 139 LBRL

*Para la adecuada ordenación de las relaciones de convivencia de interés local y del uso de sus servicios, equipamientos, infraestructuras, instalaciones y espacios públicos, los entes locales podrán, en defecto de normativa sectorial específica, establecer los tipos de las infracciones e imponer sanciones por el incumplimiento de deberes, prohibiciones o limitaciones contenidos en las correspondientes ordenanzas, de acuerdo con los criterios establecidos en los artículos siguientes.*

▼ 140 LBRL

1. *Las infracciones a las ordenanzas locales a que se refiere el artículo anterior se clasificarán en muy graves, graves y leves.*

*Serán muy graves las infracciones que supongan:*

- a) Una perturbación relevante de la convivencia que afecte de manera grave, inmediata y directa a la tranquilidad o al ejercicio de derechos legítimos de otras personas, al normal desarrollo de actividades de toda clase conformes con la normativa aplicable o a la salubridad u ornato públicos, siempre que se trate de conductas no subsumibles en los tipos previstos en el capítulo IV de la Ley 1/1992, de 21 de febrero, de Protección de la Seguridad Ciudadana.*
- b) El impedimento del uso de un servicio público por otra u otras personas con derecho a su utilización.*
- c) El impedimento o la grave y relevante obstrucción al normal funcionamiento de un servicio público.*

*d) Los actos de deterioro grave y relevante de equipamientos, infraestructuras, instalaciones o elementos de un servicio público.*

*e) El impedimento del uso de un espacio público por otra u otras personas con derecho a su utilización.*

*f) Los actos de deterioro grave y relevante de espacios públicos o de cualquiera de sus instalaciones y elementos, sean muebles o inmuebles, no derivados de alteraciones de la seguridad ciudadana.*

*2. Las demás infracciones se clasificarán en graves y leves, de acuerdo con los siguientes criterios:*

*a) La intensidad de la perturbación ocasionada en la tranquilidad o en el pacífico ejercicio de los derechos de otras personas o actividades.*

*b) La intensidad de la perturbación causada a la salubridad u ornato públicos.*

*c) La intensidad de la perturbación ocasionada en el uso de un servicio o de un espacio público por parte de las personas con derecho a utilizarlos.*

*d) La intensidad de la perturbación ocasionada en el normal funcionamiento de un servicio público.*

*e) La intensidad de los daños ocasionados a los equipamientos, infraestructuras, instalaciones o elementos de un servicio o de un espacio público.*

#### ▼ 141 LBRL

*Salvo previsión legal distinta, las multas por infracción de Ordenanzas locales deberán respetar las siguientes cuantías:*

*Infracciones muy graves: hasta 3.000 euros.*

*Infracciones graves: hasta 1.500 euros.*

*Infracciones leves: hasta 750 euros.*

Las administraciones locales tienen problemas:

- No pueden aprobar leyes → la consecuencia inmediata es que no pueden tipificar infracciones y sanciones. Las ordenanzas tendrían prohibida la posibilidad de tipificar infracciones y sanciones. Esto sería muy gravoso. Estaríamos dejando a las admin locales desarmadas. Esto, en el 2003, establece un mecanismo para permitir que las admin locales tipifiquen mediante ordenanza, y al mismo tiempo se respete el principio de legalidad. Se ha de respetar sí o sí, es sagrado, está en el 25 CE.

El art. principal es el 139, es el más complejo, hay que leerlo:

1. Los municipios pueden tipificar infracciones y sanciones mediante ordenanza. (caso práctico)
2. Pueden tipificar infracciones y sanciones en los ámbitos de su competencia.
3. Esta pauta es clave: los municipios solo pueden tipificar infracciones y sanciones en defecto de ley tipificadora. Eso quiere decir que, si en una determinada materia, el estado o la comunidad autónoma regula infracciones y sanciones, automáticamente queda cerrada/prohibida la posibilidad de tipificar mediante ordenanza. La potestad de tipificación mediante ordenanza es supletoria, solo en defecto de tipificación contenida en ley. Es al contrario que el caso anterior, donde solo se podía desarrollar mediante reglamento cuando ya existiera una ley que lo tipificara.

Ej: contaminación acústica, ley del ruido (estatal y catalana), tipifican infracciones y sanciones. Por lo tanto, los municipios no pueden establecer esa tipificación. Si la ley no lo tipifica, el municipio podrá tipificar mediante ordenanza.

4. La tipificación de infracciones mediante ordenanza se tendrá que hacer en el marco de los criterios de antijuricidad de los arts. 140 y 141 LBRL. ¿Qué son esos criterios de antijuricidad? se trata de definiciones incompletas de infracciones y sanciones. Se trata de regulaciones que no se acaban de especificar. Como pautas que hay que seguir para tipificar infracciones muy graves, graves y leves. Aquí es donde se materializa la garantía del principio de legalidad. Los criterios mínimos

de antijuricidad están en una norma con rango de ley, y con eso se considera que se respeta el 25 CE. Este es el fundamento para que se pueda tipificar mediante ordenanza. Muy interesante.

## 2. Principio de tipicidad, taxatividad, legalidad material:

Consagrado directamente en el 25 CE.

### GRADO DE PRECISIÓN EN LA TIPIFICACIÓN DE INFRACCIONES Y SANCIONES.

Se refiere al grado de precisión exigido en la tipificación de infracciones y sanciones. Lo que exige el principio de tipicidad es que tanto las infracciones como las sanciones estén descritas con la suficiente precisión de modo que permitan hacer un juicio anticipatorio al ciudadano: que el ciudadano antes de llevar a cabo una conducta, pueda saber con certeza si esa conducta es o no es constitutiva de infracción, y a qué sanción se arriesga si la comete y lo pillan.

Aquí es el grado de precisión, antes es quién lo legisla. La diferencia entre formal y material parece que sea que formal es viendo desde fuera, observando la forma, y material parece que sea entrando en la composición, en la propia materia.

¿En qué se concreta? En 2 cosas:

- La prohibición de tipificar infracciones y sanciones utilizando conceptos vagos, abstractos, inaprehensibles, o imprecisos.
- A pesar de esto, sí que es posible tipificar utilizando conceptos jurídicos indeterminados.

Ej: tipificar una infracción consistente en *conducir mal*. Esta tipificación no cumple con los requisitos del principio de tipificación.

Ej: tipificar una infracción consistente en *conducir temerariamente*. Es un concepto jurídico indeterminado, ha estado delimitado por los tribunales.

Hay una sentencia del TS muy famosa de *pasear desnudo o semidesnudo* (ordenanza de civismo de Bcn). No hay una conciencia social de lo que es ir semidesnudo. En estos tiempos es habitual que en determinados entornos las personas vayan con gran parte de su cuerpo al descubierto. Esto no es un

concepto jurídico indeterminado, no es un concepto de experiencia.

\*\*\*\*\*concepto jurídico indeterminado.

Para que sea un concepto jurídico indeterminado tiene que haber un consenso basado en la experiencia, según lo que interpreto aquí.

### 3. Principio *non bis in idem*:

Tiene 2 vertientes → una formal y una material:

- a. Formal: se refiere a cómo hay que actuar procedimentalmente para que la sanción que se imponga sea la más grave, y la sanción más grave es siempre la penal. (aunque en realidad no tiene porque, pero se interpreta así).

#### FORMAL → PROCEDIMIENTO

Partimos de que la admin es conocedora de unos hechos que pueden ser constitutivos de infracción admin o de delito.

La admin tiene que (1) incoar el proced admin sancionador, para interrumpir el plazo de prescripción de la infracción. Una vez incoado el procedimiento, lo suspende. Da traslado a la jurisdicción penal. En la jurisdicción penal pueden pasar muchas cosas, ... la jurisdicción penal condena o absuelve. Si condena, la admin archivará el procedimiento sancionador pq ya se ha impuesto sanción penal. Si la jurisdicción penal absuelve, la admin retoma el procedimiento sancionador, levanta la suspensión, y si procede, podrá sancionar. Así funciona el non bis in idem formal. Solo en caso de que no se castigue penalmente se podrá continuar con el procedimiento sancionador. El objetivo es castigar solo una vez por un mismo hecho.

Incluso en el caso de que la jurisdicción penal absuelva, la admin está vinculada por el relato de hechos probados de la sentencia penal. Es decir, cuando el asunto llega al juez penal, éste practicará prueba. Tiene un apartado inicial de "hechos probados". Tras ese relato, el juez absuelve, pero da igual, la admin podrá sancionar pero sujeta a los hechos probados, pq unos hechos no pueden existir y no existir a la vez, y eso lo decide el juez penal. No hay nada que discutir. El criterio del juez penal manda.



- b. Material: no se puede sancionar 2 veces por un mismo hecho. Para que opere el non bis in idem material tiene que darse una triple identidad:
  - a. de sujetos
  - b. de hechos
  - c. de fundamento: el bien jurídico protegido

#### MATERIAL → DERECHO

En las relaciones de sujeción especial no rige el *non bis in idem* material, pero sí que rige el non bis in idem formal. Eso quiere decir que, si la infracción la ha cometido alguien que se encuentra en una relación de sujeción especial, se le van a poder imponer las 2 sanciones de manera acumulativa. Ej: los alumnos estamos en una relación de sujeción especial. Ej: un alumno sale a la clase y un alumno le mete con el ordenador en la cabeza. Habremos cometido un delito de lesiones, y una falta muy grave en materia de convivencia universitaria. Como estamos en una relación de sujeción especial, se nos va a imponer la condena penal y la sanción disciplinaria de la UdL. Esto no pasaría si la persona que produce las lesiones no es alumno, ya que la UdL no podría ir contra él. Pero sí que rige el non bis in idem formal. La UdL, antes de proceder, dará traslado a la jurisdicción penal para que resuelva, y tanto si la penal nos absuelve o nos condena, la UdL podría sancionarnos igualmente.

Pensamiento mio: Pero parece que también rija el non bis in material, porque en el caso anterior no hay identidad de fundamento, por lo tanto no se estaría incumpliendo el non bis in idem material, se estaría cumpliendo.

¿Porque rige el non bis in idem formal si se fijan las 2 sanciones? pq necesitamos un relato de hechos probados, y lo ha de fijar el juez. Por eso va primero.

Ej: Rubiales, toca genitales en el palco, y da un beso supuestamente no consentido a Jenny Hermoso. Tiene una relación de sujeción especial. El TAD, Tribunal Administrativo del Deporte ya le ha sancionado, pero el penal aún no ha resuelto. Las reglas dicen que el TAD tendría que haber suspendido hasta que haya una sentencia penal que dé prueba sobre si el beso fue consentido o no. El TAD se ha apresurado, ha resuelto sin la prueba aprobada del juez. Otra cosa es la infracción de tocarse los genitales en el palco, que aunque sí que pueda ser infracción, no tiene relevancia penal, solo hay relevancia

sancionatoria administrativa. Por lo tanto sí que podrá resolver entonces el TAD.

SIEMPRE SE DEBE SUSPENDER EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO PARA ESPERAR A LA PRUEBA DEL JUEZ PENAL.

#### 4. Principio de presunción de inocencia:

Todo el mundo es inocente hasta que se demuestre lo contrario. 3 implicaciones fundamentales en el ámbito administrativo sancionador.

- La carga de la prueba corresponde a la admin. Es la admin quien tiene que obtener la prueba suficiente de la comisión de los hechos. Si no la consigue, debe abstenerse de sancionar. Tenemos esa garantía.

Que la carga de la prueba corresponda a la admin no quiere decir que el presunto infractor no pueda ejercer prueba a su favor, pero no responde al ciudadano la carga de la prueba para probar su inocencia.

- Como consecuencia de este principio, en el ámbito sancionador se excepciona la regla general de la ejecutividad inmediata del acto administrativo. Los actos administrativos se presume que son válidos, y por tanto son ejecutivos directamente, hay que cumplirlos. De aquí se deriva que aunque impugnemos el acto administrativo, el recurso no lleve aparejada la suspensión automática. Tenemos que cumplir igualmente.

En el ámbito sancionador, sus resoluciones no se consideran inmediatamente ejecutivas, válidas. Sino que se consideran válidas a partir del momento en que alcanzan firmeza. Eso quiere decir que si me imponen sanción, y la recurro, hasta que no se resuelva el recurso no tengo que cumplir (esto solo en vía administrativa, no en vía contenciosa). Acordarme, esto es una excepción. Muy interesante, también se puede alcanzar la firmeza de la resolución cuando transcurre el plazo para interponer recurso.

- Como consecuencia de este principio, la presunción de veracidad de los hechos constatados por autoridades administrativas o sus agentes es una presunción iuris tantum (cabe prueba en contra). La ley española, tradicionalmente ha establecido que cuando una autoridad admin o un agente de la autoridad constata unos hechos infractores y formula la correspondiente acta, lo que dice el agente de la autoridad es cierto. Ésto,

hasta la consagración del principio de presunción de inocencia hasta la CE era una presunción iuris et de iure (no admitía prueba en contra). Ej: si un policía decía que te habías saltado un semáforo en rojo, se presumía que era cierto y el ciudadano no tenía posibilidad de defenderse. Gracias al principio de presunción de inocencia, esa presunción iuris et de iure pasa a concebirse iurs tantum de modo que podremos ejercer prueba para destruir esa presunción de veracidad. No llega a haber una inversión de la carga de la prueba, pero es una prueba compleja. Demostrar las cosas es difícil, pero en muchas ocasiones nos va a permitir destruir la presunción de veracidad.

Ej: había un policía local en Lleida que hacía denuncias de tráfico falsas. Muchas de esas sanciones el ciudadano no tenía como defenderse. Para pillarlo, estaba sancionando por aparcar en doble fila en determinada calle donde cabe solo un coche. No era posible, ya que si paraba colapsa el tráfico. Si ese policía local hubiese hecho esto antes del 78, no se podría haber desarrollado actividad probatoria alguna.

#### 5. Principio de proporcionalidad:

Exige que exista correlación entre la gravedad de la infracción y la gravedad de la sanción. Es decir, a sanción más grave, infracción más grave. Los criterios de graduación de las sanciones se establecen en el art. 29 Ley 40/2015. Reiteración, culpabilidad, reincidencia, naturaleza de los perjuicios causados,... criterios con los que se tiene que trabajar para graduar las sanciones.

##### ▼ 29 LRJSP

- 1. Las sanciones administrativas, sean o no de naturaleza pecuniaria, en ningún caso podrán implicar, directa o subsidiariamente, privación de libertad.*
- 2. El establecimiento de sanciones pecuniarias deberá prever que la comisión de las infracciones tipificadas no resulte más beneficioso para el infractor que el cumplimiento de las normas infringidas.*
- 3. En la determinación normativa del régimen sancionador, así como en la imposición de sanciones por las Administraciones Públicas se deberá observar la debida idoneidad y necesidad de la sanción a*

*imponer y su adecuación a la gravedad del hecho constitutivo de la infracción. La graduación de la sanción considerará especialmente los siguientes criterios:*

*a) El grado de culpabilidad o la existencia de intencionalidad.*

*b) La continuidad o persistencia en la conducta infractora.*

*c) La naturaleza de los perjuicios causados.*

*d) La reincidencia, por comisión en el término de un año de más de una infracción de la misma naturaleza cuando así haya sido declarado por resolución firme en vía administrativa.*

4. *Cuando lo justifique la debida adecuación entre la sanción que deba aplicarse con la gravedad del hecho constitutivo de la infracción y las circunstancias concurrentes, el órgano competente para resolver podrá imponer la sanción en el grado inferior.*

5. *Cuando de la comisión de una infracción derive necesariamente la comisión de otra u otras, se deberá imponer únicamente la sanción correspondiente a la infracción más grave cometida.*

6. *Será sancionable, como infracción continuada, la realización de una pluralidad de acciones u omisiones que infrinjan el mismo o semejantes preceptos administrativos, en ejecución de un plan preconcebido o aprovechando idéntica ocasión.*

#### 6. Principio de culpabilidad:

Implica que solo se pueden sancionar aquellas infracciones cometidas con un mínimo grado de culpabilidad. ¿Qué grado de culpabilidad? (1) dolo, dolo eventual, directo, indirecto, de resultado, (2) culpa, culpa leve, culpa grave, culpa muy grave, imprudencia, temeridad, ... culpa consciente.

Si no existe esa mínima culpa, la admin deberá abstenerse de sancionar.

#### 7. Principio de prohibición del *solve et repete* - *Paga y recurre*:

Implica que para poder recurrir no te pueden exigir que pagues la multa, que cumplas la sanción,... Este principio viene a cuento de que tradicionalmente la impugnación de las sanciones se condicionaba al previo cumplimiento de las

mismas. Es decir, a ti te imponían una multa de 1.000€, si interponías un recurso sin haber pagado la multa te lo inadmitían a trámite.

Frente a esto el TS declaró nula la regla del solve et repete, por entender que era contrario al derecho a la tutela judicial efectiva (24 CE).

No confundir el solve et repete con la *no suspensión de la ejecutividad de la sanción cuando interponemos recurso contencioso*. Aunque yo interponga un recurso contencioso, yo tengo que cumplir con la sanción. Esto no tiene nada que ver.

El solve et repete dice que no se puede condicionar el recurso al previo cumplimiento de la sanción. Simplemente son independientes, no se condiciona uno con el otro, por mucho que tengas que cumplir la sanción y no la cumples, el recurso sucede igual. Y si cumples con la sanción, no es para que te admitan el recurso, sino que es pq debes cumplir con dicha sanción. El castigo de incumplir con la sanción no es la imposibilidad de recurrir, va desligado.

#### 8. Principio de *non reformatio in peius*:

Prohibición de reformar a peor. ¿Qué implica?

Implica que el recurso que interpongamos contra una sanción no se puede resolver imponiendo una sanción mayor. Era muy habitual y se consideraba legítimo que si te imponían una multa de 1.000, entonces te acaban poniendo 1.200. Entonces, ante la amenaza de que te incrementasen la sanción no recurrías. Frente a esto, el TS después de la CE declaró que la reformatio in peius es contrario a la tutela judicial efectiva.

#### 9. Principio de prohibición de la analogía:

No se puede sancionar en un sector de actividad aplicando la normativa de otro sector de actividad.

## Procedimiento sancionador

Según el profe no tiene sentido saber tramitación, pero si que tenemos que ver el esqueleto.

Se regula de manera dispersa en la LPAC y en infinidad de normativa sectorial. La estructura es la general de todo procedimiento administrativo:

- **Iniciación:**

SE INICIA SIEMPRE, EXCLUSIVAMENTE, Y SIN EXCEPCIÓN, DE OFICIO. En cambio, el procedimiento de responsabilidad de las AP se puede iniciar de oficio o a solicitud del interesado.

La ley nos dice que el procedimiento sancionador se iniciará de oficio por decisión del órgano competente, por orden del órgano superior (*relación vertical*), por petición razonada de otro órgano (*relación horizontal*), o por denuncia (*relación externa* - INTERESANTE).

La denuncia no ha sido nunca ni es ahora una forma de iniciación del procedimiento a instancia de parte. La denuncia es un mecanismo de colaboración con la admin. Mediante la denuncia, el ciudadano pone en conocimiento de la administración unos determinados hechos que pueden ser constitutivos de infracción. A partir de esa denuncia, si la admin le da credibilidad, (que puede no dársela), y hace las comprobaciones correspondientes, decidirá si inicia o no inicia el procedimiento, pero la iniciación será siempre de oficio.

Claro, el ius puniendi solo lo tiene el Estado. No tendría sentido que un particular, mediante denuncia, pudiera iniciar un procedimiento para ejercer dicho ius puniendi sobre otra persona, pq dicho particular inicial no tiene tales poderes exorbitantes.

La denuncia tiene que ser (1) escrita y nominativa (identificarse el denunciante, salvo en la directiva de denuncias anónimas corrupción - atención con las preguntas "siempre" o "nunca" → ¿la denuncia tiene que ser siempre nominativa? no, sí que siempre escrita pero no siempre nominativa debido a que en la directiva de denuncias anónimas contra la corrupción el objetivo es anonimizar y por lo tanto en este caso no es nominativa), y (2) el denunciante no se convierte en interesado por denunciar. La denuncia ni otorga la condición de interesado ni la niega. El denunciante será interesado en el proced sancionador en la medida que la resolución sancionadora pueda afectar a sus derechos o intereses legítimos. Pero si el denunciante no es afectado a derechos o intereses legítimos, por muy denunciante que sea no

va a tener la condición de interesado, no se va a poder personar en el procedimiento sancionador. Es como que la condición de interesado la determina el final, no el principio.

El primer acto administrativo del procedimiento es el acuerdo de incoación (iniciación). Una vez adoptado el acuerdo de incoación, empieza el cómputo del plazo máximo para notificar la resolución sancionadora (resolver, que en realidad es para notificar).

- Instrucción
- Resolución

Se aplican las reglas generales para notificar: si el plazo lo establece una norma reglamentaria, puede establecer el plazo que quiera con un máximo de 6 meses. Si el plazo lo establece una norma con rango de ley o una norma de la UE, puede establecer el plazo que quiera, inferior, igual o superior a 6 meses. Si la norma sectorial no establece plazo, rige el plazo supletorio de 3 meses. Esto lo ha corregido el TS ... que depende puede llegar a ser 6 meses.

Si transcurre ese plazo sin notificar, se trata de un procedimiento iniciado de oficio susceptible de producir efectos desfavorables, el incumplimiento da lugar a la caducidad del procedimiento. No existe el silencio en los procedimientos sancionadores. (en la rpa siempre es silencio negativo, en el procedimiento sancionador nunca)

CADUCIDAD SIEMPRE, NUNCA SILENCIO.

El *dies a quo* a partir del que se cuenta el plazo es el de la fecha del acuerdo de iniciación, siendo el *dies ad quem* el de la notificación de la resolución sancionadora al interesado. Desde lo más pronto posible hasta lo más tarde posible.

La caducidad se produce de manera automática, no exime a la admin de su obligación de dictar resolución con naturaleza declarativa, sin entrar en el fondo del asunto. *Los procedimientos caducados no interrumpirán el plazo de prescripción.*

Procedimiento acabado de explicar ya.

SE INICIA SIEMPRE DE OFICIO, PLAZO DE 3 MESES O 6 MESES EN CASOS CONCRETOS, SI NO RESUELVE A TIEMPO = CADUCIDAD SIEMPRE.

# Programas de clemencia

Se regulan en el 66 LPAC (no lo he encontrado)

El programa de clemencia consiste en rebajarle la sanción al infractor chivato. Es una figura que tiene su origen en el derecho americano, se incorpora en el derecho español en el sector del derecho de la competencia, y que la LPAC decide generalizar y se aplica en todos los sectores.

\*Derecho de la competencia → CNMC: Comisión Nacional de Mercados y Competencia.

El supuesto de partida es siempre el mismo: se comete una infracción de manera colectiva, y a partir de ese hecho único se nos plantean 2 situaciones:

1. Uno de los compinches, antes de que la admin inicie las actuaciones sancionadoras, denuncia a sus compinches, denuncia al resto de los infractores y colabora con la admin aportando elementos probatorios de la comisión de la infracción.

El premio que tiene ese delator es que no se le sancionará. Otra cosa es que haya responsabilidad civil. (anonimidad, es posible)

(antes de que inicie actuaciones sancionadoras)

2. El delator colabora con la admin cuando ya ha iniciado actuaciones administrativas. No es el denunciante, no es el que pone los hechos en conocimiento de la admin, sino que aporta pruebas. No se le retirará toda la sanción, sino que se le rebajará. La ley no dice en qué términos, tendremos que ir a la legislación sectorial o sino tendremos que ir a la discrecionalidad.

Aparecen en el 2015.

## Rebajas por pronto pago

### ▼ 85 LPAC

1. *Iniciado un procedimiento sancionador, si el infractor reconoce su responsabilidad, se podrá resolver el procedimiento con la imposición de la sanción que proceda.*
2. *Cuando la sanción tenga únicamente carácter pecuniario o bien quepa imponer una sanción pecuniaria y otra de carácter no pecuniario pero se*



*ha justificado la improcedencia de la segunda, el pago voluntario por el presunto responsable, en cualquier momento anterior a la resolución, implicará la terminación del procedimiento, salvo en lo relativo a la reposición de la situación alterada o a la determinación de la indemnización por los daños y perjuicios causados por la comisión de la infracción.*

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

*El porcentaje de reducción previsto en este apartado podrá ser incrementado reglamentariamente.*

Dentro del concepto "rebaja por pronto pago" se distinguen 2 cosas:

1. Una vez incoado el procedimiento, si el impugnado/inculpado reconoce su responsabilidad, se le rebajará la sanción al menos en un 20%. Esta es la primera posibilidad.
2. Esta segunda posibilidad opera de manera independiente a la primera. Si el presunto infractor, en cualquier momento anterior a la resolución, paga la multa (solo se aplica a las sanciones de multa), se le rebajará al menos un 20% del importe.

Ambas rebajas son acumulativas (reconocimiento responsabilidad + pago multa)

Es decir, si reconozco la responsabilidad sin pagar anticipadamente, 20%.

Si pago anticipadamente pero no reconozco responsabilidad, 20%.

Si reconozco responsabilidad y pago anticipadamente a la vez, 40%.

Estos porcentajes son mínimos, pueden ser porcentajes superiores según normativa sectorial.

La parte fea es que aprovechar los descuentos implica renunciar a interponer recursos en vía administrativa. Aquí las posibilidades defensa si he reconocido la

responsabilidad son limitadas, pero si solo he pagado anticipadamente sin reconocer responsabilidad mis posibilidades de defensa serán plenas.

ES OBLIGATORIO OFRECER ESTOS DESCUENTOS. - posible pregunta ¿es obligatorio ofrecer las rebajas por pronto pago? sí.

## Prescripción de las infracciones y sanciones

Caso práctico, forma parte de la teoría.

### ▼ 30 LRJSP

1. *Las infracciones y sanciones prescribirán según lo dispuesto en las leyes que las establezcan. Si éstas no fijan plazos de prescripción, las infracciones muy graves prescribirán a los tres años, las graves a los dos años y las leves a los seis meses; las sanciones impuestas por faltas muy graves prescribirán a los tres años, las impuestas por faltas graves a los dos años y las impuestas por faltas leves al año.*

2. *El plazo de prescripción de las infracciones comenzará a contarse desde el día en que la infracción se hubiera cometido. En el caso de infracciones continuadas o permanentes, el plazo comenzará a correr desde que finalizó la conducta infractora.*

*Interrumpirá la prescripción la iniciación, con conocimiento del interesado, de un procedimiento administrativo de naturaleza sancionadora, reiniciándose el plazo de prescripción si el expediente sancionador estuviera paralizado durante más de un mes por causa no imputable al presunto responsable.*

3. *El plazo de prescripción de las sanciones comenzará a contarse desde el día siguiente a aquel en que sea ejecutable la resolución por la que se impone la sanción o haya transcurrido el plazo para recurrirla.*

*Interrumpirá la prescripción la iniciación, con conocimiento del interesado, del procedimiento de ejecución, volviendo a transcurrir el plazo si aquél está paralizado durante más de un mes por causa no imputable al infractor.*

*En el caso de desestimación presunta del recurso de alzada interpuesto contra la resolución por la que se impone la sanción, el plazo de*

*prescripción de la sanción comenzará a contarse desde el día siguiente a aquel en que finalice el plazo legalmente previsto para la resolución de dicho recurso.*

Este art se ocupa tanto de la prescripción de las infracciones como de las sanciones.

En primer lugar, se estará a lo que digan las leyes sectoriales, en su defecto a la LRJSP.

Infracciones:

- 3 años infracciones muy graves
- 2 años infracciones graves
- 6 meses infracciones leves

*Dies a quo* el día en que la infracción se hubiera cometido, y para infracciones continuadas el día en que finalizó la conducta. La iniciación, con conocimiento del interesado, de un procedimiento administrativo de naturaleza sancionadora interrumpe el plazo de prescripción de la infracción, que se reinicia si el expediente sancionador estuviera paralizado durante más de un mes por causa no imputable al presunto responsable.

Sanciones:

- 3 años sanciones por faltas muy graves
- 2 años sanciones por faltas graves
- 1 año sanciones por faltas leves

El plazo de prescripción de las sanciones comienza a contarse desde el día siguiente a aquel en que es ejecutable la sanción, lo que, en los términos ya analizados, sucede cuando la resolución sancionadora deviene firme en vía administrativa porque ya se haya resuelto expresamente el recurso administrativo ordinario interpuesto o haya transcurrido el plazo para su interposición sin haberlo hecho.

Aver, la ejecutividad de las sanciones, como he visto, es a partir de que sean firmes, de que ya no quepa ningún recurso, porque sino hay efectos suspensivos. Por eso el plazo de prescripción de las sanciones empieza a contarse a partir del día siguiente al que la sanción es ejecutable. (a diferencia de la prescripción de la

infracción, que es el mismo día en que se ha cometido, en el caso de las sanciones es a partir del día siguiente en que son ejecutables)

# Derecho de los bienes públicos - Pepe Ribera

[Bienes demaniales](#)

[Bienes patrimoniales](#)

[Bienes comunales](#)

[Bienes del patrimonio nacional](#)

[Modos de adquisición de los bienes públicos](#)

[Adquisición por atribución de ley](#)

[Adquisición a título oneroso](#)

[Adquisición a título gratuito](#)

[Prescripción](#)

[Ocupación](#)

[Cómo se protege el patrimonio](#)

[Régimen jurídico de los bienes de dominio público](#)

## LEYES: LPAP

La admin para desempeñar sus funciones utiliza diversos medios - organismos públicos, ... la admin siempre que actúa lo hace en ejercicio de una potestad. Utiliza medios personales (empleados, funcionarios, directivos, ...) factor humano de las administraciones públicas, derecho de la función pública, y tmb utiliza bienes y derechos.

La parte del DA que regula esos bienes es el derecho de los bienes públicos.  
¿Qué bienes integran esa categoría de bienes públicos?

Ley de Patrimonio de las APs, regulación con carácter básico, Ley 33/2003 de 3 de noviembre. Es una ley básica y hay una legislación de desarrollo.

Para identificar los bienes públicos (titularidad pública) tenemos que partir del concepto de patrimonio de la administración. Según la LPAP incluye 2 categorías de bienes:

- Demaniales o de dominio público
- Bienes de dominio privado o patrimoniales

Hay más categorías de estas, de bienes titularidad de la admin, pero según la LPAP no las incluimos en el concepto de patrimonio de las APs.

También distinguimos los *bienes comunales* y los *bienes del patrimonio nacional*.

## Bienes demaniales

Son bienes de titularidad pública y además de dominio público. Hay 2 tipos de bienes demaniales:

### 1. Dominio público natural:

Todas aquellas **categorías** de bienes calificadas como demaniales por una LEY. El ejemplo más claro está en el 132.2 CE. ¿Porque las playas en España son todas públicas? pq lo dice la CE. Antes de la CE existían playas privadas. La lista del 132.2 CE no es cerrada. Se pueden mediante ley hacer otras declaraciones de dominio público natural. Ej: Ley de Aguas, declara de dominio público las aguas continentales. El Segre es de dominio público. El dominio público radioeléctrico es dominio público porque lo dice la ley.

El dominio público natural no es dominio público por sus condiciones naturales. Las características naturales de un bien no determinan que ese bien sea de dominio público. Las playas, pueden ser de dominio público o privado, no tienen ninguna característica natural que las hagan privadas. Aguas han habido privadas en España también. Lo que determina que sean dominio público es que la ley las declara como tales.

### 2. Dominio público como consecuencia de su aceptación o adscripción:

Hay 2 tipos de adscripciones que determinan que un bien sea de dominio público:

- Adscripción a un *uso general*:

Ej: carreteras. Todos podemos salir a circular a las carreteras. Las calles y plazas de los municipios.

- Adscripción a un *servicio público* (en sentido amplio, no como actividad prestacional de la administración):

Ej: piscinas de titularidad pública. Hospitales públicos. Edificios universitarios. Edificio del ayuntamiento, cuartel de los mossos, cuartel

militar,...

La diferencia entre un uso general y un servicio público es que el servicio público es como que lo recibes más específicamente, y el uso general lo recibes siempre.

---

Característica definitoria del régimen jurídico de los bienes demaniales: se regulan por un régimen jurídico exorbitante de DA. Sólo se les aplica el derecho civil con carácter supletorio. En aquello que no regule la legislación administrativa se aplica el derecho civil. Dentro de ese régimen jurídico, hay que destacar 3 características, que son las siguientes:

- **INALIENABILIDAD:** no se pueden enajenar. La UdL no se puede vender este edificio. El ayuntamiento no puede vender la Rambla Ferran, ni la Calle Mayor.
- **INEMBARGABILIDAD:** los bienes de dominio público/demaniales no pueden ser puestos como garantía de deudas de la administración. No se puede hipotecar una calle pública, o el edificio de la UdL. Si la admin no paga una deuda no se le puede embargar los bienes demaniales.
- **IMPREScriptIBILIDAD:** inmunes a la prescripción adquisitiva. Es la usucapión del derecho civil. Institución jurídica por la cual la posesión continuada de un bien desemboca en la adquisición de la propiedad. La administración nunca va a perder la titularidad de un bien de dominio público a consecuencia de la prescripción adquisitiva.

inalienabilidad + inembargabilidad + imprescriptibilidad

Ésto lo establece directamente el 132.1 CE. Y el art. 6 LPAP.

▼ 132 CE

1. *La ley regulará el régimen jurídico de los bienes de dominio público y de los comunales, inspirándose en los principios de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad, así como su desafectación.*
2. *Son bienes de dominio público estatal los que determine la ley y, en todo caso, la zona marítimo-terrestre, las playas, el mar territorial y los recursos naturales de la zona económica y la plataforma continental.*
3. *Por ley se regularán el Patrimonio del Estado y el Patrimonio Nacional, su administración, defensa y conservación.*

## ▼ 6 LPAP

*La gestión y administración de los bienes y derechos demaniales por las Administraciones públicas se ajustarán a los siguientes principios:*

- a) Inalienabilidad, inembargabilidad e imprescriptibilidad.*
- b) Adecuación y suficiencia de los bienes para servir al uso general o al servicio público a que estén destinados.*
- c) Aplicación efectiva al uso general o al servicio público, sin más excepciones que las derivadas de razones de interés público debidamente justificadas.*
- d) Dedicación preferente al uso común frente a su uso privativo.*
- e) Ejercicio diligente de las prerrogativas que la presente ley u otras especiales otorguen a las Administraciones públicas, garantizando su conservación e integridad.*
- f) Identificación y control a través de inventarios o registros adecuados.*
- g) Cooperación y colaboración entre las Administraciones públicas en el ejercicio de sus competencias sobre el dominio público.*

Estas 3 características unidas nos permiten afirmar que los bienes de dominio público son *res extra commercium*. Son cosas que están fuera del comercio de los hombres. No se puede negociar con ellos. ¿Porqué son *res extra commercium*? para garantizar la adscripción, para proteger el uso general y el servicio público de los mismos. Los ejemplos: si los bienes de dominio público no fuesen inalienables el Ayuntamiento ya se habría vendido las calles. Y la UdL ya hubiese hipotecado sus edificios. Para evitar eso, la tentación de la admin de obtener rendimiento económico de los bienes a costa de restringir el uso general del servicio público, se dice que son inalienables, inembargables e imprescriptibles.

## Bienes patrimoniales

Todos los que no son demaniales. Lo dice la ley. Por tanto, el concepto de bien patrimonial es un concepto residual (importante apreciación, por esto tengo que entender muy bien los bienes demaniales). La característica que nos permite identificar un bien patrimonial es que son de dominio privado, son los bienes de propiedad privada de la administración. Como tales, su régimen jurídico es de



derecho privado. Se les aplica el código civil. Es un régimen específico, porque hay bastantes cuestiones que se regulan en la legislación administrativa.

No se les aplica el DA sino que el DC.

Es decir, son de titularidad pública pero de dominio privado.

## Bienes comunales

Bienes de titularidad municipal destinados a su aprovechamiento por los vecinos. La utilización de esos bienes se concede a quien tenga la titularidad de vecino. En la montaña es habitual que los municipios tengan zonas de pastos, y esos pastos los aprovechan los vecinos.

Esos bienes comunales son inalienables, inembargables, e imprescriptibles. Por eso algunos autores (no todos) entienden que los bienes comunales son un tipo de bien demanial. Hay cierta discrepancia respecto a este tema.

Es la condición de vecino la que determina *sine qua non* que puedas acceder a bienes comunales.

## Bienes del patrimonio nacional

Son titularidad de la administración nacional del Estado adscritos a la casa real para el desempeño de sus funciones de alta representación. Ej: palacio de la Zarzuela, palacio real, palacio de Maribén, ... todos estos bienes no son de la familia real, yate Azor,...

Régimen jurídico del patrimonio nacional: son inalienables, inembargables, imprescriptibles, pero nadie dice que sean demaniales. Aunque sean de titularidad pública, nadie dice que sean de dominio público. Porque son de dominio de la casa real y cia.

Manual: Es una masa patrimonial independiente compuesta por bienes y derechos regidos por su propia normativa y caracterizados por dos notas principales:

1. Por corresponder su titularidad a la AGE.
2. Por estar afectados al uso y servicio de la Corona o Jefatura del Estado para el ejercicio de sus funciones constitucionales que su titular tiene asignadas.

Básicamente son de propiedad del Estado, pero los usan la Corona o Jefatura del Estado.

## **Modos de adquisición de los bienes públicos**

Salvo que la ley establezca lo contrario, los bienes se adquieren como patrimoniales.

Modos de adquirir: regulado por los arts. 15 y ss de la LPAP.

- Adquisición por atribución de ley
- Adquisición a título oneroso
- Adquisición a título gratuito
- Prescripción
- Ocupación

Adquisición significa inserción en la titularidad pública.

### **Adquisición por atribución de ley**

Hay bienes titularidad de la admin pq la ley lo establece. Ej: inmuebles vacantes, depósitos bancarios abandonados.

Inmueble vacante: inmueble sin dueño. Cualquier inmueble que no tenga dueño es del Estado.

### **Adquisición a título oneroso**

A través de cualquier negocio jurídico oneroso, que surjan obligaciones para las partes.

Ej: compraventa. Contrato privado de la admin. Expropiación - hay que pagar un justiprecio, nunca es gratis.

### **Adquisición a título gratuito**

Incluimos la herencia, el legado, la donación.

Diferencia entre herencia y legado: la herencia se refiere al conjunto del caudal hereditario, al conjunto de los bienes del causahabiente/causante (muerto). El legado se refiere a bienes concretos. Es cuando en un testamento le quieres dar algo concreto a alguna persona en concreto. *A mi hijo le dejo la casa de la montaña.*

La donación es un regalo.

¿Se puede dejar la herencia, dejar legado o hacer una donación a la administración? Sí. Es habitual que se dejen en legado bibliotecas a las universidades. Pero es necesario que la donación, herencia o legado sean aceptados por la admin.

Para que la administración adquiera bienes por herencia es necesario que acepte la herencia. La aceptación de herencias por parte de la administración es siempre *a beneficio de inventario*. Nos centramos en el derecho civil. Si aceptamos una herencia, la aceptamos íntegra. Aceptamos los activos y las deudas, de modo que si yo heredo bienes por valor de 50.000€ y deudas por valor de 100.000€, voy a tener que pagar los 50.000€ que faltan. El CC permite evitarlo, aceptando la herencia a beneficio de inventario. Solo heredo los activos y las deudas hasta donde cubran los activos. Heredaré los bienes hasta 50.000€ y las deudas hasta que cubran los 50.000€, el resto no lo tendré que poner de mi bolsillo.

En el ámbito privado, si no lo dices específicamente, no es a beneficio de inventario, salvo que acepte la administración. En el caso de la admin será siempre siempre a beneficio de inventario. La admin nunca va a heredar deudas por importe superior a los bienes y derecho que hereda. No lo tiene que especificar expresamente, se deduce automáticamente. (automáticamente tmb el premio de afección)

Respecto de las herencias, el heredero universal *abintestato* es la administración general del Estado, salvo en aquellas comunidades autónomas donde el derecho civil ha establecido otras cosas. En Cataluña, es la generalitat. El heredero universal *abintestato* es, cuando alguien muere sin hacer testamento, heredan los herederos forzosos. Aquellos que son herederos porque lo establece la ley, descendientes, ascendientes, cónyuges en CC, si no hay herederos forzosos aparece el heredero universal abintestato (AGE). Osea, para heredar primero los que tienes en el testamento, luego los herederos forzosos, y luego el heredero universal abintestato (AGE).

## Prescripción

La admin puede adquirir bienes por prescripción con arreglo a las condiciones del CC. Puede usucapir bienes (prescripción adquisitiva).

## Ocupación

Negocio jurídico que está en el CC, con arreglo al CC.

## Cómo se protege el patrimonio

Los bienes de las AP tienen un régimen jurídico de especial protección, que se caracteriza porque la AP tiene una serie de deberes de protección, y una serie de prerrogativas. Esas prerrogativas no las tenemos los ciudadanos para proteger nuestro patrimonio.

En cuanto a los deberes:

- Las AP tienen un deber de inventario de todos sus bienes. Con ese número puedes conectar al inventario y te dice qué bien es. Es un deber general de todas las admin inventariar sus bienes y mantener ese inventario actualizado. Ej: código de barras de las mesas, sillas, etc de la clase de la uni.
- Deber de inscripción de los bienes en el RP. Debe inscribir en el RP todos los bienes de su titularidad, tanto patrimoniales como demaniales, salvo que por las características del bien dicha inscripción no sea posible. Ej: el río Segre no se inscribirá, las playas, dominio radioeléctrico. Demanio natural. Se inscribe con arreglo a la legislación hipotecaria.

### INVENTARIO + INSCRIPCIÓN RP

Prerrogativas para la protección de los bienes de la admin (potestades):

1. Potestad de investigación: la admin tiene la potestad de investigar las características y condiciones de los bienes de su titularidad también para identificar bienes vacantes. Los inmuebles vacantes, que hemos dicho que son de la AP, hay que averiguar si son vacantes. Para eso la AP seguirá el procedimiento de investigación de la LPAP.

En materia de investigación, si la identificación de un inmueble vacante es consecuencia de la denuncia de un particular, al particular se le premiará con

un 10% del valor del bien vacante.

2. Potestad de deslinde: la AP tiene potestad de deslindar los bienes de su titularidad. En muchas ocasiones nos encontramos con que los límites entre inmuebles contiguos no son claros, ni físicamente ni jurídicamente. Tras el correspondiente procedimiento de deslinde, la AP dictará un acto administrativo en el que dirá cuál es el linde. Los particulares no tenemos esa prerrogativa.

¿Cómo se articula el deslinde? hay una actuación jurídicoprocedimental, y otra material o física. La jurídicoprocedimental consiste en el procedimiento administrativo de deslinde. (1) Puede iniciarse de oficio o a solicitud del propietario contiguo. (2) Una vez iniciado el procedimiento, ha de comunicarse al RP para que se haga constar en el RP que esas fincas están condicionadas al resultado del deslinde mediante nota marginal, con el objetivo de que cualquiera que quiera adquirir la finca sepa que los límites no son claros, y a lo mejor lo que en principio tiene 1000 metros acaba teniendo 920 metros o 1100 metros. (3) el plazo para resolver el procedimiento es de 18 meses, es un proceso largo, transcurrido el cual caduca si es iniciado de oficio y silencio negativo si es a instancia de parte. Esta es la actividad jurídicoprocedimental. INICIO DE OFICIO O INSTANCIA DE PARTE, NOTA MARGINAL RP, PLAZO 18 MESES - CADUCIDAD SI INICIADO DE OFICIO, SILENCIO NEGATIVO SI ES A INSTANCIA DE PARTE.

Una vez se ha terminado este procedimiento, se pasa a la actividad material de deslinde, que se denomina *amojonamiento*. Este nombre viene de mojón, que es una tablilla que vas clavando en los linderos para delimitar físicamente una finca de la otra. *Afitament*.

¿Cómo se impugna un deslinde? si me opongo por razones procedimentales, debe interponer recurso contencioso administrativo. Si por el contrario me opongo a la delimitación de la propiedad, es una cuestión civil, por tanto tendré que plantear una demanda civil. POSIBLE PREGUNTA AQUÍ: ¿cómo se puede impugnar un deslinde? hay 2 formas dependiendo de qué se quiere impugnar.

3. Recuperación posesoria: la AP puede ejercer su potestad de recuperación posesoria en los supuestos de usurpación ilegítima de la posesión de un bien público. En casos de pérdida indebida de la posesión de un bien público. La

situación es muy clara: tenemos un bien de dominio público y alguien toma la posesión de ese dominio público de manera ilegítima - okupas. Ej: nosotros tenemos una casa, nos vamos de vacaciones, y a la vuelta hay unos okupas. Si unos okupas ocupan un bien de la administración, tiene esa potestad de desalojar a los okupas. Aquí estamos tratando la protección del dominio, no la protección de la titularidad.

Plazos - si la potestad de recuperación posesoria se ejerce en relación con bienes de dominio público, no está sujeta a plazo. Son imprescriptibles, por lo tanto no tendría sentido que se sujetase a plazo. Si la potestad de recuperación posesoria se ejerce respecto de bienes patrimoniales, debe ejercerse en el plazo de un año desde que se inició la usurpación. Solo por el hecho de que los bienes patrimoniales no son imprescriptibles. Transcurrido ese año, ¿la admin no puede actuar? sí que puede, pero tiene que hacerlo como cualquier otro particular, planteando la correspondiente demanda civil. Por lo tanto, la recuperación posesoria puede ser respecto de bienes de dominio público/demaniales o de bienes patrimoniales.

NO HAY PLAZO SI ES DEMANIAL, 1 AÑO SI ES PATRIMONIAL (LUEGO CIVIL)

(1) Se formula un requerimiento a los usurpadores otorgándoles un plazo de como máximo 8 días para el desalojo voluntario. Si trascurrido el plazo, no se ha producido el desalojo voluntario, se procede a la ejecución forzosa de la orden de desalojo. Y la ley establece 2 mecanismos de ejecución forzosa: multas coercitivas, y el lanzamiento (compulsión directa, como mecanismo de ejecución del acto administrativo).

Deshaucio administrativo: solo opera en relación con los bienes de dominio público. Todas las otras prerrogativas operan indistintamente con los bienes de dominio público y con los bienes patrimoniales, pero la potestad de deshaucio opera únicamente con los bienes de dominio público (importante). Opera en aquellos supuestos en que se ha extinguido o ha decaído el título legitimador o las condiciones legitimadoras de la posesión de un bien de dominio público, pero el sujeto se mantiene en dicha posesión. El sujeto insiste en mantener la posesión. Ej: una empresa puede tener la posesión de la cafetería legítimamente. Puede que se extinga el contrato, por las razones que sean, pero la empresa no está de acuerdo con la extinción. Cuando sucede tal cosa la administración puede proceder al deshaucio, sin acudir a

los tribunales, siempre que el bien sea de dominio público!!. En este caso ya había posesión, lo que ahora deja de ser legítima. Antes no, antes no había posesión y pasa a ocupar de forma ilegítima.

El primer trámite trata de la extinción del título legitimador de la posesión. Esa declaración tiene que ser fruto de un procedimiento administrativo contradictorio. Una vez se ha declarado extinguido el título, se dicta la resolución de deshaucio, de desalojo. Esa resolución de desalojo se notifica al interesado otorgándole un plazo no superior a 8 días para que ponga fin a la posesión, para que se vaya. Si no se va, ejecución forzosa, multas coercitivas o compulsión directa. El plazo es el mismo en ambas recuperaciones posesorias y las consecuencias de su incumplimiento también.

El deshaucio administrativo es un tipo de recuperación posesoria, solo para bienes de dominio público y en caso que ya existiera posesión legítima previa y se convirtiera en ilegítima.

Realmente esto no tiene que ver con el dominio, tiene que ver con la posesión, que no es lo mismo. Puedes tener el dominio de un bien pero no su posesión. Aquí se trata de posesión.

#### INVESTIGACIÓN + DESLINDE + RECUPERACIÓN POSESORIA

## Régimen jurídico de los bienes de dominio público

### 1. ¿Cómo se incorpora un bien al dominio público?

Un bien se incorpora al dominio público como consecuencia de la *afectación*. Sin afectación, los bienes no son de dominio público. Se incorpora al dominio público, a la titularidad pública ya estaba incorporado. Acto por el cual un bien que no era de dominio público pasa a ser de dominio público. Hay 3 formas de afectación:

#### 1. Por ley.

La ley dice que las playas son de dominio público.

#### 2. Expresa.

La regla general es que la afectación debe ser siempre expresa. Debe tramitarse un procedimiento administrativo que terminará con una resolución en la que se dice que este bien queda adscrito a este servicio general o uso público y por lo tanto es de dominio público (acto administrativo). Esa ha de ser la forma general de aceptación, la expresa.

### 3. Tácita.

Existen, sin embargo, las afectaciones tácitas, en los casos que así lo prevea la ley. El art. 66.2 LPAP establece una serie de supuestos.

#### ▼ 66.2 LPAP

2. Sin perjuicio de lo señalado en el apartado anterior y de lo dispuesto en el artículo 73 de esta ley, surtirán los mismos efectos de la afectación expresa los hechos y actos siguientes:

a) La utilización pública, notoria y continuada por la Administración General del Estado o sus organismos públicos de bienes y derechos de su titularidad para un servicio público o para un uso general.

b) La adquisición de bienes o derechos por usucapión, cuando los actos posesorios que han determinado la prescripción adquisitiva hubiesen vinculado el bien o derecho al uso general o a un servicio público, sin perjuicio de los derechos adquiridos sobre ellos por terceras personas al amparo de las normas de derecho privado.

c) La adquisición de bienes y derechos por expropiación forzosa, supuesto en el que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 24.2 de esta ley, los bienes o derechos adquiridos se entenderán afectados al fin determinante de la declaración de utilidad pública o interés social.

d) La aprobación por el Consejo de Ministros de programas o planes de actuación general, o proyectos de obras o servicios, cuando de ellos resulte la vinculación de bienes o derechos determinados a fines de uso o servicio público.



*e) La adquisición de los bienes muebles necesarios para el desenvolvimiento de los servicios públicos o para la decoración de dependencias oficiales.*

Una vez es afectado, ya es de dominio público, pero no eternamente. Lo podemos sacar, a través de la *desafectación*. ¿Cómo se lleva a cabo? la desafectación deberá ser en todo caso expresa salvo en los supuestos en que la ley establezca otra cosa. Básicamente como en la afectación.

▼ 69 LPAP

- 1. Los bienes y derechos demaniales perderán esta condición, adquiriendo la de patrimoniales, en los casos en que se produzca su desafectación, por dejar de destinarse al uso general o al servicio público.*
- 2. Salvo en los supuestos previstos en esta ley, la desafectación deberá realizarse siempre de forma expresa.*

¿Hay supuestos de desafectación tácita? muy pocos. Art. 24.4 LPAP, dice que si se reconoce el derecho de reversión sobre un bien de dominio público, ese reconocimiento del derecho de reversión lleva implícita la desafectación del dominio público. Porque pasa otra vez a ser titular de un particular.

▼ 24.4 LPAP

- 4. El ofrecimiento y tramitación de los derechos de reversión, cuando proceda, serán efectuados, previa depuración de la situación física y jurídica de los bienes, por el ministerio u organismo que hubiera instado la expropiación, aunque el bien hubiera sido posteriormente afectado o adscrito a otro distinto. A estos efectos, el ministerio u organismo a que posteriormente se hubiesen afectado o adscrito los bienes comunicará al que hubiese instado la expropiación el acaecimiento del supuesto que dé origen al derecho de reversión.*

*El reconocimiento del derecho de reversión llevará implícita la desafectación del bien o derecho a que se refiera. No obstante, hasta tanto se proceda a la ejecución del acuerdo, corresponderá al departamento ministerial u organismo a que estuviese afectado o*

*adscrito el bien o derecho objeto de la reversión proveer lo necesario para su defensa y conservación.*

*De no consumarse la reversión, la desafectación del bien o derecho se efectuará de conformidad con lo dispuesto en el artículo 69.*

2 ideas → la desafectación sirve para sacar un bien del dominio público, no para sacarlo de la titularidad pública (vale, es diferente. Dominio es como el control, pero un bien puede ser de titularidad pública pero no de dominio público - patrimoniales). Cuando la administración desafecta un bien de dominio público, lo convierte en bien patrimonial, no en bien de un tercero. Además, la desafectación material del bien no implica que pierda la condición de demanial, que deje de ser de dominio público (faltaría tmb la desafectación formal, externa). Ej: se han cerrado muchos cuarteles militares, pero muchas veces seguía siendo de dominio público.

## 2. Mutación demanial:

Consiste en modificar la adscripción de un bien demanial manteniéndolo como tal. Ej: un cuartel militar que se convierte en centro de enseñanza pública. Esa mutación demanial debe realizarse a través del correspondiente procedimiento administrativo. *Desafectación material.*

## 3. Utilización o aprovechamiento de los bienes de dominio público:

Por mucho que sean de dominio público, estos bienes son utilizados. ¿Los bienes de dominio público pueden ser utilizados por parte de terceros? sí, hay 3 tipos de usos posibles.

- Uso común: aquel que pueden realizar todos los ciudadanos de manera simultánea. Ese uso es gratuito (por lo común), y debe llevarse a cabo de manera respetuosa con la legalidad, y con la naturaleza del bien. Es el uso que podemos hacer todos simultáneamente de los bienes de dominio público. Ej: circular por la carretera. Tomar el sol en la playa.
- Uso especial: aquel uso que se puede llevar a cabo de manera simultánea, es decir, que no impide el uso común, pero que reviste una especial intensidad. Es especialmente intenso, que no impide el uso común. Ej: transportes especiales, cuando transportas productos radioactivos. O una viga, o un trozo de barco.

- Uso privativo: no acostumbra a ser gratuito, habrá que pagar una tasa. Excluye el uso por parte de otros. Ej: chiringuito en la playa, quiosko en la calle.

Qué títulos hacen falta para poder llevar a cabo estos distintos usos:

Para el uso común, no hace falta título.

Para el uso especial, hace falta una autorización.

Para el uso privativo, en cuanto a bienes desmontables, bienes muebles, o duración de más de 4 años, hace falta autorización. En los demás casos, hace falta concesión. Las concesiones son de otorgamiento discrecional, cosa que no sucede con las autorizaciones.

Sobre la concesión, ¿qué naturaleza jurídica tiene la concesión? es un DERECHO REAL ADMINISTRATIVO. Como tal derecho real puede ser derecho de negociación, podemos hipotecar la concesión de dominio público, pero no el dominio público. PUEDE SACAR PREGUNTA DE AQUÍ. Atención, no se puede embargar la concesión de un bien demanial, pero sí se puede hipotecar.

En cuanto a la duración de la concesión, tendrá una duración máxima de 75 años incluidas las prórrogas. Ej: una gran concesión de dominio público del Ayuntamiento de Lleida es el gimnasio EKKE - EKKE no tiene ningún contrato con el ayuntamiento, es una actividad privada, el ayuntamiento es una potestad privada,... pero sí que hay una concesión de dominio público pq el suelo donde se sitúa el gimnasio es de dominio público.