

Revista Aragonesa de Administración Pública

65
junio 2026

REVISTA ARAGONESA
DE
ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

65

Junio 2026

INSTRUCCIONES A LOS AUTORES

1. Originalidad. La *Revista Aragonesa de Administración Pública* únicamente acepta para su revisión y publicación trabajos originales e inéditos.

Al enviar un trabajo, su autor/a declara que el texto no ha sido publicado ni se encuentra en proceso de evaluación en cualquier otra revista científica o medio de difusión, y se compromete a no retirarlo si la Revista decide publicarlo tras su evaluación externa.

2. Objetivo, temática y público. La Revista tiene como objetivos la creación y la difusión del conocimiento científico en el ámbito del Derecho administrativo, favoreciendo la reflexión y el debate sobre temas jurídicos de actualidad.

La Revista está dirigida a un público formado por académicos, investigadores, expertos y en general profesionales interesados por el Derecho administrativo. Aunque es preferentemente jurídica, tiene carácter multidisciplinar, especialmente en aquellas ciencias sociales que contribuyen a la comprensión del objeto de la revista: ciencia de la administración, ciencia política, sociología y economía..

3. Envío de originales. Los trabajos originales se enviarán a la Dirección de la Revista a través de la plataforma electrónica disponible en <https://revistaaragonesa.aragon.es/index.php/raap>.

Los trabajos se remitirán en formato Word y conforme a las reglas formales y de estilo propias de la Revista.

Se enviarán dos versiones del texto: versión completa, con los datos y filiación del autor/a, y versión anonimizada para garantizar el proceso de revisión de doble ciego.

Una vez preaceptado el original que cumpla con todos los requisitos formales comenzará su proceso de evaluación.

4. Evaluación externa. Los estudios serán sometidos a un proceso de revisión anónimo y confidencial por evaluadores expertos en la materia o línea de investigación de que se trate, ajenos al Consejo Editorial y a la entidad editora de la Revista.

La revisión externa valorará la originalidad, actualidad y novedad, relevancia y significación de los estudios para el avance del conocimiento científico, así como aspectos relativos a la fiabilidad y validez científica: calidad metodológica contrastada, presentación, redacción y sistemática. A la vista de los informes de los evaluadores, el Consejo Editorial podrá tomar una de las siguientes decisiones que será comunicada al autor/a:

- **Publicable:** El trabajo será publicado tal y como está (o con ligeras modificaciones) en alguna de las secciones que integran la Revista.

- **Publicable condicionado:** El Consejo Editorial trasladará al autor/a las observaciones de los evaluadores para que, si lo estima oportuno, presente una versión corregida. En este caso, la publicación quedará condicionada a la realización por parte del autor/a de todos los cambios requeridos.

- **No publicable:** El trabajo no se publicará en la Revista.

En caso de discrepancia entre evaluadores, el trabajo podrá ser objeto de una nueva evaluación, quedando su publicación sometida a la decisión del Consejo Editorial.

En los trabajos publicados se indicará expresamente la fecha de recepción y la fecha en que se emitió una evaluación favorable para su publicación.

La Revista preservará el anonimato de los evaluadores en el proceso de revisión. No obstante, podrá publicar periódicamente una relación general de quienes hayan desempeñado dicha función, siempre que medie su consentimiento expreso para figurar en ella.

5. Derechos de publicación y distribución. Los/las autores autorizan los derechos de publicación y distribución de sus artículos en la Revista desde que se acepta su publicación.

Se permite a los/las autores depositar en repositorios institucionales o temáticos de acceso abierto la versión final de sus artículos una vez publicados, haciendo constar la referencia a la Revista como lugar de publicación original.

Los/las autores serán los responsables del respeto a la propiedad intelectual en la reproducción de materiales para la elaboración de sus trabajos. La Revista no se hace responsable de las opiniones expresadas por las personas a las que corresponda la autoría de los trabajos publicados.

6. Reglas formales y de estilo de la Revista:

Título, resumen y palabras clave: Además del título se incorporará un resumen que incluya los apartados hasta el tercer nivel. A continuación del resumen, figurará un resumen (máximo 200 palabras) en español y en inglés, así como las palabras clave en español y en inglés.

La extensión de los trabajos incluyendo título, resúmenes, palabras clave, notas al pie y bibliografía, será de un máximo de 18.000 palabras, salvo que el Consejo Editorial aprecie que existen razones justificadas para rebasar este límite.

Formato de texto: El texto deberá respetar las siguientes normas:

- Se utilizará un tamaño de 12 puntos para el texto, interlineado sencillo, con márgenes de 3 cm para el documento.

- Las notas irán a pie de página, con un tamaño de 10 puntos, con numeración correlativa, no al final del texto. Se recomienda reducir su uso al máximo y que ese uso sea explicativo y nunca de citación bibliográfica.

- Las páginas irán numeradas al pie a partir de la página del resumen, empezando por el número 1.

- Las secciones o apartados del texto se numerarán y se titularán en negrita. La jerarquía de encabezado de cada sección seguirá el siguiente orden: I, 1, A) y a), con un máximo de cuatro subdivisiones.

- Las citas de bibliografía en el texto y a pie de página se realizarán conforme al modelo: E. García de Enterría (2006: 25).

Bibliografía: Los trabajos incorporarán un apartado final de bibliografía citada, ordenada alfabéticamente conforme a los siguientes modelos:

LIBRO: García de Enterría, Eduardo (2006): *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, 4ª ed., Madrid, Thomson-Civitas, 325 págs.

ARTÍCULO DE REVISTA: Fernández-García, José Francisco (2024): «La problemática de los parques eólicos y su solución a través del urbanismo», *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, 22, pp. 53-75 <https://doi.org/10.24965/reala.11371>.

CAPÍTULO DE LIBRO: Prieur, Michel (2001): «La tutela comunitaria degli habitat naturali», en D. Amirante (ed.), *La conservazione della natura in Europa*, Milano, Franco Angeli, pp. 13-29.

Se debe incluir el identificador DOI de aquellas referencias que dispongan de él. En esta dirección se encuentra una utilidad para la búsqueda de doís: <http://search.crossref.org/references>.

LA REVISTA ARAGONESA DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA NO SE IDENTIFICA NECESARIAMENTE CON LAS OPINIONES DE SUS AUTORES.

La correspondencia con la Revista debe dirigirse a la Secretaría de la misma: Seminario de Derecho Administrativo, Facultad de Derecho, Universidad de Zaragoza, C/ Pedro Cerbuna, nº 12, 50009 Zaragoza. Teléfonos 976 761 396 y 676 900 324.

PERIODICIDAD SEMESTRAL

Edita: Gobierno de Aragón

Departamento de Hacienda y Administración Pública

I.S.S.N.: 2341-2135

Depósito Legal: Z 730-1993

Realización: Talleres Editoriales COMETA, S.A.

CONSEJO DE REDACCIÓN

José María FUSTER MUNIESA
Director General de Desarrollo Estatutario

María Ángeles LÓPEZ PARDOS
Directora del Instituto Aragonés de Administración Pública

Marina SEVILLA TELLO
Directora General de Administración Local

Ignacio BARQUERO SOLANES
Director General de Presupuestos

Laura MORENO CASADO
Secretaria General Técnica de Hacienda, Interior y Administración Pública

Juan Ignacio PÉREZ MAS
Director General de Servicios Jurídicos

Antonio VILLACAMPA DUQUE
Director General de la Función Pública

Javier RINCÓN GIMENO
Secretario General de la Presidencia

CONSEJO ASESOR

Manuel CONTRERAS CASADO
Catedrático de Derecho Constitucional, Universidad de Zaragoza

Antonio EMBID IRUJO
Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza

Antonio FANLO LORAS
Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de La Rioja

Gerardo GARCÍA ÁLVAREZ
Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza

José María GIMENO FELIÚ
Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza

Jorge LACRUZ MANTECÓN
Asesor del Justicia de Aragón

Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO BAQUER
Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad Complutense de Madrid

Luis POMED SÁNCHEZ
Letrado del Tribunal Constitucional

Directora: Elisa Moreu Carbonell
Catedrática de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza

Secretaria: Olga HERRÁIZ SERRANO
Letrada de las Cortes de Aragón

SUMARIO

RArAP núm. 65 (junio 2026)

Revista indexada en
Cardus Plus+2018, Dialnet Métricas, InDICE-CSIC, Latindex, MIAR, ROAD

	Páginas
<i>Evaluadores de la Revista Aragonesa de Administración Pública</i>	6
<i>Colaboradores de este número de la Revista Aragonesa de Administración Pública</i>	12
<i>La última lección del profesor Tomás Font.....</i>	13
ESTUDIOS	
JORGE AGUDO GONZÁLEZ: <i>La defensa vecinal de los caminos públicos ante la ineficiencia administrativa</i>	15
JOSÉ MANUEL CANTERA CUARTANGO: <i>Disfunción parcial del régimen jurídico de contratación administrativa de las sociedades locales en la legislación urbanística de la Comunidad autónoma de Aragón: adelantada en materia de contratación y rezagada en el ámbito de gestión urbanística societaria</i>	59
NOEL ARMAS CASTILLA: <i>Los regalos en el sector público: regulación y propuestas....</i>	90
DEBATES	
REMEDIOS LÓPEZ DOMÍNGUEZ: <i>Retos, reformas y nuevas estrategias de gestión para la transformación del empleo público en un entorno de obsolescencia y relevo generacional.....</i>	124
CARLOS GONZÁLEZ PÉREZ: <i>Modalidades de gestión de los centros de control de tráfico y movilidad como infraestructuras tecnológicas de los servicios públicos locales</i>	164
BIBLIOGRAFÍA	
VÍCTOR HERNÁNDEZ-MENDIBLE y JORGE DANÓS ORDÓÑEZ (coords.): <i>Derecho de la energía, 2025 (MARGARET SANTOS FERNÁNDEZ)</i>	191
LUCEA FRANCO, PILAR: <i>Litigiosidad climática y planificación estratégica en Francia y España, 2025 (MARIO RUIZ PRIETO)</i>	196
EUGENIO ALEJANDRO GÓMEZ RODRÍGUEZ: <i>Derecho sancionador sobre los estudiantes: principios y procedimiento administrativo en las Universidades Públicas, 2025 (PAULA MARÍA HERRERA MORENO).....</i>	200

EVALUADORES DE LA REVISTA ARAGONESA DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

ALASTUEY Dobón, María Carmen:
Profesora Titular de Derecho Penal,
Universidad de Zaragoza.

ALCARAZ, Hubert: Profesor Titular de
Derecho Administrativo, Université
de Pau et des Pays de l'Adour
(Francia).

ALENZA GARCÍA, José Francisco:
Catedrático de Derecho
Administrativo, Universidad Pública
de Navarra.

ALONSO GARCÍA, Consuelo:
Catedrática de Derecho
Administrativo, Universidad de
Castilla-La Mancha, sede de Toledo.

ALONSO IBÁÑEZ, Rosario: Catedrática
de Derecho Administrativo,
Universidad de Oviedo.

ÁLVAREZ MARTÍNEZ, Joaquín:
Catedrático de Derecho Financiero
y Tributario, Universidad de
Zaragoza.

ARANA GARCÍA, Estanislao:
Catedrático de Derecho
Administrativo, Universidad de
Granada.

ARPIO SANTACRUZ, Juan: Profesor
Titular de Derecho Mercantil,
Universidad de Zaragoza.

BARCELONA LLOP, Javier: Catedrático
Derecho Administrativo, Universidad
de Cantabria

BARRERO RODRÍGUEZ, Concepción:
Catedrática de Derecho
Administrativo, Universidad de
Sevilla

BAYOD LÓPEZ, Carmen: Catedrática
de Derecho Civil, Universidad de
Zaragoza

BÉJAR RIVERA, Luis José: Profesor de
Derecho Administrativo, Universidad
Panamericana de México.

BELANDO GARÍN, Beatriz: Catedrática
de Derecho Administrativo,
Universidad de Valencia.

BERMEJO LATRE, José Luis: Profesor
Titular de Derecho Administrativo,
Universidad de Zaragoza.

BERMEJO VERA, José: Catedrático de
Derecho Administrativo, Universidad
de Zaragoza (†).

BERNAL BLAY, Miguel Ángel: Profesor
Titular de Derecho Administrativo,
Universidad de Zaragoza.

BLASCO HEDO, Eva: Centro
Internacional de Estudios de
Derecho Ambiental (CIEDA-CIEMAT),
Soria.

BOIX PALOP, Andrés: Profesor
Titular de Derecho Administrativo,
Universidad de Valencia.

BOUAZZA ARIÑO, Omar: Catedrático
de Derecho Administrativo,
Universidad Complutense de
Madrid.

BUENO ARMUJO, Antonio: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Córdoba.

BUSTILLO BOLADO, Roberto O.: Catedrático de Derecho de Administrativo, Universidad de Vigo.

CALVO SÁNCHEZ, Luis: Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Burgos.

CANO CAMPOS, Tomás: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad Complutense de Madrid.

CANTERO MARTÍNEZ, Josefa: Catedrática de Derecho Administrativo, Universidad de Castilla-La Mancha.

CANTÓ LÓPEZ, María Teresa: Profesora Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Alicante.

CARBALLEIRA RIVERA, María Teresa: Catedrática de Derecho Administrativo, Universidad de Santiago de Compostela.

CARO-PATÓN CARMONA, Isabel: Profesora Titular de Derecho Administrativo, Abogada, Barcelona.

CASADO CASADO, Lucía: Catedrática de Derecho Administrativo, Universidad Rovira i Virgili de Tarragona.

CHUECA MARTÍNEZ, Ricardo: Catedrático de Derecho Constitucional, Universidad de La Rioja.

CIERCO SEIRA, César: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Lleida.

COFRADES AQUILUÉ, Lucía, Investigadora Predoctoral, Universidad de Zaragoza.

CUETO PÉREZ, Miriam: Catedrática de Derecho Administrativo, Universidad de Oviedo.

DELGADO PIQUERAS, Francisco: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Castilla-La Mancha, sede de Albacete.

ESCARTÍN ESCUDÉ, Víctor: Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza.

ESPAÑA PÉREZ, José Alberto: Profesor de Derecho Administrativo, Universidad de Málaga.

ESTEBAN RÍOS, Javier: Profesor Contratado Doctor de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza.

FERNÁNDEZ DE GATTA, Dionisio: Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Salamanca.

FERNÁNDEZ FARRERES, Germán: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad Complutense de Madrid.

FERNÁNDEZ RAMOS, Severiano: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Cádiz.

FERNÁNDEZ SALMERÓN, Manuel: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Murcia.

FONT I LLOVET, Tomás: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Barcelona.

FUENTES I GASÓ, Josep Ramón: Universidad Rovira i Virgili de Tarragona.

FUENTETAJA PASTOR, Jesús Ángel: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad Nacional de Educación a Distancia.

GALÁN VIOQUE, Roberto: Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Sevilla.

GALERA RODRIGO, Susana: Profesora Titular de Derecho Administrativo, Universidad Rey Juan Carlos, Madrid.

GAMERO CASADO, Eduardo: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad Pablo de Olavide, Sevilla.

GARCÉS SANAGUSTÍN, Ángel: Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza.

GARCÍA-ÁLVAREZ GARCÍA, Gerardo: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza.

GARCÍA RUBIO, Fernando: Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad Rey Juan Carlos de Madrid.

GARCÍA URETA, Agustín: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de País Vasco.

GARRIDO CUENCA, Nuria: Catedrática de Derecho Administrativo, Universidad de Castilla-La Mancha.

GIMENO FELIÚ, José María: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza.

GÓMEZ PUENTE, Marcos: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Cantabria.

GONZÁLEZ GARCÍA, Julio: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad Complutense de Madrid.

GONZÁLEZ RÍOS, Isabel: Catedrática de Derecho Administrativo, Universidad de Málaga.

GUAYO CASTIELLA, Íñigo del: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Almería.

GUERRERO MANSO, Carmen: Profesora Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza.

GUILLÉN NAVARRO, Nicolás: Profesor Ayudante Doctor, Universidad de Zaragoza.

HERRÁIZ SERRANO, Olga: Letrada de las Cortes de Aragón.

HERNÁNDEZ MENDIBLE, Víctor R.: Profesor de Derecho Administrativo, Universidad Monteávila de Caracas (Venezuela)

HERRERO PEREZAGUA, Juan Francisco: Catedrático de Derecho Procesal, Universidad de Zaragoza.

HUERGO LORA, Alejandro: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Oviedo.

JIMÉNEZ COMPAIRED, Ismael: Catedrático de Derecho Financiero y Tributario, Universidad de Zaragoza.

JIMÉNEZ JAÉN, Adolfo: Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Las Palmas de Gran Canaria.

JORDANO FRAGA, Jesús: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Sevilla.

LAGUNA DE PAZ, José Carlos: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Valladolid.

LECUCQ, Olivier: Profesor de Derecho Administrativo, Université de Pau et des Pays de l'Adour (Francia).

LÓPEZ BENÍTEZ, Mariano: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Córdoba.

LÓPEZ PÉREZ, Fernando: Profesor de Derecho del Centro Universitario de la Defensa, Universidad de Zaragoza.

LOZANO CUTANDA, Blanca: Catedrática de Derecho Administrativo, Madrid.

MALARET GARCÍA, Elisenda: Catedrática de Derecho Administrativo, Universidad de Barcelona.

MARTÍN REBOLLO, Luis: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Cantabria.

MARTÍNEZ MARTÍNEZ, María: Profesora Titular de Derecho Civil, Universidad de Zaragoza.

MONTOYA MARTÍN, Encarnación: Catedrática de Derecho Administrativo, Universidad de Sevilla

MORA RUIZ, Manuela: Catedrática de Derecho Administrativo, Universidad de Huelva

MORENO MOLINA, José Antonio: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Castilla-La Mancha.

MOREU CARBONELL, Elisa: Catedrática de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza.

NIETO GARRIDO, Eva: Catedrática de Derecho Administrativo, Universidad de Castilla-La Mancha.

NOGUEIRA LÓPEZ, Alba: Catedrática de Derecho Administrativo, Universidad de Santiago de Compostela.

NOGUERA DE LA MUELA, Belén: Catedrática de Derecho Administrativo, Universidad de Barcelona.

NÚÑEZ LOZANO, María del Carmen: Catedrática de Derecho Administrativo, Universidad de Huelva.

OCHOA MONZÓ, Josep: Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Alicante.

OLIVEIRA MIRANDO, João Pedro de: Profesor de Derecho Administrativo, Universidade de Lisboa (Portugal).

ORTEGA ÁLVAREZ, Luis: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Castilla-La Mancha (†).

PALÁ LAGUNA, Reyes: Catedrática de Derecho Mercantil, Universidad de Zaragoza.

PEMÁN GAVÍN, Juan: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza.

PEÑALVER I CABRÉ, Alexandre: Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Barcelona.

PERNAS GARCÍA, Juan José: Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de La Coruña.

PIMIENTO ECHEVERRI, Julián Andrés: Profesor Doctor de Derecho Administrativo, Universidad Externado (Colombia).

PIPERATA, Giuseppe: Profesor de Derecho Administrativo, Università IUAV di Venezia (Italia).

POMED SÁNCHEZ, Luis: Letrado del Tribunal Constitucional.

PONT CASTEJÓN, Isabel: Profesora Titular de Derecho Administrativo, Universidad Autónoma de Barcelona.

REBOLLO PUIG, Manuel: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Córdoba.

RIVA, Ignacio M. de la: Profesor Titular de Intervención Administrativa, Pontificia Universidad Católica Argentina en Buenos Aires.

RODRÍGUEZ-CHAVES, Blanca: Profesora Contratada Doctora de Derecho Administrativo, Universidad Autónoma de Madrid.

ROSA MORENO, Juan: Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Alicante.

RUÍZ DE APODACA, Ángel: Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Navarra.

RUOCCO, Graciela: Profesora Titular Doctora de Derecho Administrativo, Universidad Católica del Uruguay.

SADDY, André: Profesor de Derecho Constitucional, Universidade Federal Fluminense, Río de Janeiro (Brasil).

SALAMERO TEIXIDÓ, Laura: Profesora Titular de Derecho Administrativo, Universitat de Lleida.

SÁNCHEZ MORÓN, Miguel: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Alcalá (Madrid).

SANTAMARÍA ARINAS, René Javier: Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de La Rioja.

SANZ LARRUGA, Francisco Javier: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de La Coruña.

SANZ RUBIALES, Íñigo: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Valladolid.

SARASÍBAR IRIARTE, Miren: Profesora Titular de Derecho Administrativo, Universidad Pública de Navarra.

SOCÍAS CAMACHO, Joana: Profesora Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Islas Baleares.

SORO MATEO, Blanca: Catedrática de Derecho Administrativo, Universidad de Murcia.

TEJEDOR BIELSA, Julio: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza.

TOLIVAR ALAS, Leopoldo: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Oviedo.

TORNOS MAS, Joaquín: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Barcelona.

TORRES LÓPEZ, Asunción: Catedrática de Derecho Administrativo, Universidad de Granada.

TRIAS PRATS, Bartomeu: Profesor Contratado Doctor de Derecho Administrativo, Universidad de las Islas Baleares.

TUDELA ARANDA, José: Letrado de las Cortes de Aragón (†).

VADRÍ FORTUNY, María Teresa: Profesora Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Barcelona.

VALENCIA MARTÍN, Germán: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Alicante.

VALERO TORRIJOS, Julián: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Murcia.

VERA JURADO, DIEGO: CATEDRÁTICO DE DERECHO ADMINISTRATIVO, UNIVERSIDAD DE MÁLAGA.

VERGARA BLANCO, Alejandro: Profesor de Derecho Administrativo, Pontificia Universidad Católica de Chile.

VIGNOLO CUEVA, Orlando: Profesor de Derecho Administrativo, Universidad de Piura (Perú).

VILLAR ROJAS, Francisco: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de La Laguna

COLABORADORES DE ESTE NÚMERO DE LA REVISTA ARAGONESA DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

AGUDO GONZÁLEZ, Jorge: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad Autónoma de Madrid

ARMAS CASTILLA, Noel Jesús: Profesor ayudante doctor, Área de Derecho Administrativo, Departamento de Derecho Público, Universidad de Extremadura

CANTERA CUARTANGO, José Manuel: Profesor Ayudante Doctor de Derecho Administrativo, Facultad de Derecho, Universidad de Burgos

GONZÁLEZ PÉREZ, Carlos: Gestor en el Centro de Control de Tráfico y Movilidad del Ayuntamiento de Almería

HERRERA MORENO, Paula María: Universidad de Cádiz

LÓPEZ DOMÍNGUEZ, María Remedios: Interventora de Administración local. Funcionaria con Habilitación Nacional subescala Intervención-Tesorería categoría de Entrada

RUIZ PRIETO, Mario: Doctor en Derecho administrativo, Universidad Complutense de Madrid y Universidad de Bolonia. Miembro del IDEIR

SANTOS FERNÁNDEZ, Margaret: Profesora de Derecho Administrativo, Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra, República Dominicana

LA ÚLTIMA LECCIÓN DEL PROFESOR TOMÁS FONT

Cumpliendo una entrañable tradición académica, el pasado jueves 4 de junio, tuvo lugar la última lección del profesor Tomás Font i Llovet. El aula magna de la Facultad de Derecho de la Universidad de Barcelona, en la Diagonal, aparecía repleta de familiares, compañeros, discípulos y amigos que querían testimoniar su adhesión al querido jurista que se jubilaba.

Procedentes de variados lugares, los asistentes formaban una amable y elegante concurrencia como procede en este tipo de actos. Font viene siendo un referente intelectual de primer orden para los especialistas de Derecho administrativo, como se advertía en la amplia lista de universidades representadas. Puesto destacado ocupaban los colegas italianos, con quienes tan importantes relaciones ha establecido nuestro protagonista desde su doctorado en la Universidad de Bolonia. Un público, en todo caso, entregado y feliz, tanto por el motivo de la reunión cuanto por el hecho mismo de encontrarse o, mejor sería decir, de reencontrarse, dados los intensos contactos académicos que vienen uniendo a los concurrentes.

El marco de la ceremonia lucía espléndido bajo el amparo de los grandes óleos que simbolizan la fuerza del Derecho histórico catalán, como se encargó de resaltar el propio homenajeado: el *liber iudiciorum*, el consulado del mar y las costumbres de los condados. Hubo en esa referencia un homenaje al padre, el ilustre y recordado historiador Josep María Font i Rius, que tantas vocaciones jurídicas nutrió en las mismas aulas.

La conferencia jubilar estuvo dedicada a la ciudad, que ha sido el objeto de estudio preferente de los Font: el padre en la dimensión histórica de las cartas pueblas y otros documentos medievales que acreditan la dimensión de los municipios catalanes; el hijo en la proyección de futuro que determina la exigencia de un adecuado ordenamiento jurídico para las diversas entidades ciudadanas. Impresiona comprobar la continuidad y consistencia de las interpretaciones y los fundamentos de esta línea investigadora intergeneracional.

El acto, presidido por el decano de la Facultad, contó con las intervenciones de diversos colegas y discípulos que, en tiempos medidos, expusieron el significado de la trayectoria académica del Dr. Font i Llovet. Méritos, logros, pero también recuerdos y anécdotas sirvieron para interesar, entretener e incluso para transmitir un punto de emoción a los asistentes, que premiaron con energéticos aplausos las intervenciones.

La ovación final, todos puestos en pie, fue espectacular, de las que se recuerdan por lo mucho que implican. Broche final a una sólida y fructífera trayectoria universitaria que ha de ser resaltada y recordada.

Fernando López Ramón
Profesor emérito
Universidad de Zaragoza

ESTUDIOS

LA DEFENSA VECINAL DE LOS CAMINOS PÚBLICOS ANTE LA INDOLENCIA ADMINISTRATIVA

JORGE AGUDO GONZÁLEZ

Catedrático de Derecho Administrativo
Universidad Autónoma de Madrid

DOI: <https://doi.org/10.71296/rarap.397>

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.– II. LA NATURALEZA JURÍDICA Y LA TITULARIDAD DE LOS CAMINOS: CARACTERÍSTICAS DEFINITORIAS: 1. Tipología de caminos desde el punto de vista de su titularidad y su naturaleza jurídica: A) Caminos privados y servidumbres. B) Los caminos públicos locales o vecinales: a) Breve repaso histórico. b) El estado de la legislación y de la jurisprudencia en la actualidad. c) Recapitulación: elementos característicos de los caminos públicos.– III. EL INCUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES LEGALES PARA CON LA DEFENSA Y PROTECCIÓN DE LOS CAMINOS PÚBLICOS.– IV. LA ACCIÓN DE LOS VECINOS FRENTE A LA INDOLENCIA DE LA ADMINISTRACIÓN TITULAR DE LOS CAMINOS.– V. CONCLUSIONES.– VI. BIBLIOGRAFÍA.

RESUMEN: En los últimos años asistimos a una gran paradoja. En la época del derecho a la «buena administración», se están produciendo situaciones cada vez más frecuentes de «mala administración». Esa situación aumenta en municipios pequeños, muy singularmente, en materias como urbanismo y medio ambiente, pero también en el ámbito de la protección del patrimonio local. Este trabajo aborda tres aspectos vinculados con la «mala administración» del patrimonio público local. Primero, se realiza un análisis de la caracterización jurídica de los caminos públicos que no tienen la calificación de vías pecuarias, con el fin de contribuir a una clara identificación que impida excusar en el desconocimiento su protección frente a usurpaciones. En segundo lugar, recuerda las prerrogativas y los deberes legales de las Administraciones para la defensa y la protección de su patrimonio. Por último, afronta el estudio de las dificultades existentes para la defensa de la caminería pública cuando el municipio titular de los caminos mantiene una actitud pasiva ante la usurpación por terceros. Desde este último punto de vista, se analiza la figura de la sustitución procesal prevista en la legislación de régimen local en la que los vecinos tienen que asumir un papel determinante ante la «mala administración» del patrimonio público.

Palabras clave: caminos públicos vecinales; «mala administración»; prerrogativas y deberes legales; sustitución procesal vecinal.

ABSTRACT: In recent years, we have witnessed a great paradox. In an era where the right to «sound administration» is invoked, situations of «mismanagement» are becoming increasingly frequent. This situation is exacerbated in small municipalities, especially in areas such as urban planning and environment, but also in the protection of public real

state like local pathways. This paper addresses three aspects related to the «mismanagement» of local public pathways. First, it analyzes the legal characterization of local public pathways that are not classified as livestock trails. The aim is a clear identification that prevents the excuse of ignorance regarding their protection. Secondly, it reviews the prerogatives and legal duties of public administrations for the defense and protection of their public real state. Finally, it examines the difficulties in defending public pathways when the municipality maintains a passive attitude in the face of encroachment by third parties. From this last perspective, it analyzes the neighbors' initiative in the place of the municipality provided for in municipal legislation, in which neighbors must assume a decisive role in addressing the «mismanagement» of public real state.

Key words: local public pathways; «misadministration»; prerogatives and legal duties; substitution at process by neighbors.

I. INTRODUCCIÓN

1. En este estudio se aborda el análisis de los mecanismos de defensa de la caminería pública local, en concreto, cuando el municipio titular de los caminos mantiene una actitud pasiva ante la usurpación por terceros. Para concretar con mayor precisión el objeto de este artículo, es necesario hacer algunas puntualizaciones.

En primer lugar, este trabajo se refiere únicamente a los caminos de dominio público de titularidad municipal, esto es, a los caminos vecinales o locales. Esto excluye a las vías pecuarias, la red de caminería más importante de España. Quedan fuera de este análisis no porque la defensa de las vías pecuarias no haya sufrido embates importantes, todo lo contrario (1), sino por el hecho de que contar con una legislación a nivel estatal que acoge una declaración de demanialidad clara y determinante y con un titular bien definido y obligado a su preservación (2), ha ayudado de forma muy importante a estabilizar su protección y defensa.

La situación es mucho peor en el caso de esos otros caminos públicos, distintos a las vías pecuarias, cuyo titular son las Corporaciones locales. Miles de kilómetros de caminos sin deslindar, sin estar incorporados a los inventarios municipales de bienes, sin acceder al Registro de la Propiedad... muchos caminos con origen remoto y otros muchos con orígenes centenarios en precursoras obras públicas a partir de la segunda mitad del siglo XVIII. Miles de kilómetros de caminería, en definitiva, cuyo titular ha quedado difuminado en el tiempo, más allá de la evidencia, más o menos patente, de un uso público inmemorial.

(1) Al respecto, véase J. BERMÚDEZ SÁNCHEZ (2019).

(2) El art. 2 de la Ley 3/1995, de 23 de marzo, de vías pecuarias, establece que: «Las vías pecuarias son bienes de dominio público de las Comunidades Autónomas...».

2. La principal amenaza que acecha a estos caminos públicos es la usurpación y ocupación por terceros (3). En zonas rurales no es infrecuente que un particular se «apodere» de un camino mediante un acto tan simple como el vallado del perímetro de su finca, cortando el acceso a los caminos públicos que atraviesan la propiedad. Otras amenazas son aún más sorprendentes, pues encuentran su origen en quienes legalmente tienen el deber de garantizar el uso público de los caminos. Ante estas situaciones de usurpación, muchas Corporaciones locales titulares, muchas de ellas pequeños municipios sin recursos, hacen gala de una desidia lamentable que contribuye a afianzar las situaciones de usurpación.

Ante estas situaciones, los vecinos tienen pocas alternativas: o requerir al Ayuntamiento para que haga valer las potestades que ostenta para garantizar la defensa del patrimonio público y/o asumir, en sustitución de la Corporación, esa defensa. Esta segunda opción es la única viable en una época con cada vez más frecuentes ejemplos de «mala administración» en la gestión del patrimonio público. La experiencia corrobora que esa realidad funesta es, en muchos casos, motivada por una Administración indolente, cuando no directamente complaciente. En esas circunstancias, o los vecinos se organizan y asumen la carga de defender el patrimonio de todos, o tendrán que asumir que, de ahora en adelante, no van a poder utilizar el camino que sus antepasados, y ellos mismos, siempre habían utilizado.

3. El orden de la exposición tratará, por este orden, tres cuestiones. Primera, un análisis de la caracterización jurídica de los caminos públicos que no tienen la calificación de vías pecuarias, con el fin de contribuir a una clara identificación que impida excusar en el desconocimiento su protección frente a usurpaciones. En segundo lugar, se hará un rápido repaso por las prerrogativas y los deberes legales que las Administraciones ostentan para la defensa y la protección de su patrimonio. Por último, ante el fracaso de todas esas acciones, esto es, ante la «mala administración» del patrimonio público, se afronta el estudio de la figura de la sustitución procesal prevista en la legislación de régimen local en la que los vecinos tienen que asumir un papel determinante ante la «mala administración» del patrimonio público.

II. LA NATURALEZA JURÍDICA Y LA TITULARIDAD DE LOS CAMINOS: CARACTERÍSTICAS DEFINITORIAS

1. Tipología de caminos desde el punto de vista de su titularidad y su naturaleza jurídica

De todas las afecciones de la palabra «camino» del diccionario de la Real Academia de la Lengua Española (RAE), es especialmente útil aquella

(3) Varios trabajos se han encargado de esta problemática en los últimos años: J. A. GARCÍA-NOBLEJAS VALENTÍ (2024) o J. D. GALLEGO ALCALÁ (2025).

que define a los caminos como la «tierra hollada por donde se transita habitualmente», esto es, la franja de terreno pisada por ser la senda o pista por la que se camina regularmente. Otra afección interesante es la que define a los caminos como la «vía que se construye para transitar» sin que la vía esté asfaltada. Estas dos afecciones de la RAE nos muestran que por «camino» debemos entender la faja o lista de tierra destinada al tránsito ordinario que o bien se abre por el uso constante y permanente —es hollada— por los que van y vienen de un punto a otro, o bien es construido para el mismo fin (4).

Esa definición no puede ser mas extensa. Esto explica que comprenda todas las clases de vías de comunicación sobre tierra con independencia de su denominación —camino, vereda, senda, ronda, cordel, atajo, sendero, trocha, cañada, etc.— (5). Además, las diferencias que los caminos ofrecen en punto a su anchura, longitud o permanencia caben también perfectamente dentro de esa genérica definición. Y lo mismo cabe decir en cuanto a su titularidad pública o privada.

La primera parte de este estudio estará dirigido, precisamente, a encontrar cuáles son los elementos distintivos que, dentro de una definición genérica tan amplia, pudieran servir para distinguir cuándo un camino es público o privado.

A) Caminos privados y servidumbres

1. La regulación general de los bienes inmuebles del art. 334.1 del Código Civil es también aplicable a los caminos: «Son bienes inmuebles las tierras, edificios, *caminos* y construcciones de todo género adheridas al suelo». En coherencia con la definición de la RAE, los caminos son bienes inmuebles porque son terrenos de paso. Ahora bien, esto no concreta nada sobre su titularidad. Para encontrar un elemento determinante a esos efectos hay que acudir a los

(4) En cuanto a la etimología de esta palabra, es discutida. Para algunos la palabra tendría su origen en la voz hebrea *chamak*, que significa caminar. Para otros procedería del árabe, de la palabra *caymun*, que equivaldría a camino. Algunos otros invocan orígenes latinos y se refieren a los términos *campus minor*, porque el camino sería una parte pequeña del campo respecto de la que se destina al cultivo; o bien a los términos *callis magnus*, por ser en grande lo que en pequeño sería una senda trillada por el ganado; también ha habido quienes encontraron en la voz latina *camminus* ese origen, palabra que significa chimenea, pero que evoca la quema de la maleza que permitía abrir el camino y, asimismo, el polvo que se levanta al caminar que imitaría al humo. La etimología que la RAE acepta como preferible es la del latín vulgar *camminus*. Un magnífico estudio en L. ARRAZOLA (1853: 237-238).

(5) A modo de ejemplo, el art. 4.2 de la Ley 3/1995, de 23 de marzo, de Vías Pecuarias, dispone que son compatibles con la denominación general que maneja la ley para clasificar a las vías pecuarias en cañadas, cordeles y veredas, otras denominaciones «de índole consuetudinaria, tales como azagadores, cabañeras, caminos ganaderos, carreradas, galianas, ramales, travesías y otras que reciban en las demás lenguas españolas oficiales».

arts. 339.1º y 344 del Código Civil en los que se especifica que son bienes de dominio público «los destinados al uso público», entre ellos, los caminos.

Otra legislación en la que se hace alguna consideración accesoria sobre la naturaleza privada o pública de los caminos es la legislación de carreteras. La ahora derogada Ley 25/1988, de 29 de julio, de carreteras, acogía una delimitación negativa del concepto de «carretera», excluyendo a los caminos (art. 3). El precepto establecía que no tenían la consideración de «carreteras»: «a) Los caminos de servicio, entendiendo por tales los construidos como elementos auxiliares o complementarios de las actividades específicas de sus titulares; b) Los caminos construidos por las personas privadas con finalidad análoga a los caminos de servicio». Por otro lado, el art. 3.2 de la misma ley disponía la eventual demanialización de esos caminos: «Cuando las circunstancias de los caminos de servicio lo permitan y lo exija el interés general, deberán éstos abrirse al uso público, según su naturaleza y legislación específica. En este caso habrán de observar las normas de utilización y seguridad propias de las carreteras y se aplicará, si procede, la Ley de Expropiación Forzosa a efectos de indemnización».

En la actualidad una regulación similar se encuentra en el art. 2 de la Ley 37/2015, de 29 de septiembre, de carreteras, que deroga a la de 1988. El apartado 6º letra a) del art. 2 reitera que «(n)o tendrán la consideración de carreteras ni de elemento funcional de éstas: “los caminos de servicio, entendiendo por tales las vías construidas para facilitar el acceso a las propiedades colindantes o, en general, como elementos auxiliares o complementarios de las actividades específicas de los titulares de dichas propiedades”» (6). Y, siguiendo a su antecesora, el apartado 7º del art. 2 dispone ahora que: «Los caminos de servicio de los que sean titulares personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, deberán abrirse al uso público cuando lo exija el interés general. En este caso se aplicará, si procede, la Ley de Expropiación Forzosa» (7).

La referencia a estos preceptos tiene su importancia, aunque solo sea para corroborar que no son carreteras de dominio público los caminos que prestan

(6) A continuación añade: «b) las vías forestales y las vías pecuarias clasificadas como tales por su legislación específica. c) Los viales y caminos de competencia estatal que forman parte del Viario Anexo a la Red de Carreteras del Estado, en los que no será de aplicación obligatoria con carácter general la normativa técnica de carreteras del Ministerio de Fomento, si bien, en tanto dicho Viario Anexo sea de titularidad estatal, estará sujeto a las determinaciones de la presente ley, siendo su gestión competencia del Ministerio de Fomento».

(7) Previsiones similares en la legislación autonómica de carreteras: art. 3.7º y 8º de la Ley 3/1991, de 7 de marzo, de Carreteras de la Comunidad de Madrid; art. 6.1 de la Ley 8/1998, de 17 de diciembre, de Carreteras de Aragón; art. 8.2 de la Ley 8/2001, de 12 de julio, de Carreteras de Andalucía; art. 2.2 de la Ley 8/2006, de 13 de noviembre, de Carreteras de Asturias; art. 5.2 de la Ley Foral 5/2007, de 23 de marzo, de Carreteras de Navarra; art. 2.2 del Decreto Legislativo 2/2009, de 25 de agosto, Texto refundido de la Ley de carreteras de Cataluña.

servicio a actividades o heredades privadas o que hayan sido construidos para la misma finalidad. Por otro lado, la legislación de carreteras también prevé que los caminos se afecten al uso público perdiendo su condición de bien inmueble privado, reiterando así la regla decimonónica del Código Civil.

2. Otro supuesto a tener en consideración nos devuelve al Código Civil. Se trata de la regulación de las servidumbres de paso previstas en los arts. 564 a 570 del Código Civil. La servidumbre de paso es un derecho real que permite a una propiedad sin acceso a un camino público —predio dominante— pasar por una finca vecina —predio sirviente—, siempre previa indemnización y estableciendo el paso por el punto menos perjudicial para el predio sirviente y donde la distancia sea menor al camino público más cercano.

El art. 564 establece las reglas básicas para la constitución de una servidumbre de paso:

«El propietario de una finca o heredad, enclavada entre otras ajenas y sin salida a camino público, tiene derecho a exigir paso por las heredades vecinas, previa la correspondiente indemnización.

Si esta servidumbre se constituye de manera que pueda ser continuo su uso para todas las necesidades del predio dominante estableciendo una vía permanente, la indemnización consistirá en el valor del terreno que se ocupe y en el importe de los perjuicios que se causen en el predio sirviente.

Cuando se limite al paso necesario para el cultivo de la finca enclavada entre otras y para la extracción de sus cosechas a través del predio sirviente sin vía permanente, la indemnización consistirá en el abono del perjuicio que ocasione este gravamen».

De la literalidad del Código Civil se puede deducir que la servidumbre de paso puede ser concebida como un camino según la definición de la RAE. Ahora bien, esto no es siempre así. Por ejemplo, esto sucede cuando la servidumbre se caracteriza por ser discontinua, es decir, porque existe un uso intermitente y la servidumbre depende de actos humanos ocasionales o temporales que hacen que no exista una vía permanente. Por tanto, no siempre habrá un camino en sentido estricto, pero esto no excluye que exista una servidumbre no aparente y que ni siquiera tenga signos físicos que la hagan reconocible a simple vista. En definitiva, la servidumbre de paso puede ser un «camino», pero no puede ser calificada como un camino privado *strictu sensu*, sino como un derecho real que grava a un bien inmueble privado (8).

(8) Esto las diferencia de las «serventías» del Derecho Civil gallego. El art. 76 de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho Civil de Galicia, dice así: «La serventía es el paso o camino privado de titularidad común y sin asignación de cuotas, cualquiera que sea lo que cada uno de los usuarios o causantes hubiera cedido para su constitución, que se encuentra establecido sobre la propiedad no exclusiva de los colindantes y que tienen derecho a usar, disfrutar y poseer en común a efectos de paso y servicio de los predios».

3. Estas referencias normativas básicas de nuestro ordenamiento nos permiten deducir qué *características* son las *definitorias de un camino privado*. Obsérvese que los primeros elementos mencionados son determinantes y condicionantes de los posteriores:

1º) La funcionalidad del camino está adscrita o destinada a fines exclusiva y estrictamente privados, en la medida en que no responde a ninguna necesidad objetiva de la colectividad. Es decir, es construido para ventaja o comodidad del predio privado.

2º) Es construido y mantenido por el particular titular en términos ajustados a sus necesidades y para lograr sus objetivos de aprovechamiento. Son caminos cuya expresión física varía, pero suelen ocupar el espacio estrictamente necesario para facilitar el aprovechamiento de la heredad, restando el menor espacio posible a la tierra productiva. En buena lógica económica, un camino destinado al uso privativo de una finca puede ser concebido como la estricta expresión de aquello que es necesario para optimizar la explotación y ganar en eficiencia. También, como luego se dirá, no tiene por qué ser necesariamente así.

3º) El derecho de paso o tránsito no es general, sino siempre limitado al propio servicio o al de un grupo restringido de usuarios. En todo caso, el uso depende del dueño de la finca y puede estar condicionado por títulos privados —contratos, tolerancias o servidumbres—.

4º) Condicionado por todo lo anterior, la morfología del camino se ajusta a las necesidades privadas:

- i) En cuanto a su ubicación, los caminos se integran en el perímetro de las fincas a las que dan servicio, de modo que su trazado no va más allá —«nacen» y «mueren» dentro de la finca a la que prestan su servicio— (9); esto no quiere decir que los caminos privados no

(9) Precisamente utiliza ese dato la interesante sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 18) nº 243/2017, de 6 de julio (Rec.- 334/2017), que se pronuncia sobre una acción reivindicatoria de dominio contra el Ayuntamiento de Boadilla del Monte (Madrid). El consistorio había procedido a inscribir en el Registro —por la vía del art. 206 de la Ley Hipotecaria— una serie de fincas que se identificaban con diversos caminos que transcurrían por el interior de la finca rústica titularidad de los demandantes. El Ayuntamiento esgrimió, entre otros argumentos, que los caminos habían sido empleados desde tiempo inmemorial por los vecinos de la localidad para transitar entre municipios cercanos. Sin embargo, tanto el Juzgado de Primera Instancia, como la Audiencia Provincial de Madrid después, consideraron que el cambio de titularidad catastral y la inscripción registral —ambas actuaciones efectuadas en los prolegómenos del inicio de la *litis*— no bastaban para enervar el hecho de que el Ayuntamiento no fuera capaz de acreditar la realización de ninguna actuación fáctica ni jurídica sobre los caminos prácticamente hasta ese momento. La Audiencia asevera que el Ayuntamiento comenzó a arrogarse la titularidad de los caminos en el año 2007 y que, a partir de entonces, comienza a ejecutar actos tendentes a

puedan conectar con otros caminos públicos o privados, esto es, el trazado puede enlazar con otros caminos de fincas adyacentes y/o conectar con caminos públicos.

- ii) Respecto a su trazado y a su anchura, están muy condicionados por la actividad del predio. Como ya se ha dicho, lo habitual es que estos caminos sigan un trazado y tengan la anchura necesaria que permita comunicar lugares y construcciones dentro de dicho perímetro —una casa, un almacén, un depósito, las tierras de cultivo, un pozo...—, así como que facilite las labores a desarrollar en la finca —entrada de maquinaria, maniobras en las labores de cosecha, etc.—. Ahora bien, el trazado y la anchura de un camino privado se adapta al uso, y no es lo mismo un camino de uso agrícola —donde la lógica económica puede optimizar itinerarios y anchuras—, que un camino privado para el paseo y disfrute de una heredad. Tampoco tienen por qué ser lo mismo un camino de uso exclusivo, que otro de uso compartido o que enlaza determinados caminos privados y que son utilizados por un reducido número de individuos.

B) Los caminos públicos locales o vecinales

a) Breve repaso histórico

1. Los caminos, como todos los bienes comunes, fueron considerados a partir del siglo XIX como cosas públicas. Esa consideración tuvo su traslado definitivo al art. 339.1º del Código Civil, en el que se establece que son bienes de dominio público «los destinados al uso público, como los *caminos...*». Más

colmatar, *contra factum*, su pretendida condición de titular de los caminos: «*La recurrente funda su primer motivo de recurso, fundamento tercero del mismo, haciendo supuesto de la cuestión al afirmar que "desde tiempo inmemorial" los caminos han sido utilizados por los vecinos como paso entre distintas localidades y que los demandantes no lo han impedido hasta el año 2013, ignorando esta Sala el fundamento de tales afirmaciones (...), sin que por tanto conste acreditada la pretendida posesión o uso inmemorial de tales caminos, que siempre se han encontrado en el interior de la finca registral 643, nunca inventariados a favor del municipio y nunca inscritos sino hasta 2014 y por la vía del art. 206 LH, con las limitaciones que de ello se derivan*».

En concreto, la sentencia de la Audiencia Provincial concluye que, de la prueba documental y testifical practicada, cabe inferir que el consistorio municipal sólo empezó a realizar actos a título de dueño sobre los caminos tras la finalización de un expediente de subsanación de discrepancias catastrales y procedió, algún tiempo después, a la inscripción de los caminos en el Registro de la Propiedad, sin que ello resultase suficiente para adjudicar al consistorio la condición de *dominus* de los caminos controvertidos. Para la sentencia la inscripción ex art. 206 de la Ley Hipotecaria no puede convalidar la inequívoca conclusión a la que lleva el análisis del resto de pruebas y de las circunstancias históricas de la finca.

específicamente, el art. 344 del Código Civil reitera que «son bienes de uso público» en los pueblos, los «*caminos vecinales*» (10).

El Código Civil concretó sistemáticamente una realidad que había sido reconocida desde siglos atrás (11), pues los caminos son una necesidad de toda comunidad humana (12). Hay caminos con origen remoto (13); muchos fueron abiertos por el paso constante y permanente —hollandando el terreno—, buscando comunicar dos lugares por las vías de paso naturales. Desde el origen de los tiempos los seres humanos buscaron la vía más sencilla para sus comunicaciones, guiándose por los lugares que el mismo terreno les indicaba y, en muchos casos, iban «abriendo camino» limitándose a remover algunos obstáculos materiales y a habilitar algunos pasos (14). Sin embargo, con el advenimiento del Estado moderno, a partir de la Ilustración, el conocimiento técnico de la revolución científica es aplicado a las obras públicas y el hombre ya no procura lo más fácil, sino lo más conveniente, lo más cómodo y lo más rápido.

(10) Uno de los grandes juristas de la época, V. SANTAMARÍA DE PAREDES (1891: 551), afirmaría con exactitud que: «Son los caminos bienes del dominio público de la Nación, la Provincia ó el Municipio, y de aprovechamiento común. Desde antiguo se les ha reconocido esta naturaleza de bienes públicos, así como su cualidad de imprescriptibles». Es interesante observar la evolución dogmática administrativa que se trasluce por el paso del tiempo. Tan solo unos años antes del Código Civil, otro gran jurista como M. COLMEIRO (1876: 40), manejaba una terminología civilista menos depurada afirmando que los caminos son «cosas públicas».

(11) La declaración del carácter «público» de los caminos es muy anterior. Las Partidas —Ley 6ª Título XXVIII— proclamaban que «Los caminos públicos son comunes á todos los hombres, pudiendo usar de ellos tanto los estrangeros como los naturales y moradores del pais», y —Ley 7ª Título XXIX— que «Los caminos, que son de uso comun de una ciudad, villa ú otro lugar, no pueden ser ganados por tiempo por hombre alguno».

(12) M. COLMEIRO (1876: 40) afirmaba la importancia de los caminos «ya se vea en ellos un medio de circulacion y un elemento de riqueza y prosperidad, ó ya se consideren como instrumentos necesarios de acción social. Sin comunicaciones breves, fáciles y económicas, el comercio que alimenta la agricultura y la industria, cambiando géneros por frutos y conduciendo unos y otros desde los focos de produccion hasta los centros de consumo, languidece y muere. Los ciudadanos mal pueden ejercitar sus derechos, ni demandar justicia, ni implorar la protección de las autoridades distantes en favor d esus personal y haciendas. El Gobierno, aislado en medio de la nación, ni ve, ni oye, ni es obedecido...».

(13) Merece la pena la lectura de L. ARRAZOLA (1853: 275 y ss.), quien hace un repaso histórico de la creación y generación de caminos desde época prerromana. Sólo un dato: bajo la dominación romana «se llegaron á formar en la península por los romanos hasta 7700 millas de caminos». Más recientemente, también hacen un completo repaso M. DIAGO HERNANDO y M. Á. LADERO QUESADA (2009).

(14) El término «ruta», del latín *via rupta*, es expresivo de esta idea. Piénsese que la noción «abrir camino» encaja bien con el significado etimológico que alude al acto de abrir un paso. De hecho, el diccionario de la RAE define al concepto «ruta» como «perteneiente o relativo a un camino», «dirección y descripción de un camino con expresión de los lugares, accidentes, paradas, que existen a lo largo de él» o como «ruta que se sigue para llegar a un lugar».

2. Es interesante observar que la cristalización de la relación entre bien de dominio público, obra pública y uso público se articula, precisamente, a partir de la construcción y mejora de los caminos. La intervención pública en materia de obras —luego llamadas públicas— durante el siglo XVIII está presidida por la idea de fomento. El Estado moderno en ciernes adquiere la conciencia de hacer canales, faros, puertos y, sobre todo, caminos (15). A partir de mediados del siglo XVIII la monarquía toma conciencia de la necesidad de construir caminos y de la conservación de los existentes. Esto se materializa en la primera legislación general de caminos, sobre todo a partir del reinado de Carlos III —Real Decreto de 10 de junio de 1761 (plan radial de carreteras de conexión con Madrid), Ordenanza de Intendentes Corregidores de 1749, Real Resolución de 1762, Orden de 16 de enero de 1769, Cédula de 1 de noviembre de 1772, Real Decreto de 8 de octubre de 1778, Reales Órdenes de junio de 1785, Real Orden de 22 de abril de 1786, Instrucción de Corregidores de 1788, etc.— (16).

La obra pública inspira buena parte de la regulación del siglo XIX y de comienzos del XX. Al mismo tiempo, se va configurando una Administración caminera con la Dirección General de Caminos, así como con la creación del Cuerpo de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos en 1836. La naciente Administración pública instituye y sostiene escuelas especiales para formar ingenieros a cuya pericia se confía la dirección de las carreteras y caminos. Estas escuelas son la prueba evidente de la importancia de los caminos en el Estado moderno y cómo se ha de confiar este ramo de la Administración a reglas técnicas que gobiernan la redacción de los proyectos. Esa construcción

(15) T. M. FERNÁNDEZ DE MESA (1755: 25) lo describía magistralmente: «... una Monarquía sin cómodos caminos es, una nave sin remos, un ave sin alas y un cuerpo paralítico, en que no puede correr como conviene el juego del gobierno y la economía». La importancia de los caminos crece, por tanto, en la medida en que se toma conciencia de que no sólo son un instrumento capital de vertebración y unión, sino también son vías para el aumento de la agricultura y el comercio. Un siglo más tarde esta misma idea se repite en el preámbulo de la Ley de 22 de julio de 1855, Ley MOYANO, en la que se reproducen algunas consideraciones de una consulta de 9 de septiembre de 1849, elaborada por Don Antonio de los Ríos Rosas, a la sazón Oficial del Consejo, en la que se llamaba la atención sobre el fracaso en la construcción de las carreteras provinciales y locales. El preámbulo hace hincapié en que el Estado asumiera el protagonismo en su ejecución y se decía que «las comunicaciones interiores son la vida de los pueblos. Sin ellas no pueden desarrollarse ni prosperar la agricultura, la industria y el comercio». Citado por J. L. MARTÍNEZ-CARDÓS RUIZ (2021: 140 y ss.).

(16) Sobre todo esto, una fuente de conocimiento impresionante es la obra de L. ARRÁZOLA (1848-1872). Las citas son recogidas del repaso de toda la legislación sobre caminos que hace en el volumen 7 (1853: 285 y ss.). Como bien dice el autor (p. 287): «Tantas disposiciones sobre diferentes objetos en un mismo reinado, suponen un sistema de fomento de los caminos y asiduidad en su realización». Recientemente, puede consultarse J. HURTADO DE MOLINA DELGADO (2023) con un análisis de la normativa del siglo XVIII.

de una administración burocratizada y técnica va de la mano de un auténtico sistema viario gracias a la introducción de la idea de planificación (17) y a la aprobación de distintos regímenes jurídicos aplicables según la categoría de las carreteras y caminos, orientados, en todo caso, al aseguramiento de su construcción, conservación y financiación.

La construcción y conservación de los caminos, según su importancia, podía corresponder a cualquiera de los niveles administrativos —Estado, provincias y pueblos—. En el ámbito de los caminos rurales y vecinales, la intervención en la materia de los municipios tuvo su reflejo tanto en la legislación de obras públicas (18), como en la incipiente legislación local, reconociéndose

(17) Véase J. L. MARTÍNEZ-CARDÓS RUIZ (2021: 140 y ss.).

(18) En la Instrucción para promover y ejecutar las obras públicas, aprobada por Real Decreto de 10 de octubre de 1845, se observa ya una conexión clara entre los caminos y las necesidades generales como elemento definitorio de toda «obra de utilidad pública» u obra pública sin más. En concreto, el Real Decreto de 1845 consideraba como tal obra pública a los «caminos de todas clases (...) y cualesquiera otras construcciones que se ejecuten para satisfacer objetos de necesidad o conveniencia general» (art. 1). Como se consideran «obras públicas los caminos de todas clases», es evidente que tenían esa calificación todos los caminos cuya obra costeara el Estado, pero también las ejecutadas por las provincias y los pueblos.

Esa apreciación es igualmente reconocible en el viejo Real Decreto y reglamento sobre la construcción, conservación y mejora de los caminos vecinales de 1848. El reglamento de 1848, en lo atinente a la designación y definición de los caminos, tenía una intención homogeneizadora evidente, superando la diversidad de denominaciones imperante. El reglamento estableció una doble categoría de caminos vecinales que definía a partir de su funcionalidad social y económica. El art. 1 establecía que los caminos vecinales se denominarían en lo sucesivo caminos vecinales de «primero y segundo orden», según «su frecuentación e importancia»: «Son caminos vecinales de segundo orden, los que interesando á dos ó mas pueblos á la vez, son no obstante poco frecuentados por carecer de un objeto especial que les dé importancia»; y «Son caminos vecinales de primer orden los que por conducir á un mercado, á una carretera nacional ó provincial, á la capital del distrito judicial ó electoral, ó por cualquiera otra circunstancia, interesen á varios pueblos á un tiempo, y sean de un tránsito activo y frecuente».

La Instrucción dirigida a los Jefes Políticos para la ejecución del citado Real Decreto añadía algo muy interesante a los efectos de concretar esa funcionalidad socio-económica y la debida clasificación de los caminos vecinales: «... el de atribuir la cualidad de camino de primer orden á uno cualquiera por el solo hecho, por ejemplo, de conducir á la capital del partido; porque si bien es cierto que esta tiene siempre su importancia judicial, y en algunas épocas su utilidad electoral, lo es también que otro pueblo, en cuyas inmediaciones haya un puente, una barca, un canal, un mercado, un puerto ó una industria considerable, pueda ser mas interesante, considerado bajo el aspecto de la viabilidad». En fin, la relevancia colectiva no sólo se definía porque el camino pudiera unir localidades con importancia administrativa, sino también por conectar un pueblo con «una barca» o «un mercado» —así literalmente el propio Real Decreto de 1848—, lo que muestra la función de conexión de los caminos vecinales con lugares de uso y relevancia colectiva.

La Ley de caminos vecinales de 24 de abril de 1849 reguló, en la línea del precedente Real Decreto de 1848, la construcción, conservación y mejora de los caminos vecinales «de cargo del pueblo ó pueblos inmediatamente interesados». La ley vino a cubrir la laguna legal

tempranamente las competencias municipales sobre caminos vecinales, tanto para su construcción —obra pública—, como para el mantenimiento y conservación de los existentes (19).

existente en torno a la regulación de los medios para proveer la necesidad de construir y mejorar los caminos vecinales —así el preámbulo del Real Decreto de 1848—. En la Ley de 1849 no se prevé la distinción entre caminos de primer y segundo orden, pero sí las bases para determinar el trazado y la anchura de los caminos —cifrada en un máximo de 18 pies de Burgos— y que son similares a los instaurados en 1848. Hay que entender, por otro lado, que estos caminos vecinales no se podían confundir con las «carreteras locales». A estas últimas se refiere el art. 5 de la Ley de Carreteras de 1855 como «aquellas que algunos pueblos interesados de una ó mas provincias promueven y ejecutan asociados para un objeto de utilidad común». En cualquier caso, cáigase en la cuenta de la mención a la «utilidad común» como concepto incipiente del uso público como elemento finalista determinante de la afectación al dominio público.

Siguiendo con la exposición de la legislación histórica en la materia, y en el contexto desamortizador de la época, recién entrada en vigor la Ley MADDOZ, el art. 8 de la Ley de 6 de mayo de 1855 dispuso algo que corroboraba la imprescriptibilidad de los caminos al señalar que «en ningún caso podrán legitimarse las roturaciones hechas en los ejidos de los pueblos, caminos, cañadas, veredas, pasos, abrevaderos y demás servidumbres». Asimismo, el art. 4 de la Ley de Obras Públicas de 1877 también calificó a los denominados caminos «ordinarios» como obras públicas «de general uso y aprovechamiento». Caminos «ordinarios» que, por contraposición a los «caminos de hierro», podían estar a cargo de los municipios (art. 6): «La construcción y conservación de los caminos vecinales incluidos en el plan de los que deban costearse con fondos municipales». En fin, la calificación demanial de los caminos vecinales, todavía en construcción dogmática en la época, ya trasluce con toda claridad.

A partir de estos precedentes, desde principios del siglo XX el concepto de camino público se entendió como camino vecinal y, concretamente, y en la línea de los precedentes normativos ya citados, en función de los lugares que esas vías públicas comunicaban. Así se recogía ya en la Ley de caminos vecinales de 30 de julio de 1904 y el Reglamento de 16 de mayo de 1905, sustituida posteriormente por la Ley de caminos vecinales de 29 de junio de 1911 y junto a su Reglamento de 23 de julio de 1911. En las citadas normas se definían los caminos vecinales como aquellos que enlazaban un pueblo con otro, o con una estación de ferrocarril, un puerto, una cala o embarcadero, un mercado, una carretera u otro camino vecinal, así como los que dentro de un municipio enlazan las cabezas de partido del mismo con los suburbios caso de separación mayor de dos kilómetros.

(19) Así se constata en la legislación de régimen local, ya en el art. 19 de 3 de febrero de 1823, para el gobierno económico-político de las provincias, en el que se disponía lo siguiente: «Los ayuntamientos han de cuidar de la construcción y conservación de los caminos rurales y de travesía de su territorio». Luego el art. 20 establecía que correspondía a lo ayuntamientos el cuidado de dar aviso a la diputación provincial «de cuanto creyese digno de su atención» en relación con los caminos «del pueblo por donde pasaren ó adonde se extendieren».

Esta previsión se reitera posteriormente. Así, en el art. 48.4º párrafo IV del Real Decreto de 23 de julio de 1835, para el arreglo provisional de los ayuntamientos del Reino, que, entre las facultades y obligaciones de los ayuntamientos, incluía la de cuidar «Del buen estado de los caminos vecinales, puentes y comunicaciones con los pueblos limítrofes». O bien en el art. 61.4º de la Ley de 14 de julio de 1840, de organización y atribuciones de los ayuntamientos, otorgando la atribución siguiente: «La construcción, conservación y reparación de los caminos

3. Los caminos vecinales pueden ser el resultado de una acción humana programada —un proyecto de obras—, pero también han sido el resultado de un proceso histórico en el que el tránsito habitual por una ruta determinada va hollando el terreno. Por este motivo, la naturaleza demanial de los caminos ha estado vinculada a procesos históricos —camino inmemoriales— y otros más modernos —obras públicas— que constatan la función socio-económica que cumplen y han cumplido los caminos. Esa relevancia social y económica es la que justifica que hayan sido considerados bienes comunes o de uso público, sin solución de continuidad, desde Las Partidas. Más tarde, la legislación del siglo XIX se encargaría de perfilar definitivamente su calificación como bienes afectos a un uso público y, por tanto, como bienes demaniales —ex art. 339.1º del Código Civil—.

b) El estado de la legislación y de la jurisprudencia en la actualidad

1. La legislación vigente mantiene la misma calificación demanial siguiendo los precedentes analizados. La legislación de régimen local atribuye la titularidad de los caminos locales o vecinales a las Corporaciones municipales.

y veredas, puentes y pontones vecinales y transversales». En términos idénticos, el art. 80.3º de la Ley de 8 de enero de 1845, de organización y atribuciones de los ayuntamientos.

El art. 67.1.I de la Ley municipal de 20 de agosto de 1870 otorgó la competencia exclusiva a los ayuntamientos para la «apertura» de «toda clase de vías de comunicación». Asimismo, el art. 75 prevé que: «Los ayuntamientos pueden formar entre sí y con los inmediatos asociaciones y comunidades para la construcción y conservación de caminos, guardería rural, aprovechamientos vecinales y otros objetos de su exclusivo interés». En términos parecidos el art. 72.1º.1 de la Ley municipal y provincial de 2 de octubre de 1877 otorgando también competencia exclusiva a los ayuntamientos para la «apertura» de «toda clase de vías de comunicación». El art. 72.3º, párrafo II, también impuso como obligación de los ayuntamientos «la composición y conservación de los caminos vecinales».

Entrados ya en el siglo XX, el art. 216.1º del Estatuto municipal, de 8 de marzo de 1924, previó entre los «servicios comunales obligatorios», la «conservación y arreglo de la vía pública». Por primera vez, entre las competencias generales de los municipios, no se prevén los caminos expresamente. Con posterioridad, el art. 243.a) de la Ley de 17 de julio de 1945, texto articulado de la Ley de Régimen local, otorgó esta competencia tradicional de los ayuntamientos a la Administración provincial, en concreto, la competencia para la «construcción y conservación de caminos y vías locales y comarcales». Ahora bien, en el marco de la «cooperación provincial a los servicios municipales», el art. 258.1 disponía que: «Para la construcción de caminos vecinales, la Provincia recibirá del Estado una subvención anual, mientras se considere necesario». Asimismo, el art. 282.1 establecía que eran «bienes de uso público provincial» los de aprovechamiento general, como «camino, puentes, canales y otros análogos». Sin embargo, en relación con las entidades locales menores, el art. 107.b) les confería la competencia de «policía de caminos rurales». Igualmente, se atribuía al Alcalde pedáneo la función de «vigilar la conservación de caminos rurales» (art. 124.d). Todo ello será mantenido en el texto articulado y refundido de las Leyes de Bases de Régimen Local de 17 de julio de 1945 y de 3 de diciembre de 1953, aprobado por Ley de 24 de junio de 1955.

Siguiendo al Código Civil y a los precedentes normativos posteriores, la normativa pierde el carácter descriptivo de sus precedentes legales, limitándose a asumir el dato jurídico de la afectación al uso público como acto jurídico determinante de la naturaleza demanial de los caminos. Así se reitera en el art. 74.1 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local (TRRL): «Son bienes de uso público local los caminos...». En idéntico sentido, el art. 3.1 del Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales (RBEL) (20).

Algunas otras aportaciones destacadas en este sentido se han acogido en la legislación autonómica. En algunas leyes de carreteras se incluyen referencias expresas a los caminos públicos, aunque no necesariamente como bienes demaniales municipales (21). En otras CCAA se acoge una completa regulación de la red de caminos públicos, cuya titularidad, de nuevo, no se atribuye en exclusiva a las entidades municipales (22). En cualquier caso, en todas ellas

(20) Esto mismo se reitera en legislación de bienes de las entidades locales de las CCAA. Así, por ejemplo, en el art. 3.2 del Decreto 18/2006, de 24 de enero, de Andalucía.

(21) En este sentido, por ejemplo, el art. 3.1.b) de la Ley 6/1991, de 27 de marzo, de carreteras de la Comunidad Valenciana: «1. El Sistema Viario está compuesto por las siguientes clases de vías: b) Caminos de dominio público de cualquier clase aptos, al menos, para el tránsito rodado». En términos parecidos, el art. 1.3 de la Ley 9/1990, de 28 de diciembre, de Carreteras y Caminos de Castilla-La Mancha, o el art. 1.3 de la Ley 7/1995, de 27 de abril, de Carreteras de Extremadura. El art. 9.3 de la Ley 6/1991 de la Comunidad Valenciana luego aclara que: «La titularidad de los caminos de dominio público podrá corresponder tanto a las Entidades Locales en cuyos términos municipales se encuentren ubicados como a las demás administraciones y organismos públicos».

(22) El art. 6.1.a) de la Ley 8/1998, de 17 de diciembre, de Carreteras de Aragón, define los caminos por exclusión al concepto de «carretera»: «Las vías que tengan la consideración de caminos municipales, así como todas aquellas que, sirviendo a la finalidad de la circulación y siendo de titularidad de alguna Administración pública, no sean susceptibles de ser incluidas en el concepto de carreteras establecido en el artículo 3 de la presente Ley». El apartado 2º del mismo art. 6 añade: «A efectos de lo establecido en el epígrafe a) del apartado anterior, tendrán la consideración de caminos las vías de comunicación que, de modo prioritario, cubran las necesidades de tráfico generado en las áreas rurales, dando servicio a los predios agrarios». Por último, el apartado 4º establece que los caminos del epígrafe a), «estén o no abiertos permanentemente al uso público», serán de competencia de la correspondiente entidad local, pero «siendo únicamente de competencia de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón cuando su titularidad fuese de fecha anterior a la de la entrada en vigor de la presente ley y sin perjuicio de los caminos cuya titularidad corresponda a otra Administración distinta de las citadas».

La Comunidad de Extremadura es una de las pocas que ha aprobado una ley de caminos públicos, la Ley 12/2001, de 15 de noviembre, de Caminos Públicos, hoy derogada por la Ley 6/2015, de 24 de marzo, Agraria de Extremadura. En términos generales, la regulación no ha variado sustancialmente. El art. 170 de la vigente ley define a los «caminos» de una forma bastante amplia: «Los caminos rurales son las vías públicas de comunicación terrestre de

el destino al uso público sigue siendo el elemento definidor determinante, sin perjuicio de que en algunas de esas normas autonómicas se concrete ese uso público en función de las necesidades de las áreas rurales, esto es, en dar servicio a núcleos de población o a predios agrícolas y forestales (23).

2. La jurisprudencia también se ha pronunciado sobre la naturaleza demanial de los caminos. En la jurisprudencia se destaca, como no podía ser de otra manera, el destino al uso público del camino y, en ese sentido, se presta especial atención a la función de acceso o de conector entre lugares que satisfacen los caminos abiertos al uso común general.

Una vieja jurisprudencia se encargó de interpretar generosamente la caracterización de este tipo de bienes públicos, considerando que los caminos públicos son «... espacios o lugares públicos por el que las personas deambulen o

dominio y uso público que cubran las necesidades de acceso generadas en las áreas rurales, bien dando servicio a núcleos de población o a los predios agrícolas o forestales, incluyendo en su concepto la plataforma, el material del firme, las cunetas, las obras de fábrica, los desmontes, los terraplenes y las obras e instalaciones auxiliares que como tal se cataloguen (fuentes, abrevaderos, muros de piedra, descansaderos, etc., así como otros elementos de interés histórico y etnográficos; siempre que estos no resulten de propiedad privada) y que, por no reunir las características técnicas y requisitos para el tráfico general de vehículos automóviles, no puedan clasificarse como carreteras. Dentro del concepto de caminos públicos, se incluyen los caminos y pistas forestales, incluidos en el dominio público forestal, de los montes propios de la Comunidad Autónoma y de los incluidos en el catálogo de Montes de Utilidad Pública, si bien se registrarán por lo dispuesto en la legislación forestal». Siguiendo a su antecedente legislativo, el art. 172 establece una clasificación de caminos distinguiendo entre la «Red primaria de caminos rurales» —de titularidad de las Diputaciones Provinciales o municipal (art. 173.1.a)—, la «Red secundaria de caminos rurales» —de titularidad municipal (art. 173.1.b)— y la «Red de caminos forestales» —de titularidad de la entidad propietaria del monte público por el que transcurran (art. 173.1.c)—.

Otra Comunidad Autónoma que ha aprobado una ley de caminos públicos es Baleares. La Ley 13/2018, de 28 de diciembre, de caminos públicos y rutas senderistas de Mallorca y Menorca, define en su art. 3.a) los «camino públicos» como «las vías de comunicación terrestre de cualquier tipología, de dominio público, ubicadas mayoritariamente en suelo rústico que cubren las necesidades de acceso a las áreas rurales, de comunicación con la costa, con núcleos de población o lugares de interés general». El art. 4.4 dispone, además, que: «Los caminos públicos se entienden de titularidad municipal salvo prueba en contrario».

También merece ser citado el Decreto 11/2005, de 15 de febrero, por el que se crea la Red Canaria de Senderos. Su art. 2 define el término «sendero» como el «itinerario, tradicional o no, en forma de caminos, sendas, pistas o cañadas de titularidad pública local, de uso pedestre, a través del cual se pueden visitar lugares considerados de interés paisajístico, ambiental, cultural, histórico, religioso, turístico o social».

(23) Un caso particular es el del Camí de Cavalls de Menorca vial o paso público, libre y gratuito, cuya titularidad se atribuye al Consejo Insular de Menorca. Este camino fue utilizado fundamentalmente como un vial de trazado perimetral en toda la isla de Menorca con una finalidad básica de defensa. El art. 2 de la Ley 13/2000, de 21 de diciembre, del Camí de Cavalls de Menorca, establece que su naturaleza jurídica es el de una «servidumbre pública de tránsito y, en consecuencia, es libre, público, de acceso y utilización gratuitos».

se desplacen de un lugar, aunque no tengan carácter de camino o carretera con criterio administrativo, como plazas, parques, jardines, vías pecuarias, e incluso fluviales, independientemente de su anchura y de las condiciones de policía o urbanización que puedan tener a otros efectos, y de que en ellos estén instalados o se presten todos los servicios municipales y los de alumbrado, afirmado y encintado de las aceras» (STS de 8 de marzo de 1922 y luego otra de 29 de marzo de 1977). Con posterioridad, por ejemplo, una STS de la Sala 3ª de 7 de mayo de 1987 (Rec.– 542/1985) que declararía que los caminos tienen la condición de públicos «al servir de acceso a un lugar como es el mencionado santuario, tiene una finalidad pública indiscutible, que sirve de impronta a la propia naturaleza jurídica del camino». En esa misma dirección, la STS de 29 de septiembre de 1989 (Rec.– 255/1984) afirmando la demanialidad de un camino rural porque se había acreditado «el carácter de bien de uso público» de un camino que es «paso o acceso de un lugar a otro».

Pero, sin lugar a duda, la sentencia que mejor contempla y sintetiza los elementos fácticos y jurídicos característicos de los caminos vecinales es una STS de 3 de julio de 1961, Sala 4ª (24). La sentencia ordena toda una serie de notas que califican a un camino rural como dominio público. La primera y fundamental, que el camino esté abierto al uso público: «Es de tener presente que para que un camino rural sea de dominio público —o, más concretamente, en este caso, un bien municipal de dominio público— no es necesario que tal vía tenga, por su origen y condiciones de sostenimiento, las características de una obra pública, a la que haya que aplicar la especial legislación sobre carreteras o caminos vecinales; pues tanto el Código Civil, en su artículo 339, como la Ley de Administración Local, en su artículo 184, como el Reglamento de bienes de Entidades locales ds 27 de mayo de 1955, en sus artículos 2.º y 3.º, indican que basta que dichas vías sean de uso público y su conservación y policía de la competencia municipal». En segundo lugar, la constatación de ese uso público desde tiempos inmemoriales gracias a evidencias diversas como «la existencia y el uso público inmemoriales de tal camino, acreditados testificalmente y por el Catastro topográfico-parcelario». Todo ello, en tercer lugar, sin perjuicio de que el camino no esté inventariado (25), o bien que «en el plano geométrico levantado en 1900 no figure el camino en cuestión» (26). Por último, y en la línea de las anteriores sentencias citadas, también se alude al trazado del camino: «... el hecho de que el camino de uso público pase

(24) Citada por J. M. BOQUERA OLIVER y S. ORTOLÁ NAVARRO (1962: 241-242).

(25) Lo que se justifica «en gracia a los inveterados y paulatinos surgimiento y ejercicio de las modestas vías rurales de este tipo».

(26) Pues, se aclara, «como hace notar la Dirección General del Instituto Geográfico y Catastral, “pueden no figurar los que, aun siendo de carácter público, sólo sirvan para dar salida a productos y otros servicios particulares de las fincas a que dan acceso”».

por más de un término municipal, ya que cada Ayuntamiento ejercitará sus atribuciones sobre la zona correspondiente a su término municipal».

La jurisprudencia posterior insiste en este tipo de argumentos y añade alguno otro adicional. Por ejemplo, en esa función de conexión entre lugares y sitios públicos se presta atención al trazado del camino, dejando constancia de que el itinerario no termina en una finca privada a la que teóricamente se le daría servicio (27). En otros casos se hace hincapié en la función socio-económica del camino o en el tipo de uso que le caracteriza como vía pública, así como en la confirmación de ese mismo destino desde fechas remotas (28).

(27) La STS de 25 de marzo de 1998 (Rec.- 3838/1992) afirma que «1) que el camino cuestionado había venido transcurriendo —y no finaliza allí— por las inmediaciones de la propiedad del recurrente; 2) que venía siendo utilizado libremente por los vecinos del municipio que tenían necesidad de ello; 3) que en fecha reciente se colocaron por este último obstáculos que impedían el libre tránsito por el mismo; 4) que se carece de toda titulación de la que pueda desprenderse su carácter de servidumbre en beneficio exclusivo de determinadas fincas; 5) que figura como vía de comunicación entre los barrios o lugares indicados en el segundo Fundamento de Derecho según la planificación catastral». Igualmente, insiste en esto la STS de 23 de abril de 2001 (Rec.- 3235/1993): «Dicho uso público deriva de los Planos del Catastro referentes a los polígonos números 15 y 16 del término municipal de Santa María de los Llanos. Se observa que el camino atraviesa varias fincas, y esta circunstancia se repite en el nuevo catastro del año 1990. El camino coincide con el señalado en el plano confeccionado por el Instituto Geográfico y Catastral, edición 1942 (...). La diferencia radica en la denominación (...). De dichos planos se desprende que el camino aparece configurado no como una mera vía de servicio que nace y muere dentro de la propia finca de la recurrente, sino que atraviesa varias fincas y distintos términos municipales y está en conexión con otros caminos de uso público (...). Se trata, pues, de un camino de uso general que afecta a otras personas».

O bien, la STS de 2 de diciembre de 1999 (Rec.- 6453/1992) señala que los planos del Instituto Geográfico y Catastral correspondientes al Mapa Nacional Topográfico Parcelario «ponen de relieve cómo el camino objeto de recuperación, en ellos denominado “Camino viejo de San Cipriano a San Andrés”, une aquella población con fincas y parcelas de diversos propietarios, comunicando tales heredades entre sí, por un lado, y facilitando los desplazamientos y la comunicación vecinal entre San Cipriano y San Andrés» y que esos planos «evidencian la existencia de una antigua vía de comunicación que, sin solución de continuidad, trasciende los límites de la finca del recurrente». Del mismo modo se afirma que el planeamiento urbanístico «refuerza la convicción de que el Ayuntamiento ha venido atribuyendo pacíficamente a dicho camino la cualidad de vía de uso público, afectado a las necesidades de comunicación del Municipio».

(28) Por ejemplo, la STS de 25 de enero de 1996 (Rec.- 4273/1991) afirma que «el uso público del camino y su carácter demanial está suficientemente acreditado en el expediente», al resultar patente que «el centeno sembrado en la parte usurpada del camino no germinó adecuadamente por el uso normal del firme para paso de vehículos y carruajes». O bien la STS de 11 de septiembre de 1996 (Rec.- 7983/1991) afirma que el expediente y las pruebas «demuestran claramente la usurpación producida, su carácter reciente, y el uso normal de un camino consolidado y muy antiguo para las labores y el acceso a las distintas fincas de los propietarios limítrofes». Finalmente, la STS de 7 de julio de 1999 (Rec.- 6339/1993) asume la prueba de instancia que revela «como hecho probado que el camino, cuyo acceso

c) Recapitulación: elementos característicos de los caminos públicos

A la vista de la normativa histórica y vigente y de la jurisprudencia, a mi juicio los requisitos determinantes de la naturaleza demanial de los caminos vecinales o locales son los siguientes:

1º) Son una realidad socio-económica, pues cumplen una *función socio-económica colectiva*. Enlazan pueblos y lugares públicos o de uso abierto al público —embarcaderos, mercados, ermitas e iglesias, molinos...— y son vías de conexión con otras vías de comunicación —vías pecuarias, otros caminos públicos, carreteras...— (29). Las escuelas, la iglesia o la ermita, el molino, el lavadero, el aserradero, el embarcadero y otros lugares de uso y fines colectivos, son lugares a los que siempre se ha llegado a través de caminos abiertos al uso público, aunque esos sitios no fueran estrictamente públicos.

Esa función general y originaria que permitió la consolidación o la construcción de una ruta determinada puede cambiar con el paso del tiempo. Muchos caminos han sido utilizados para trasladar al ganado, o bien permitían el acceso a tierras de labor o a corrientes de agua, pozos, barcas de paso, o bien tenían una connotación religiosa o festiva —procesiones, romerías, peregrinaciones, etc.—. Que la función originaria de los caminos haya podido cambiar con el transcurso del tiempo no tiene ninguna consecuencia: las funciones socio-económicas de los caminos cambian porque también cambian las necesidades y los intereses generales a los que prestan servicio. Esa multifuncionalidad de los caminos permite entender, por tanto, que los caminos pudieron responder a fines particulares como los forestales, los agrícolas o los ganaderos, y a esos fines hoy se les pueden unir otros como los lúdicos, de ocio y turísticos.

2º) Los caminos *son una realidad histórica*, ya que la función socio-económica y el uso público de los caminos se puede acreditar, en muchos casos, desde tiempos inmemoriales. En unos casos los caminos tienen un origen remoto y su naturaleza demanial es el resultado de un proceso histórico de naturaleza inmemorial. En otros tienen un origen centenario y fueron proyectadas y construidas a partir de los planes iniciados en el último tercio del siglo XIX.

habría sido cerrado con una puerta, era de utilización publica inmemorial, como se deduce de los documentos que obran en autos, de la abundante prueba testifical, y de los dictámenes técnicos emitidos».

(29) La legislación histórica y la jurisprudencia, como hemos visto, han insistido en esa funcionalidad, destacando que los caminos cubren las necesidades de comunicación entre pueblos y son vía de acceso a lugares emblemáticos o a otros caminos. L. ARRAZOLA (1853: 294) lo expresaba con rotundidad: «el fin del camino es comunicar un lugar con otro, que se pueda ir y venir á ambos: luego su carácter ha de consistir en la aptitud para el tránsito público».

Es sorprendente comprobar cómo los caminos vecinales mantienen muchas veces su trazado prácticamente intacto. Estos caminos inmemoriales y centenarios suelen, además, contar con una denominación que, en muchos casos, describe los lugares, los parajes, los pueblos, por los que pasa o que unía. El hecho de encontrar en la documentación, principalmente en cartografía antigua, una denominación de ese tipo que todavía perdura, apunta a que ese camino ha tenido un uso público generalizado desde tiempos inmemoriales y que la memoria colectiva ha permitido su recuerdo y su plasmación posterior en esos documentos.

3º) Son *una realidad geográfica y territorial* topológicamente definible que presenta propiedades concretas en cuanto a su longitud y trazado. Los caminos son una infraestructura territorial, vías de comunicación con la finalidad de posibilitar el tráfico de personas y el tráfico de mercancías. Los caminos son, por esta razón, una parte de una red territorial de comunicaciones cuya naturaleza es intrínsecamente geográfica (30). En algunos casos, el camino surge como una obra pública, pero en otros muchos casos el camino surge por el paso de las gentes a lo largo del tiempo adaptándose a la orografía del terreno, pues la gente deambula por donde es más fácil y sencillo. De hecho, las cartografías nos descubren la adaptación de los caminos a las curvas de nivel: son una «cicatriz» que atraviesa el territorio.

Por ese mismo acoplamiento territorial, los caminos vecinales públicos no son vías con un trazado que se limite a una finca determinada, sino que tienen una longitud mayor y siguen itinerarios que conforman y se adaptan al terreno. En otras palabras, el trazado de estos caminos discurre entre fincas privadas y públicas, pero siempre con una longitud que no culmina en un finca o predio determinado, sino que trasciende de sus lindes para conectar con otros lugares y caminos públicos. Es, además, una realidad física que no queda condicionada por la titularidad de los colindantes. Por ello mismo, un camino público permanece incólume al hecho de que parte de su trazado discurra y pueda cruzar fincas colindantes que, al haber sido adquiridas sucesivamente por un mismo propietario, pudiera decirse que sobrevenidamente dividen una misma finca privada. El cambio de titularidad de los colindantes no afecta a la naturaleza demanial, pues lo relevante es que el camino haya estado y siga abierto al uso vecinal y del público en general, del mismo modo que cualquier transmisión que pudiera incluir como parte de la finca objeto del negocio jurídico a parte de un camino público estaría viciada de nulidad, ya que supondría una quiebra de la inalienabilidad definitorio del demanio público.

Los caminos están «vivos» y del mismo modo que evolucionaron sus usos, también lo hicieron su firme, su ancho y su trazado. Esa misma naturaleza

(30) Véase X. CAMPILLO BESSES (2011).

adaptada al territorio y a los usos que les han caracterizado por siglos o décadas es la que lleva a que su dimensión o anchura sea muy variable. Este dato no puede ser considerado como determinante de la naturaleza demanial de un camino. Históricamente esa anchura ha sido utilizada para clasificar a los caminos (31). En otras palabras, las dimensiones del camino pueden ser un elemento tomado por el legislador para determinar a qué clase de camino pertenece y, en consecuencia, para determinar el régimen jurídico de la competencia para su construcción y conservación, pero no es un dato ni a favor, ni en contra de la demanialidad. De hecho, no hay inconveniente alguno en admitir que un camino privado pueda tener igual o mayor anchura que muchos caminos públicos.

4º) *Son una realidad natural y cultural.* Los caminos vecinales son caminos fundamentalmente rurales —porque son rutas por terrenos rústicos— que transitan por espacios con valores naturales y territoriales que dan noticia de las comunidades humanas que los habitaron (32). El entorno de los caminos apoya —aunque no es determinante— su naturaleza demanial. El camino es parte del patrimonio cultural, una entidad cultural significativa no separable del paisaje cultural, y cuyo acceso induce, por tanto, al uso público. Todo ello, además, sin perjuicio de que, en la actualidad, los caminos son, en sí mismos, un elemento del patrimonio cultural de la comunidad, un vestigio «vivo» de lo que fue, pero también un presente que cumple funciones económicas, de ocio y de acceso al medio natural.

Los caminos y el entorno de sus itinerarios son objeto de un conjunto de procesos interactivos, dinámicos y evolutivos que les configura como un patrimonio con entidad socio-económica, cultural y natural. En otras palabras, los caminos son manifestaciones en la naturaleza y de la cultura que forman parte de la historia y que se integran como elementos articuladores del paisaje (33). Entiéndase esta afirmación. Todo camino de uso inmemorial construido como

(31) Dependiendo de la anchura, el camino podía ser una carretera nacional, provincial o municipal, o bien un camino vecinal. En la actualidad, por ejemplo, la anchura de las vías pecuarias sirve al art. 4.1 de la Ley 3/1995, de 23 de marzo, de Vías Pecuarias, para clasificarlas en cañadas, cordeles y veredas.

(32) Al respecto, el trabajo de P. BARRACA DE RAMOS (2024).

(33) Por este motivo, el Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana (TRLRDU de 2015), incorpora en el art. 20.2 una norma de aplicación directa que acoge una referencia expresa a los caminos: «Las instalaciones, construcciones y edificaciones habrán de adaptarse, en lo básico, al ambiente en que estuvieran situadas, y a tal efecto (...), en las inmediaciones de las carreteras y caminos de trayecto pintoresco, no se permitirá que la situación, masa, altura de los edificios, muros y cierres, o la instalación de otros elementos, limite el campo visual para contemplar las bellezas naturales, rompa la armonía del paisaje o desfigure la perspectiva propia del mismo».

una obra pública o que tiene un origen remoto es parte de un patrimonio común. Esto no quiere decir que ese camino discorra por parajes de gran valor natural o cultural (34), quiere decir que ese camino es una huella en el territorio de nuestra historia. Por este motivo, no es indiferente el estudio del entorno natural y cultural de los caminos. El territorio, el medio natural y el paisaje por el que discurren son fundamentales para determinar la naturaleza de los caminos. Una configuración territorial, natural y paisajística determinada puede ser significativa o sintomática de un uso colectivo. En otras palabras, no es indiferente por donde discurre un camino, ni si su trazado está acompañado de cursos de agua o de una determinada vegetación (35), o bien si la ruta pasa por lugares que tuvieron, han tenido o tienen un valor histórico y cultural, aparte de económico.

Y 5º) Los caminos son una realidad socio-económica, histórica, geográfica y territorial, natural y cultural, que se concreta en *una realidad estrictamente jurídica* a la que progresivamente el Derecho ha ido otorgando naturaleza jurídica. Precisamente por constituir una realidad física que cumple una función socio-económica desde tiempo inmemoriales, los caminos han estado adscritos a un uso público general, quedando jurídicamente afectos a un uso público que es el destino que les caracteriza y les califica jurídicamente como bien demanial.

El uso común general de estas vías de comunicación puede haber sido manifiesto y evidente durante mucho tiempo, pero, por las circunstancias de las zonas rurales, puede tener en la actualidad un uso menor. Esto no implica una

(34) Aunque también puede significar esto. Un buen ejemplo en este sentido es el ya citado Decreto 11/2005, de 15 de febrero, por el que se crea la Red Canaria de Senderos. Este Decreto vincula el sendero a distintos elementos del patrimonio histórico, cultural, natural e inmaterial. Algo similar sucede con la Ley 7/2024 de Patrimonio Cultural de Castilla y León, cuyo art. 20.1.º) define a las «Vías Históricas» como «vías de comunicación de reconocido valor histórico o cultural, cualquiera que sea su naturaleza».

(35) Los caminos de uso público han estado circundados de vegetación arbórea porque desde hace siglos se ha cuidado este extremo. Es interesante una Real Orden de 27 de mayo de 1805 en la que, en el marco de una controversia entre la armada y la dirección de caminos, se resolvió que «se fije en la dirección de caminos el conocimiento de lo relativo al arbolado que á espensas de la misma dirección y de los pueblos se hubiese plantado y plantara para adorno y comodidad de los caminos, puentes y entradas de los pueblos sin intervención de la marina». Léase también la Real Orden Circular de 15 de septiembre de 1828 en la que se ordenaba a «(l)os dueños de propiedades inmediatas á las carreteras reales y caminos ramales, sitios pendientes ó inclinados, no corten árboles contiguos á ellas sin prévia y espresa licencia de la autoridad local respectiva, y obligacion de plantar en el mismo parage tres por cada uno de los que corten, prohibiéndose absolutamente sacar ó arrancar las raíces de los que con estas calidades se cortaren». Un mandato similar en el art. 5 de la Ordenanza para la conservacion y policía de las carreteras generales de 14 de setiembre de 1842: «Los dueños de heredades confinantes con los caminos y en posicion costanera ó pendientes sobre estos, no podrán cortar los árboles en 30 varas de distancia sin licencia de la autoridad local y reconocimiento del ingeniero, y en manera alguna arrancar sus raíces».

desafectación presunta de los caminos, pues el uso público sigue existiendo, aunque, como ya se ha dicho, adaptado a las necesidades de la vida moderna. La jurisprudencia insiste en la prueba de que las personas deambulen o se desplacen de un lugar a otro por esos caminos, no que su uso sea masivo o constante (36). En las zonas rurales es inevitable el desuso de algunos caminos motivado por la desaparición de las actividades agrarias, ganaderas, forestales, cinegéticas, etc., o bien por su sustitución por otras —crece el uso de ocio y turístico en días y épocas determinadas— o por ninguna, con el abandono consiguiente del campo, lo que, en líneas generales, provoca que el uso tradicional sea cada vez menos frecuente. No obstante, el cambio actual del uso público no es concluyente. La demanialidad depende del uso público acreditado o de una finalidad pública indiscutible que, como recuerda la jurisprudencia, es la determinante de la impronta de la naturaleza demanial de los caminos.

La prueba de la demanialidad es muy diferente según se trate de un camino construido como una obra pública o con un uso público inmemorial acreditado o no acreditado (37). La acreditación será sencilla si el camino es el producto de las obras públicas de los siglos XVIII en adelante y quedase constancia documental de su ejecución. No será así si el camino es el resultado del paso constante, frecuente y ordinario a lo largo del tiempo. Ahora bien, recordemos que el origen fáctico —obra pública o utilización inveterada de un terreno como vía— es indiferente para calificar al camino como público. La clave es el uso público.

La constatación de la existencia de un camino abierto al uso común general puede encontrarse con dificultades (38). Sin embargo, pueden encontrarse elementos de juicio determinantes en las bases de datos cartográficas y ortofotos

(36) Algunas sentencias, como las SSTs de 25 de marzo de 1998 (Rec.– 3838/1992) o de 2 de diciembre de 1999 (Rec.– 6453/1992), reconocen, respectivamente, el uso público de un camino aunque un testigo afirmara que «nunca fue un simple sendero, si bien muy poco transitado», o bien se reconociera una utilización «ínfima» que no es impedimento para considerar que «el hecho posesorio existe y ello legitima la intervención administrativa».

(37) Al respecto, véase D. SIBINA TOMÀS (2003).

(38) Es interesante poner de relieve que algunas normas de nuestro ordenamiento prevén presunciones favorables a la demanialidad, trasladando la carga de la prueba a quien ponga en duda la naturaleza de dominio público de los caminos. El primer ejemplo es el art. 42.4.II del TRLS de 2015: «Las vías rurales que se encuentren comprendidas en la superficie objeto de expropiación se entenderán de propiedad municipal, salvo prueba en contrario». De forma general mantiene esa presunción *iuris tantum* el art. 4.4 de la Ley 13/2018, de 28 de diciembre, de caminos públicos y rutas senderistas de Mallorca y Menorca. Además, también debemos recordar las normas autonómicas citadas páginas atrás que declaran la titularidad, al menos, de parte de los caminos públicos; en esa dirección, el art. 9.3 de la Ley 6/1991 de la Comunidad Valenciana, el art. 6.4 de la Ley 8/1998, de 17 de diciembre, de Carreteras de Aragón, o el art. 173.1.b) de Ley 6/2015, de 24 de marzo, Agraria de Extremadura.

abiertas al público en internet (39), sin perjuicio de otras evidencias que, en defecto de inscripciones registrales, inventarios o fichas catastrales, dependen en muchos casos del valor de las testificales de los más veteranos del lugar.

III. EL INCUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES LEGALES PARA CON LA DEFENSA Y PROTECCIÓN DE LOS CAMINOS PÚBLICOS

1. Tanto la legislación de bienes públicos, como la legislación de régimen local, prevén suficientes mecanismos e instrumentos jurídicos como para impedir la ocupación y cierre de caminos públicos, o bien para su recuperación en caso de que se materialice su usurpación. Son potestades y prerrogativas tan amplias y poderosas que la materialización y consolidación de la ocupación, usurpación o cierre de caminos solamente puede ser resultado de una «mala administración» intolerable.

El art. 41 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas (LPAP), dispone que, para la defensa de su patrimonio, las Administraciones públicas tendrán las siguientes facultades y prerrogativas: de investigación de la situación de los bienes y derechos que presumiblemente pertenezcan a su patrimonio, de deslindar en vía administrativa los inmuebles de su titularidad y de recuperación de oficio de la posesión indebidamente perdida sobre sus bienes y derechos (40). Haré un par de apuntes a este respecto.

En nuestro Derecho positivo, la tradición jurídica ha sido entender que el deslinde declara estados posesorios no «constitutivos» de la demanialidad. En este sentido, se deben entender las cada vez más frecuentes normas legales que declaran la titularidad dominical del dominio público vinculada a la aprobación del deslinde, abriendo así el acceso al Registro de la Propiedad (41). Así se mantiene expresamente en el art. 57 del RBEL, según el cual el deslinde tiene

(39) En este sentido, una fuente inestimable se encuentra en el centro de descargas del Centro Nacional de Información Geográfica del Instituto Geográfico Nacional. Las cartografías elaboradas a partir de la segunda mitad del siglo XIX son un trabajo manual que, sin perjuicio de su valor técnico, son una auténtica obra de arte. También es muy útil la cartografía histórica catastral.

(40) Lo mismo se reitera por el art. 4.1.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LBRL), o bien por el art. 44.1.a) del RBEL.

(41) El art. 13 de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas, dispone que el deslinde no sólo declara la posesión, sino también, la titularidad dominical de la Administración estatal. En este sentido, también la Ley de Aguas de 1985 tras su modificación por Ley 46/1999, de 13 de diciembre —hoy art. 95 del Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas—. En términos similares, el art. 8 de la Ley 3/1995, de 23 de marzo, de Vías Pecuarias.

«por objeto delimitar la finca a que se refirieran y declarar provisionalmente la posesión de hecho» (apartado 2º) y permite extender «nota del acuerdo al margen de la inscripción de dominio» de la finca inscrita y afectada por el deslinde» (apartado 3º). Dicho de otra manera, y aplicado a nuestro estudio, esto significa que, aunque las Corporaciones municipales no hayan deslindado los caminos públicos, estos gozan de la naturaleza demanial que les confiere la afectación al uso público.

Ahora bien, esto no supone que la falta de diligencia en la identificación de los bienes públicos sea inocua. Me explico. La Ley 13/2015, de 24 de junio, de Reforma de la Ley Hipotecaria y del texto refundido de la Ley de Catastro Inmobiliario, impone al registrador una obligación de protección del dominio público incluso no estando inmatriculado. Esta obligación había venido siendo aplicada estrictamente en relación con el dominio público indubitado, es decir, aquel respecto del cual no existía duda en cuanto a su delimitación por estar deslindado. Ya una STS de la Sala 1ª de 5 de febrero de 1986 afirmó, en esta dirección, que *«entre la presunción de la legalidad que protege los actos administrativos y la legitimación derivada del Registro de la Propiedad debe, en el caso contemplado, concederse preferencia a esta última»*, cifrando esa preeminencia en *«que la indeterminación en los límites de ambas propiedades colindantes es únicamente imputable a la Administración al haber dejado de practicar las operaciones de deslinde y amojonamiento»* (42).

(42) En esta línea, la doctrina de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública (DGSJFP), en coherencia con el mandato de la Ley 13/2015, ha venido a aclarar, en relación con el acceso de inmuebles al Registro de la Propiedad que lindan con bienes de dominio público, las distintas situaciones que pueden darse en la tramitación de un expediente del art. 199 de la Ley Hipotecaria, compatibilizando así la aplicación de los principios de protección del dominio público del art. 132 de la Constitución, con los de seguridad jurídica y prohibición de la indefensión de los arts. 9.3 y 24.2 de la Constitución. Obsérvese que la existencia de deslinde aprobado es siempre determinante.

A estos efectos, la Resolución de la DGSJFP, de 24 de junio de 2025, distingue las siguientes situaciones:

1º) Respecto a fincas colindantes con dominio público deslindado y georreferenciado el registrador protegerá con su calificación registral cualquier usurpación del dominio público mediante la aplicación informática homologada de acuerdo con el art. 9 de la Ley Hipotecaria. En tal caso, denegará la tramitación del expediente, expresando en su nota de calificación negativa que la invasión deriva del contraste, en la aplicación gráfica registral, entre la georreferenciación aportada y la capa gráfica que contenga el deslinde formalmente aprobado.

2º) Respecto a las fincas colindantes con dominio público, cuyo deslinde no consta en el Registro de la Propiedad, el registrador tramitará el expediente pudiendo plantearse dos situaciones: i) Que el expediente de deslinde esté iniciado, pero no concluido, sin que se haya solicitado la práctica de la nota marginal de inicio del procedimiento. En tal caso, para que la alegación de la Administración pueda ser estimada por el registrador, deberá acompañarse al escrito de alegaciones la resolución administrativa de inicio del deslinde, junto con plano georreferenciado de la porción de superficie de dominio público invadida y solicitud de la

El segundo apunte se refiere a la prerrogativa de recuperación de oficio —el llamado *interdictum proprium*—. Conforme al art. 82.a) de la LBRL y al art. 70 del RBEL, las entidades locales gozan, respecto de sus bienes, de la prerrogativa de recuperar su posesión en cualquier momento. Para el ejercicio de esta prerrogativa basta con la constancia de la demanialidad del bien que la Administración trata de recuperar de oficio, sin necesidad de que tenga que acreditar la efectividad de la posesión pública del bien. Ahora bien, si no hubiera reconocimiento o constancia de la demanialidad del bien, será preciso acreditar una posesión pública anterior y la existencia de una usurpación reciente de tales bienes, sin que la Administración local deba acreditar en sede jurisdiccional contencioso-administrativa la plena titularidad demanial de aquéllos, pero sí respaldar esa posesión en una prueba plena y acabada. Todo ello, claro está, sin perjuicio de la acción de quien se crea titular dominical de los bienes sobre los que se ejercita el *interdictum proprium* para reivindicarlos ante la Jurisdicción civil. Dicho esto, lo que quiero destacar ahora es algo que la jurisprudencia también viene manteniendo en relación con la eventual potestatividad de acudir a esta prerrogativa: *«El ejercicio de la potestad defensora de los bienes de dominio público municipal, por parte de la Corporación titular de los mismos, no está a merced de un criterio de discrecionalidad por parte de ella, pues si hay algo que esté sometido a principios de derecho imperativo y necesario, ese algo, de forma muy destacada, es el relacionado con el status de esta clase de bienes, algunos de ellos llamados incluso a desaparecer si no se establecieran frenos a la codicia de los particulares»* (43).

2. La consecuencia inmediata de la constancia de la demanialidad de un camino debería ser su inclusión en el inventario de bienes de la Corporación. Esta obligación de publicidad es un deber legal que se prevé en el art. 32.1

práctica de la nota marginal; *ii)* Que el expediente de deslinde no esté iniciado; para que la oposición de la Administración pueda ser estimada por el registrador deberá acreditarse que se ha dictado resolución administrativa de inicio del expediente de deslinde abreviado respecto a la finca en cuestión, tras la recepción de la notificación del Registro, acompañada del plano georreferenciado de la franja de dominio público invadido y acreditación de su remisión al titular registral de la finca afectada, solicitando la práctica de la nota marginal; y *iii)* Si la Administración no pudiera aportar la resolución dentro del plazo de formulación de alegaciones o el de su prórroga, podrá hacer constar por nota al margen de la última inscripción de dominio la clasificación ambiental, urbanística o administrativa del suelo en el que se ubica la finca registral, siempre que identifique la porción de dominio público afectada y acredite que la resolución de clasificación se ha notificado al titular registral de la finca. Con dicha nota marginal se puede advertir la posible afección al dominio público y al posible expediente de deslinde de todo o parte del suelo de la finca registral, hasta que se inicie el mismo, pero sin paralizar el tráfico jurídico de la finca y sin perjuicio de las acciones judiciales que competan al titular registral en la defensa de su derecho.

(43) Todo en la STS de 23 de abril de 2001 (Rec.- 3235/1993) que compendia la jurisprudencia en la materia.

de la LPAP (44): «Las Administraciones públicas están obligadas a inventariar los bienes y derechos que integran su patrimonio, haciendo constar, con el suficiente detalle, las menciones necesarias para su identificación y las que resulten precisas para reflejar su situación jurídica y el destino o uso a que están siendo dedicados» (45).

Para la inclusión de un camino en el inventario de bienes no es *conditio sine qua non* haber acudido previamente al ejercicio de prerrogativas y potestades como la de investigación o la de deslinde. La jurisprudencia señala que, para la inclusión de un bien en el inventario, es suficiente la existencia de indicios acerca de que los bienes tienen naturaleza pública sin necesidad de una prueba acabada o fehaciente (46), teniendo en cuenta que dicha inclusión no tiene carácter constitutivo, ni supone adquisición dominical alguna, es más, ni siquiera otorga una presunción de titularidad como sí hace el Registro de la Propiedad.

Es bastante frecuente que los municipios incumplan el deber de crear y llevar actualizado el inventario municipal. Es aún más frecuente la omisión de inventariar los caminos públicos. En cualquier caso, que no exista este registro administrativo, o que un camino no se incluya en el mismo, en nada condiciona la naturaleza demanial de los caminos. De hecho, como señala la jurisprudencia del Tribunal Supremo, el inventario municipal de bienes es un mero registro administrativo que no constituye derecho alguno en favor de las Corporaciones. Se trata de un «libro» que sirve de recordatorio para que dichas Corporaciones ejerciten oportunamente sus facultades y cuya única trascendencia es crear una «apariencia de demanialidad» que tampoco prejuzga las acciones civiles que pudieran ejercitarse (47). En definitiva, el

(44) Con carácter básico según la Disposición Final 2ª apartado 5º de la misma ley.

(45) Ese mismo deber legal se reitera en el art. 86 del TRRL y en el art. 17.1 del RBEL.

(46) Esto, lógicamente, puede dar lugar a situaciones en las que las Administraciones se excedan e incurran en inmisiones injustificadas sobre bienes de titularidad privada. Al respecto, véase E. PERUGA PÉREZ (2020).

(47) En esta línea, la STS de 21 de mayo de 2008 (Rec.– 28/2004) afirma que «ningún precepto del texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de régimen local, ni del Reglamento de bienes de las entidades locales (...) permite concluir que el inventario tenga efectos constitutivos para el dominio público, de forma que sólo los bienes incluidos en él lo sean, o que sólo mediante su inclusión en él pueda probarse su condición de tales». En una dirección similar, la STS de 1 de octubre de 2003 (Rec.– 7253/1999): «Este Tribunal ha declarado en numerosas ocasiones que la consideración demanial de un bien no viene necesariamente fijada por su inclusión o exclusión en un inventario de bienes de las Entidades Locales, sino por su afección real a un uso o servicio público, siquiera la inclusión en el catálogo pueda en principio apuntar a favor de esa naturaleza. Así la Sentencia de 28 de marzo de 1989 declaró que la realidad del destino del bien ha de prevalecer sobre la apariencia formal, y las de 5 de abril de 1993 y 23 de mayo de 2001 se manifiestan en el mismo sentido». En esa misma línea, la doctrina del orden jurisdiccional civil; por todas, la STS de 3 de noviembre de 2009 (Rec.– 351/2005).

inventario municipal es un mero registro administrativo que, por sí solo, ni prueba, ni crea, ni constituye derecho alguno en favor de las Corporaciones locales.

Ahora bien, del mismo modo que inventariar un camino no implica su demanialidad, su no inclusión en el inventario tampoco tiene el efecto jurídico de su desafectación. La conclusión, por tanto, es evidente: la no inclusión en el inventario de bienes en nada afecta a la demanialidad de los bienes, siendo determinante y prevalente su afectación a un uso o servicio público —afectación material—. Esta relevancia de la afectación material es doctrina consolidada, también en sentencias del orden jurisdiccional civil como la STS de 3 de noviembre de 2009 (Rec.– 351/2005).

3. El dominio público goza, además, de la protección que le otorga la publicidad del Registro de la Propiedad. Sin embargo, también es bastante frecuente el incumplimiento del deber de inscripción registral de los bienes públicos y, aún más, de los caminos.

La generalización de la inscripción registral de los bienes públicos tuvo lugar, no sólo con la modificación del art. 5 del Reglamento Hipotecario por el citado Real Decreto 1867/1998 (48), sino también, y fundamentalmente, con el art. 36 de la LPAP en el que se prevé la «*Obligatoriedad de la inscripción*» (49). En virtud del art. 36 de la LPAP, a las Administraciones se les excluye de la libertad de acceder o no al Registro de la Propiedad, algo que es tradicional en la legislación hipotecaria, y que se constata en el principio de voluntariedad de la inscripción. Dicho de otro modo, se hace prevalecer el principio de legalidad, imponiendo el beneficio de los efectos derivados de la publicidad registral.

El incumplimiento de este otro deber legal en nada afecta ni a la titularidad del bien, ni a su calificación jurídica, pues ambas dependen de un

(48) Hasta la modificación del art. 5 del Decreto de 14 de febrero de 1947, por el que se aprueba el Reglamento Hipotecario, por Real Decreto 1867/1998, de 4 de septiembre, la inscripción registral de los bienes de dominio público ha sido excepcionada en nuestro Derecho. La excepción tenía que ver con el carácter *extracomercium* de los bienes demaniales —antigua redacción del art. 5.2 del Reglamento Hipotecario—, que permitía afirmar que la notoriedad de estos bienes o, dicho de otra manera, la ostensibilidad propia del demanio hacía innecesaria la publicidad dimanante del Registro de la Propiedad. Así, por ejemplo, desde los Reales Decretos de 6 de noviembre de 1863 y de 11 de noviembre de 1864 que excepcionaban de la inscripción del patrimonio del Estado y del resto de Corporaciones civiles aquella pertenecientes al dominio eminente de esas instituciones, incluyendo, expresamente a los «caminos de todas clases».

(49) La misma obligación se prevé en el art. 36.1 del RBEL. El apartado 2º del mismo precepto añade que: «Será suficiente, a tal efecto, certificación que, con relación al inventario aprobado por la respectiva Corporación, expida el Secretario, con el visto bueno del Presidente de la Corporación».

acto jurídico-público previo como es la afectación al dominio público (50). La titularidad no nace del tráfico jurídico base del Registro, sino de la legislación de bienes públicos y de las actuaciones administrativas que habilitan el destino de un bien a un uso o servicio público. La única consecuencia, y no es poco, es no beneficiarse de la protección derivada de la publicidad del Registro de la Propiedad.

4. Si las Administraciones municipales no ejercen sus potestades y prerrogativas de investigación, deslinde y recuperación de oficio, y no cumplen con los deberes legales de formar inventario y de inscribir en el Registro de la Propiedad a los caminos vecinales, las posibilidades de ocupación y usurpación crecen exponencialmente. En esas circunstancias no es inusual que nos encontremos con caminos públicos que acceden al Registro de la Propiedad. En muchos casos las descripciones literales de fincas privadas inmatriculadas en el Registro de la Propiedad incluyen referencias a caminos que pueden generar dudas sobre su titularidad. Que esto pueda llegar a ser así se debe a que tanto la acción humana —vallados, roturaciones, cambio de trazado, desuso, etc.— como la natural —inundaciones, incendios, derrumbes de taludes, colapsos del terreno, etc.—, pueden llegar a alterar la disposición y la morfología de un camino y a generar la sensación equívoca de que un camino que ha sido de uso público tradicional, se integra ahora en una heredad y que, en consecuencia, presta un servicio exclusivo a la misma. Esa confusión se puede acrecentar, por ejemplo, motivada por la adquisición de fincas por un mismo propietario, de modo que el camino que antes discurría entre fundos de distintos propietarios, quede ahora «integrado» en una gran finca de un mismo titular.

El principio de especialidad, uno de los pilares básicos del sistema registral, impone la perfecta determinación del derecho real publicado, tanto en su contenido y titularidad, como en su objeto. Exige, por tanto, para el adecuado funcionamiento del resto de los principios hipotecarios, la perfecta identidad de la finca sobre la que el derecho real recae. Ahora bien, no siempre las descripciones literales son correctas, ni suficientemente claras o precisas. Esto también explica que el principio de legitimación o de presunción de exactitud registral recogido en el art. 38 de la Ley Hipotecaria sea concebida como una presunción *iuris tantum* derrotable por prueba en

(50) En este sentido, por ejemplo, una STSJ de Andalucía, sede de Sevilla, de 4 de noviembre de 2005 (JUR 2006\71492): «El hecho de que el Ayuntamiento no haya procurado asentar registralmente el carácter del camino no ensombrece su naturaleza. Ciertamente la Ley 7/1999, de 29 de septiembre, de Bienes de las Entidades Locales de Andalucía establece la obligación de los Ayuntamientos de inventariar y registrar estos bienes, pero el incumplimiento de estas obligaciones no afecta a la verdadera naturaleza de los mismos ni impide el despliegue de la facultad que les otorga el art. 63.c) de la misma Ley de recuperación de oficio».

contrario: la verdad extrarregistral ha de prevalecer siempre sobre la constancia tabular registral (51).

Esta prioridad de la realidad extrarregistral tiene toda lógica, pues, como decimos, la descripción de la finca inmatriculada puede no representar la realidad física. Esto nos lleva a recordar algo que, por otro lado, es obvio: un error en la descripción de la finca puede tener como consecuencia aumentar o reducir la titularidad registral de forma significativa. Ahora bien, por esto mismo es tan importante recalcar los silencios —o las insuficiencias (52)— de la descripción literal, en la medida en que lo no descrito no puede ser considerado *a priori* como parte integrante de una finca.

En conclusión, aun cuando un camino público se incluyera erróneamente como parte de una finca de dominio privado, hay que aclarar que esa mención supondría, no solo un error de hecho, sino también una verdadera inexactitud jurídica, en la medida en que supondría considerar como parte de una finca privada un bien demanial por definición inalienable. Sin embargo, nada de todo eso incide en el carácter demanial de los bienes. Insistimos: el legislador favorece la protección del dominio público, sea cual sea su situación registral (53).

(51) Así la STS (Sala Civil) n° 111/2000, de 15 de febrero (RJ 2000/805): «... cuando hubiera incluso que partirse entre la contradicción entre la realidad registral y extrarregistral y, pese a que la primera tiene a su favor tal principio de exactitud, ello no puede conducir siempre a su tiempo jurídico, porque si la realidad extrarregistral se acredita en debida forma, ésta es la que ha de prevalecer sobre aquélla al reposar sobre algo real y positivo que la norma debe proteger». Con idéntico tenor, véanse también, *inter alia*, las SSTs de 20 de febrero de 1960 (RJ 1960/921), 26 de marzo de 1960 (RJ 1960/1656), 8 de febrero de 1961 (RJ 1961/912), 31 de enero de 1963 (RJ 1963/882), 31 de octubre de 1989 (RJ 1989/7035), 18 de julio de 1990 (RJ 1990/5949), 12 de marzo de 1991 (RJ 1991/2218), 11 de junio de 1991 (RJ 1991/4440) y 5 de noviembre de 1992 (RJ 1992/9419).

(52) Esto es lo que se deriva de la STSJ de Andalucía, sede de Granada, de 15 de octubre de 2001 (JUR 2002\15629): «... de tales preceptos se deriva con absoluta claridad la entera facultad del Ayuntamiento (...) para iniciar el expediente de investigación de que se trata, enfocado a la determinación de la titularidad de un bien de tan singular naturaleza como la de un específico camino existente en su término municipal y que, al parecer, se prolonga en el límite del municipio y que discurre por la finca del demandante, sin que la nota de constancia de su titularidad, según el precepto antedicho, pueda desprenderse, con la fiabilidad y contundencia precisas, del simple dato consignado en las fotocopias de las notas registrales aportadas al expediente, de “carril de paso por medio de la propiedad de la finca primitiva”, pues aparte de no hacerse mención expresa de la identidad concreta del camino de que se trate, es lo cierto que no se aportó la escritura pública causante de la inscripción, que hubiera servido para definir, en su caso, el concreto título de adquisición de tal dominio».

(53) La Resolución de la DGRN de 4 de septiembre de 2017 así lo confirma, señalando que «la protección registral que la Ley otorga al dominio público no se limita exclusivamente al que ya consta inscrito, sino que también se hace extensiva al dominio público no inscrito».

5. Para evitar situaciones anómalas o confusas es fundamental la «información territorial asociada» al Registro de la Propiedad, uno de los conceptos introducidos en el art. 9 de la Ley Hipotecaria tras la reforma por Ley 13/2015.

La finalidad de esta información se establece por la Disposición Adicional 1ª de la ley, y no es otra que la de permitir que el sistema registral pueda interoperar con otras «cartografías o planimetrías, debidamente georreferenciadas y aprobadas oficialmente por las distintas administraciones competentes en materia de territorio, dominio público, urbanismo o medio ambiente, que fueran relevantes para el conocimiento de la ubicación y delimitación de los bienes de dominio público y del alcance y contenido de las limitaciones públicas al dominio privado». El registrador debe evitar la inscripción de nuevas fincas o la representación gráfica georreferenciada de fincas ya inmatriculadas cuando tuviera dudas fundadas sobre la posible invasión del dominio público. Así se expresa de manera reiterada la Ley Hipotecaria, tanto en el art. 9, que ya contiene una proclamación general al respecto, como en los arts. 199, 203 o 205 de la ley, que contienen manifestaciones concretas del mismo principio general.

Esta obligación de representación gráfica georreferenciada de las fincas registrales, según el art. 10.1 de la Ley Hipotecaria, se basa en «la cartografía catastral» (54). Eso genera un problema añadido en el caso de los caminos públicos. En este sentido, es fundamental la doctrina de la Resolución de la DGRN, de 9 de junio de 2014, que, pronunciándose sobre el precedente legal del vigente art. 10 de la Ley Hipotecaria, resolvió si el condicionamiento de la inscripción a la representación catastral del inmueble podía ser imponible sin salvedades para los caminos públicos. La duda no es baladí, pues ha sido tradicional que los caminos de dominio público no consten como catastra-

Asimismo, las Resoluciones de 15 de marzo de 2016 y de 12 de abril de 2016 señalan que «*el principio general, ya vigente con anterioridad a la Ley 13/2015, de que los registradores deben evitar practicar inscripciones de bienes de propiedad privada que invadan en todo o en parte bienes de dominio público, inmatriculado o no, pues el dominio público, por la inalienabilidad que le define, supone, precisamente, la exclusión de la posibilidad de existencia de derechos privados sobre esta concreta porción del territorio catalogada como demanial*». También, en este sentido, por ejemplo, la STSJ de Andalucía, sede de Granada, nº 2373/2016, de 28 septiembre, afirma que «*los esfuerzos de la actora para acreditar su titularidad colisionan con el hecho, no discutido, de que se integran en dominio público, por lo que ni la usucapión ni la hipotética existencia de un justo título inscrito en el Registro de la Propiedad pueden enervar su naturaleza demanial y, en consecuencia, la titularidad estatal*». En sentido similar, la STSJ de Andalucía, sede de Málaga, nº 1103/2014, de 19 de mayo.

(54) En puridad, no es una previsión nueva. Téngase en cuenta que, a partir del art. 53.7 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, ya se previó que: «En lo sucesivo, no se inmatriculará ninguna finca en el Registro si no se aporta junto al título inmatriculador certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca».

dos (55). Tras un análisis de la legislación catastral vigente en ese momento —no afectada por la Ley 13/2015—, la Resolución llega a la conclusión de que «los caminos de dominio y uso público no están expresamente contemplados entre los inmuebles a efectos catastrales», puesto que «no cumplen el requisito de estar cerrados por una línea poligonal que los delimite, ya que aun cuando tengan delimitada su anchura, carecen de una clara delimitación de su longitud, pues son una realidad continua que se integra y fusiona en la compleja red viaria de caminos y carreteras de dominio y uso público». A ello añade «la improcedencia de someterlos a una tributación de la que en todo caso estarían exentos», de ahí que se justifique que «en la cartografía catastral aparezcan representados, no tanto como inmuebles con un titular, una superficie y un valor determinado, sino como descuentos topográficos u otras denominaciones equivalentes que evidencian que no constituyen el objeto propio ni la finalidad de la institución catastral, que es esencialmente fiscal».

Todo ello impide que se pueda obtener certificación catastral descriptiva y gráfica específicamente referida a un camino público. Ahora bien, esto no significa que tal dispensa pueda ser llevada al extremo de permitir que se cree una nueva finca registral por vía de inmatriculación sin que su ubicación y delimitación geográficas queden definidas con la precisión mínima exigible. Es aquí donde entra en juego la «información territorial asociada» al Registro de la Propiedad. Según la Resolución citada de la DGRN, «la certificación catastral descriptiva y gráfica pueda y deba ser sustituida, en casos como el presente, por la representación gráfica georrefenciada», eso sí, «elaborada por la propia Administración municipal en el imperativo trámite previo de depuración física, además de jurídica, del bien incluido en su inventario y cuya inmatriculación se solicita en cumplimiento del mandato legal contenido en el artículo 36 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas».

IV. LA ACCIÓN DE LOS VECINOS FRENTE A LA INDOLENCIA DE LA ADMINISTRACIÓN TITULAR DE LOS CAMINOS.

1. El 68.1 de la LBRL dispone lo siguiente: «Las entidades locales tienen la obligación de ejercer las acciones necesarias para la defensa de sus bienes

(55) Téngase en cuenta que la Circular de la Dirección General del Catastro 07.04/06, de 9 de junio, sobre criterios de asignación y modificación de la referencia catastral de los bienes inmuebles, instrucción 3ª, letra g.1), relativa a «Recintos de dominio público en suelo rústico», dispuso que: «La referencia catastral de estos recintos de dominio público en suelo rústico, que dejarán de denominarse “descuentos”, tendrá la misma estructura que actualmente tienen los bienes inmuebles rústicos, y se les asignará un número de parcela comprendido entre 09001 y 09999».

y derechos». Este deber legal de las Administraciones públicas de defender los bienes de dominio público y patrimoniales de su titularidad también se acoge en otras normas con rango de ley como el art. 28 de la LPAP, aplicable a las entidades locales por tratarse de legislación básica estatal según la Disposición Final 2ª apartado 5º de la LPAP. El art. 28 citado dice así: «Las Administraciones públicas están obligadas a proteger y defender su patrimonio. A tal fin, protegerán adecuadamente los bienes y derechos que lo integran, procurarán su inscripción registral, y ejercerán las potestades administrativas y acciones judiciales que sean procedentes para ello» (56).

Cuando la Administración no ha dado cumplimiento a ninguno de sus deberes legales, o dicho de otro modo, cuando la omisión de todo o parte de lo expuesto anteriormente ha generado una situación idónea para que un tercero se «apodere» de un camino, es entonces cuando debemos cuestionarnos cómo se pueden defender los caminos de uso público que la Administración titular no ha sabido o no ha querido defender, a pesar de tener el deber de hacerlo.

Si la Administración titular, obligada legalmente a la defensa del patrimonio público, permanece pasiva e indolente frente a ocupaciones, usurpaciones y cierres, no cabe otra alternativa que sean los propios vecinos (57) quienes tomen la iniciativa amparados en lo previsto en el art. 68.2 de la LBRL (58). En buena lógica, el recurso a esta vía procesal derivará las acciones hacia la jurisdicción civil (59), ya que los vecinos se verán abocados a acudir en defensa del patrimonio público ejerciendo las acciones de deslinde, declarativas o reivindicatorias —u otras acumuladas— del dominio (60).

(56) Esto mismo también es previsto en otras normas con rango reglamentario. Así se prevé tanto en el art. 9.2 del RBEL, como en el art. 220.1 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (ROF).

(57) Con alguna salvedad interesante. El art. 110.3 de la Ley Foral 6/1990, de 2 de julio, de Administración Local de Navarra, prevé lo siguiente: «La Administración de la Comunidad Foral, previo requerimiento a la Entidad local, y a costa de esta, podrá ejercer por subrogación las facultades de conservación, defensa y recuperación de los bienes de dominio público y de los comunales, cuando no sean ejercidas por las Entidades locales».

(58) Un buen repaso histórico de los precedentes legales en J. CATALÁN SENDER (2000).

(59) En los términos de la STS de la Sala 3ª de 8 de febrero de 2005 (Rec.— 6450/2001): «... estando legitimado cualquier vecino, de acuerdo con el artículo 68.2 citado, que se hallare en el pleno goce de sus derechos civiles y políticos, para requerir el ejercicio de dicho derecho, o bien iniciado de oficio, pero corresponde al orden jurisdiccional civil resolver las cuestiones que se susciten relativas a la propiedad definitiva de las mismas». Igualmente, la STS de la Sala 3ª de 10 de enero de 1996 (Rec.— 4482/1991).

(60) En condiciones de ausencia absoluta de diligencia administrativa, la acción reivindicatoria parece la única opción. Los procesos de tutela sumaria de la posesión sólo parecen viables si no hubiera discusión sobre la titularidad del bien, pudiendo así retener o recobrar la posesión ante perturbaciones o despojos, pero sin entrar a discutir la titularidad.

2. El art. 10 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) regula la condición de «parte procesal legítima». Aparte de quienes sean titulares de la relación jurídica u objeto litigioso, el párrafo II de dicho precepto amplía la legitimación en los siguientes términos: «Se exceptúan los casos en que por ley se atribuya legitimación a persona distinta del titular». El supuesto del art. 68.2 de la LBRL es uno de esos casos a los que alude genéricamente el art. 10.II de la LEC.

El art. 68.2 de la LBRL dispone, concretamente, lo siguiente: «Cualquier vecino que se hallare en pleno goce de sus derechos civiles y políticos podrá requerir su ejercicio a la entidad interesada» (61). Este precepto acoge lo que la jurisprudencia ha calificado como un supuesto de «sustitución procesal» de la entidad local en el cumplimiento del deber legal que todas las Administraciones públicas tienen de defender los bienes de dominio público de su titularidad. No parece correcto, por tanto, que esta vía legitimatoria sea identificable con una auténtica «subrogación» (62). La subrogación procesal se produce cuando una persona asume los derechos y obligaciones de otra en virtud de un acuerdo o disposición legal, sin necesidad de que esta haya sido parte inicial en el proceso. Sin embargo, la sustitución procesal permite que una persona actúe en nombre de otra en juicio, aunque no sea titular del derecho en litigio (63).

La STS de la Sala 1ª de 24 de enero de 1992 —siguiendo a otras SSTs de la Sala 1ª de 10 de junio de 1969, 28 de noviembre de 1970, 28 de enero de 1977, 16 de mayo de 1979, 10 de octubre de 1980, 24 marzo 1983, 17 enero 1984 o, más recientemente, las SSTs de 2 de noviembre de 2006, 19 de julio de 2012, 23 de noviembre de 2012 o de 10 de diciembre de 2012, entre otras muchas— establece que la viabilidad del ejercicio de la acción reivindicatoria exige los siguientes requisitos: a) Que exista un título de dominio que acredite la propiedad del actor; b) Una identificación suficiente de la cosa reivindicada; y c) Que la posesión actual de la misma haya sido perturbada por el tercero demandado. Como quiera que la identificación del bien es determinante, es probable que sea necesaria la acumulación de una acción de deslinde.

(61) En los mismos términos el art. 220.2 del ROF. La legislación autonómica reitera previsiones similares. Así, por ejemplo, el art. 167 del Decreto 336/1988, de 17 de octubre, Reglamento de Patrimonio de los Entes Locales de Cataluña, el art. 110 de la Ley Foral 6/1990, de 2 de julio, de Administración Local de Navarra, el art. 72 de la Ley 7/1999, de septiembre, Bienes de las Entidades Locales de Andalucía, o el art. 44 del Decreto 347/2002, de 19 de noviembre, Reglamento de Bienes, Actividades y Servicios y Obras de las Entidades Locales de Aragón.

(62) A mi juicio, cierta confusión en ese sentido se desprende de la opinión de E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ (1989: 608). También algo confuso, aunque por motivos distintos, resulta F. GONZÁLEZ NAVARRO (1988: 491) ya que, aunque confirma que estamos ante una sustitución procesal, luego afirma que estamos ante una figura análoga a la avocación.

(63) Alguna norma autonómica, como el art. 167 del Decreto 336/1988, de 17 de octubre, Reglamento de Patrimonio de los Entes Locales de Cataluña, ha utilizado el verbo «subrogar» para referirse a lo que realmente es una sustitución procesal. La confusión es mayor porque el precepto afirma que «los vecinos pueden subrogarse ejerciéndolas en nombre e interés de la corporación». Posteriormente, el art. 168 denomina directamente «acción subrogatoria» a este instituto procesal. El motivo de la confusión, como explica J. CATALÁN SENDER

La jurisprudencia que se ha pronunciado sobre esta cuestión abunda en calificar esta vía legitimatoria como un supuesto de sustitución procesal, delimitándola cabalmente frente a la acción popular. La STS de la Sala 3ª de 25 de abril de 1996 (Rec.– 4233/1994) afirma, a este respecto, que *«tal facultad de los vecinos no constituye una verdadera acción popular o pública, sino una sustitución procesal, por virtud de la cual dichos vecinos solamente podrán hacer valer las pretensiones que podría hacer valer el propio Ayuntamiento, y con los mismos supuestos, plazos y condiciones que a éste se exigirían, más las que deben cumplir los vecinos que le sustituyen»*. O bien la STS de la Sala 3ª de 21 de abril de 1999 (Rec.– 4274/1992), en la que se afirma que el art. 68.2 de la LBRL reconoce un interés en la defensa efectiva del patrimonio local, pero tanto la LBRL, como el ROF *«la establecen con cierto carácter subsidiario y con un neto carácter de legitimación por sustitución remediando la inactividad municipal si incumple su deber gerencial inmediato»* (64).

La sustitución procesal únicamente se produce frente a «actos de terceros», esto es, para la defensa del patrimonio público ante usurpaciones y ocupaciones de terceros, incluso siendo imputables a otras entidades públicas. Como es lógico, el vecino no puede sustituir a la entidad local en otro tipo de acciones administrativas o judiciales. Por ejemplo, la STS de la Sala 3ª de 10 de enero de 1996 (Rec.– 4482/1991) afirma lo siguiente: *«... la sustitución procesal consecuencia del ejercicio de la acción vecinal a que se refiere el artículo 68,2 de la Ley Básica de Régimen Local se aplica al ejercicio de acciones civiles o de otra índole en defensa de los bienes y derechos de la Corporación,*

(2000: 474), muy probablemente sea la utilización de la misma expresión por una STS de la Sala 1ª de 27 de diciembre de 1974 (Ar. 4940), afirmando que esta acción vecinal constituía *«una subrogación caracterizada esencialmente por su finalidad institucional de propiciar la defensa, más que de la Corporación, del ‘interés colectivo’ subyacente»*.

(64) En términos similares otra STS de la Sala 3ª de 10 de enero de 1996 (Rec.– 4482/1991) o la STS de 17 de octubre de 2014 (Rec.– 1298/2012). Recientemente, el ATS de la Sala 3ª 13 de marzo de 2020 (Rec. Queja 603/2019) afirma que este precepto de la LBRL *«establece un presupuesto de procedibilidad para comparecer en juicio en ejercicio de la acción que ahí se describe, consistente en que el vecino interesado en el ejercicio de la acción debe requerir anteriormente a la corporación municipal para que sea ella misma quien actúe, y sólo ante su pasividad puede, entonces sí, promover por sí mismo, en sustitución del Ayuntamiento, la acción que corresponda»*.

En el orden civil, la SAP de Asturias, Sección 4ª, nº 24/2025, de 23 de enero de 2025 (Rec.– 653/2024), realiza una magnífica síntesis de la doctrina de las Audiencias Provinciales que se ha ocupado de esta acción por sustitución vecinal. Sobre el particular de la naturaleza de la acción dice lo siguiente, dejando clara la idea de sustitución procesal en la defensa de derechos ajenos: *«Que siendo una acción en la que no se actúan derechos propios, sino ajenos, de la que únicamente se es titular en la medida en que cumplan una serie de requisitos, necesariamente el actor debe acreditar el presupuesto fáctico que le habilita para el ejercicio de la acción, pues en otro caso carecería de legitimación procesal para tal ejercicio [SAP Zamora 112/2023, de 27 de marzo, que cita la SAP Burgos, Secc 2ª, de 7 de marzo de 2005]»*.

pero es improcedente emplearla tramitando de forma privada un expediente administrativo frente a actos de la propia Corporación». En esa misma línea, también la STS de la Sala 3ª de 18 de enero de 1999 (Ar. 1389): «Mas esa legitimación indirecta por sustitución sólo es para el supuesto de las acciones que a dichas Entidades Locales correspondan para la defensa de sus bienes y derechos, es decir, de las acciones pertinentes contra quienes hayan vulnerado estos bienes o derechos, terceros en cuanto a la entidad local y al vecino, sin que pueda hacerse extensivo el supuesto a las acciones que la entidad local tenga contra sí misma a fin de anular sus propios actos mediante el proceso de lesividad, para lo que solo ella estará legitimada, debiendo los demás impugnar esos actos mediante los oportunos recursos administrativos y jurisdiccionales, si estuvieran legitimados para ello, tal como se desprende de la propia regulación del proceso de lesividad en los artículos antes citados de la Ley reguladora de esta Jurisdicción, en los que se asigna la legitimación a la Administración, y se establece un presupuesto y un requisito que sólo ella puede cumplir, cual es el de la previa declaración de que el acto es lesivo para los intereses públicos y el de la necesidad de acompañar el expediente administrativo a la demanda que inicia el proceso, tal como han recogido sentencias de esta Sala como las de 29 de junio de 1981 y de 3 de mayo de 1991, de todo lo cual resulta que concurre la falta de legitimación del actor, hoy recurrente, con la consiguiente declaración de inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo interpuesto, conforme al apartado b) del artículo 82 de la Ley reguladora de esta Jurisdicción, en lo que atañe a la impugnación, por vía de sustitución procesal del ayuntamiento, por parte del recurrente, de la delegación presunta sobre la pretensión de que se declarara la lesividad de la actuación de aquél y de que se promoviera luego por el mismo el correspondiente recurso jurisdiccional».

En la medida en que el vecino actúa en nombre de la entidad local, se explica el deber de la Administración de suministrar al vecino cuantos antecedentes y medios de prueba reclame (art. 220.3 del ROF (65)). En caso de que la Corporación haga caso omiso, el vecino podrá dar satisfacción a su derecho vía art. 29.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

3. La legitimación por sustitución prevista en el art. 68.2 de la LBRL requiere el cumplimiento de una serie de requisitos:

(65) El precepto dispone que la Corporación tiene que «facilitar» los antecedentes, documentos y elementos de prueba necesarios y que a tal efecto solicite el vecino. El art. 168 del Decreto 336/1988, de 17 de octubre, Reglamento de Patrimonio de los Entes Locales de Cataluña, es más tajante hablando del «deber» de esa asistencia: «Ejercida la acción subrogatoria en los términos que establecen los artículos anteriores, el Ente Local debe facilitarle los elementos de prueba necesarios y que solicite por escrito al Presidente de la Corporación».

1º) *La condición de vecino del requirente.* El art. 68.2 dispone lo siguiente: «Cualquier vecino que se hallare en pleno goce de sus derechos civiles y políticos podrá requerir su ejercicio a la entidad interesada». La condición de vecino a la que se refiere el precepto comentado, no se circunscribe al concepto estricto del mismo, esto es, como persona empadronada en ese término municipal. Según la STS de la Sala 3ª de 14 de mayo de 2001 (Rec.- 2513/2000), las acciones previstas en este art. 68.2 de la LBRL pueden ser ejercidas por persona que tenga algún interés, aunque no sea en puridad vecino del municipio: «Es cierto que el concepto de vecino viene determinado en los artículos 15 y 16 LBRL y 55 del ROF (personas que, residiendo habitualmente en el municipio, se encuentran inscritas en el padrón municipal)». Ahora bien, la misma sentencia afirma, a continuación, lo que sigue: «... dicho de otra forma, a los efectos del reiterado artículo 68 LBRL, cabe dar al término vecino que utiliza la norma no una acepción exclusivamente personal, sino también la real que proporciona, en determinados supuestos, la vinculación al municipio y a la acción de que se trata la titularidad de terrenos en el término municipal. Pues, como sostiene el Ministerio Fiscal, en tal caso no cabe apreciar diferencia alguna entre quien reside y está empadronado y quienes, sin estarlo, tienen idéntico interés en el ejercicio de la acción municipal de que se trata».

Muy interesante también es la STSJ de Castilla y León, sede de Burgos, de 10 de diciembre de 1999 (Ar. 4228), puesto que aborda esta cuestión en relación con la recuperación de un camino público ante la inactividad municipal. El Ayuntamiento alegó que el demandante no era vecino del municipio. Sin embargo, la sentencia afirma lo siguiente: «En una interpretación literal se llegaría a la conclusión, que tal impugnación por sustitución, la tendría únicamente el vecino de la localidad, entendiéndose que se trata de una legitimación subjetiva restringida a quienes pueden y deben usar los bienes de dominio público (sic), pero si nos hallamos ante una situación creada por la inactividad de la Administración que impide a un particular el ejercicio legítimo de un derecho como es el de libre circulación por los caminos públicos, nos hallaríamos que la estricta legitimación concedida por la condición de vecino se vería ampliada por el hecho de tener una legitimación propia representada por el interés general de la corporación representado por la libre circulación por los caminos municipales, y el particular constituido por el libre acceso a sus fincas por el camino específicamente construido para tal fin; legitimación personal consagrada por la dejación de potestades efectuada por la Administración, que, en técnica procesal, se resuelve bajo la figura de la sustitución procesal».

A posteriori el vecino o vecinos requirentes serán quienes ostenten la legitimación activa en vía jurisdiccional civil. Sin embargo, alguna resolución judicial ha permitido que el requerimiento lo haga persona distinta a la que posteriormente interpondría la acción judicial. Por ejemplo, la STS de la Sala 1ª de 27 de diciembre de 1974 (Ar. 4940) admite, de acuerdo con el art. 661

del Código Civil, que, fallecido el requirente antes de interponer las acciones correspondientes, el derecho a accionar por sustitución procesal se transmita a sus causahabientes.

2º) *Requerimiento previo a la Corporación.* El art. 68.2 de la LBRL se refiere al requerimiento a la entidad municipal interesada sin mayor concreción. Ese requerimiento debe solicitar del Ayuntamiento, en caso de bienes demaniales, el ejercicio de las acciones administrativas necesarias para reintegrar los bienes de dominio público al patrimonio municipal —investigación de oficio, deslinde, recuperación de oficio—, así como su inclusión en el inventario de bienes o su inscripción en el Registro de la Propiedad.

El requerimiento, además, debe referir expresamente que es realizado en virtud de lo previsto en el art. 68.2 de la LBRL. Así, un ATS de la Sala 3ª 13 de marzo de 2020 (Rec. Queja 603/2019) interpuesto contra la inadmisión en vía jurisdiccional contable ante el Tribunal de Cuentas, afirma que: «... *cuando se dirigió al Ayuntamiento y a la empresa municipal pidiéndoles que recurrieran en casación la sentencia de apelación, no invocó el artículo 68 LBRL ni advirtió en ningún momento que se amparaba en esa acción vecinal, sino que lo hizo con único apoyo en el cargo público que ostenta*». En cualquier caso, el asunto era particular debido a la condición de concejal de la recurrente: «... *la recurrente pudo haber promovido las acciones judiciales que considerase pertinentes en ejercicio de su derecho al cargo, ex artículo 23 CE (dicho sea esto a efectos dialécticos, y sin prejuzgar su efectiva prosperabilidad); del mismo modo que podía hacer uso de la posibilidad que confiere el artículo 68 LBRL (dicho sea una vez más a efectos discursivos y de nuevo sin prejuzgar su prosperabilidad), pero lo que no resulta aceptable es entremezclar una y otra posición situándose sucesivamente en cada una de ellas según convenga a sus peculiares intereses*».

El requerimiento debe ser dirigido al órgano competente. A estos efectos, téngase en cuenta que el art. 53 del RBEL poco ayuda a concretar esta cuestión, pues dispone que «la resolución del expediente de investigación corresponde al órgano competente de la Corporación», previo informe del Secretario. El art. 71.2 del RBEL tampoco es de gran ayuda cuando establece que el procedimiento para la recuperación de la posesión en vía administrativa «requerirá acuerdo previo de la Corporación, al que se acompañarán los documentos acreditativos de la posesión, salvo que se tratare de repeler usurpaciones recientes». En ambos casos, por tanto, no se determina el órgano competente, sino que se alude genéricamente a la «Corporación».

A mi juicio, el órgano competente es el Alcalde-Presidente. Según el art. 21.1.k) de la LBRL, es competencia del Alcalde: «El ejercicio de las acciones judiciales y administrativas y la defensa del ayuntamiento en las materias de su competencia, incluso cuando las hubiere delegado en otro órgano, y, en caso

de urgencia, en materias de la competencia del Pleno, en este supuesto dando cuenta al mismo en la primera sesión que celebre para su ratificación». Además, el art. 21.1.s) de la LBRL atribuye residualmente al Alcalde las competencias «que expresamente le atribuyan las leyes y aquellas que la legislación del Estado o de las comunidades autónomas asignen al municipio y *no atribuyan a otros órganos municipales*». Para ratificar esta conclusión, se ha de señalar, específicamente en relación con la prerrogativa de recuperación de oficio, que, tras una línea jurisprudencial que residenciaba en el Pleno la competencia, la STS de la Sala 3ª de 2 de abril de 2008 (Rec.– 1659/2004) modificó la doctrina del Tribunal considerando que el órgano competente para acordar la recuperación de oficio era el Alcalde. El fundamento es el mencionado antes: puesto que el art. 71 del RBEL se refiere al «acuerdo de la Corporación» y no al acuerdo del Pleno, la sentencia considera que, no siendo sinónimos Corporación y Pleno, se debe acudir a las normas generales de atribución de competencias de la LBRL y, en concreto, al art. 21.1.s), que atribuye al Alcalde la competencia residual sobre aquellas materias que la legislación atribuye al municipio y no a otros órganos municipales (66).

Hay que precisar, por otra parte, que cuando la titularidad del bien usurpado corresponda a varias Administraciones es necesario que el vecino lleve a cabo el requerimiento previo frente a todas ellas. Así cabe deducirlo de una STS de 24 de enero de 2001: *«El artículo 26.1 de la Ley de Bases de Régimen Local considera ciertamente como obligación municipal mínima la de facilitar el acceso a los núcleos de población del distrito. Esa obligación comporta el correlativo deber de los Ayuntamientos de llevarlo a cabo removiendo los obstáculos que puedan oponerse a ello; de suerte que existe un auténtico derecho ciudadano a solicitar y obtener de la Corporación correspondiente que se respete, o se restablezca, a los vecinos afectados en la utilización del camino de dominio y uso público general del que se hubiesen visto privados. Sin embargo, ese derecho de los vecinos no puede ser ejercitado, cuando concurre una cotitularidad demanial sobre el mismo camino, sin actuar conjuntamente contra los diversos Entes públicos a los que venga atribuida la competencia para llevar a cabo la reposición en el uso perturbado. Por el contrario, la concurrencia aludida implica la necesidad de reclamar de todos ellos simultáneamente la restauración del paso público obstaculizado, como único medio de demandar con eficacia la remoción de los obstáculos que lo impiden»*.

Finalmente, de acuerdo con una STS de 14 de mayo de 1985, el requerimiento ha de ser actual y referido a una situación de usurpación ya mate-

(66) Varias normas autonómicas reiteran la competencia del Alcalde: art. 26 del Decreto Foral 280/1990, de 18 de octubre, de Bienes de las Entidades Locales de Navarra, y art. 44 del Decreto 347/2002, de 19 de noviembre. Reglamento de Bienes, Actividades y Servicios y Obras de las Entidades Locales de Aragón.

rializada. La sentencia afirma que *«el carácter excepcional de la sustitución procesal regulada en dicho artículo obliga a efectuar una interpretación estricta del mismo, interpretación que exige que el requerimiento sea actual y se refiera, por tanto, a un acto o a una situación ya producida de la que pueda derivarse perjuicios para los intereses, generalmente económicos, de la Entidad Local a la que se dirige dicho requerimiento»*.

3º) *Transcurso de un plazo de 30 días (67) desde la presentación del requerimiento sin que la Corporación municipal responda —silencio administrativo—, o bien sin que acuerde el ejercicio de las acciones solicitadas*. El requerimiento del vecino, como dispone el art. 68.2 de la LBRL, suspenderá el plazo para el ejercicio de las acciones debidas por un término de treinta días hábiles. El apartado 3º del art. 68 establece, a continuación, lo siguiente: *«Si en el plazo de esos treinta días la entidad no acordara el ejercicio de las acciones solicitadas, los vecinos podrán ejercitar dicha acción en nombre e interés de la entidad local»*.

Es importante hacer un apunte adicional. No solamente el silencio frente al requerimiento abre las puertas del proceso civil. La jurisprudencia ha admitido la legitimación por sustitución aún cuando la Administración hubiera actuado en contra de los intereses de su propio patrimonio, ya negando el ejercicio de acciones administrativas o judiciales, ya, incluso, reconociendo la titularidad de un tercero. Sobre este particular es necesario extenderse algo más.

4. No se puede obligar a las Corporaciones locales a reivindicar sus bienes si no lo estiman procedente (68). Es decir, sin perjuicio del deber de defensa del patrimonio público, las entidades locales gozan de cierta discrecionalidad para acordar el ejercicio de las acciones administrativas que correspondan. Cosa distinta es que esa acción u omisión sea arbitraria o de que sea tomada incurriendo en desviación de poder o, por qué no, en prevaricación.

Ahora bien, con independencia de la posición de la Corporación, la STS de la Sala 1ª de 27 de diciembre de 1974 (Ar. 4940) declaró, casando la sentencia de instancia que había desestimado la demanda debido a que el Ayuntamiento con sus propios actos había reconocido la propiedad privada del terreno litigioso, que: *«... el particular actúa no en nombre de ella (la Corporación), sino en su sustitución o en su lugar por defecto en el actuar, a quien se faculta para la defensa de un interés público ante la jurisdicción ordinaria, por lo que son inoperantes los actos que la Corporación realiza en relación con todos ellos, máxime cuando, como aquí sucede, son indicio de*

(67) La LBRL vigente acorta el plazo, pues la Ley de Régimen Local de 1955 establecía un plazo de dos meses.

(68) Así, una vieja jurisprudencia mantenida por SSTs de 30 de octubre de 1963 (Ar. 4432), 26 de septiembre de 1973 (Ar. 3410) o de 21 de abril de 1999 (Ar. 4177).

aquella negligencia o abandono indispensable para que el mecanismo pueda entrar en funcionamiento». Lo que corrobora la STS de la Sala 1ª de 31 de diciembre de 1994 (Rec.– 1762/1992): «... el artículo 68 de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, a lo único que condiciona el ejercicio por un vecino de la acción o acciones a que el mismo se refiere es a que, en el plazo de treinta días hábiles siguientes al requerimiento, “la entidad no acordara el ejercicio de las acciones solicitadas”, pero no establece distinción alguna entre que ese no acuerdo de ejercicio dentro del plazo indicado sea debido a una mera actitud pasiva del Ayuntamiento o a un acuerdo expreso de no ejercitar la acción solicitada, sino simplemente, repetimos, a que no acuerde ejercitar la referida acción dentro del plazo indicado, en cuyo supuesto queda plenamente expedita la legitimación activa para el ejercicio de la acción vecinal “en nombre e interés de la Entidad local”, sin que, por tanto, sea dable el adentrarse a concretar o averiguar cuál pueda ser la causa determinante de esa falta de acuerdo de ejercicio por el Ayuntamiento, como equivocadamente pretenden los recurrentes, ya que “ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus”, aparte de que si la ejercitada acción vecinal no prospera, todos los gastos que ello ocasione serán de cuenta del vecino que la ejercitó (apartado 4 del citado artículo 68 “a contrario sensu”), por lo que el expresado ejercicio ningún perjuicio puede suponer para el Ayuntamiento» (69).

Esa ausencia de relevancia jurídica de las acciones u omisiones de la Administración titular en detrimento de su patrimonio es totalmente comprensible y se sustentaría, adicionalmente, en principios y normas básicas del Derecho Administrativo como las siguientes:

i) La naturaleza jurídica de un bien demanial no depende ni de la condescendencia o tolerancia con una usurpación, ni de la falta de diligencia de la Administración titular. Esto podría conllevar las responsabilidades penales, administrativas y contables correspondientes, pero no puede afectar en absoluto a la calificación jurídica de unos bienes de dominio público que son por definición inalienables, imprescriptibles e inembargables (arts. 80.1 de la LBRL, 6.a) de la LPAP o 5 del RBEL).

ii) El incumplimiento del deber de defensa del patrimonio municipal o, incluso, la realización de actuaciones jurídicas en detrimento de ese patrimonio, son expresión de la vulneración de un principio clave en el Derecho Administrativo como es la irrenunciabilidad de las competencias (art. 8.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público). La dejación del ejercicio de competencias podrá ser determinante de eventuales

(69) En la misma línea, la ya citada STSJ de Castilla y León, sede de Burgos, de 10 de diciembre de 1999 (Ar. 4228).

responsabilidades, pero en nada afecta a la naturaleza jurídica de los caminos ni, consecuentemente, a la titularidad de los mismos en función de su destino al uso público.

iii) Frente a esas actuaciones y omisiones no se puede pretender oponer el principio *non venire contra factum proprium*, pues eso sería tanto como admitir que la Administración no puede corregir sus errores. No ir contra los propios actos tiene sentido cuando de actuaciones jurídico-administrativas conforme a Derecho se trata; pero cuando se trata de actuaciones no conformes a Derecho, acudir a esta justificación supondría ratificar la violación del principio de legalidad (ex arts. 9.3 y 103.1 de la Constitución), el incumplimiento de los deberes legales mencionados o justificar la renuncia de competencias.

iv) Ni las actuaciones en contra de los bienes del patrimonio municipal, ni las omisiones del ejercicio de las potestades para su defensa son equiparables a una renuncia a la titularidad. Esto es un absurdo jurídico, pues los bienes de dominio público son inalienables, imprescriptibles e inembargables y, como hemos recordado, las Administraciones públicas no pueden renunciar al ejercicio de sus competencias ni en este, ni en ninguno otro ámbito. Los bienes demaniales no son susceptibles de una renuncia de la propiedad, en la medida en que son *res extra commercium* ajenas al tráfico jurídico-privado. Los bienes de dominio público son de titularidad de una Administración, no son de su propiedad en sentido estricto, como sí lo son los bienes patrimoniales o de propios de las Administraciones locales. Por tanto, no se puede renunciar al ejercicio de las potestades inherentes a la titularidad del bien.

v) En Derecho Público el único modo de que las Administraciones públicas se desvinculen de los bienes demaniales de su titularidad es a través de la desafectación de los bienes, lo que requiere, a la vista del art. 8 del RBEL, un «expediente en el que se acrediten su oportunidad y legalidad». No habiéndose producido dicha desafectación, los bienes demaniales siguen gozando de la misma naturaleza y de la misma protección jurídica que les concede su condición de bienes inalienables, imprescriptibles e inembargables, sin perjuicio de la falta de diligencia de la Administración titular.

En definitiva, aunque el Ayuntamiento hubiera podido «validar» la usurpación de los bienes de dominio público con su aquiescencia o, incluso, con su colaboración, esto es indiferente a los efectos de legitimar a los vecinos para proceder a sustituir procesalmente a la Corporación en los términos habilitados por el art. 68 de la LBRL.

V. CONCLUSIONES

Cuando las Administraciones no cumplen con sus deberes legales en defensa del patrimonio público, los vecinos tienen la opción de sustituir a la

Corporación indolente en ese objetivo. La legislación de régimen local prevé el ejercicio de acciones en vía civil ante la inactividad flagrante o, incluso, el rechazo expreso a ejercer las acciones administrativas correspondientes en defensa de los caminos públicos. La vía procesal queda abierta dando lugar a una «batalla» por las evidencias para probar un uso público que no sólo podrá encontrar la oposición del usurpador, sino también la del propio Ayuntamiento.

Sin embargo, no hay que desfallecer, aunque esto sea especialmente difícil por el cálculo económico, temporal, y como no, personal, que todo litigio conlleva. En lo económico, al menos, hay que recordar que el art. 68.4 de la LBRL dispone que, en caso de prosperar la acción, el actor tiene derecho a ser reembolsado por la entidad de las costas procesales, así como a ser indemnizado de los daños y perjuicios que se le hubieran generado. Claro está, cosa distinta es reclamar esas cantidades y conseguir que sean pagadas (70).

Ahora bien, superados esos inconvenientes, no sólo se puede lograr la enorme recompensa de recuperar un camino que es de todos, sino también puede ser la base para responsabilizar penalmente a quienes no supieron/quisieron defender los bienes vecinales: una sentencia favorable a la reivindicación de los bienes públicos puede ser determinante de un delito de prevaricación. En los casos analizados —ausencia de diligencia, indolencia, omisión de deberes legales...—, estaremos, además, ante un supuesto particular. Podría no tratarse de un supuesto en el que se hubiera dictado, a sabiendas de su injusticia, una resolución arbitraria —que también podría ser el caso, por ejemplo, al negarse expresamente a ejercer prerrogativas y potestades administrativas—, si no, de no haber ejercido ninguna potestad administrativa a pesar de existir el deber legal de hacerlo —recuperación de oficio, inventario de bienes, inscripción registral...—. Nos encontraríamos ante un delito de prevaricación en comisión por omisión que la doctrina jurisprudencial de la Sala 2ª ha aceptado cuando el incumplimiento de la obligación de actuar es palmaria, injusta y arbitraria. En SSTs de 29 de octubre de 1994, 30 de junio de 1997, 2 de julio de 1997, 18 de marzo de 2000 o de 16 de abril de 2002, la Sala 2ª del Tribunal Supremo ha admitido que cabe incurrir en responsabilidad en comisión por omisión «... cuando es imperativo realizar una determinada actuación administrativa, y su omisión tiene efectos equivalentes a una denegación». Y añade: «La posibilidad de prevaricación omisiva concurre en aquellos casos en los que la autoridad o funcionario se vea impelida al dictado de una resolución, bien porque exista una petición de un ciudadano y el silencio de la autoridad o funcionario equivalga legalmente a una denegación de la petición, o bien

(70) F. GONZÁLEZ NAVARRO (1998) describe bien los desincentivos de los vecinos a iniciar este tipo de acciones: «las molestias que siempre lleva consigo un pleito, la necesidad de anticipar los gastos que se vayan produciendo, la dificultad de cobrar siempre a una Entidad pública, y la necesidad de probar la efectividad de unos perjuicios».

porque exista una norma que de forma imperativa imponga la adopción de una resolución».

En definitiva, existiendo el deber legal de proteger el patrimonio público; existiendo el deber de recuperar de oficio, así como del inventario e inscripción registral de los bienes públicos, todo ello, en su caso, previa investigación de oficio y/o deslinde, es evidente que se estaría incurriendo en un incumplimiento doloso de todos esos deberes legales que, como señala la jurisprudencia, «*de forma imperativa*» imponen adoptar resoluciones dirigidas a preservar el patrimonio local. Siendo esto así, se puede afirmar que se cumplirían los requisitos del tipo penal.

VI. BIBLIOGRAFÍA

- ARRAZOLA, L. (1853): *Enciclopedia Española de Derecho y Administración*, tomo VII, Madrid.
- BARRACA DE RAMOS, P. (2024): «Narrativas de itinerarios culturales desde la perspectiva socio-jurídica», *Rv. Electrónica de Patrimonio Histórico* 35.
- BERMÚDEZ SÁNCHEZ, J. (2019): La demanialidad de las vías pecuarias en el Derecho español, *REDA* 200.
- BOQUERA OLIVER, J. M, y ORTOLÁ NAVARRO, S. (1962): «Notas. Contencioso-administrativo: En general», *RAP* 37.
- CAMPILLO BESSES, X. (2011): «La determinació de la propietat dels camins: entre la geografia i el dret», en C. AMENGUAL MORRO (coord.), *En defensa del camins públics. Els drets de les entitats locals i ciutadanes*, Consejo Insular de Mallorca.
- CATALÁN SENDER, J. (2000): «La legitimación por sustitución de los vecinos para la recuperación y defensa de los bienes de las Entidades Locales. La acción vecinal del artículo 68.2 de la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local», *REALA* 283.
- COBO OLIVERA, T. (2006): *Régimen jurídico de los bienes de las entidades locales*, Madrid: La Ley.
- COLMEIRO, M. (1876): *Derecho Administrativo Español*, tomo II, Madrid.
- FERNÁNDEZ DE MESA, T. M. (1755): *Tratado legal y político de caminos públicos y posadas*, Valencia.
- DIAGO HERNANDO, M. y LADERO QUESADA, M. Á. (2009): «Caminos y ciudades en España de la Edad Media al siglo XVIII», *En la España Medieval* 32.
- GALLEGO ALCALÁ, J. D. (2025): «La perenne problemática de los caminos rurales municipales», *Consultor de los ayuntamientos y de los juzgados* 10 (octubre).

- GARCÍA DE ENTERRÍA, E. y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R. (1989): *Curso de Derecho Administrativo*, tomo II, Madrid: Civitas.
- GARCÍA-NOBLEJAS VALENTÍ, J. A. (2024): «Bienes de dominio público: los caminos», *Tribuna Lefebvre* 29/7/2024.
- GONZÁLEZ NAVARRO, F. (1988): «El procedimiento administrativo de las Corporaciones locales», S. MUÑOZ MACHADO (dir.), *Tratado de Derecho Municipal*, tomo I, Madrid: Civitas.
- HURTADO DE MOLINA DELGADO, J. (2023): «La legislación sobre caminos españoles en el siglo XVIII. Una contribución a su estudio», *CODEX: Boletín del Instituto Español de Ciencias Histórico-Jurídicas X*.
- MARTÍNEZ-CARDÓS RUIZ, J. L. (2021): «La vertebración del territorio nacional a través de las obras de infraestructura», en *La vertebración territorial de España en la Doctrina del Consejo de Estado*, Madrid: BOE-RACMyP.
- PERUGA PÉREZ, E. (2020): «Particularidades del ejercicio de la acción reivindicatoria contra los ayuntamientos y otros entes de la administración local: un estudio desde el doble prisma del Derecho civil y del Derecho administrativo», *Rv. Catalana de Dret Privat* 22.
- SANTAMARÍA DE PAREDES, V. (1891): *Curso de Derecho Administrativo según sus principios generales y la legislación actual de España*, Madrid.
- SIBINA TOMÀS, D. (2003): «Las ordenanzas de conservación y policía de los caminos municipales de uso público» (I), *QDL* 2 (junio).

DISFUNCIÓN PARCIAL DEL RÉGIMEN JURÍDICO DE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA DE LAS SOCIEDADES LOCALES EN LA LEGISLACIÓN URBANÍSTICA DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ARAGÓN: ADELANTADA EN MATERIA DE CONTRATACIÓN Y REZAGADA EN EL ÁMBITO DE GESTIÓN URBANÍSTICA SOCIETARIA

JOSÉ MANUEL CANTERA CUARTANGO

Profesor Ayudante Doctor de Derecho Administrativo
Facultad de Derecho, Universidad de Burgos

DOI: <https://doi.org/10.71296/rarap.392>

SUMARIO: I. A MODO DE INTRODUCCIÓN: POSITIVA COORDINACIÓN A NIVEL LEGISLATIVO ENTRE EL URBANISMO ARAGONÉS Y LA CONTRATACIÓN PÚBLICA ESTATAL Y AUTONÓMICA, SI BIEN TODAVÍA MEJORABLE.– II. ACERTADA AMPLIACIÓN, AUNQUE INSUFICIENTE, DEL ÁMBITO DE APLICACIÓN SUBJETIVO DE LA LEY DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO A LAS SOCIEDADES URBANÍSTICAS LOCALES: TENDENCIA A GARANTIZAR UNA PLANIFICACIÓN ESTRATÉGICA EFICIENTE Y EL PRINCIPIO DE BUENA ADMINISTRACIÓN.– III. INTEGRACIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA CON LAS DISPOSICIONES NORMATIVAS URBANÍSTICAS EN ARAGÓN: DE SU FALTA DE TRATAMIENTO ORIGINARIO A UNA IMPORTANTE IMPLANTACIÓN ACTUAL, DEFICIENTE PARA LAS SOCIEDADES LOCALES: 1. La Ley 5/1999, de 25 de marzo, Urbanística de Aragón: el poder legislativo aragonés no es partidario de las sociedades locales como instrumento de gestión urbanística. 2. La Ley 3/2009, de 17 de junio, de Urbanismo de Aragón: cambio radical de posicionamiento legislativo al situar a las sociedades locales como herramienta ordinaria colaborativa en la gestión urbanística. 3. Mantenimiento, en el Decreto-Legislativo 1/2014, de 8 de julio, del Gobierno de Aragón por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón, de la omisión del régimen de contratación pública para las sociedades locales, a pesar de la destacada influencia de la contratación europea, estatal y autonómica en muchos aspectos de los procedimientos e instituciones urbanísticas. 4. El Decreto 210/2018, de 3 de diciembre, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Reglamento de Entidades Urbanísticas Colaboradoras: consolidación de su régimen de contratación pública frente a la ausencia de mención de la contratación administrativa para las sociedades urbanísticas locales. 5. La Ley 5/2021, de 29 de junio, de Organización y Régimen Jurídico del Sector Público Autonómico de Aragón: remisión expresa a las leyes de contratos del sector público estatal y autonómico de sus sociedades mercantiles.– IV. ESTUDIO DE CAMPO: VERIFICACIÓN ESTADÍSTICA DE LA RELACIÓN DIRECTA ENTRE LA NORMATIVA EN MATERIA DE CONTRATACIÓN PÚBLICA Y LA PARALIZACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN DE SOCIEDADES URBANÍSTICAS EN LOS MUNICIPIOS DE LA PROVINCIA DE HUESCA,

TERUEL Y ZARAGOZA Y EN LA COMUNIDAD AUTÓNOMA ARAGONESA: 1. *Las sociedades urbanísticas municipales en la provincia de Huesca*. 2. *Las sociedades urbanísticas municipales en la provincia de Teruel*. 3. *Las sociedades urbanísticas municipales en la provincia de Zaragoza*. 4. *Las sociedades urbanísticas municipales en la Comunidad Autónoma de Aragón*.— V. CONCLUSIONES.— VI. BIBLIOGRAFÍA.

RESUMEN: El presente trabajo de investigación tiene como finalidad analizar la evolución que ha tenido la legislación urbanística aragonesa, desde la Ley de Urbanismo de Aragón de 1999, hasta el vigente Texto Refundido de la Ley de Urbanismo aragonesa de 2014, y su relación con la contratación pública en general y con el régimen jurídico de contratación administrativa de las sociedades locales en particular, con la finalidad de fortalecer la coordinación legislativa entre ambas materias, de garantizar una mayor seguridad jurídica para los operadores intervinientes y de promover una planificación estratégica eficiente que asegure la buena administración de los recursos públicos contractuales. Además, también es objeto de tratamiento un estudio de campo en el que se pone de relieve la decisiva influencia de la normativa europea y española en materia de contratación administrativa en la creación —y paralización— de sociedades urbanísticas locales, cuyos resultados son elocuentes.

Palabras clave: sociedades urbanísticas locales; buena administración; planificación estratégica; urbanismo; contratación pública; coordinación legislativa; sector público autonómico.

**PARTIAL DYSFUNCTION OF THE LEGAL SYSTEM FOR ADMINISTRATIVE
PROCUREMENT OF LOCAL COMPANIES IN THE URBAN PLANNING
LEGISLATION OF THE AUTONOMOUS COMMUNITY OF ARAGON:
ADVANCED IN THE FIELD OF PROCUREMENT AND BACKWARD IN THE
AREA OF CORPORATE URBAN MANAGEMENT**

ABSTRACT: *The purpose of this research paper is to analyze the evolution of aragones urban planning legislation, from the 1999 Aragonese Urban Planning Law to the current Consolidated Text of the Aragonese Urban Planning Law of 2014, and its relationship with public procurement in general and with the legal regime of administrative contracting of local companies in particular. This research aims to strengthen legislative coordination between both areas, guarantee greater legal certainty for the operators involved, and promote efficient strategic planning that ensures the sound administration of contractual public resources. Furthermore, a field study is also addressed, highlighting the decisive influence of European and Spanish regulations on administrative contracting on the creation —and paralysis— of local urban planning companies, the results of which are eloquent.*

Key words: *local planning societies; good administration; strategic planning; urban planning; public procurement; legislative coordination; regional public sector.*

I. A MODO DE INTRODUCCIÓN: POSITIVA COORDINACIÓN A NIVEL LEGISLATIVO ENTRE EL URBANISMO ARAGONÉS Y LA CONTRATACIÓN PÚBLICA ESTATAL Y AUTONÓMICA, SI BIEN TODAVÍA MEJORABLE

Constituye el objeto del presente trabajo de investigación el estudio de la evolución normativa y del nivel y calidad de coordinación legislativa que existe entre los conceptos, la terminología y los planteamientos del régimen de contratación pública —tanto los procedentes de la Unión Europea y del Estado como de la Comunidad Autónoma de Aragón— y las disposiciones urbanísticas aragonesas desde que este territorio inició la andadura de su competencia urbanística, hasta nuestros días. Como veremos a lo largo del trabajo, la normativa urbanística ha ido incorporando poco a poco los principios y procesos básicos de contratación administrativa si bien no inmediatamente y al ritmo que demandaba la normativa comunitaria.

Varias son las ideas que hemos de poner de relieve y que, a modo de presupuesto, queremos poner de manifiesto antes de abordar las cuestiones objeto de tratamiento. La primera idea que queremos transmitir es que la mejora que en la legislación urbanística aragonesa se ha producido a lo largo de los poco más de veinticinco años, ha sido positiva, entre otras, por dos razones. Por un lado, porque la asamblea legislativa aragonesa ha sabido interpretar y adaptarse al Derecho Europeo de manera progresiva, incorporando las novedades que, en materia de contratación pública, se han ido produciendo con las Directivas comunitarias de tercera y cuarta generación (1) que, sobre esta materia, se han aprobado en el seno del Parlamento y del Consejo Europeo. Por otro lado, porque la sinergia entre el urbanismo y la contratación administrativa o entre la contratación pública y el urbanismo, a pesar de ser una materia que no resulta fácil de conciliar por los diferentes intereses que mueven a cada uno de estos sectores económicos, favorece la igualdad jurídica de los involucrados en los procesos administrativos. La contratación administrativa es un instrumento que ha de garantizar unos principios elementales en la gestión de los fondos públicos de los que se benefician las empresas adjudicatarias, mientras que en el urbanismo, partiendo de una función pública indiscutible y claramente delimitada por el ordenamiento jurídico constitucional y urbanístico (2), entran en juego el derecho a la propiedad privada, la determinación de la plusvalía y

(1) Para conocer algunas novedades importantes de las Directivas comunitarias de tercera generación en materia de contratación pública se puede consultar J.M. Gimeno Feliú (2008a: 18-31) y M.Y. Fernández García (2005: 283-289). Para profundizar en las novedades de las Directivas europeas en materia de contratación pública de cuarta generación se puede consultar M.M. Razquin Lizarraga (2015: 97-101); J.A. Moreno Molina (2015: 21-34); y también, J.A. Moreno Molina (2013: 125-163).

(2) J.M. Gimeno Feliú (2007: 150-153).

el ejercicio de la actividad económica que entraña la adquisición de parcelas, la urbanización de terrenos y la construcción y rehabilitación de edificios (3). La promoción de la simetría entre ambas legislaciones por parte del poder legislativo aragonés, que no se da en otras Comunidades Autónomas, ha supuesto un avance considerable.

La segunda idea que queremos dejar clara ya en este momento es que esta equilibrada coordinación legislativa entre el urbanismo y la contratación administrativa tiene como telón de fondo el acomodo a una planificación estratégica en el actuar de los poderes públicos (4). La sociedad en la que vivimos y la gobernanza que deriva de la gestión pública supervisora de la convivencia y comunidad política, constituye una realidad compleja cuyos desafíos y retos no se pueden abordar desde un solo campo de actuación, sino que es necesaria la interrelación entre materias que de una u otra forma están estrechamente vinculadas. Este planteamiento se aplica de manera pragmática a la contratación pública y al urbanismo. De ahí la conveniencia y prudencia de su integración normativa de manera que no se comporten como materias aisladas que nada tiene que ver una con la otra. La plasmación de una legislación urbanística y contractual simétrica genera un importante marco de seguridad jurídica en las entidades del sector público administradoras del interés general y en los operadores económicos participantes en estos sectores productivos.

La tercera idea que queremos transmitir, junto a las dos anteriores, es que, si bien la coordinación legislativa entre estos ámbitos de la actividad económica es positiva, todavía se puede matizar y perfilar más para que la igualdad y la seguridad jurídica de los gestores y destinatarios de las disposiciones legislativas sea una realidad. Más concretamente, la mejora tendría que abordarse, como veremos a lo largo de los siguientes apartados, en un doble sentido. En primer término, a partir de una actualización de la normativa estatal en materia de contratación pública, con una profundización en la concepción sustancial de la aplicación funcional y no meramente formal de ámbito subjetivo y objetivo de la contratación para evitar la distorsión, y en ocasiones la huida, de los procedimientos que apuntalan los valores originarios

(3) Otra de las razones por las que se hace más complicada una «cordial» relación entre el urbanismo y la contratación pública es la cuestión competencial puesto que mientras la legislación básica de contratación administrativa corresponde al Estado, la competencia urbanística más trascendente es propia de las Comunidades Autónomas, títulos competenciales diversos que dificultan un entramado normativo adecuado y proporcionado. No obstante, a pesar de esta dificultad, en materia de contratación, las Cortes Aragonesas, como veremos más adelante, han sido proactivas a la hora de desarrollar la legislación básica del Estado en materia contractual con alguna corrección por parte del Tribunal Constitucional. A este respecto resulta de interés el contenido del trabajo de J.M. Pérez Fernández (2021: 216-220).

(4) J.M. Gimeno Feliú (2021: 33).

de la contratación administrativa (5), aspectos que, para determinados entes del sector público y para determinados contratos, todavía se mantienen (6). En segundo término, la mejora de la técnica legislativa en estas materias tendría que ver con la concreción en la legislación urbanística aragonesa del régimen jurídico en materia de contratación de una de las entidades del sector público que los poderes públicos locales aragoneses utilizan habitualmente para la gestión urbanística y a cuyo objeto dedicamos el presente trabajo de investigación, la sociedad pública local. Procedería delimitar la calificación jurídica que tienen las sociedades urbanísticas locales a efectos contractuales identificándose con el tipo de ente del sector público recogido en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público) que así justifique el legislador, cuando la contratación proceda del ejercicio de su función pública urbanística.

Para abordar adecuadamente las cuestiones que acabamos de apuntar, nos ha parecido conveniente dividir el presente trabajo de investigación en varios apartados. Por un lado (apartado segundo), estudiaremos la situación de las sociedades urbanísticas locales desde un punto de vista de la legislación de contratación del sector público. Por otro lado (apartado tercero), examinaremos cuál es la posición que las sociedades urbanísticas locales han ocupado y ocupan en la legislación urbanística y organizativa autonómica aragonesa. En tercer lugar (apartado cuarto), antes de las conclusiones, analizaremos con datos, cómo ha sido la evolución de la constitución de las sociedades urbanísticas en su relación con las normas contractuales de la época democrática, apartado que nos dará una visión privilegiada de las Entidades Locales aragonesas y de la utilización de sus sociedades públicas para la gestión urbanística.

II. ACERTADA AMPLIACIÓN, AUNQUE INSUFICIENTE, DEL ÁMBITO DE APLICACIÓN SUBJETIVO DE LA LEY DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO A LAS SOCIEDADES URBANÍSTICAS LOCALES: TENDENCIA A GARANTIZAR UNA PLANIFICACIÓN ESTRATÉGICA EFICIENTE Y EL PRINCIPIO DE BUENA ADMINISTRACIÓN

Tras haber introducido en el presente estudio la cuestión objeto de tratamiento que no es otra que el examen del régimen de contratación administrativa de las sociedades locales en las disposiciones urbanísticas de la Comunidad

(5) J.M. Gimeno Feliú (2000: 436-438).

(6) J.M. Cantera Cuartango (2023: 392-394).

Autónoma de Aragón, resaltando la positiva y adelantada coordinación entre la normativa europea y estatal de contratación pública con la legislación urbanística autonómica, que se erige en una manifestación elocuente de la estrategia planificadora de las tendencias más recientes de gobernanza de la cosa pública (7) y que tiene en cuenta la complejidad de las comunidades políticas de la sociedad occidental, pasamos ahora a resumir brevemente cuál ha sido el progresivo cambio del ámbito de aplicación subjetivo de la normativa contractual a lo largo de los últimos treinta años y su influencia en el régimen jurídico de las empresas públicas societarias de carácter urbanístico para después, en el apartado siguiente, abordar su posicionamiento en la legislación urbanística y organizativa aragonesa.

Así tenemos que tanto la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, como el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, restringían la aplicación total de procedimientos contractuales pormenorizados y garantizadores de los principios fundamentales de la contratación administrativa a las entidades del sector público calificadas como Administración Pública. A las entidades del sector público adjetivadas como sociedades mercantiles de naturaleza pública, en virtud de su Disposición Adicional Sexta, se las obligaba a que tuvieran en cuenta únicamente los valores de la publicidad y concurrencia, sin que fueran acompañados de algunas normas que apuntalasen dichos principios y con las consecuencias negativas que este posicionamiento legal desencadenó. Esta prescripción legal tuvo como efecto la vulneración de principios básicos como la libre concurrencia, la libertad de competencia, la pugna entre licitadores o la gestión eficiente de los fondos públicos gestionados mediante la contratación pública, aspectos todos ellos que fueron aprovechados por algunas Entidades Locales, también aragonesas —aspecto que demostraremos empíricamente en el apartado cuarto del presente trabajo—. Los legisladores, cada uno en el ámbito de sus competencias, hicieron oídos sordos a esta situación.

Todo empieza a cambiar con la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, transposición de la Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 31 de marzo de 2004 sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministro y de servicios, pues con ella, las entidades públicas societarias quedan bajo el amparo de la ley contractual aunque todavía con diferencias considerables con respecto a las entidades calificadas como Administración Pública (8). El ámbito de aplicación subjetivo a las sociedades urbanísticas

(7) M. Saldaña Torres (2018: 353).

(8) J.M. Gimeno Feliú (2008b: 44).

locales mantiene su estatus jurídico con el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

Un paso más se da con la Ley 9/2017, de 8 de octubre, de Contratos del Sector Público, transposición de la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de febrero de 2014 sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE y de la Directiva 2014/23/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de febrero de 2014 relativa a la adjudicación de contratos de concesión. A pesar de la influencia de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y de los órganos institucionales comunitarios para obligar a los Estados Miembros a dar una perspectiva funcional a la aplicación de las normas contractuales, la transposición del legislador estatal todavía deja espacios asimétricos en lo que a la aplicación de los procesos contractuales —y menos rigurosos— y muchas de sus incidencias se refiere (9) y que, en el caso de las sociedades locales —aunque podrían considerarse también para las entidades públicas de carácter societario que tuviesen su misma naturaleza jurídica pero con un ámbito territorial más amplio— es más relevante en cuanto que a través de ellas numerosos municipios han gestionado su función pública urbanística. No deja de ser significativo que una obra de urbanización de un contrato promovido por una sociedad urbanística municipal que no esté sujeto a regulación armonizada puede tener, si el órgano de contratación así lo decidiese, unos procedimientos contractuales más flexibles, que si ese mismo contrato lo licitase y ejecutase la Administración Local matriz a la que estuviese vinculado.

Pues bien, esta adecuación y movimiento normativo de homogenización de los procesos contractuales está íntimamente relacionado, por un lado, con una planificación estratégica que incorpore objetivos como la innovación (10), la inclusión social (11), la sostenibilidad medioambiental (12) y la gobernanza (13) y, por otro lado, con una programación eficiente de la contratación (14) puesto que el otorgamiento de certidumbres procedimentales para todo tipo de entidades del sector e interesados, ya sean personas físicas o jurídicas, tomando como referencia los mismos procesos y plazos generales y especiales establecidos en la legislación contractual, contribuyen a que las personas jurídico-públicas y jurídico-privadas intervinientes en la contratación

(9) E. Moreu Carbonell (2018: 926).

(10) J.A. Carrillo Donaire (2021: 39-40).

(11) J. Morcillo Moreno (2016: 182-183).

(12) J.J. Pernas García (2024: 68-70).

(13) T. Medina Arnáiz (2020: 84).

(14) M.C. Rodríguez Martín-Retortillo (2018: 332).

administrativa tengan la posibilidad de anticipar el coste de sus licitaciones, de organizar adecuadamente el desarrollo de sus posibilidades reales de participar y, en el mejor de los casos, obtener y convertirse en la mejor oferta, pudiendo establecer metas empresariales a corto, medio y largo plazo.

Además, una planificación estratégica de carácter contractual equilibrada (15) y una programación anual de la contratación global que pretenda licitar cada ente del sector público, acompañada de la seguridad en los procesos contractuales tendentes a la uniformidad de unas normas comunes en cualquier convocatoria que se plantee, contribuirá a una buena administración de los recursos gestionados mediante negocios jurídico-públicos, buena administración que no plantee la contratación pública como simple gasto, sino que se configure como inversión y donde el valor de los resultados (16) prevalezca sobre el predominante criterio cuantitativo plasmado en la oferta económica a la que se ha priorizado —y se sigue haciendo en muchas Administraciones Públicas— frente a los criterios cualitativos en los que la calidad del servicio a prestar, de la obra a ejecutar o del suministro a realizar deberían tener una mayor proyección e implantación. En el ámbito de la contratación pública, la perspectiva burocrática y los aspectos meramente formales deben dar paso a una contratación pública estratégica, transparente, competitiva, con permanente evaluación, con interiorización en la rendición de cuentas y con resultados (17).

En definitiva, si bien es muy positiva la progresiva ampliación del ámbito de aplicación subjetivo, con una interpretación funcional de las entidades del sector público —en cuanto que trata de equiparar los procesos y estándares de calidad de la gestión pública— y con una potenciación de la contratación pública estratégica a través de instituciones jurídicas que apunten la innovación, la sostenibilidad económica, social, medioambiental y gubernativa que propicie una buena administración de los recursos públicos contractuales, no se ha llevado a sus últimas consecuencias quedando todavía márgenes de actuación que generan desigualdad de acceso a las licitaciones para los operadores económicos, además de que desencadenan problemas de interpretación para los administradores públicos de los fondos asignados a los poderes adjudicatarios. Este posicionamiento tiene repercusiones y manifestaciones notorias en

(15) La preocupación por un uso estratégico de la contratación pública, ha llevado a las Cortes de Aragón a la aprobación de una norma pionera, la Ley 11/2023, de 30 de marzo, de uso estratégico de la contratación pública de la Comunidad Autónoma de Aragón, modificada por Decreto-ley 2/2023, de 22 de noviembre, del Gobierno de Aragón, en su empeño por sacar el máximo partido a la contratación pública, vinculándola con políticas públicas concretas tendientes a la mejora continua de los servicios públicos.

(16) J.M. Gimeno Feliú (2024: 59-64).

(17) P. Valcárcel Fernández (2019: 93-130).

el ámbito de las sociedades urbanísticas locales en cuanto que su utilización sigue siendo importante precisamente porque no se han equiparado las instituciones jurídicas de todos los poderes adjudicadores inmersos en la gestión urbanística y contractual.

III. INTEGRACIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA CON LAS DISPOSICIONES NORMATIVAS URBANÍSTICAS EN ARAGÓN: DE SU FALTA DE TRATAMIENTO ORIGINARIO A UNA IMPORTANTE IMPLANTACIÓN ACTUAL, DEFICIENTE PARA LAS SOCIEDADES LOCALES

Después de explicar, con sus luces y sus sombras, la evolución de la ampliación del ámbito de aplicación subjetivo de la normativa de contratación administrativa, así como su influencia sobre las sociedades urbanísticas locales, pasamos a analizar en este tercer apartado la normativa urbanística y organizativa autonómica aragonesa y su relación con la contratación pública en general y con las sociedades de gestión urbanística en particular. El resultado e influencia de cada una de ellas a lo largo del tiempo en el ámbito de las sociedades urbanísticas locales es bien distinto, cuestión que pasamos a estudiar en las disposiciones urbanísticas que ahora traemos a colación. La Comunidad Autónoma de Aragón ha tenido su regulación urbanística en dos leyes autonómicas y en un Decreto-Legislativo autonómico. Por un lado, en la Ley 5/1999, de 25 de marzo, Urbanística Aragón y, por otro lado, en la Ley 3/2009, de 17 de junio, de Urbanismo de Aragón (en adelante, también, Ley de Urbanismo de Aragón de 2009). Sin embargo, la disposición normativa actualmente vigente es el Decreto-Legislativo 1/2014, de 8 de julio, del Gobierno de Aragón por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón (en adelante, también, Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón de 2014). Hemos estudiado todas ellas, en su primera y última versión, y hemos podido extraer las siguientes notas en relación con el objeto del presente trabajo de investigación.

1. La Ley 5/1999, de 25 de marzo, Urbanística de Aragón: el poder legislativo aragonés no es partidario de las sociedades locales como instrumento de gestión urbanística

La primera ley urbanística de la Comunidad Autónoma de Aragón después de la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo, verbigracia, la Ley 5/1999, de 25 de marzo, Urbanística de Aragón, no acude a la figura de las sociedades locales como instrumento de gestión urbanística. De una detenida lectura de esta disposición urbanística, se deduce

que el legislador autonómico aragonés optó por otras formas de gestión (18), dejando a un lado las sociedades urbanísticas locales de capital íntegra o mayoritariamente público como modalidad de gestión (19). Si la mención a las sociedades urbanísticas locales de capital íntegra o mayoritariamente público por parte de la Ley 5/1999, de 25 de marzo, Urbanística de Aragón es nula, menos sentido tiene el hablar de su régimen jurídico de contratación pública, que tampoco trata, como no podía ser de otra manera.

2. La Ley 3/2009, de 17 de junio, de Urbanismo de Aragón: cambio radical de posicionamiento legislativo al situar a las sociedades locales como herramienta ordinaria colaborativa en la gestión urbanística

La norma urbanística que sustituyó a la Ley 5/1999, de 25 de marzo, Urbanística de Aragón fue la Ley 3/2009, de 17 de junio, de Urbanismo de Aragón. Los cambios que introdujo fueron de gran calado en cuanto a las modalidades de gestión. Entre otros, podemos destacar la implantación de la figura del agente urbanizador —caracterizada por una regulación muy pormenorizada—, la promoción de las sociedades urbanísticas locales y la incorporación de la legislación de contratación del sector público de manera reiterada, aunque aislada y no relacionada con la contratación de las sociedades urbanísticas. La mención y aplicación a las sociedades urbanísticas del régimen jurídico de contratación pública es muy limitada, cuando no ausente, como pondremos de manifiesto a lo largo de este apartado.

La Ley de Urbanismo de Aragón de 2009 es clara y contundente al optar, junto con otras modalidades, por las sociedades urbanísticas locales como instrumento de gestión urbanística. La Exposición de Motivos de la Ley de Urbanismo de Aragón de 2009 lo decía expresamente al sentenciar que: «...Por ello, constituye directriz fundamental en esta Ley el establecimiento de

(18) Así lo explica el legislador autonómico aragonés cuando en el párrafo sexto del apartado VI de la Exposición de Motivos de la Ley 5/1999, de 25 de marzo, Urbanística de Aragón, establece que: «La Ley amplía notablemente los sistemas de actuación, configurándolos directamente como formas de gestión de una actividad pública, la actividad urbanizadora. Se pone fin, así, en la Comunidad Autónoma, a la anterior distinción entre sistemas públicos y privados, complicada por la posibilidad de gestión de los primeros mediante formas directas o indirectas, de manera que terminaba dándose la posibilidad de sistemas públicos de gestión privada. En la Ley aragonesa, la urbanización es siempre una función pública, que se gestiona directamente por la Administración, en los sistemas de expropiación y cooperación, o indirectamente, por un urbanizador, propietario o no —aunque éste goza de una amplia preferencia en el caso de que decida ejecutar por sí mismo la urbanización—, mediante los sistemas de compensación, ejecución forzosa o concesión de obra urbanizadora».

(19) E. Bueso Guirao (2015: 185).

cauces orgánicos y funcionales de integración de las diversas políticas públicas de acción urbanística tanto en lo que respecta al planeamiento como a la gestión o a la disciplina urbanística. Muy reveladora de la confianza puesta en la efectiva colaboración entre Administraciones que inspira esta Ley, es la regulación de las sociedades urbanísticas o de los consorcios de interés general o para la gestión de sectores concertados de urbanización prioritaria. La colaboración es indispensable y positiva para la consecución de fines de interés general, pero la falta de colaboración no puede significar la postergación de éstos y el triunfo del enfrentamiento entre instituciones que, a la postre, supone costes sociales que acaban sufriendo los ciudadanos. La colaboración, lejos de ser el resultado de la asunción de la propia debilidad, constituye un auténtico deber que pone de manifiesto la fortaleza de las instituciones y la voluntad de diálogo de sus dirigentes para el eficaz servicio a los intereses generales. Por todo ello se regulan, sobre la base de positivas experiencias en nuestra Comunidad Autónoma, instrumentos de colaboración funcional, como los de planificación, o de colaboración orgánica, a través de sociedades urbanísticas o consorcios de interés general, instrumentos que han mostrado su potencial, sin merma alguna del control ni de las garantías públicas de funcionamiento» (20).

Esta apuesta del legislador autonómico aragonés por las sociedades urbanísticas locales tuvo su reflejo normativo en la Ley de Urbanismo de Aragón de 2009 en los siguientes aspectos. Por un lado, el artículo 7 de la Ley de Urbanismo de Aragón de 2009 legitima la constitución de las sociedades urbanísticas por parte de las Entidades Locales para el estudio, elaboración, desarrollo, gestión, promoción y ejecución del planeamiento territorial y urbanístico (21) u otro objeto, siempre que no implicase ejercicio de autoridad (apartado 1) (22); despliega todo un abanico, muy amplio, de los objetivos para los que se puede crear una sociedad urbanística local (apartado 2) (23); regula el régimen jurídico de los contratos *in house providing*, remitiéndose

(20) Así lo recoge el párrafo quinto del apartado II de la Exposición de Motivos de la Ley de Urbanismo de Aragón de 2009.

(21) F. López Ramón (2011: 43).

(22) El artículo 7.1 de la Ley 3/2009, de 17 de junio, de Urbanismo de Aragón, fue modificado por el artículo único, apartado cuarto de la Ley 4/2013, de 23 de mayo, por la que se modificó la Ley 3/2009, de 17 de junio, de Urbanismo de Aragón. La alteración consistió en la eliminación de la segunda parte del artículo cuya dicción era la siguiente y que generaba confusión respecto al concepto de medio propio, pero que contribuyó a diluir su naturaleza jurídica a efectos contractuales: *«Las sociedades de capital íntegramente público participadas por diferentes entes públicos tendrán la consideración de empresa pública, dependiente de cada uno de ellos cuando tengan la condición de medio propio y servicio técnico de los mismos conforme a lo establecido en la normativa básica de contratos del sector público».*

(23) Aspecto refrendado en cuanto a la gestión urbanística concreta en el artículo 127 de la Ley de Urbanismo de Aragón de 2009.

para ello a la legislación de contratación del sector público (apartado 3); y determina un mínimo número de facultades para el desarrollo de sus objetos sociales (apartado 4). Aunque se remite, como hemos indicado, a la legislación de contratación del sector público para la regulación de las relaciones jurídicas entre la Administración Local matriz y las sociedades urbanísticas, sorprendentemente no se recoge la normativa de contratación administrativa que procedería aplicar para el desarrollo de todas sus actuaciones urbanísticas de tipo material. Por otro lado, la Ley de Urbanismo de Aragón de 2009 instituye las sociedades urbanísticas locales como mecanismo de gestión del patrimonio público del suelo, bien como beneficiarias de la expropiación para la constitución o ampliación de los patrimonios públicos de suelo, cuando así lo acuerde la Administración que declare la reserva de los terrenos cuyo destino sea la constitución de vivienda protegida u otros usos de interés social (24), o bien como destinatarias de los derechos de tanteo y retracto (25).

3. Mantenimiento, en el Decreto-Legislativo 1/2014, de 8 de julio, del Gobierno de Aragón por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón, de la omisión del régimen de contratación pública para las sociedades locales, a pesar de la destacada influencia de la contratación europea, estatal y autonómica en muchos aspectos de los procedimientos e instituciones urbanísticas

Una vez analizados los elementos contractuales y las sociedades urbanísticas locales de la Ley 3/2009, de 17 de junio, de Urbanismo de Aragón, estudiaremos el lugar que ocupan ahora en el Decreto-Legislativo 1/2014, de 8 de julio, del Gobierno de Aragón por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón. Hemos de señalar en primer lugar que esta disposición legal ha conservado inalterable el contenido que sobre las sociedades urbanísticas locales ordenaba la Ley de Urbanismo de Aragón de 2009. Lo único que cambia es el número del artículo (26). Sin embargo, sigue

(24) Artículo 113.3 de la Ley de Urbanismo de Aragón de 2009.

(25) Artículo 124 de la Ley de Urbanismo de Aragón de 2009.

(26) El artículo 7 de la Ley de Urbanismo de Aragón de 2009, relativo a las sociedades urbanísticas, es el artículo 9 del Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón de 2014; el artículo 113.3 de la Ley de Urbanismo de Aragón de 2009, relativo a la reserva de los terrenos, es el artículo 106.3 del Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón de 2014; el artículo 124 de la Ley de Urbanismo de Aragón de 2009, relativa a los derechos de adquisición preferente, es el artículo 117 del Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón de 2014; y el artículo 127 de la Ley de Urbanismo de Aragón de 2009, relativo a las formas de gestión urbanística, es el artículo 120 del Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón de 2014.

siendo llamativa la ausencia de tratamiento de la ordenación regulatoria de la contratación pública de las sociedades urbanísticas locales, máxime cuando tanto la Ley de Urbanismo de Aragón de 2009 como el Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón de 2014, incorporan el espíritu y la nomenclatura de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público a lo largo y ancho de la Ley y del Decreto-Legislativo, respectivamente.

Es notable la influencia de la normativa de contratación pública en las dos disposiciones normativas de corte urbanístico de la Comunidad Autónoma de Aragón. Este interés por trasladar, vincular e incluir la normativa de contratación pública en la legislación urbanística viene dado por múltiples factores. El primero de ellos fue la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, transposición de la Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos de obras, de suministros y de servicios, cuya entrada en vigor se produjo en 2008. Una vez más, las Instituciones europeas, en este caso con una norma secundaria o derivada del Derecho Europeo, han sido determinantes para la aplicación de la legislación de contratación pública al ámbito urbanístico autonómico, en este caso, de la Comunidad Autónoma de Aragón.

El segundo factor determinante ha venido del ámbito académico. La influencia de la doctrina administrativista en la Comunidad Autónoma de Aragón, personalizada en la figura del Profesor de Derecho Administrativo GIMENO FELLÚ, ha sido considerable. Este profesor universitario, desde su cátedra, con su magisterio y múltiples publicaciones, plataforma electrónica de interacción (27) y práctica jurídica incluida —ha formado parte del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de Aragón—, ha conseguido imbuir e influenciar las normas del más variado tipo, también la urbanística como acabamos de señalar, de la Comunidad Autónoma de Aragón.

El tercer factor importante ha sido de corte normativo. El legislador autonómico aragonés elaboró y aprobó, por un lado, la Ley 3/2011, de 24 de febrero, de medidas en materia de Contratos del Sector Público en Aragón, norma con rango de Ley emanada de las Cortes de Aragón en el ejercicio de la potestad de desarrollo normativo (28) que le asigna la Constitución Española de 1978 y el Estatuto de Autonomía de Aragón. Así lo establece el Preámbulo de la Ley 3/2011, de 24 de febrero, de medidas en materia de Contratos

(27) Ha sido uno de los promotores e impulsores de la plataforma de encuentro para los profesionales de la contratación pública, denominada «Observatorio de Contratación Pública» que tan buena acogida ha tenido y que sirve de punto de referencia en el mundo de la contratación pública y de los operadores económicos. Su dirección web es <http://www.obcp.es> [Documento recuperado el 5 de noviembre de 2025].

(28) M.A. Bernal Blay (2018: 96).

del Sector Público en Aragón al señalar que: «...esta Ley se dicta al amparo de las competencias que el artículo 75.11.º y 12.º del Estatuto de Autonomía de Aragón atribuye a la Comunidad Autónoma de Aragón para el desarrollo normativo y la ejecución de la legislación básica que establezca el Estado, al amparo del artículo 149.1.18.º de la Constitución Española, en materia de contratación de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma y de las restantes Administraciones Públicas aragonesas, incluidas las entidades locales» (29). La Ley 3/2011, de 24 de febrero, de medidas en materia de contratos del sector público en Aragón tiene muchos elementos positivos, como, por ejemplo, la creación del procedimiento abierto simplificado (30), aspecto que por el buen funcionamiento y el éxito que ha tenido en la Comunidad Autónoma de Aragón, ha sido asumido, con ligeros matices, por la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (31).

Junto a ello, también hemos de señalar que algunos de los artículos —o parte de ellos— de la Ley 3/2011, de 24 de febrero, de medidas en materia de Contratos del Sector Público en Aragón han sido declarados inconstitucionales por la Sentencia del Tribunal Constitucional 237/2015, de 19 de noviembre (32), al entender que el legislador autonómico aragonés se había excedido en el desarrollo normativo de la legislación básica estatal (33), plasmada en ese momento en el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

(29) Párrafo segundo del apartado I del Preámbulo de la Ley 3/2011, de 24 de febrero, de medidas en materia de Contratos del Sector Público en Aragón.

(30) Artículo 10 de la Ley 3/2011, de 24 de febrero, de medidas en materia de Contratos del Sector Público en Aragón.

(31) Artículo 159 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

(32) Sentencia del Tribunal Constitucional 237/2015, de 19 de noviembre de 2015 (RTC 2015/237).

(33) Entre otros, el Alto Tribunal declaró inconstitucional el inciso: «y simplificados en los que se haya optado por no constituir Mesa de contratación» del artículo 6.1 de la Ley 3/2011, de 24 de febrero, de medidas en materia de Contratos del Sector Público en Aragón, al señalar expresamente, en su fundamento jurídico quinto *in fine*, que: «...la delimitación objetiva de los procedimientos contractuales susceptibles de tramitación simplificada que figura en el artículo 10.1 de la Ley 3/2011, de 24 de febrero, de medidas en materia de Contratos del Sector Público en Aragón, y a la que se remite el artículo 6.1, cuando configura los procedimientos en los que se permite declaración responsable, no resultaba compatible con lo establecido por el artículo 146.4 del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público. Concretamente, impide que los correspondientes pliegos de cláusulas administrativas particulares propios de cada contrato pudieran hacer uso de la habilitación que les confiere la norma básica estatal en cuanto al cumplimiento de las obligaciones documentales mediante el recurso a una declaración responsable».

Esta preocupación por la contratación pública se quiso trasladar al ámbito urbanístico, aunque en nuestra opinión con algunas deficiencias en cuanto al régimen de contratación pública de las sociedades urbanísticas locales, como trataremos de explicar a continuación, no sin antes precisar que la norma que tendremos en cuenta a estos efectos será el Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón de 2014 (34). La mención a la legislación de contratación pública en esta disposición urbanística de Aragón es continua, constante y permanente, bien *stricto sensu*, es decir, con la remisión expresa a la «legislación de contratación del sector público» (35), bien a nociones, conceptos, procedimientos o términos de la legislación de contratación del sector público (36).

A mayor abundamiento, vamos a destacar un aspecto en el que se pone de manifiesto más, si cabe, la implicación de los conceptos básicos de la contratación pública y, por ello, el contraste con la ausencia de la concreción, calificación o determinación de la naturaleza jurídica de las sociedades urbanísticas locales a efectos contractuales. Uno de los instrumentos de gestión indirecta del Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón de 2014 es el sistema por compensación, en el que todo gira en torno a la figura de la denominada Junta de Compensación. Pues bien, el artículo 156.2 del Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón de 2014 califica a la Junta de Compensación como entidad colaboradora de la Administración Pública que carece de la consideración de Poder Adjudicador a los efectos de la normativa sobre contratación pública, además de añadir, para que quede claro, que: *«sin perjuicio de que, en tanto ejecuten obra pública de urbanización, sí que deberá aplicarse la legislación de contratos públicos, en tanto resulta de aplicación el criterio funcional de obra pública»*. Finalmente, concluye que: *«La relación jurídica existente entre la Administración municipal y las juntas de compensación no es la de un contrato público, sino la de un encargo o traslado de funciones públicas de carácter unilateral»*.

(34) La Ley de Urbanismo de Aragón de 2009 recurre al régimen de contratación pública en términos muy parecidos a los previstos en el Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón de 2014.

(35) Artículo 9.3, artículo 107.2, artículo 110.2, artículo 120, artículo 123.1, artículo 156.2, artículo 162.4.c) y d), artículo 165, artículo 167.2.b), artículo 169.2, artículo 172.1, artículo 180.1 y 2 y artículo 211.3 del Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón de 2014.

(36) El artículo 108 del Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón de 2014 habla de: *«licitación por pluralidad de criterios»*; o más en conjunto, existe un tratamiento pormenorizado del procedimiento de adjudicación de los Programas de Urbanización recogidos en los artículos 174, 175, 176, 177, 178 y 179 del Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón de 2014.

No nos toca entrar a estudiar si las Juntas de Compensación, a efectos de contratación, tienen o no condición jurídica de Poder Adjudicador. Existen diferentes posiciones al respecto. Unas a favor de ella y otras en contra (37), como la que plantea la normativa urbanística autonómica aragonesa. Lo que queremos destacar en este momento es la voluntad inequívoca del legislador urbanístico aragonés de delimitar la naturaleza jurídica de las Juntas de Compensación como modalidad de gestión urbanística para disipar las posibles dudas no solo sobre su naturaleza jurídica, sino también sobre qué normativa de contratación debe aplicar —la pública— y la razón de la aplicación de la contratación administrativa, que no es otra que un criterio funcional de obra pública. Por el contrario, cuando el Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón de 2014 regula diferentes aspectos de las sociedades urbanísticas locales, su régimen de contratación pública, la especificación de su naturaleza jurídica, a efectos de contratación, brilla por su ausencia. ¿Casualidad? Evidentemente no. Causalidad en todo caso. Entendemos que el legislador autonómico aragonés no quiso dejar claras las reglas y normas de contratación pública de las sociedades urbanísticas locales. Pauta común en otras muchas legislaciones urbanísticas autonómicas (38). ¿Por qué esa falta de claridad? ¿Por qué las Cortes aragonesas no señalan, remiten, aclaran o fijan el régimen de contratación pública de las sociedades urbanísticas locales de manera nítida? La respuesta es que los legisladores autonómicos quieren evitar la mención de la contratación pública de las sociedades urbanísticas locales; no quieren decir, de manera explícita, que se aplica su normativa por las limitaciones que pudiera suponer a los principios de eficacia y eficiencia, cuando en realidad es garantía, en nuestra opinión, de todo lo contrario.

Del estudio de las disposiciones urbanísticas autonómicas aragonesas, especialmente de la Ley de Urbanismo de Aragón de 2009 y del Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón de 2014 que hemos analizado, se vislumbra, al menos aparentemente, la opción del legislador autonómico aragonés de fomentar la gestión urbanística mediante las sociedades urbanísticas locales. Posición que se corrobora con el número de sociedades urbanísticas locales que tiene la Comunidad Autónoma de Aragón, un total de 37, de las cuales 7 pertenecen a la provincia de Teruel, 10 pertenecen a la provincia de Huesca y 20 pertenecen a la provincia de Zaragoza. La afirmación anterior

(37) J.M. Gimeno Feliú (2007: 171-172). A este respecto hemos de traer a colación, también, el informe 21/2011, de 12 de septiembre, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón, relativo a la naturaleza jurídica de la relación entre las Juntas de Compensación y la Administración municipal, en atención a la Ley de Urbanismo de Aragón de 2009 y el informe 44/09, de 26 de febrero de 2010, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado, relativo a la aplicación de la Ley de Contratos del Sector Público a las Juntas de Compensación urbanísticas.

(38) J.M. Cantera Cuartango (2022: 90-106).

de que las normas urbanísticas señaladas promocionaron la gestión urbanística de las sociedades urbanísticas locales debe ser matizada en los aspectos siguientes. De un examen más detallado, al que dedicamos el apartado cuarto y al que nos remitimos en este momento puntualmente y que ahora solo esbozamos, observamos, por un lado, que la mayor parte de las sociedades urbanísticas locales de Aragón se constituyeron antes de la entrada en vigor de la Ley de Urbanismo de Aragón de 2009, por lo que podemos concluir que la ley urbanística aragonesa no hizo más que declarar o regularizar lo que ya existía *de facto*. Por otro lado, el hecho de que no se constituyera ninguna sociedad urbanística local con posterioridad se debe, entre otras razones, a la publicación en el Boletín Oficial del Estado el 31 de octubre de 2007, de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, ley que cambia, aunque no totalmente como hubiéramos querido y hemos señalado, el ámbito de aplicación subjetivo de la Ley, introduciendo como Poder Adjudicador que no es Administración Pública, a las sociedades urbanísticas locales.

4. El Decreto 210/2018, de 3 de diciembre, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Reglamento de Entidades Urbanísticas Colaboradoras: consolidación de su régimen de contratación pública frente a la ausencia de mención de la contratación administrativa para las sociedades urbanísticas locales

No queremos dejar de mencionar, junto al Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón de 2014, el Decreto 210/2018, de 3 de diciembre, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Reglamento de Entidades Urbanísticas Colaboradoras, que desarrolla el artículo 22 del Texto Refundido, pues en él se incluyen varias disposiciones en las que se tiene presente la legislación de contratos del sector público para la actuación y desarrollo de la función pública urbanística cuando se encomienda a estas peculiares entidades (que son, con carácter enunciativo y no limitativo, las Juntas de Compensación, las asociaciones administrativas de propietarios en el sistema de gestión directa por cooperación, las agrupaciones de interés urbanístico en el sistema de gestión indirecta por urbanizador, las entidades de conservación o las Juntas de Rehabilitación). Así tenemos que el artículo 7.3 del Reglamento señala que: «*Se consideran en todo caso efectos jurídicos de carácter administrativo a efectos de este reglamento: la contratación de la obra urbanizadora, los recursos en vía administrativa contra los acuerdos de la entidad y la vía de apremio*».

Más específicamente, cuando el Decreto 210/2018, de 3 de diciembre, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Reglamento de Entidades Urbanísticas Colaboradoras habla de las Juntas de Compensación, en los artículos 27 y 28 de dicha norma, se hace una remisión continua a la legislación

de contratos del sector público, tanto a la hora de la selección de las empresas urbanizadoras, como para la contratación de las obras de urbanización, edificación e incluso de rehabilitación (39), aspectos todos ellos que han de ser recogidos en los estatutos y bases que rijan su actuación respetando lo previsto en la legislación de contratos del sector público en tanto resulte de aplicación el criterio funcional de obra pública. Estos principios de actuación de las Juntas de Compensación se pormenorizan en el artículo 33 cuando se establece la naturaleza jurídica y funcionamiento en materia de contratación de estos entes de colaboración urbanística, delimitando la aplicación de las normas de contratación administrativa en determinados casos, en concreto, cuando adquieren y desarrollan actividades funcionales de obra pública (incluidos la contratación de la redacción de los proyectos de urbanización y ejecución) (40). Con este posicionamiento normativo del régimen de contratación de las entidades urbanísticas colaboradoras se percibe la intención, en este caso del poder ejecutivo aragonés, de vincular la contratación pública con las obras de naturaleza urbanística. De nuevo resalta el desarrollo del régimen de contratación de las obras de urbanización de las Entidades Urbanísticas Colaboradoras, particularmente cuando se refiere a las Juntas de Compensación, en contraposición con la ausencia de tratamiento normativo contractual de las sociedades urbanísticas locales a la que hemos hecho alusión en el anterior subapartado.

5. La Ley 5/2021, de 29 de junio, de Organización y Régimen Jurídico del Sector Público Autonómico de Aragón: remisión expresa a las leyes de contratos del sector público estatal y autonómico de sus sociedades mercantiles

Junto al Decreto 210/2018, de 3 de diciembre, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Reglamento de Entidades Urbanísticas Colaboradoras, hemos de traer a colación la legislación sobre la organización y régimen jurídico del sector público autonómico aragonés para analizar brevemente cuál es el tratamiento que se da al estatus jurídico contractual de las sociedades mercantiles autonómicas y compararlas con el de las sociedades urbanísticas locales que hemos analizado anteriormente. Pues bien, el artículo 120 de la Ley 5/2021, de 29 de junio, de Organización y Régimen Jurídico del Sector Público Autonómico de Aragón prescribe que: *«Las sociedades mercantiles autonómicas se regirán por lo previsto en esta ley, en la normativa de hacienda, de patrimonio, presupuestaria, contable, de personal, de control económico-financiero y de contratación que les sea de aplicación, y por el ordenamiento*

(39) F. García-Moreno Rodríguez (2019: 472-475).

(40) M.A. Casabona Berberana (2022: 282-283).

jurídico privado. En ningún caso podrán disponer de facultades que impliquen el ejercicio de autoridad pública expresa al régimen jurídico de contratación al que están sometidas las sociedades autonómicas de Aragón», por lo que la aplicación de la normativa de contratación estatal y autonómica a las sociedades mercantiles pertenecientes al sector público autonómico queda fuera de toda duda (41) y contrasta con la ausencia de tratamiento en la normativa urbanística aragonesa de la mención o remisión a la legislación de contratación del sector público de las sociedades urbanísticas locales que hemos tratado con anterioridad.

IV. ESTUDIO DE CAMPO: VERIFICACIÓN ESTADÍSTICA DE LA RELACIÓN DIRECTA ENTRE LA NORMATIVA EN MATERIA DE CONTRATACIÓN PÚBLICA Y LA PARALIZACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN DE SOCIEDADES URBANÍSTICAS EN LOS MUNICIPIOS DE LA PROVINCIA DE HUESCA, TERUEL Y ZARAGOZA Y EN LA COMUNIDAD AUTÓNOMA ARAGONESA

Una vez que hemos examinado el tratamiento que sobre el régimen de contratación pública ha recogido la legislación urbanística aragonesa desde su regulación por la Comunidad Autónoma a finales del siglo pasado hasta nuestros días, en el que se ha puesto de manifiesto que mientras el espíritu y las instituciones de la contratación pública están plasmadas en las disposiciones urbanísticas aragonesas y no ocurre lo mismo con la delimitación de esta cuestión en las sociedades urbanísticas municipales, pasamos a abordar un estudio de campo en el que verificaremos, con datos, la relación directa entre la normativa de contratación pública y paralización en la constitución de las sociedades urbanísticas locales en la Comunidad Autónoma aragonesa. Para enfocar correctamente los datos del estudio de investigación que hemos realizado sobre las sociedades urbanísticas municipales en la Comunidad Autónoma de Aragón, antes hemos de conocer previamente cada uno de ellos en las provincias de Teruel, Huesca y Zaragoza.

1. Las sociedades urbanísticas municipales en la provincia de Huesca

Las cifras sobre las sociedades urbanísticas municipales en la provincia de Huesca son las siguientes: La cantidad de sociedades urbanísticas municipales asciende a 10 tal y como señala el cuadro 1 *ut infra*.

(41) L. Biendicho Gracia y V. Tena Piazuelo (2022: 125-126).

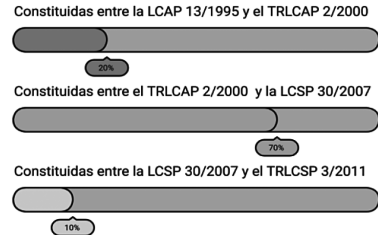
Cuadro 1. Datos sobre las sociedades urbanísticas municipales de la provincia de Huesca (tanto en este cuadro como en los que le siguen se recogen datos acerca de: la provincia, el municipio en el que se ubica la sociedad local, el número de habitantes de la Corporación Local, y la denominación y fecha de alta o constitución de la sociedad).

Provincia	Municipio	Nº de habitantes	Sociedades Públicas Urbanísticas Locales	Alta
Huesca	Graus	3 305	Iniciativas Desarrollo Integral de Graus, S.A.	08/03/1999
Huesca	Aínsa-Sobrarbe	2 151	Sociedad de Desarrollo Aínsa-Sobrarbe, S.A.	11/05/2000
Huesca	Campo	323	Alan Campo, S.A.	01/09/2000
Huesca	Sallent de Gállego	1 463	Sallent 2025, S.L.	11/12/2003
Huesca	Biescas	1 470	Sociedad Desarrollo de Biescas, S.L.	23/06/2004
Huesca	Sallent de Gállego	1 463	Articalengua Las Bozotas, S.L.	27/04/2005
Huesca	Fonz	960	Sociedad Municipal Vivienda de Fonz, S.L.	28/04/2005
Huesca	Grañén	1 480	Sociedad Municipal Vivienda de Grañén, S.L.	15/02/2006
Huesca	Gurrea de Gállego	1 476	Sociedad Municipal Vivienda de Gurrea de Gállego, S.L.	17/03/2007
Huesca	Boltaña	989	Boltaña 2020, S.L.	08/07/2009

Nota: Elaboración propia. Fuente: Inventario de Bienes del Sector Público e Instituto Nacional de Estadística.

Únicamente se constituyen sociedades urbanísticas municipales entre la entrada en vigor de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas y el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, en un 20% (en número 2), entre la entrada en vigor del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, en un 70% (en número 7) y entre la entrada en vigor de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público y el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, en un 10% (en número 1) (diagrama 1). No se crean sociedades urbanísticas municipales ni antes de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, ni durante la vigencia del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, ni durante la vigencia de la actual Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

Diagrama 1. Representación en porcentajes de la constitución de sociedades urbanísticas municipales en la provincia de Huesca.



Fuente. Elaboración propia.

De los datos que acabamos de exponer, destacan varios puntos: Por un lado, la concentración de la mayor constitución de sociedades urbanísticas municipales se produce entre el año 2000 y 2008, entre la entrada en vigor del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público. Por otro lado, la caída en la creación de sociedades municipales se produce con la entrada en vigor de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público. En tercer lugar, el urbanismo de la provincia de Huesca a través de sociedades urbanísticas se centra en municipios de tamaño medio-bajo (Graus, Aínsa-Sobrarbe, Campo, Sallent de Gállego, Fonz, Grañén, Gurrea de Gállego y Boltaña) (42), por lo que su incidencia en el volumen global de la actividad urbanística contractual en todo el territorio oscense es de muy poca intensidad.

2. Las sociedades urbanísticas municipales de la provincia de Teruel

Más claro y sencillo es el análisis sobre las sociedades urbanísticas municipales de la provincia de Teruel, cuyo número asciende a 7 (cuadro 2).

Cuadro 2. Datos sobre las sociedades urbanísticas municipales de la provincia de Teruel.

Provincia	Municipio	Nº de habitantes	Sociedades Públicas Urbanísticas Locales	Alta
Teruel	Calamocha	4.319	Fomento, Construcción y Promoción, S.L.	06/03/1998
Teruel	Monreal del Campo	2.433	Los Ojos de Monreal, S.L.	22/10/1998
Teruel	Teruel	35.890	Urban Teruel, S.A.	25/09/2001
Teruel	Cm de Maestrazgo	3.789	Servicios Integrales de Maestrazgo, S.L.U.	21/05/2007
Teruel	Sarrión	1.133	Gescerrellar, S.L.	01/08/2007
Teruel	Alcañiz	15.939	Fomento de Alcañiz, S.L.U.	31/10/2007
Teruel	Teruel	35.890	La Senda de Valadín, S.A.	15/11/2007

Nota: Elaboración propia. Fuente: Inventario de Bienes del Sector Público e Instituto Nacional de Estadística.

Solo se crean sociedades urbanísticas municipales entre la entrada en vigor de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas y el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, con un porcentaje del 29% (en número 2) y entre la entrada en vigor del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, con un porcentaje del 71% (en número 5). Ni antes, igual que la provincia de Huesca, ni después, se crea ninguna sociedad urbanística local (diagrama 2).

(42) Huesca capital carece de sociedad urbanística municipal.

Diagrama 2. Representación en porcentajes de la constitución de sociedades urbanísticas municipales en la provincia de Teruel.

Constituidas entre la LCAP 13/1995 y el TRLCAP 2/2000



Constituidas entre el TRLCAP 2/2000 y la LCSP 30/2007



Fuente. Elaboración propia.

Es por ello, que se vuelve a repetir el mismo patrón que hemos observado en el subapartado anterior, pero en este caso en la provincia de Teruel, de que la constitución de las sociedades urbanísticas municipales decae radicalmente a partir de la entrada en vigor de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público. En este subapartado, a diferencia de lo reseñado en la provincia de Huesca, los municipios en los que se han constituido sociedades urbanísticas, son de los más relevantes en la provincia (2 en Teruel y 1 en Calamocha, en Monreal del Campo, en Camino de Maestrazgo, en Sarrión y en Alcañiz) y, por ello, la cantidad de dinero público destinado a estas entidades mercantiles de naturaleza pública y canalizadas a través de contratos públicos ha sido —y es— considerable.

3. Las sociedades urbanísticas municipales en la provincia de Zaragoza

En términos muy similares se encuentran los datos sobre sociedades urbanísticas municipales de la provincia de Zaragoza, aunque el número de ellas es de 20, el doble que en la provincia de Huesca y casi el triple que en la provincia de Teruel (cuadro 3).

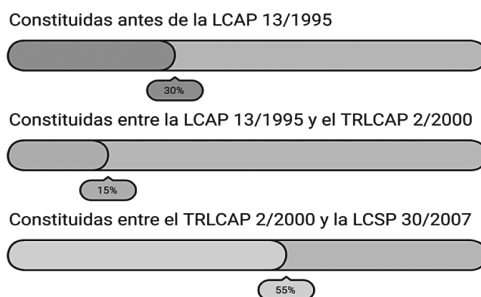
Cuadro 3. Datos sobre las sociedades urbanísticas municipales de la provincia de Zaragoza.

Provincia	Municipio	Nº de habitantes	Sociedades Públicas Urbanísticas Locales	Alta
Zaragoza	Zaragoza	674.997	Sociedad Municipal Zaragoza Viviendas, S.L.	09/10/1981
Zaragoza	La Puebla de Alifan	6.173	Sociedad Urbanística de La Puebla de Alifan, S.A.	04/05/1988
Zaragoza	Zuera	8.565	Zuera Gestión Urbanística, S.A.	15/10/1992
Zaragoza	Figueruelas	1.240	Sociedad Urbanística Figueruelas, S.A.	05/05/1993
Zaragoza	Alagón	7.094	Jarea Gestión, S.A.	16/12/1993
Zaragoza	Calatayud	20.024	Compañía Promoción Municipal y Social, S.L. (COMPROMYSO, S.L.)	11/11/1994
Zaragoza	Magallón	1.133	Carabi-Magallón, S.L.	18/10/1996
Zaragoza	Fayón	379	Fayón Gestión Urbanística, S.L.	18/11/1997
Zaragoza	Calatayud	20.024	Mediavega Bilbitana, S.L.	11/03/1998
Zaragoza	Cuarte de Huerva	13.055	Sociedad Municipal Cuarte Urbana, S.L.U.	21/01/2002
Zaragoza	Epila	4.386	El Sabinar Sociedad Municipal S.L.	11/04/2002
Zaragoza	Albata	132	Algorrona, S.L.	05/10/2002
Zaragoza	Osera de Ebro	395	Sociedad Gestión Urbanística y Medioambiental Osera de Ebro, S.L.	08/11/2002
Zaragoza	Mallén	3.035	Sociedad Urbanística Municipal de Mallén S.A.	01/01/2004
Zaragoza	Pedrola	3.568	Polígono Pradillo 2004, S.L.	17/04/2004
Zaragoza	Muel	1.378	Sociedad Desarrollo de Muel, S.L.	07/12/2004
Zaragoza	Carriena	3.302	Sociedad Urbanística de Carriena, S.L.	14/02/2005
Zaragoza	Morata de Jalón	1.097	Sociedad Urbanística de Morata de Jalón, S.L.	22/12/2005
Zaragoza	Aguarón	636	Sociedad Desarrollo de Aguaron, S.L.	30/08/2006
Zaragoza	Herrera de los Navarros	506	Sociedad Local de Desarrollo de Herrera, S.L.U.	13/09/2007

Nota: Elaboración propia. Fuente: Inventario de Bienes del Sector Público e Instituto Nacional de Estadística.

Antes de la entrada en vigor de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, el porcentaje de constitución de sociedades urbanísticas municipales fue un 30% (en número 6). Desde la entrada en vigor de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas hasta el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, un 15% (en número 3). Entre la entrada en vigor del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, un 55% (en número 11). Ninguna sociedad municipal se dio de alta con la entrada en vigor de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, ni con la entrada en vigor del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, ni durante la vigencia de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (diagrama 3).

Diagrama 3. Representación en porcentajes de la constitución de sociedades urbanísticas municipales en la provincia de Zaragoza.



Fuente. Elaboración propia.

La *ratio* de sociedades urbanísticas municipales creadas en la provincia de Zaragoza entre la norma contractual del año 2000 y la del año 2007 es muy parecida en los territorios que hemos estudiado y más contundente la paralización de nuevas constituciones que en otros territorios a partir del año 2007, cuando entra en vigor la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, puesto que no se crea ni una sola sociedad urbanística. Sin embargo, hay un dato muy clarificador que es propio de todo el estudio y que se da en este caso en la provincia de Zaragoza, y es que la utilización de sociedades urbanísticas municipales tiene carácter transversal porque existen sociedades urbanísticas en municipios de gran población —como Zaragoza—, en municipios de tamaño medio —como Calatayud, Cuarte de Huerva, Zuera

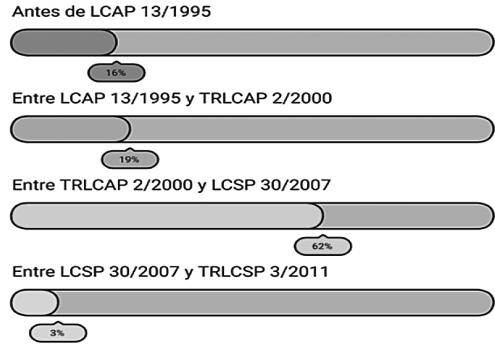
o La Puebla de Alfindén—, y en pequeños municipios (como Aguarón, Herrera de los Navarros, Fayón o Albeta).

4. Las sociedades urbanísticas municipales en la Comunidad Autónoma de Aragón

Con los datos que ofrece el estudio conjunto de la Comunidad Autónoma de Aragón, tal y como señala el diagrama 4 y cuadro 4 *ut infra*, se verifica uno de los aspectos esenciales del presente trabajo de investigación pues la creación de sociedades urbanísticas municipales en la Comunidad Autónoma de Aragón con la entrada en vigor de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público —acompañada de la Ley 3/2011, de 24 de febrero, de medidas en materia de contratos del Sector Público en Aragón— fue tan determinante que después de ella no se dio de alta más que una sola sociedad urbanística, tal y como mostraremos a continuación.

El porcentaje de las sociedades municipales constituidas antes de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, fue del 16% (en número 6). Desde la entrada en vigor de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, hasta el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, es del 19% (en número 7). Entre la entrada en vigor del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, el 62% (en número 23). Entre la entrada en vigor de la Ley 30/2007 de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público y el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, un 3% (en número 1). Finalmente, durante la vigencia, primero, del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público y, después, de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, no se volvió a crear ninguna sociedad urbanística en un municipio aragonés.

Diagrama 4. Representación en porcentajes de la constitución de sociedades urbanísticas municipales en la provincia de Zaragoza.



Fuente. Elaboración propia.

Varias son las cuestiones que queremos poner de manifiesto en el comentario sobre la creación y existencia de las sociedades urbanísticas municipales en la Comunidad Autónoma de Aragón. En primer lugar, la cifra total de sociedades urbanísticas municipales es de 37, de las cuales 20 corresponden a Zaragoza, cuestión que pone de manifiesto que es en la provincia de Zaragoza en la que la actividad urbanística es especialmente relevante, en contraposición a las provincias de Huesca y Teruel, donde el urbanismo no se encuentra tan desarrollado.

Cuadro 4. Resumen del número de sociedades urbanísticas municipales en las provincias y en la Comunidad Autónoma de Aragón.

Periodo de Constitución	Huesca	Teruel	Zaragoza	Aragón
Constituidas antes de la LCAP 13/1995	0	0	6	6
Constituidas entre la LCAP 13/1995 y el TRLCAP 2/2000	2	2	3	7
Constituidas entre el TRLCAP 2/2000 y la LCSP 30/2007	7	5	11	23
Constituidas entre la LCSP 30/2007 y el TRLCSP 3/2011	1	0	0	1
Constituidas entre el TRLCSP 3/2011 y la LCSP 9/2017	0	0	0	0
Total	10	7	20	37

Fuente. Elaboración propia.

En segundo lugar, y a diferencia de otros territorios, la mayor parte de las constituciones de sociedades urbanísticas locales de la Comunidad Autónoma aragonesa —en porcentajes muy elevados, 70% en Huesca, 71% en Teruel, 55% en Zaragoza y 62% en toda la Comunidad Autónoma de Aragón— se produjo entre los años 2000 y 2008, confluencia de una expansión económica y financiera desmedida, el boom inmobiliario (43) y una normativa contractual estatal y urbanística autonómica muy laxa y poco rigurosa. En tercer lugar, la nomenclatura y planteamiento de la legislación urbanística aragonesa con respecto al régimen jurídico de contratación de las sociedades urbanísticas municipales, permitió un crecimiento exponencial de las sociedades urbanísticas locales en un determinado arco temporal, entre 2000 y 2008. En cuarto lugar, se observa claramente en la Comunidad Autónoma de Aragón que la entrada en vigor de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público paralizó la proliferación de sociedades públicas locales. Desde la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, solo se ha constituido una sociedad urbanística, en un pequeño municipio de la provincia de Huesca, Boltaña, de poco más de 1.000 habitantes. A día de hoy se mantienen todas ellas.

V. CONCLUSIONES

PRIMERA.— El urbanismo y la contratación administrativa son dos materias que habitualmente han sido consideradas en el ordenamiento jurídico-administrativo español como ámbitos de actuación autónomos sin apenas vinculación. Sin embargo, la legislación autonómica aragonesa ha procurado que esa separación sea sustituida por una armoniosa interrelación y coordinación legislativa que incorpore el lenguaje y las instituciones contractuales a las instituciones urbanísticas que permitan su implantación, especialmente cuando entra en juego —más directamente— el ejercicio de la función pública urbanística y —específicamente— la contratación de las cuestiones que tengan que ver con la transformación y la urbanización de los terrenos. Sin embargo, esta plasmación no se ha trasladado en la legislación urbanística aragonesa al régimen jurídico de contratación de las sociedades urbanísticas, a pesar de ser uno de los canales habituales que los Ayuntamientos aragoneses usan para el desarrollo de la función pública urbanística.

SEGUNDA.— La legislación española sobre contratación pública, tanto la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público como el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público y la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, a partir de las Directivas

(43) F. García-Moreno Rodríguez (2013: 467).

comunitarias de tercera y cuarta generación respectivamente, han ampliado el ámbito de aplicación subjetivo, entre otras, a las entidades del sector público de naturaleza societaria involucradas en la gestión de los recursos urbanísticos, dejando atrás una interpretación formal de la aplicación de la normativa contractual únicamente a las personas jurídico-públicas. Sin embargo, esta ampliación, aunque acertada, es insuficiente. La legislación de contratación pública actual conserva diferencias procedimentales e institucionales que carecen de sentido jurídico y práctico, aspecto que se manifiesta en la actividad de las sociedades que numerosos Ayuntamientos aragoneses constituyen para el ejercicio de la función pública urbanística.

TERCERA.— Los poderes públicos aragoneses tienen una importante preocupación por alcanzar una planificación estratégica en todos los órdenes del urbanismo y de la contratación pública, también en sus entes societarios, para que la sostenibilidad económica, social, medioambiental e innovadora no exista únicamente en la normativa con declaraciones programáticas, sino que tenga una plasmación real en la prestación de los servicios públicos en general y urbanísticos en particular, donde la tendencia de las políticas públicas esté encaminada a conseguir unos estándares de calidad elevados basados más en lo cualitativo —y no tanto en lo cuantitativo— y donde el principio de buena administración de los fondos públicos sea el método y la meta de las entidades públicas.

CUARTA.— Si bien la Ley 5/1999, de 25 de marzo, Urbanística de Aragón, apenas tuvo influencia de la normativa de contratación administrativa, tanto la Ley 3/2009, de 17 de junio, de Urbanismo de Aragón como el vigente Decreto-Legislativo 1/2014, de 8 de julio, del Gobierno de Aragón por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón, han incorporado en su texto los principios y las instituciones básicas de contratación pública europea, española y autonómica. De lo que se deduce que la actual normativa urbanística de la Comunidad Autónoma de Aragón se caracteriza en materia contractual por su imbricación e integración con la legislación urbanística. Es paradigmática la utilización del lenguaje, de los términos, de los procedimientos y de las instituciones contractuales en la organización urbanística. Sin embargo, posee una deficiente regulación en lo atinente a la contratación pública de las sociedades urbanísticas locales. Llama la atención que la legislación urbanística aragonesa recoja y desgane el estatuto jurídico de las sociedades locales que puedan crearse en los municipios aragoneses para el desempeño de la función pública urbanística sin que se las identifique ni se las califique a efectos contractuales.

QUINTA.— Las sociedades urbanísticas municipales han sido y son un instrumento ordinario del que se han valido y se valen algunos Ayuntamientos aragoneses para el desarrollo de actuaciones urbanísticas tales como el estu-

dio, la elaboración, la gestión, la promoción y la ejecución del planeamiento territorial y urbanístico, especialmente en la provincia de Zaragoza. Además, a partir del estudio de campo que hemos realizado se extrae que la mayor parte de la creación de las sociedades urbanísticas locales se constituyeron antes de la entrada en vigor de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, cuando el régimen jurídico de contratación pública, plasmado primero en la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas y después en el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, era muy genérico y abstracto, sometido únicamente a los principios de publicidad y concurrencia y sin que las sociedades mercantiles tuvieran el carácter de Poder Adjudicador —que carece de la condición de Administración Pública— que la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público las otorgó por transposición de la Directiva comunitaria en materia de contratación pública de 2004.

SEXTA.— El hecho de que la constitución de sociedades urbanísticas municipales se paralizase con la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público y que la interrupción en la creación de otras nuevas continuase con la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, nos lleva a destacar dos puntos. Por un lado, es un hecho constatable que la proliferación de sociedades urbanísticas municipales aragonesas antes de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público se produjo, entre otras razones, porque los procedimientos de preparación, adjudicación, ejecución y extinción de obras, servicios y suministros se regían solo por algunos principios —y no por todos los actualmente existentes— y por procedimientos cuya seguridad jurídica brillaba por su ausencia. Por otro lado, el hecho de que, con la entrada en vigor de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, se haya interrumpido la constitución de sociedades urbanísticas municipales aragonesas, pero no hayan disminuido, se debe a que todavía hay ámbitos de actuación en la contratación pública de estas entidades societarias, para algunos contratos con determinadas condiciones, que escapan de los procesos comunes que garantizarían una igualdad de trato de los licitadores en el acceso a las contrataciones.

VI. BIBLIOGRAFÍA

- BERNAL BLAY, Miguel Ángel (2018): «El desarrollo autonómico de la normativa de contratos públicos», *Revista Aragonesa de Administración Pública* (extra) 18, pp. 91-138.
- BIENDICHO GRACIA, Luis, y TENA PIAZUELO, Vitelio (2022): «La regulación de las sociedades mercantiles autonómicas en la nueva Ley de Organización y

- Régimen Jurídico del Sector Público de Aragón», en esta REVISTA (extra) 22, pp. 109-149.
- BUESO GUIRAO, Enrique (2015): *Las sociedades urbanísticas locales como instrumento de gestión de servicios y de desarrollo de actividades económicas*, Valencia, Repositorio de la Universidad Politécnica de Valencia. RiuNet, 878 pp.
- CANTERA CUARTANGO, José Manuel (2023): *Régimen jurídico de la contratación de las sociedades públicas urbanísticas locales. De su pasada y vigente regulación a su deseable ordenación en beneficio de la sociedad: una propuesta constructiva*, Cizur Menor (Navarra), Thomson Reuters-Aranzadi, 406 pp.
- (2022): «La elusión de los procedimientos de contratación pública en las sociedades urbanísticas locales: su constatación desde un punto de vista empírico», *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, 353, 2022, pp. 75-118.
- CARRILLO DONAIRE, Juan Antonio (2021): «La compra pública de innovación: retos y oportunidades para el desarrollo de la I+D+i desde la demanda pública», *IUS ET VERITAS. Revista de la Asociación IUS ET VERITAS*, 62, pp. 39-59. <https://doi.org/10.18800/iusetveritas.202101.002>.
- CASABONA BERBERANA, M.A. (2022): *Las Entidades Urbanísticas de Conservación: Situación actual y expectativas*, Zaragoza, Repositorio de la Universidad de Zaragoza. Zaguán, 408 pp.
- FERNÁNDEZ GARCÍA, María Yolanda (2005): «La nueva regulación de la contratación pública en el Derecho Comunitario Europeo», *Revista de Administración Pública*, 166, pp. 281-320.
- GARCÍA-MORENO RODRÍGUEZ, Fernando (2019): «Sociedades públicas urbanísticas de rehabilitación: la continuación, adaptada a los nuevos tiempos, de prestaciones de servicios y realización de actividades económicas en el ámbito urbanístico por las diversas Administraciones Públicas», Guillén Caramés, Javier (coord.), Lavilla Rubira, Juan José (coord.) y Jiménez de Cisneros Cid, Francisco Javier (coord.), en *Los nuevos desafíos del derecho público económico: homenaje al profesor José Manuel Sala Arquer*, Madrid, Congreso de los Diputados, pp. 447-498.
- (2013): «Análisis retrospectivo del plan estatal de vivienda y rehabilitación (2009/2012) en cuanto que precursor de la nueva tendencia imperante en materia de vivienda y urbanismo: de la expansión a la contención y renovación. Especial referencia a las ARLs y las ARUs», García-Moreno Rodríguez, Fernando (dir.) y González García, Francisco (dir.), en *Reflexiones sobre la vivienda en España*, Cizur Menor (Navarra), Thomson Reuters-Aranzadi, pp. 465-544.
- GIMENO FELIÚ, José María (2024): *Hacia una buena administración desde la contratación pública. De la cultura de la burocracia y el precio a la de la estrategia y el valor de los resultados*, Madrid, Marcial Pons, 230 pp.

- (2021): «El desafío de fondos *Next Generation* como elemento de transformación de la gestión pública», en esta REVISTA (extra) 20, pp. 21-41.
 - (2008a): «El ámbito subjetivo y objetivo de la Ley de Contratos del Sector Público de 30 de octubre de 2007», en *Novedades en la Ley de contratos del sector público*, Logroño, Gobierno de La Rioja, pp. 11-110.
 - (2008b): «El nuevo ámbito subjetivo de aplicación de la Ley de Contratos del Sector Público: luces y sombras», *Revista de Administración Pública*, 176, pp. 9-54.
 - (2007): «Actividad urbanística y contratos públicos: la lógica de la publicidad y concurrencia en las infraestructuras públicas», en esta REVISTA (extra) 9, pp. 149-182.
 - (2000): «La necesaria interpretación subjetivo funcional del concepto de Poder Adjudicador en la contratación pública», *Revista de Administración Pública*, 151, pp. 425-440.
- LÓPEZ RAMÓN, Fernando (2011): *Lecciones de Derecho Urbanístico Aragonés*, 1ª ed, Cizur Menor (Navarra), Aranzadi, 205 pp.
- MEDINA ARNÁIZ, Teresa (2020): «La contratación pública estratégica», Quintana López, Tomás (dir.), Rodríguez Escanciano, Susana (coord.) y Casares Marcos, Ana Belén (coord.), en *La contratación pública estratégica en la contratación del sector público*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 81-99.
- MOREU CARBONELL, Elisa (2018): «El expediente de contratación», Gimeno Feliú José María (dir.), en *Estudio sistemático de la ley de contratos del sector público*, Cizur Menor (Navarra), Thomson Reuters-Aranzadi, pp. 913-930.
- MORCILLO MORENO, Juana (2016): «Las cláusulas sociales en la contratación pública como garantía frente al dumping social intracomunitario», en esta REVISTA, 47-48, pp. 180-209.
- MORENO MOLINA, José Antonio (2015): «Relación de síntesis sobre las nuevas Directivas de contratación pública», en *Las nuevas directivas de contratación pública (X Congreso Asociación Española Profesores de Derecho Administrativo)*, Cizur Menor (Navarra), Thomson Reuters-Aranzadi, pp. 21-34.
- (2013): «La cuarta generación de directivas de la Unión Europea sobre contratos públicos», Gimeno Feliú, José María (dir.) y Bernal Blay, Miguel Ángel (coord.), en *Observatorio de contratos públicos 2012*, Cizur Menor (Navarra), Thomson Reuters-Aranzadi, pp. 115-163.
- PÉREZ FERNÁNDEZ, José Manuel (2021): «La cuestión competencial en el ámbito de la contratación del sector público: la delimitación de lo básico en la doctrina constitucional (STC 68/2021, de 18 de marzo)», *Revista de Administración Pública*, 216, pp. 189-221. <https://doi.org/10.18042/cepc/rap.216.07>.

- PERNAS GARCÍA, Juan José (2024): «La utilización de la huella de carbono en la preparación de contratos públicos: posibilidades y límites de un proceso en construcción», en esta REVISTA, 61, pp. 60-106.
- RAZQUIN LIZARRAGA, Martín María (2015): «Las nuevas directivas sobre contratación pública de 2014: aspectos clave y propuestas para su transformación en España», *Revista de Administración Pública*, 196, pp. 97-135.
- RODRÍGUEZ MARTÍN-RETORTILLO, María del Carmen (2018): «La planificación y programación de los contratos en la Ley 9/2017 de Contratos del Sector Público», *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, 22, pp. 329-356. <https://doi.org/10.17979/afdudc.2018.22.0.5190>.
- SALDAÑA TORRES, María (2018): «El sistema de gobernanza de la contratación pública en Aragón», en esta REVISTA (extra) 18, pp. 325-354.
- VALCÁRCEL FERNÁNDEZ, Patricia (2019): «Tres dimensiones de la transparencia en la contratación pública: rendición de cuentas, respeto de los derechos de operadores económicos y mejora global de la gestión de este sector a través del "big data"», Gimeno Feliú, José María (dir.) y De Guerrero Manso, Carmen (coord.), en *Observatorio de los contratos públicos 2018*, Cizur Menor (Navarra), Thomson Reuters-Aranzadi, pp. 93-130.

LOS REGALOS EN EL SECTOR PÚBLICO: REGULACIÓN Y PROPUESTAS(*)

NOEL ARMAS CASTILLA

Profesor ayudante doctor, Área de Derecho Administrativo
Departamento de Derecho Público, Universidad de Extremadura

DOI: <https://doi.org/10.71296/rarap.395>

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN: LOS REGALOS EN EL SECTOR PÚBLICO.– II. CONCEPTO DE REGALO: 1. Los usos sociales o de cortesía: límites cuantitativos. 2. La particularidad de la hospitalidad. 3. El impacto del receptor del regalo en su tratamiento: los regalos recibidos por la Administración.– III. DELIMITACIÓN CON EL DERECHO PENAL.– IV. PREVISIONES EN LAS PRINCIPALES ORGANIZACIONES DE NUESTRO ENTORNO: 1. Marco mundial: ONU y OCDE. 2 El Consejo de Europa. 3. La Unión Europea.– V. REGULACIÓN INTERNA ESPAÑOLA: 1. Los empleados públicos. 2. Altos cargos. 3. Representantes políticos.– VI. CONCLUSIONES Y PROPUESTAS DE LEGISFERENDA.– VII. BIBLIOGRAFÍA.

RESUMEN: Este trabajo analiza el régimen jurídico aplicable a la recepción de regalos por parte de empleados públicos, altos cargos y representantes políticos, centrándonos en el debate de si estos sujetos deben rechazar aquellos obsequios que puedan comprometer su imparcialidad. La metodología empleada consiste en un estudio comparado de la legislación en las principales organizaciones internacionales y en la normativa interna española, observando la heterogeneidad de enfoques regulatorios, la naturaleza de estos instrumentos, su interacción con el régimen penal, y la interpretación dada por la jurisprudencia y los comentarios de la doctrina. Como principales resultados, se defiende una propuesta de regulación administrativa basada en criterios de valor económico plenamente objetivos, que se vea complementada por reglas específicas relativas a la hospitalidad y a los obsequios recibidos por la Administración. Finalmente, las conclusiones subrayan que esta delimitación objetiva es esencial para reforzar la integridad pública y clarificar las fronteras del Derecho administrativo en este tema.

Palabras clave: integridad pública; regalos; cohecho; transparencia; conflictos de intereses.

GIFTS IN THE PUBLIC SECTOR: REGULATION AND PROPOSALS

ABSTRACT: This paper analyzes the legal framework applicable to the receipt of gifts by public employees, high-ranking officials, and political representatives, focusing

(*) Este trabajo se inserta en el Proyecto de la transparencia al gobierno abierto PID2022 140415NB-I00 financiado por MICIU/AEI/10.13039/501100011033 y por la Unión Europea Next GenerationEU/PRTR.

on the debate over whether these subjects should reject gifts that may compromise their impartiality. The methodology employed consists of a comparative study of the legislation within major international organizations and Spanish internal regulations, observing the heterogeneity of regulatory approaches, the nature of these soft law instruments, their interaction with the criminal justice system, and the interpretation provided by case law and legal doctrine. As the main results, an administrative regulation proposal is defended based on fully objective economic value criteria, complemented by specific rules regarding hospitality and gifts received by the Administration. Finally, the conclusions underline that this objective delimitation is essential to bolster public integrity and clarify the boundaries of Administrative Law in this field.

Key words: public integrity; gifts; bribery; transparency; conflicts of interests.

I. INTRODUCCIÓN: LOS REGALOS EN EL SECTOR PÚBLICO

Resulta paradójico que, mientras el ámbito privado ha desarrollado un control estricto sobre los regalos para evitar conflictos de intereses, el sector público no aplique una vigilancia equivalente o superior. Si consideramos que el interés de un empleado del sector privado puede entrar en conflicto con otro interés, el de la empresa para la que trabaja, por la aceptación de determinados regalos, ¿no resulta de mayor interés asegurar que ese conflicto no se dé entre agentes públicos dados los importantes intereses cuya defensa tienen asignada? Nosotros creemos que sí.

En nuestros días, han surgido nuevas exigencias de integridad que reclamamos a nuestros servidores públicos. Estas exigencias están íntimamente relacionadas con cuestiones de gran impacto en el Derecho público, como es la imagen pública, la confianza ciudadana hacia nuestras instituciones y la lucha contra la corrupción. Todos estos temas, en un contexto como el actual, en los que se están revisando al alza los estándares de la probidad pública, justifican su estudio en aras de delimitar el radio de acción del Derecho administrativo en su regulación, sus límites frente al Derecho penal y, en su caso, su discusión filosófica.

En este sentido, uno de los principales índices internacionales en materia de corrupción pone de relieve un deterioro reciente en la percepción de este fenómeno en España. Si bien dicha percepción ha experimentado ciertas oscilaciones desde la introducción del indicador en 2012, lo cierto es que nuestro país ha obtenido en el último informe anual su peor puntuación hasta la fecha. Como consecuencia, España se sitúa en un nivel de percepción de la corrupción similar al de Chipre y Fiji, por detrás de Portugal, Granada y Costa Rica, y por delante de Italia y Polonia (1).

(1) Se puede comprobar en el sitio web del Índice de Percepción de la corrupción de la ONG Transparencia Internacional: <https://www.transparency.org/en/cpi/2025/index/>

Conviene advertir que este índice no mide la incidencia real de la corrupción en los distintos países, sino la percepción existente al respecto entre determinados actores cualificados. Teniendo esto en cuenta, los resultados apuntan a la existencia de un margen de mejora en la imagen del sector público español. Ello no permite afirmar, sin más, que los niveles efectivos de corrupción se correspondan con dicha percepción, en la medida en que esta puede verse condicionada por factores adicionales, tales como la intensidad de la cobertura mediática o la dinámica del debate político. Sin embargo, si se aspira a reforzar la credibilidad institucional y mejorar la percepción pública de integridad, resulta necesario atender a la regulación de aquellas prácticas susceptibles de incidir en este ámbito, como sucede con el régimen jurídico de los regalos. La adecuada ordenación de estas cuestiones puede contribuir a fortalecer la legitimidad de los poderes públicos, en consonancia con los esfuerzos que, desde hace más de una década, viene desplegando el legislador español con el propósito de recuperar y consolidar la confianza de la ciudadanía en sus instituciones.

La costumbre de recibir obsequios no es ninguna novedad (2), sino que ha ido siendo percibida como una práctica mal vista con el paso del tiempo, lo que ha justificado paulatinamente un tratamiento más particular e intenso. Tanto los legisladores como las Administraciones en el ejercicio de su potestad reglamentaria han establecido algunos parámetros sobre lo que ha de considerarse un regalo aceptable. Se trata de regulaciones que en muchos casos surgen como reacciones frente a escándalos que ensucian la imagen de nuestras instituciones y de nuestro sistema político. El dilema es el siguiente: ¿nuestros altos cargos, empleados y representantes públicos pueden recibir regalos en el ejercicio de su cargo? En caso afirmativo, ¿deben existir limitaciones? ¿cuáles? En este trabajo trataremos de responder a estas preguntas desde la perspectiva del Derecho Administrativo.

esp. Paralelamente, entre las estadísticas elaboradas por organismos oficiales españoles, un estudio del CIS de finales de 2025 refleja que la corrupción se encuentra entre uno de los primeros problemas de los españoles: aunque a la sociedad lo que más le preocupa de forma abrumadora es la vivienda y la inmigración, existen otros temas relacionados con la imagen y la integridad públicas, como el Gobierno, los partidos políticos, el comportamiento de los políticos y la corrupción, que se encuentran entre las principales preocupaciones de la ciudadanía —de hecho, si se suman todos los temas relaciones con la integridad pública, estos podrían considerarse la mayor preocupación de los españoles superando al de la vivienda—, como se puede comprobar en la p. 7 del estudio núm. 3528 del barómetro de octubre de 2025 del CIS.

(2) A. CERRILLO I MARTÍNEZ (2021:371).

II. EL CONCEPTO DE REGALO

El objeto de este trabajo ha recibido distintos nombres: regalos, obsequios, ventajas, cortesías, hospitalidad, dádivas —este último, más propio del Derecho penal—. Todos ellos remiten a un mismo denominador común: la atribución de un beneficio en la esfera personal de su destinatario. Se trata de conceptos muy amplios caracterizados por mejorar de manera objetiva la «situación económica, jurídica o incluso personal. Es suficiente una mejora personal, no siendo necesario que el aceptante obtenga con ella un beneficio económico» (3). Así, se pueden ofrecer regalos materiales, invitaciones a comidas, viajes, gastos de alojamiento, entradas para espectáculos, descuentos o condiciones comerciales ventajosas, servicios gratuitos, préstamos en condiciones favorables o cualquier otro tipo de ventaja económica o personal. El problema que subyace en este tema es que la aceptación de regalos impone socialmente la obligación de reciprocidad (4). Por esta razón, que un agente público reciba un obsequio por parte de un particular puede suponer un riesgo para su debida objetividad e independencia. Para que el regalo sea lícito, se han establecido una serie de condiciones que permitan su aceptación, atendiendo a si puede condicionar la independencia del aceptante.

La regla general ha sido la de dejar fuera de esta regulación aquellos regalos que supongan usos sociales o de cortesía, así como las atenciones protocolarias. Por tanto, de ordinario solo pueden aceptarse aquellos obsequios que responden a prácticas de cortesía o protocolo generalmente aceptadas en las relaciones institucionales o profesionales, y que, por su naturaleza o valor reducido, no pueden razonablemente interpretarse como un intento de influir en la actuación del cargo o empleado público.

La jurisprudencia contenciosa ha confirmado, cuando se ha pronunciado sobre estos temas, la aplicación de sanciones disciplinarias contra empleados públicos por aceptación de regalos dentro de la obligación de rechazar regalos en la legislación básica estatal (5), así como en el marco de obligaciones

(3) I. BLANCO CORDERO (2015:15).

(4) A. GRAYCAR y D. JANCICS. (2017:1015).

(5) En la STSJCIV 553/2020 se confirma una sanción de suspensión de empleo y sueldo por tres años a un empleado municipal que durante «más de siete años ha venido realizando consistente en el traslado, limpieza, movimiento de nichos, lápidas y exhumación de cadáveres a instancia de los familiares de los difuntos o de las funerarias que allí trasladaban los cadáveres para su inhumación, percibiendo determinadas cantidades por tales tareas, que entendía no estaban comprendidas dentro de sus cometidos profesionales como funcionario municipal con tareas propias de sepulturero». Se trataba de regalos en metálico que iban de los treinta a los ciento veinte euros. El tribunal entiende que la obligación general de rechazar regalos prevista en el EBEP es suficiente para sancionar esa conducta.

generales de deber profesional e integridad (6), llegando a aceptar incluso una sanción tan importante como es la separación del servicio (7).

1. Los usos sociales o de cortesía: límites cuantitativos

La regla general excluye de las prohibiciones de recibir regalos los «usos sociales o de cortesía». Se trata de un concepto jurídico indeterminado que en este trabajo proponemos acotar para reducir la discrecionalidad técnica en su aplicación. Tal planteamiento es necesario, puesto que la ambigüedad del concepto afecta directamente a la eficacia de esta regulación: las sanciones, que pueden llegar a la separación del servicio, requieren una tipicidad que la actual normativa no garantiza, favoreciendo una zona de sombra entre el regalo lícito y la infracción.

El principal criterio para considerar que un obsequio es conforme a los usos sociales se ha relacionado con su valor, aunque en nuestro ordenamiento interno —como hemos visto— aún sea mayoritaria la postura de no establecer límites concretos —así lo entienden algunos autores, que razonan que lo importante en el tratamiento de los regalos no es su concreto valor económico, sino cómo influye en el comportamiento del agente— (8). Asimismo, parte de la doctrina considera que el umbral económico no puede ser siempre un criterio adecuado para determinar cuándo un regalo no es aceptable, porque depende de otros factores como la importancia de las funciones comprometidas y la

(6) En la STS 12732/1986, de 17 de marzo, se confirma una multa equivalente a quince días de sueldo a un policía nacional que «tuvo conocimiento de que varios funcionarios del Departamento de Orden Público, visitaban bares y salas de fiestas emplazadas en este Distrito, alternando con las mujeres que a ellos asistían, haciendo consumiciones que no abonaban en notorio abuso y desprestigio de sus cargos, sin que frente a estos graves hechos adoptase medida alguna dentro de sus funciones de Jefe, sino que, por el contrario, también él mismo (...) aceptó en esos establecimientos consumiciones a las que era invitado, aceptando igualmente, en las Navidades de 1959, el regalo de un jamón y una caja de botellas de vino, que le hicieron los propietarios de dos clubs enclavados en el distrito de su mando, en atención a su cargo y a la benevolencia observada por él en el funcionamiento de los mismos». El tribunal también determinó que el buen comportamiento habitual del policía podía ser tenido en cuenta —como así fue— en la graduación de la sanción impuesta.

(7) Así es el caso enjuiciado en la STS 11641/1988, de 11 de julio, en el que se confirma la separación del servicio de un *ertzaina* que recibió «diversos obsequios que le fueron entregados en consideración a su profesión de policía, admitiéndolos en beneficio propio. Ello evidencia una conducta que aunque no sea constitutiva de delito, compromete la consideración, prestigio y confianza, que requiere el servicio policial, afectando gravemente al prestigio de que goza, el Cuerpo de Policía de la Comunidad Autónoma del País Vasco, que justifican la separación del servicio».

(8) Según J. MALEM SEÑA (2024:145), una invitación a café por parte del propietario de un bar a un funcionario al que le une la simpatía por el mismo equipo de fútbol puede tener una influencia en su trato cuando el propietario se relaciona con la Administración.

identidad del agente público (9). Claro está, que los autores que defienden esta idea lo hacen desde el prisma del Derecho penal, cuya regulación descansa de manera abstracta en el Código penal para todos los empleados y cargos públicos en general. El Derecho administrativo no se ve afectado por este tipo de planteamientos pues desde su pluralidad de normas se han previsto deberes de integridad para colectivos concretos de empleados públicos, altos cargos y representantes políticos según su rango y su institución, lo que evita la aplicación de una norma que trate del mismo modo todos los regalos en todos los contextos del sector público.

En nuestra opinión, y partiendo de que, en efecto, es complicado poner un límite que sea puramente conceptual, consideramos necesario imponer un límite objetivo que permita reaccionar jurídicamente al ofrecimiento de obsequios en el sector público. Para ello, creemos que el ámbito en el que debe operar el límite dentro del Derecho administrativo es su contenido económico, pues permite interpretar de manera objetiva y garantista si el regalo compromete la independencia de quien lo recibe.

Este límite, como defendemos, debe ser el de un umbral económico claro, y debe ser además razonablemente modesto: a nuestro modo de ver, no se deberían aceptar con carácter general regalos que superen los treinta euros, lo que supone un umbral muchísimo más bajo de lo que establecen la mayoría de normas que han tratado de delimitar económicamente estas relaciones. La razón que nos lleva a ello estriba en que los regalos suponen una práctica cada vez peor vista en nuestra sociedad, y nos parece saludable que así se perciba. El regalo busca la simpatía de quien lo recibe, lo que supone un riesgo para el recto funcionamiento de nuestro sector público y para la imagen que tenemos de él.

Se debe procurar que los obsequios sean detalles de genuina cortesía: productos comestibles típicos de la tierra, bolígrafos de un precio razonable, artesanías de un valor apropiado... obsequios que verdaderamente supongan una muestra de respeto y de atención al servidor público sin que comprometa ni incomode a su receptor, y que no permita hacer sospechar que se trata de un intento de captura de sus decisiones.

Nuestros agentes públicos deben observar que su comportamiento se rija bajo los principios de objetividad y con pleno sometimiento a la ley y al Derecho, y que así se perciba por parte de la sociedad: la legitimidad y la

(9) «[L]a adopción de una regla tan rígida no permitiría dar cuenta de las distintas variables que deben tomarse en cuenta para delimitar el nivel del riesgo permitido. Como se ha señalado, en ocasiones, tanto por la relevancia de los intereses involucrados en la decisión como por las características del vínculo entre los agentes, hay razones para prohibir incluso regalos de poco valor». B. RUSCA (2021:8).

imagen de nuestro sector público así lo requiere. En este sentido, un umbral reducido evita debates interpretativos y reduce el riesgo de normalización de regalos de mayor valor.

Ciertamente, una de las mayores críticas que se pueden presentar contra nuestro planteamiento está en que algunas ventajas recibidas por los servidores públicos no tienen un valor económico concreto —como los tratos de favor, las puertas giratorias, los reconocimientos honoríficos, el acceso a información privilegiada...—. No creemos que esto suponga un menoscabo a la perspectiva desde la que defendemos la imposición de umbrales económicos, porque se trata bien de situaciones ya recogidas en las obligaciones generales de probidad, bien de cuestiones de ámbito penal, con lo que ya están previstas.

Otra de las críticas que tiene esta limitación económica está en que se pueden burlar estos límites entregando regalos de poco valor en varias ocasiones. Esto es fácilmente previsible, y, de hecho, así se ha hecho, por ejemplo, en el Ayuntamiento de Madrid, donde se establece un límite de ciento cincuenta euros para la suma total de regalos que pueden ofrecerse a un empleado, alto cargo o representante político municipal —de manera que no se pueda evitar el límite de cincuenta euros que existe para los regalos individuales—.

En definitiva, esta postura de imponer umbrales específicos —que es, como veremos, precisamente la que el GRECO ha exhortado a seguir en España— debe imprimir mayor seguridad jurídica a los servidores públicos y mayor claridad a los efectos de determinar cuándo un regalo puede ser aceptado. Este límite, como defendemos, debe ser sustancialmente bajo —proponemos un umbral de treinta euros— para garantizar cualquier atisbo de duda sobre la imparcialidad de la persona que recibe el regalo.

2. La particularidad de la hospitalidad

La hospitalidad está relacionada con los gestos que se tienen para con un empleado, alto cargo o representante político con motivo de una visita o de un viaje de trabajo. Requiere una mención aparte de los regalos que acabamos de estudiar por sus particularidades, lo que justifica además un tratamiento jurídico distinto.

Generalmente se trata de atenciones inmateriales: comidas de trabajo, pago de los gastos de desplazamiento (taxis, vuelos...), pernoctaciones..., que, aunque pueden tener una valoración económica, deben ser observadas con un prisma más flexible que los regalos tangibles. La hospitalidad es necesaria en determinados ámbitos para asegurar el normal funcionamiento de los encuentros y de las reuniones; y la tolerancia con respecto a sus límites es mucho más difusa. Entre los gestos de hospitalidad que se pueden considerar aceptables están el ofrecimiento de café en una reunión, una comida con

un precio apropiado o la celebración de un ágape razonable tras un acto o reunión (10). En general, podemos delimitar la mera hospitalidad con las atenciones necesarias para el normal desarrollo de encuentros de trabajo, por lo que su límite depende enormemente del encuentro en cuestión y de los actores implicados: el nivel de modestia que se espera de una comida entre los representantes de un pequeño Ayuntamiento y una empresa que vista el municipio para valorar la implantación de sus instalaciones en su término no es el mismo que el de una cumbre entre presidentes de Gobierno o actos de la Corona, donde impera el agasajo y la cortesía como parte de una costumbre y de un uso protocolario normal.

La particularidad del tratamiento que recibe la hospitalidad reside en la tolerancia que se le da en nuestro ordenamiento —y creemos que así debe ser—, pues permite el acercamiento institucional, facilita el encuentro entre los actores que se relacionan con la Administración y otros poderes públicos —precisamente, muchas veces, quienes ofrecen esos regalos son otras Administraciones y poderes públicos—. La hospitalidad cumple una importante función que, debidamente contextualizada, es beneficiosa para el interés general, más allá de la ventaja personal que ello supone para quienes la ofrecen y la reciben.

En fin, el criterio es, como sucede con respecto a las demás ventajas, que su ofrecimiento debe atender a unos usos razonables dentro de su contexto que evidencien que los intereses del servidor público no están en conflicto por las buenas atenciones que recibe. Se trata de casos para los que no es conveniente establecer límites económicos por sus peculiaridades, sino que se deben examinar en su contexto.

3. El impacto del receptor del regalo en su tratamiento: los regalos recibidos por la Administración

La distinción de quién es el receptor del regalo ha sido otra de las notas que han caracterizado la política de regalos en el sector público: pueden ser las instituciones o los agentes públicos —empleados, altos cargos, representantes políticos—. Veamos las diferencias que ello implica.

Por una parte, si el regalo lo recibe directamente la institución, debe —con carácter general— inventariarse en un registro público —aunque no está previsto así en todas las normas consultadas—. Esto permite evitar dudas con respecto a la imparcialidad de los agentes públicos, que no ven mejorada su situación personal. Este estándar de probidad se ve reforzada con

(10) Lo enumera la ONG internacional «Centro Global Anticorrupción en Infraestructura (GIACC)», que desarrolla y promueve medidas anticorrupción para el sector de la construcción, y se puede comprobar en: <https://giaccentre.org/es/gifts-gifts/>.

la transparencia del registro: si es de conocimiento público quién entrega regalos al sector público, con su fecha y cuantía, resulta más fácil detectar representantes y grupos de intereses. El recibimiento de obsequios por parte de la institución permite anular el umbral económico de los regalos que reciben los servidores públicos a título personal porque —por regla general— no condicionan su independencia. De hecho, forma parte de usos normales y protocolarios la entrega de regalos artísticos a las instituciones —como sucede, por ejemplo, en visitas oficiales—, que en algunos casos puede tener un valor importante. En este punto se produce una patrimonialización pública del regalo: ya no es un obsequio que beneficia a una persona, diluyendo el riesgo de influencia en las decisiones de empleados, altos cargos o representantes políticos. Su incorporación al patrimonio de la Administración debe entenderse como una muestra de cortesía hacia el oferente, lo que forma parte de la deferencia que debe regir en las relaciones de la Administración con otras Administraciones y con los ciudadanos. Por ello, consideramos que no debería estipularse para estos regalos un límite económico en el ámbito del Derecho administrativo, pues puede presumirse de la institución receptora un uso adecuado del obsequio.

Como contrapartida, si quien recibe el regalo es la persona física son de aplicación todas las previsiones relativas a su uso social y a su adecuación, lo que permite justificar su aceptación. En algunos casos —como veremos— se ha optado por solucionar los conflictos de intereses que entrañan determinados regalos con la obligación de que su destinatario los rechace —en ocasiones, incluso, añadiendo una nota en la que se explique la improcedencia del obsequio—. En caso de que, por su naturaleza, no se pueda devolver o se trate de un regalo de mucha importancia económica se ha optado por obligar a su beneficiario a que lo entregue a su institución, a fin de que esta lo incorpore a su patrimonio —así sucede con obras de arte de cierta entidad— o lo destine a usos de interés público —como sucede con las sumas de dinero, o los comestibles—.

III. DELIMITACIÓN CON EL DERECHO PENAL

El Derecho penal, reactivo a las percepciones sociales más graves, ha tratado este tema en el delito de cohecho (11). Es imperativo trazar la línea divisoria entre el Derecho administrativo y el penal: mientras que aquel se ocupa

(11) CARNEVALI RODRÍGUEZ, por todos, señala que, en efecto, tener detalles con los funcionarios, como regalos y muestras de hospitalidad, puede percibirse como un interés por influir en un procedimiento, lo que justifica en ocasiones su consideración como soborno, si bien él lo dice acotado a los procedimientos de contratación pública. R. CARNEVALI RODRÍGUEZ (2024:186).

de la apariencia de imparcialidad y la ética pública —a menudo a través de instrumentos de *soft law* como los códigos de conducta—, este actúa solo ante el ataque efectivo o el riesgo grave a la objetividad de la función pública en los términos previstos en el Código Penal (12).

El tipo básico del delito de cohecho castiga a «[l]a autoridad o funcionario público que, en provecho propio o de un tercero, admitiera, por sí o por persona interpuesta, dádiva o regalo que le fueren ofrecidos en consideración a su cargo o función, incurrirá en la pena de prisión de seis meses a un año y suspensión de empleo y cargo público de uno a tres años» (13). Este delito también prevé distinciones en el rol que ejerce cada uno de los sujetos implicados en este acto de corrupción: los oferentes son reos de cohecho activo (14), mientras que los receptores lo son de cohecho pasivo —es el tipo básico que se aplica a los servidores públicos—. A su vez, existen dos modalidades de cohecho pasivo, la propia y la impropia. En la primera, existe una contraprestación, y en la segunda, no —simplemente se reciben regalos por una actuación que no debería ser retribuida por un particular—.

La jurisprudencia ha interpretado que la aceptación de un regalo es penalmente reprochable cuando se entrega por consideración a las funciones públicas del receptor —que debe ser consciente de que lo es por razón de su cargo, y que no se trata de una gentileza, sino de una forma de influir en su forma de actuar— y tenga un valor desproporcionado que no pueda considerarse una mera cortesía o muestra de aprecio —si bien no fija precios concretos— (15). El delito de cohecho no castiga, pues, la imagen que se da del sector público con la aceptación de obsequios inadecuados, sino el riesgo

(12) La delimitación entre el ámbito de la responsabilidad disciplinaria y la penal se enmarca en un complejo debate. De un lado, ambos ámbitos persiguen el orden de una determinada sociedad a través de instrumentos de represión, y, de otro lado, el Derecho penal se ha ocupado de una protección del orden social general, mientras que el disciplinario se ha encargado de observar la mejora del servicio público y el comportamiento de los empleados públicos como sujetos con una relación de especial sujeción con la Administración. Así lo sintetiza B. MARINA JALVO (2006:96).

(13) Art. 422 CP.

(14) Art. 419 CP.

(15) En un interesante auto de 17 de marzo de 2017, la sala de lo Penal del TS determinó, invocando la jurisprudencia previa, que no había delito de cohecho en un caso de unos regalos de Navidad (unas botellas de vino) ofrecidas a unos diputados por parte de una empresa de transportes que responden a actos de cortesía —a pesar de que algunas botellas de vino superaban los 800 euros de valor—. La sala razonó que se trataban de regalos socialmente adecuados dadas las fechas navideñas que carecían de entidad para influir en el ejercicio de la función pública de los receptores. La jurisprudencia ahonda en este tema: la famosa STSJ de la Comunidad Valenciana 2/2012, de 30 de enero, que trata el escándalo de los trajes del exvicepresidente Camps, subraya la necesidad de que el regalo sea ofrecido en consideración al cargo.

en la independencia en la que cae el servidor público que los recibe o los solicita. Asimismo, la jurisprudencia interpreta que no es necesario acreditar una contraprestación concreta al regalo, pues la mera recepción de un obsequio inadecuado supone un «engrasamiento», esto es, que predispone a un servidor público en favor de los intereses del oferente en el futuro —lo que conecta con la modalidad de cohecho impropio de la que hemos hablado más arriba— (16). Por último, la jurisprudencia también insiste en que no se puede establecer un umbral económico al delito de cohecho (17).

La cuestión viene de lejos, pues la hemeroteca nos deja ejemplos que permiten a un representante político saber cuándo le están ofreciendo una cortesía —un ramo de flores, una botella de vino por Navidad, una lata de anchoas, productos regionales— y cuándo está recibiendo un soborno —mediante un traje o un apartamento— (18). Estamos de acuerdo en que el reproche penal debe responder a regalos que objetivamente puedan poner en entredicho la independencia del servidor público. No es sencillo poner un límite en el ámbito penal, pero debe estar restringido a supuestos de relevancia que justifiquen la acción punitiva del Estado, tal y como opina la doctrina mayoritaria (19). Por ello, es comprensible que no existan umbrales económicos específicos, sino que se deba atender a la casuística para determinar en qué ocasiones nos encontramos ante un delito de cohecho.

Los supuestos de menor envergadura que consiguen influir efectivamente en el servidor ya están cubiertos —en su caso— por otros tipos, como el de

(16) En la SAN 3/2025, de 15 de enero, la Audiencia enjuicia el caso de un policía de Aduanas que recibió importantes regalos de dos empresarios (cuantiosas sumas de dinero, varios coches, relojes de lujo, viajes...). A pesar de que no se pudiera acreditar que haya dispensado un trato favorable a sus oferentes, la Audiencia expone que esa situación era un caso claro de «engrasamiento», porque era evidente que la intención de los empresarios era predisponer al policía para que, en el futuro, pudiera corresponder a sus regalos.

(17) Como razona la SAN 1/2023, de 9 de enero, «no se requiere un real acuerdo entre el funcionario o autoridad y el tercero, solo la manifestación externa de la voluntad por parte del sujeto. Pero debe estar dotada de una mínima seriedad, reveladora del propósito de aceptar la dádiva como contraprestación a lo que se pretende de la autoridad o funcionario. No se trata de que la dádiva tenga mayor o menor entidad, o de que el acto pretendido como contraprestación sea más o menos importante. Lo relevante en este aspecto es determinar si la solicitud que hace el funcionario es solo aparente, dentro de una conversación superficial, o si responde a un propósito real».

(18) En un artículo de *El Mundo*, de 2009, titulado «¿Diferencian los políticos entre un regalo de cortesía y un cohecho?», los diputados reflexionan sobre los límites entre la cortesía y el cohecho, siendo una opinión mayoritaria que uno sabe cuándo está ante una situación o la otra. El artículo está disponible en <https://www.elmundo.es/elmundo/2009/07/09/espana/1247132920.html>.

(19) Por todos, J. DE LA CUESTA ARZAMENDI, I. BLANCO CORDERO y M. ODRIÓZOLA GURRUTXAGA (2025:105).

la prevaricación (20). Eso sí, no debe interpretarse la prevaricación como un «cohecho de menor envergadura»; son tipos delictivos autónomos con bienes jurídicos protegidos que, aunque coincidentes en la integridad, sancionan conductas distintas: la prevaricación castiga la resolución injusta y arbitraria, mientras que el cohecho se centra en la corrupción del agente.

Finalmente, los supuestos de escasa relevancia que no influyen (ni pueden influir razonablemente) en el receptor ni siquiera deben ser tenidos penalmente en consideración. La jurisprudencia contenciosa, de hecho, ha indicado que se debe procurar previamente el análisis de estas conductas desde una perspectiva disciplinaria antes de acudir a la vía judicial, incluida la penal (21). Asimismo, y en aras de ahondar en el deslinde de estos dos órdenes, la jurisprudencia contenciosa ha rechazado que se apliquen medidas sancionadoras contra reos culpables de cohecho en aplicación del principio *non bis in idem* (22).

Es pues, a nuestro juicio, evidente que el Derecho penal no puede servir para combatir todos los actos de recepción de regalos, que se debe reservar a los actos que superan la mera infracción disciplinaria en el ámbito del Derecho administrativo (23).

IV. PREVISIONES EN LAS PRINCIPALES ORGANIZACIONES DE NUESTRO ENTORNO

Este tema ha sido tratado de diversas maneras tanto por las organizaciones de ámbito mundial como las de nuestro ámbito regional europeo. Veamos sus previsiones separadamente.

1. Marco mundial: ONU y OCDE

A nivel mundial, la regulación de los obsequios en el sector público ha atraído la atención de las principales organizaciones de las que España forma parte. Estas organizaciones han tendido a regular este tema tanto en su propia normativa interna como en el ámbito del Derecho internacional.

(20) Art. 404 CP.

(21) En la STS 3229/2009, de 2 de junio, se ordena la retroacción de actuaciones para que una comisión disciplinaria evalúe suficientemente una denuncia relativa a la aceptación de unos regalos a un juez disfrazados de pagos por conferencias en el extranjero, rechazando abordar el asunto hasta entonces.

(22) En la STS 3884/1998, de 12 de junio, se razona que «[e]l bien jurídico protegido es el mismo en ambos casos (pena y sanción disciplinaria), lo que comporta la confirmación de la tesis de la sentencia impugnada, por cumplirse los requisitos para la aplicación al supuesto objeto del proceso del principio “non bis in idem”».

(23) Seguimos la misma línea de opinión que I. BLANCO CORDERO (2015:14).

Partiendo de las nociones más generales, la ONU tiene unas normas muy estrictas para con su personal, pues —con carácter general— no puede aceptar ningún regalo de ningún Gobierno —salvo que el rechazo pueda ser considerado una descortesía, en cuyo caso debe aceptarse en nombre de la organización y entregarse a la misma— ni de sujetos que quieran mantener relaciones contractuales con la ONU —como los contratistas— (24). Se trata de previsiones que velan por que no existan dudas sobre la imparcialidad de la organización frente a cualquier sujeto público o privado con los que se relaciona. En lo que respecta a su perspectiva internacional, la ONU indica que los cargos públicos —categoría en la que se engloba tanto a los empleados públicos, como a los altos cargos, como a los representantes políticos— deben ser leales a los intereses públicos que tienen encomendados, y actuar conforme a la ley y con integridad, no pudiendo recibir ni solicitar regalos «que puedan influir en el desempeño de sus funciones, el cumplimiento de sus deberes o su buen criterio»; asimismo, promueve que los Estados tomen medidas concretas para controlar esta práctica, por ejemplo, a través de declaraciones relacionadas con los regalos que puedan dar lugar a conflictos de intereses (25).

Por su parte, la OCDE, que ha sido una de las principales organizaciones que han tratado el tema de la ética y la integridad, ha enfocado de forma similar este tema, sugiriendo que los códigos de conducta del sector público de sus Estados miembros deben incluir normas sobre la aceptación de regalos y favores para prevenir conflictos de interés y asegurar la integridad, incluida la recomendación de declarar públicamente estos regalos (26). Asimismo, recomienda que el personal público evalúe cuidadosamente las implicaciones de aceptar regalos mediante una lista de verificación sencilla, resumida en la regla nemotécnica GIFT («*genuine*», «*independent*», «*free*» y «*transparent*», las siglas de la palabra «regalo» en inglés) (27). Según esta regla, el agente público al que se le ofrece un regalo debe plantearse las siguientes preguntas. En primer

(24) Cláusulas 1.2, j), k), y l); regla 1.2, l) Estatuto y Reglamento del Personal de las Naciones Unidas.

(25) Art. 8.2 Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción, hecha en Nueva York el 31 de octubre de 2003.

(26) Manual de la OCDE sobre Integridad Pública (2020).

(27) Se puede consultar en la p. 52 de la guía *Managing Conflict of Interest in the Public Sector* publicada por la OCDE en 2005. Sobre esta regla nemotécnica, se puede consultar en J. J. JIMÉNEZ VACAS (2024:375), donde se sintetiza que la idea es que no pueden aceptarse —para sí ni para el entorno personal o familiar— regalos, invitaciones o ventajas de cualquier naturaleza (dinero o equivalentes, bienes materiales, accesos gratuitos a eventos, promesas de empleo, premios u otros beneficios), cuando estén prohibidos por la ley o las normas internas, o cuando, por su valor, frecuencia o circunstancias, puedan razonablemente percibirse como capaces de influir en la imparcialidad del empleado público, generar apariencia de trato de favor o crear una expectativa de reciprocidad indebida, con independencia de su importe.

lugar, si se trata de un regalo «genuino», esto es, si responde auténticamente a un reconocimiento espontáneo por el ejercicio de sus funciones; en segundo lugar, si el obsequio puede generar dudas razonables sobre su imparcialidad o «independencia», especialmente en situaciones en que se deben tomar decisiones que afectan a las partes vinculadas en el regalo; también debe plantearse si el obsequio no compromete su sensación de «libertad» con respecto a cualquier obligación o expectativa de reciprocidad hacia quien entrega el regalo o su entorno; y, por último, el agente debe considerar si puede aceptarlo de forma «transparente», es decir, si estaría dispuesto a declararlo abiertamente.

Además de esta regla nemotécnica, según la OCDE, existen criterios que permiten objetivar si un obsequio es aceptable, como es el hecho de que puedan interpretarse como un intento de influir en la conducta del empleado público, consistan en dinero en efectivo o equivalentes —vales, lotería— u objetos de valor significativo, servicios o ventajas no monetarias —como promesas de empleo o reconocimientos—, puedan generar la apariencia de condicionar decisiones o de otorgar un trato preferente, puedan afectar la imparcialidad del receptor, proceda de personas o entidades involucradas en procesos de contratación, inspección o sanción en los que participe el empleado público, entre otros. En fin, la OCDE considera admisibles únicamente las atenciones de escaso valor y carácter protocolario —como artículos promocionales o consumiciones en eventos— cuya naturaleza permita identificarlas claramente como simples muestras de cortesía. Cuando un regalo supere ese uso, debe rechazarse o devolverse con una comunicación formal de agradecimiento y explicación, dejando constancia de la situación. Si la devolución no fuera posible, el obsequio debe registrarse oficialmente y entregarse a la institución.

Como vemos, y comprobaremos a continuación en el caso europeo, las principales organizaciones que han tratado este tema lo han hecho tanto para velar por su propia imagen e independencia como para armonizar en el mundo los criterios que regulan la política de aceptación de regalos en el sector público. Se trata, a nuestro modo de ver, de una forma coherente de proyectar sobre los Estados estas previsiones normativas, dando ejemplo con el tratamiento previo de la cuestión en su seno interno. Ahora bien, esas proyecciones han sido básicamente directrices de *soft law*, lo que limita su eficacia a una mera cuestión de reputación para los Estados.

2. El Consejo de Europa

En el Consejo de Europa, existen previsiones en torno a la integridad que deben cumplir los servidores públicos tanto del propio Consejo como de los Estados miembros. En lo que hace a las obligaciones internas, se establecen medidas para sus empleados en su reglamento de personal, así como en su código ético.

Con carácter general, el reglamento de personal indica que no se pueden aceptar obsequios que comprometan la independencia, excluyendo consecuentemente los regalos de escaso valor. Se establece un límite de cincuenta euros en el valor de los regalos que se pueden recibir, siempre y cuando se cumplan dos requisitos complementarios: los beneficiarios no pueden participar en la adjudicación de contratos o subvenciones, y, además se trate de un obsequio socialmente apropiado cuyo rechazo pueda ser considerado una descortesía. De no cumplirse alguno de estos requisitos, el empleado está obligado a devolver o rechazar el presente. En cualquier caso, se deben declarar los regalos recibidos en un registro interno que es objeto de supervisión por parte del Consejo, pero que no es público —y ello, a pesar de que la propia norma que lo establece indica que el objetivo de la inscripción de esta información en el registro es «garantizar la transparencia»— (28). Estas obligaciones se completan con las previsiones contenidas en el Código de Conducta del Consejo de Europa, que establece que su personal y los miembros de sus instituciones no pueden aceptar regalos que puedan ser percibidos como una mácula a su imparcialidad o que pudieran suponer un riesgo reputacional para el Consejo (29).

Los responsables políticos tienen también sus propias previsiones en los códigos de conducta *ad hoc*, como se puede comprobar en el caso de los miembros de la Asamblea Parlamentaria, que tienen una obligación genérica de rechazar regalos que no estén justificados conforme a usos protocolarios o de cortesía, y otra obligación más específica, de inscribir en un registro público de declaraciones de intereses los obsequios de más de doscientos euros que reciben en el ejercicio de sus cargos (30). El incumplimiento de estas normas puede dar lugar a sanciones de muy diverso tipo —incluida la separación del servicio en el caso de los empleados, y la suspensión de algunos derechos en el de los miembros políticos de las instituciones—, así como la derivación del asunto a las autoridades nacionales competentes por si fuera constitutivo de delito, por lo que se deja la resolución de los casos más graves en manos ajenas al Consejo de Europa. En fin, la regulación del tema en el seno del Consejo de Europa se basa en un sistema puramente administrativo: supervisión del cumplimiento de los sujetos obligados que puede dar lugar a la imposición de sanciones, derivando, en los casos más graves, como los de índole penal, el asunto a las autoridades competentes.

En lo que se refiere a las previsiones dirigidas al sector público de los países que componen esta organización, debemos señalar primordialmente lo recogido en el Código de Conducta modelo que pueden hacer suyo los Estados

(28) Art. 180 reglamento de personal.

(29) Art. 2 Código de Conducta del Consejo de Europa.

(30) Arts. 11, 14 y 17 del Código de conducta de los miembros de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa.

miembros (31). Por ende, el Consejo de Europa no impone unas obligaciones concretas, sino unas propuestas. Se trata de un documento diseñado para promover estándares éticos, de integridad y transparencia en el sector público que puede ser adaptado: no se trata por tanto de medidas impositivas sino de propuestas para que los Estados miembros diseñen sus propias previsiones, dejándoles margen para que —en el ejercicio de su soberanía— adapten las medidas que consideren. En síntesis, lo que este código propone es que los empleados públicos no acepten regalos para sí o terceras personas que pongan en tela de juicio su imparcialidad e independencia. No se propone una prohibición absoluta a la aceptación de regalos, pues son admisibles aquellos de escaso valor —como invitaciones modestas a comidas y bebidas, material publicitario, pequeños artículos de papelería...—. Como matiz importante, el Consejo de Europa no establece un umbral económico concreto a los obsequios (32) —como es la tónica general en las demás instituciones y organizaciones internacionales—, lo que entendemos acorde a las diferentes percepciones que en cada país deben existir en torno a la idea de lo que se puede considerar un regalo aceptable por razón de su valor económico.

El Consejo de Europa también indica que debe existir un mecanismo que permita al empleado público saber que puede acudir a su superior para informarle y preguntarle cómo proceder —lo que nos parece totalmente apropiado, a los efectos de permitir que los empleados públicos sepan qué nivel de integridad se exige de ellos— y estandariza las formas en que un empleado público debe reaccionar en caso de que se le ofrezca un obsequio que no pueda aceptar: básicamente, rechazar o devolver el regalo —o evitar hacer uso de este si no se puede devolver—, identificar al oferente, evitar contactos innecesarios con esa persona, conseguir testigos que puedan acreditar el comportamiento del empleado, dejar constancia por escrito del suceso, informar al superior jerárquico y seguir trabajando con normalidad (33). Son acciones que sirven al empleado para garantizar su independencia, pero también su imagen y su seguridad jurídica, así como a establecer unos criterios comunes en los Estados miembros.

Además de este código modelo, el Consejo de Europa ha creado el GRECO. Se trata de un grupo de Estados creado en el año 1999 como resultado de un acuerdo alcanzado en el Consejo de Europa cuya función es

(31) Arts. 18 y 19 de la recomendación sobre los códigos de conducta para los funcionarios públicos (aprobada por el Comité de Ministros el 11 de mayo de 2000, en su 106.ª sesión).

(32) Se explica en el Memorándum explicativo de la Recomendación Rec(2000)10 sobre los códigos de conducta para los funcionarios públicos (aprobada por el Comité de Ministros el 11 de mayo de 2000, en su 106.ª sesión), disponible en <https://rm.coe.int/1680534424>. El memorándum también recalca que la cuestión del valor está relacionada con la posibilidad de que se burlen esos límites con la entrega de obsequios de forma repetitiva.

(33) Art. 19 de la recomendación.

la fiscalizar la corrupción en sus Estados miembros a través de un sistema de evaluación realizada por expertos propuestos por los diversos Estados, cuyos informes son públicos (34). Este reconocido mecanismo de evaluación mutua no es un órgano judicial, ni tiene potestad sancionadora: simplemente audita la normativa interna de los Estados miembros para comprobar su alineación con los estándares europeos, y su forma de controlar el cumplimiento de la lucha contra la corrupción se basa en la presión que supone la publicidad de los informes relativos a los Estados incumplidores.

Sus recomendaciones suelen articularse en torno a la necesidad de regular una política sobre la aceptación de obsequios en la que se defina qué sujetos pueden recibir qué regalos, lo que depende de las funciones que desempeñan —si pueden verse comprometidas— y de diversos umbrales económicos —que de ser superados deben ser rechazados o incorporarse al patrimonio de la entidad—; así como la creación de registros de regalos con información detallada que, según qué casos, deben ser públicos.

Para realizar estos análisis, el GRECO lleva a cabo informes de evaluación, que son seguidos de informes de cumplimiento a los dieciocho meses en aras de comprobar si se han implementado. La consecuencia más grave de la falta de cumplimiento es la declaración pública de dicho incumplimiento, con lo que, como insistimos, el daño es exclusivamente reputacional. En el caso español, el GRECO, en sus informes más recientes, ha instado a nuestro país a superar la ambigüedad de su normativa de integridad, exigiendo la sustitución de conceptos genéricos como «usos de cortesía» por umbrales económicos precisos y criterios estrictos para la aceptación de regalos y hospitalidad —lo que por cierto contrasta con la falta de precisión de umbrales uniformes en el código de conducta modelo del Consejo de Europa—. Una de las recomendaciones más incisivas es la extensión obligatoria de estos controles al personal eventual y asesores, quienes actualmente operan en un vacío normativo respecto al registro de regalos, así como la creación de un registro centralizado y público que detalle no solo obsequios físicos, sino también viajes e invitaciones financiadas por terceros. Asimismo, el GRECO subraya la necesidad de garantizar la independencia de la Oficina de Conflictos de Intereses, señalando que su actual dependencia del poder ejecutivo compromete la eficacia de la supervisión. Ello repercute en todo el sistema de integridad (35), opinión que lo es también de la mayoría de la doctrina, a la

(34) Se pueden conocer todos los informes realizados por GRECO en su página web, disponible en: <https://www.coe.int/en/web/greco>.

(35) Así se concluye en la p. 20 del informe de seguimiento de España de la quinta ronda de agosto de 2024. Por esta razón, el GRECO ha requerido a España que comunique las medidas que ha tomado en la primera mitad de 2026 —como se indica en la p. 21 del mismo informe—, lo que nos debe servir de llamada de atención para la corrección de estas deficiencias normativas.

que nosotros nos unimos. La situación es preocupante porque nos hallamos en una situación de cumplimiento inferior a la de los países de nuestro entorno: aunque los demás países europeos también tienen que seguir avanzando, la media muestra resultados mejores que los nuestros. A través de estos informes, el GRECO se limita a establecer recomendaciones que son objeto de análisis y publicidad, en ningún caso exigibles, aunque sus resultados pueden resultar bastante embarazosos para la imagen del país, motivo que nos debería animar a corregir nuestras deficiencias regulatorias.

3. La Unión Europea

En la Unión Europea, existen distintas previsiones acerca de los regalos que pueden recibir tanto los empleados públicos en general como los miembros de las instituciones: eurodiputados, comisarios, miembros del TJUE.... Su tratamiento ha tenido lugar en los respectivos códigos éticos y de conducta, en el marco de las normas deontológicas que se exigen a cada uno de los destinatarios de esos códigos y en línea con la idea de que los servidores públicos no deben comprometer la independencia con la aceptación de determinados obsequios. Partiendo del derecho fundamental a la buena administración de la que gozan los ciudadanos en sus relaciones con el aparato público de la Unión Europea —y, con algunos requisitos, de los Estados miembros (36)—, los empleados públicos europeos están sometidos a una obligación genérica de imparcialidad e independencia (37). Al hilo de esto, el Defensor del Pueblo Europeo ha precisado, dentro del principio de integridad que deben seguir los funcionarios, que «no deben contraer obligaciones financieras o de otra naturaleza que puedan influir en el desempeño de sus funciones, incluida la aceptación de regalos» (38). Si bien no existe una regulación detallada en las normas aplicables a todos los empleados públicos en torno a este tema, algunas instituciones sí que han detallado algunos aspectos relativos a la ética que deben acatar sus empleados en materia de regalos (39).

Entre los miembros de las instituciones europeas se ha previsto también este tema, pero de forma desigual. En el caso de los eurodiputados, no pueden aceptar a título personal regalos que tengan un valor aproximado de más de

(36) Art. 41 Carta de los Derechos Fundamentales de la UE.

(37) Lo dice tanto el estatuto de funcionarios y demás agentes, en su art. 11 bis, como el art. 8 del Código Europeo de Buena Conducta Administrativa.

(38) Así lo expresa el Defensor del Pueblo Europeo en su trabajo explicativo de El Código Europeo de Buena Conducta Administrativa, p. 9.

(39) La guía de obligaciones de los funcionarios y agentes del Parlamento Europeo (p. 3) indica que los funcionarios deben solicitar autorización para recibir regalos de más de 100 euros, si bien, en cualquier caso «es aconsejable que el funcionario o agente se oponga a la entrega de cualesquiera donaciones cuando tengan relación con las actividades del servicio».

ciento cincuenta euros; los regalos de valor superior deben entregarse a la institución. También deben entregarse a la institución los regalos que se reciban oficialmente como representantes del Parlamento, con independencia de su valor (40), que además son inscritos en un registro público (41) —no así los regalos recibidos a título personal—.

Siguiendo con otras instituciones comunitarias, la Comisión Europea prevé que sus miembros tampoco puedan aceptar regalos que superen los ciento cincuenta euros, los regalos de mayor valor deben entregarse a la institución y no deben aceptar muestras de hospitalidad que vayan más allá de los usos sociales y de cortesía (42). En casos dudosos, la decisión en torno a la aceptación del obsequio se confía al criterio de una oficina interna. Como forma de control adicional, los obsequios son objeto de publicidad en un registro que incluye la identidad del donante (43), lo cual pone de manifiesto la intensa relación entre transparencia e integridad, al evitar la tentación de que los representantes de intereses mantengan vínculos que puedan poner en entredicho la imagen la institución. En sus informes anuales de aplicación de sus políticas de integridad se hace escasa mención del tratamiento que reciben los regalos en esa institución. Básicamente, y no todos los años, se recuerda la política de regalos en reuniones que tratan estas cuestiones éticas. Así lo podemos comprobar en el informe anual de 2022 (44) —en 2023 no se hizo ninguna mención del tema— y en el de 2024 (45).

(40) Art. 6 Código de conducta de los eurodiputados.

(41) En la dirección <https://www.europarl.europa.eu/meps/es/about/meps> se puede ver cómo se han publicado datos de los regalos que los eurodiputados han recibido en nombre de la institución —fecha, valor estimado en algunos casos, donatario, eurodiputado que recogió el regalo, lugar donde se encuentra el bien...—.

(42) Art. 6 Código de Conducta de los Miembros de la Comisión Europea.

(43) La lista está disponible en esta página web, donde se encuentra un pdf con la información: https://commission.europa.eu/publications/list-gifts_en?preflang=es. La información incluye la descripción del obsequio, la identidad de quien ofrece el regalo —con su cargo—, quien lo recoge, y la fecha.

(44) «Se trataron diversos temas, en concreto (...) un recordatorio de las normas aplicables a los regalos y la hospitalidad recibidos por los miembros y el personal de la Comisión».

(45) Con motivo de las campañas electorales de ese año, la Comisión recordó a sus miembros sus obligaciones «en materia de reuniones con representantes de intereses, regalos y hospitalidad». Además, y también forma muy genérica, informó de que en diversas reuniones relacionadas con la deontología de la institución «se trataron diversos temas, entre ellos las directrices sobre normas éticas para la participación de los miembros de la Comisión Europea en la campaña electoral al Parlamento Europeo y en las campañas electorales de los Estados miembros, las normas y buenas prácticas para las actividades posteriores al mandato de antiguos miembros de la Comisión y para las nuevas actividades profesionales del personal de los Gabinetes tras su salida de la Comisión. Por último, la última reunión del año abordó la devolución de los obsequios que los comisarios conservaban en su poder y el patrocinio prometido para eventos posteriores al mandato».

Por último, y sin ánimo de exhaustividad, los miembros del TJUE tienen una obligación genérica de no aceptar regalos que puedan comprometer su independencia (46), sin mayores matices sobre cuantías o sobre si el conflicto ocasionado debe ser real o también puede ser aparente —tampoco existe para ellos un registro público en el que se conozcan los regalos que se reciben, ni horquillas económicas que permitan valorar la procedencia de aceptar un obsequio—.

Como puede comprobarse, pues, la Unión Europea, partiendo del principio de independencia que debe regir la actuación de los empleados públicos y los miembros de las instituciones, ha tratado de manera heterogénea su política de aceptación de regalos para cada uno de estos colectivos: en algunos casos, especificando las cuantías a partir de las cuales no se pueden aceptar regalos, en otros, confiando en el criterio de comisiones éticas internas, distinguiendo entre obsequios personales e institucionales, impulsando la creación de registros públicos que ponen de manifiesto la relación entre transparencia e integridad, entre otras. La concreción de ese principio de independencia ha dependido de la atención que haya prestado a este tema cada institución, lo que explica sus palpables diferencias.

Nos parece oportuno que se repiense si es necesario incrementar el estándar general de integridad que deben cumplir los empleados públicos en general y, desde el respeto a las competencias y a la autonomía de las instituciones europeas, que valoren si las mejoras del régimen de integridad introducidas en algunas de ellas pueden ser extrapolada a otras. Así creemos que, medidas como la creación de los registros públicos de regalos, serían beneficiosas para todas las instituciones y ayudaría a mejorar la imagen de todas ellas, anticipándose a escándalos de corrupción. Que algunas instituciones tengan una situación más vulnerable —los miembros del Parlamento están fuertemente expuestos, y conviene regular su política de regalos— no implica que otras tengan que descuidar este tema hasta que aparezca un caso de corrupción que las afecte.

En fin, en aras de cierre, debemos indicar que en estas organizaciones internacionales se ha producido una prohibición general —tanto en su seno interno como, en lo que han podido imponer o sugerir, en sus Estados miembros— en normas relacionadas con la ética pública, la gestión de fondos y la organización interna. La cuestión del umbral económico ha fluctuado entre las diversas organizaciones, tanto en su imposición como —en su caso— en su fijación. Se ha comprobado la comprensión por parte de estas instituciones de una relación entre transparencia e integridad pública, lo que se manifiesta en cuestiones como el registro público de regalos, que además es objeto de un control interno. Y, por último, se evidencia que la regulación de esta proble-

(46) Art. 3 Código de conducta de los miembros y antiguos miembros del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

mática se ha hecho eminentemente a través de códigos éticos y de conducta, o que se ha fiscalizado a través de grupos de evaluación sin potestades jurisdiccionales ni sancionadoras, lo que redundaría en la idea que este tema se ha confiado eminentemente a una regulación de *soft law*, con las limitaciones de efectividad que ello acarrea.

V. REGULACIÓN INTERNA ESPAÑOLA

En España, se ha tratado el tema de los obsequios con respecto a los empleados públicos, altos cargos y algunos representantes políticos. Son dos las notas que caracterizan esta regulación: su dispersión y su escaso poder sancionador real.

Con respecto a la primera de las notas, comprobamos que las previsiones se encuentran diseminadas en normas reguladoras de la función pública y de los altos cargos, leyes de transparencia y buen gobierno y en códigos de conducta. El reparto competencial entre los legisladores estatal y autonómicos ha propiciado en buena medida esta dispersión, característica que seguirá siendo propia de esta regulación, pero sería conveniente, en aras de la claridad normativa, que el legislador estatal precise algunos extremos donde tenga competencias básicas, como sucede en la legislación de los empleados públicos (47), donde la prohibición de recibir determinados regalos forma parte de los principios de conducta, como veremos a continuación.

Y con respecto a la segunda de las notas, detectamos que buena parte de esta regulación se ha asentado en el marco del *soft law* —precisamente lo vemos en el caso que acabamos de citar, en el que la prohibición de recibir determinados regalos forma parte de los principios de conducta de los empleados públicos—, lo que explica que no existan unas reglas suficientemente claras y coercibles con respecto a la política de regalos en el sector público. Eso sí, a pesar de las dificultades para hacer valer estas previsiones al estar privadas de responsabilidades sancionadoras directas, su incumplimiento puede derivar en responsabilidad política o en el inicio de expedientes disciplinarios por vulneración de principios éticos positivados. Además, nos aventuramos a decir que, vista la evolución —cada vez más intensa— de la regulación de los regalos en nuestro sector público, es posible que muchas de las recomendaciones que estamos incorporando en nuestro ordenamiento jurídico acaben convirtiéndose en verdadero *hard law*, aclarando el alcance

(47) EL carácter básico del EBEP ha sido objeto de amplios estudios por parte de la doctrina. Por todos, M. SÁNCHEZ MORÓN (2007:65-77), quien ha analizado los límites de lo básico estatal y el desarrollo disponible en el ámbito autonómico y el local desde la perspectiva de la anterior legislación laboral, cuyos criterios siguen vigentes.

y las consecuencias de estas prohibiciones, hoy aún muy difusas. A nuestro juicio, es esa la senda que debería transitar nuestro legislador.

Veamos más detenidamente por grupos cómo está la situación.

1. Los empleados públicos

El EBEP establece, como un principio de conducta de los empleados públicos, que deben rechazarse con carácter general todos los regalos que superen «los usos habituales, sociales y de cortesía, sin perjuicio de lo establecido en el Código Penal» (48). Los principios de conducta del EBEP no llegan a la disciplina del comportamiento (49), pero ciertamente el incumplimiento de estas previsiones puede ser constitutiva de una infracción disciplinaria sancionada con hasta la separación o despido del empleado público en los casos más importantes (50). La idea es que los empleados públicos no pueden aceptar regalos que puedan constituir una conducta reprochable merecedora de una sanción disciplinaria (51). El Sistema de Integridad de la Administración General del Estado explica que los regalos pueden dar lugar a conflictos de intereses, al comprometer la objetividad e imparcialidad de los empleados públicos: estos regalos, que pueden ser materiales o inmateriales, se entregan al empleado en su condición de tal con la intención de recibir algo a cambio «incluso aunque esta perspectiva no sea inmediata ni directa» (52).

No existe un reglamento general estatal que concrete límites económicos, el procedimiento de devolución o el registro de regalos, sino que su desarrollo se ha diseminado por las Administraciones estatales, autonómicas y locales que han aprobado, de forma irregular y cada una en el margen de sus competencias, sus propias leyes, códigos de conducta, instrucciones, planes de integridad, ... esta dispersión, que es el resultado de nuestro peculiar reparto competencial, podría solventarse con una regulación básica estatal que tratase la cuestión, por ejemplo, indicando claramente como una infracción la recepción de determinados (53), sin perjuicio de su posterior desarrollo en normas que aclarasen los límites de los regalos que pueden ser aceptados por los empleados públicos.

(48) Art. 54 EBEP.

(49) Como explica A. PALOMAR OLMEDA (2025:642).

(50) Arts. 95.2.i) y 96.1 EBEP.

(51) Lo resumen así F. CASTILLO BLANCO y J. E. QUESADA LUMBRERAS (2008:473) en un comentario a la legislación laboral precedente a la actual, si bien se mantienen estos mismos criterios en nuestros vigente EBEP.

(52) Art. 76 Sistema de Integridad de la Administración General del Estado.

(53) En esta línea se sitúa J. FONDEVILA ANTOLÍN (2018:258), quien considera que el legislador estatal no ha agotado su margen competencial en esta materia, lo que ha conducido a importantes aporías en el desarrollo autonómico.

Las Leyes de las CCAA que han tratado este tema lo hacen con carácter general de una manera similar a la legislación básica del Estado: la tendencia es la de poner de relieve que se trata de un asunto rayano al Derecho penal, así como la indeterminación en lo que se refiere a los usos sociales o cortesías que permite la aceptación de regalos. Lo hacen, además, en referencia tanto a los empleados públicos autonómicos como a los locales de su ámbito territorial, y estableciendo que se trata de una cuestión de probidad e integridad constitutiva de infracción disciplinaria en términos análogos a la legislación básica del Estado, si bien con distintas técnicas legislativas: a veces estas normas autonómicas copian los preceptos básicos estatales, otras derivan al EBEP, y en otras se omite cualquier referencia. Así se puede comprobar en La Rioja (54), Galicia (55), Castilla-La Mancha (56), Castilla y León (57), Cantabria (58), el Principado de Asturias (59), el País Vasco —que tiene como particularidad que también incluye a sus empleados forales— (60), la Comunidad Foral de Navarra (61), Extremadura (62), Andalucía (63), la

(54) El art. 121 Ley 9/2023, de 5 de mayo, de función pública de la Comunidad Autónoma de La Rioja se remite a la legislación básica estatal.

(55) El art. 74.f) Ley 2/2015, de 29 de abril, del empleo público de Galicia establece que se debe rechazar cualquier regalo, favor o servicio en condiciones ventajosas que vaya más allá de los usos habituales, sociales y de cortesía, sin perjuicio de lo establecido en el Código penal: la misma idea que la legislación estatal.

(56) La Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha en su art. 109 hace referencia a los principios de conducta y de la legislación estatal.

(57) No trata de manera expresa el tema, pero el art. 63 l) Ley 7/2005, de 24 de mayo, de la Función Pública de Castilla y León establece como un deber de los empleados públicos el de «ejercer sus cometidos de forma que puedan beneficiar ilegítimamente a sí mismos o a otras personas».

(58) No se desarrolla nada en particular en la Ley 4/1993, de 10 de marzo, de Función Pública.

(59) El art. 137 Ley 2/2023, de 15 de marzo, de Empleo Público de Asturias remite a la legislación básica para el cumplimiento de los deberes de conducta.

(60) Los arts. 178 y 179 Ley 11/2022, de 1 de diciembre, de Empleo Público Vasco, indican que no se pueden emplear regalos que vayan más allá de los usos habituales y sin perjuicio de lo establecido en el Código Penal, siguiendo el mismo criterio que el Estado.

(61) En el art. 54.6 del Texto Refundido del Estatuto del Personal al servicio de las Administraciones Públicas de Navarra aprobado por Decreto Foral Legislativo 251/1993, de 30 de agosto, se establece que se «rechazará cualquier regalo, favor o servicio en condiciones ventajosas que vaya más allá de los usos habituales, sociales y de cortesía, sin perjuicio de lo establecido en el Código Penal», en los mismos términos que el Estado.

(62) Existe una remisión directa a lo que dice el Estado en el art. 67.2 de la Ley 13/2015, de 8 de abril, de la Función Pública de Extremadura.

(63) El art. 169.m) Ley 5/2023, de 7 de junio, de la Función Pública de Andalucía, establece como falta grave el «incumplimiento de la obligación de no aceptar regalos, trato de favor o situación que implique privilegio o ventaja injustificados provenientes de personas físicas o jurídicas, públicas o privadas».

Comunidad Valenciana (64), Canarias (65), Baleares (66), la Región de Murcia —que en su desarrollo sí ha contemplado límites económicos concretos— (67), y Aragón (68). Atendiendo a la fecha de aprobación de estas normas, podemos comprobar cómo las regulaciones de los años ochenta y noventa no tratan —o lo hacen genéricamente— el tema de los obsequios —se trata de una aporía que también se manifiesta en la legislación estatal de los primeros años de la democracia (69)—, mientras que las regulaciones más modernas sí van adoptando progresivamente previsiones en el tema, aunque sea replicando la normativa básica estatal. Eso demuestra cómo los poderes públicos han ido reaccionando a la percepción de este tema por parte de la ciudadanía.

Precisamente por estas razones históricas, las CCAA, a rebufo de la obligación de contar con Planes de medidas antifraude para participar en el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia del Gobierno de España (70), han desarrollado el tema de los regalos previsto en la legislación básica estatal en sus propios códigos de conducta en relación con la gestión de estos fondos

(64) El art. 98 Ley 4/2021, de 16 de abril, de la Función Pública Valenciana, indica como principio de actuación que no se debe aceptar un regalo en los mismos términos que el EBEP, añadiendo que reglamentariamente se pueden establecer los límites de los usos sociales y de cortesía a partir de los cuales estamos ante una infracción administrativa.

(65) La Ley 2/1987, de 30 de marzo, de la Función Pública Canaria, no establece nada al respecto, si bien su art. 1 dice que se somete a la legislación básica del Estado.

(66) Si bien no se hace ninguna referencia concreta, el art. 137 Ley 3/2007, de 27 de marzo, de la Función Pública de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears tipifica como infracción muy grave aprovecharse de la condición de personal funcionario para obtener un beneficio propio o de una tercera persona.

(67) El Decreto Legislativo 1/2001, de 26 de enero, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de la Función Pública de la Región de Murcia, no establece nada en concreto, pero su art.1 indica que su desarrollo normativo se hace sin perjuicio de la legislación básica estatal. Existe un Código de Conducta de los empleados públicos murcianos que ahonda en cómo deben proceder ante regalos. inaceptables (devolviendo el regalo o incorporándolo al patrimonio de la Administración), prohibiendo los regalos que superen el importe de 60 euros o de 100 euros durante el período de un año en el caso de acumulación de regalos procedentes de una misma persona, organismo o empresa, así como las muestras de cortesía social y atenciones protocolarias e invitaciones de asistencia a congresos o conferencias si estas provinieran de empresas o particulares que fueran contratistas de su Administración.

(68) Disposición adicional vigésima segunda del Decreto Legislativo 1/1991, de 19 de febrero de la Diputación General de Aragón, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Ordenación de la Función Pública de la Comunidad Autónoma de Aragón.

(69) Así se comprueba de la aporía en la regulación de los regalos en el Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado.

(70) Art. 6.1 Orden HFP/1030/2021, de 29 de septiembre, por la que se configura el sistema de gestión del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.

procedentes de la Unión Europea. Eso sí, la aportación de estos códigos de conducta ha sido bastante limitada, pues en la mayoría de los casos no han dicho nada más allá de lo establecido en la legislación preexistente —en muchos casos, además, se ha limitado a calcar previsiones establecidas en modelos de códigos autonómicos—. Así podemos comprobarlo en los casos de La Rioja (71), Galicia (72) y Castilla-La Mancha (73), donde se indica que se deben devolver los regalos que excedan de los usos sociales, rechazarse o entregarse a la Administración. Se exceptúan de la prohibición los obsequios y atenciones protocolarias u oficiales intercambiados en misiones institucionales o actos públicos, así como los gastos derivados de la participación en visitas oficiales, ponencias, congresos o eventos de carácter científico, técnico o cultural por razón del cargo. Castilla León (74), la Comunidad Foral de Navarra (75), Andalucía (76), Cataluña (77), Comunidad Valenciana (78) y la Región de Murcia (79) hacen directamente una recopilación de normas preexistentes. Cantabria, el Principado de Asturias (80), Baleares (81) y Aragón (82) remiten a la idea de que se debe rechazar cualquier regalo, favor o servicio en condiciones ventajosas que vaya más allá de los usos habituales, sociales y de cortesía, sin perjuicio de lo establecido en el Código Penal, en los términos

(71) Ha aprobado su Código ético institucional del Gobierno de La Rioja dentro de su «Plan antifraude del Gobierno de La Rioja en materia de fondos europeos».

(72) Código Ético Institucional, de 2014, si bien está recogido en su plan de medidas antifraude, establece en su art. IV.a).

(73) El art. 3.4 del anexo IV Código ético y de conducta para el personal de la administración y sector público institucional de la junta de comunidades de castilla-la mancha ligado al Plan de recuperación, transformación y resiliencia.

(74) Anexo IV del Plan General de Medidas Antifraude de la Administración General e Institucional de la Comunidad Autónoma de Castilla y León.

(75) Anexo III del Código de conducta y principios éticos de las y los empleados públicos de la administración de la Comunidad Foral de Navarra ligado al Plan de medidas antifraude en la ejecución del plan de recuperación, transformación y resiliencia.

(76) Plan de medidas antifraude para la gestión de los Fondos del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

(77) Art. 2.3.2 Plan de medidas antifraude en la ejecución de actuaciones financiadas en el marco de los fondos del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia en la Generalitat de Catalunya.

(78) Código ético y de buena conducta del personal público, autoridades y altos cargos de la Comunidad Valenciana, vinculado a su Plan de medidas antifraude.

(79) Código de ética y conducta de la Región de Murcia.

(80) Anexo III del Plan antifraude de Asturias.

(81) Anexo II de su Plan de medidas antifraude.

(82) Anexo V de su Plan de medidas antifraude.

de la legislación básica estatal (83). Extremadura (84) y Canarias (85) inciden en que no se pueden recibir obsequios fuera de los usos sociales —y concreta algunos que no son aceptables, como las sumas de dinero o los cheques—, en particular, de las personas con las que se relaciona la Administración a tenor de la gestión de los fondos europeos.

A pesar de su escaso impacto innovador, sí se debe señalar que la aparición de estos planes pone de manifiesto cómo ha incidido nuestro entorno en la consolidación de unos estándares de probidad pública, así como el hecho de que la Unión Europea quiere hacer corresponsables a los Estados miembros de la gestión de los recursos comunitarios —la aprobación de estos Planes es una obligación que se debe cumplir para acceder a los fondos *Next Generation*, aunque sus previsiones en torno a los regalos aún puedan clasificarse como *soft law*—.

En el ámbito local, la FEMP no ha incluido con carácter general a todos los empleados públicos locales en su Código de Buen Gobierno tipo —se ha ceñido al personal directivo, así como a los representantes políticos—. Algunos Ayuntamientos sí que han abordado el tema, como el de Madrid, que impide a sus empleados aceptar regalos que no se ajusten a las costumbres sociales, esto es, aquellos que no superen los cincuenta euros de valor, las atenciones protocolarias, las mantenciones durante eventos públicos o los artículos de propaganda (86).

2. Altos cargos

Las leyes aún vigentes que regulan desde los años noventa los altos cargos no suelen hacer mención a los regalos —a diferencia de las normas aprobadas en los últimos diez años— lo que pone de manifiesto que la atención del legislador a este tema es más reciente al calor, como hemos señalado, de los escándalos, que exigen una respuesta del sistema para asegurar la legitimidad, probidad y buena imagen de nuestro régimen político. Hasta entonces, las preocupaciones que ha habido con respecto a los altos cargos han estado mayoritariamente enfocadas a asegurar sus deberes de abstención, la monitorización de sus incrementos patrimoniales a través de distintos tipos de declaraciones, y su régimen de incompatibilidades. Por estas razones, no

(83) Art. 54.6 Plan de Medidas Antifraude para la ejecución de los fondos del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.

(84) Anexo II. Plan de medidas antifraude para la gestión de los fondos del plan de recuperación, transformación y resiliencia de la Junta de Extremadura.

(85) Art. 8 del Código de conducta de empleados públicos.

(86) Art. 4 acuerdo de 5 de noviembre de 2015 de la Junta de Gobierno de la Ciudad de Madrid.

se puede decir que la garantía de independencia sea una novedad en nuestro ordenamiento, pero sí que la cuestión de los regalos se ha ido introduciendo conforme se ha percibido la necesidad de su regulación, especialmente en las normas que han tratado el principio de buen gobierno.

En el ámbito de la legislación estatal, la legislación de transparencia y buen gobierno indica, como parte de sus principios de actuación, que los altos cargos —estatales, autonómicos y locales— «[n]o aceptarán para sí regalos que superen los usos habituales, sociales o de cortesía, ni favores o servicios en condiciones ventajosas que puedan condicionar el desarrollo de sus funciones. En el caso de obsequios de una mayor relevancia institucional se procederá a su incorporación al patrimonio de la Administración Pública correspondiente» (87). Dicho con otras palabras, existe una prohibición general de recibir regalos que condicionen la independencia o la imagen de todos los altos cargos españoles, y parece que así seguirá siendo pues, de momento, en el proyecto de Ley de administración abierta que actualmente se tramita se calcan las mismas previsiones (88). Sigue tratándose, como en el caso de los empleados públicos, de una regulación basada en principios que, en algunos casos, puede dar lugar a responsabilidades. Si bien no se establece nada específico en la regulación *ad hoc* de los altos cargos (89), sí que existen algunas proyecciones relacionadas con el lado corruptor de estas relaciones: el proyecto que pretende abarcar el colectivo de los *lobbies* propone que estos no puedan ofrecer regalos a los empleados ni cargos públicos (90).

En el ámbito autonómico, se ha abordado el tema de forma variopinta, si bien todas las CCAA lo han tratado con ocasión de los planes de medidas antifraude de los que hemos hablado. Por un lado, algunas CCAA han aprovechado la regulación de las cuestiones relacionadas con la transparencia o el buen gobierno para abordar el tema: la Comunidad Foral de Navarra (91) reproduce en lo sustancial la legislación estatal, incluyendo a los altos cargos locales de su ámbito territorial, más el registro de regalos. Lo mismo hace Baleares, eso sí,

(87) Art. 26.2.b).6 LTAIPBG.

(88) Art. 26.2.b).6 de dicho proyecto: los altos cargos «[n]o aceptarán para sí regalos que superen los usos habituales, sociales o de cortesía, ni favores o servicios en condiciones ventajosas que puedan condicionar el desarrollo de sus funciones. En el caso de obsequios de una mayor relevancia institucional se procederá a su incorporación al patrimonio de la Administración Pública correspondiente».

(89) Como subraya A. CERRILLO I MARTÍNEZ (2017:85).

(90) Arts. 10 y 12 Proyecto de Ley de transparencia e integridad de las actividades de los grupos de interés.

(91) Art. 3.6. Ley Foral 2/2011, de 17 de marzo, por la que se establece un Código de buen gobierno, completado con el art. 20.2.c) Ley Foral 5/2018, de 17 de mayo, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno establece los registros de regalos recibidos por altos cargos.

solo para los altos cargos autonómicos (92). Asimismo, en estos momentos, la Región de Murcia está trabajando en la prohibición de regalos que superen los noventa euros, decantándose por ese umbral económico para distinguir los usos sociales (93). Por otro lado, otras CCAA lo hacen en leyes específicas distintas al grupo anterior, tal es el caso de Cantabria (94), que establece un límite de doscientos cuarenta euros, solo a sus altos cargos autonómicos y con respecto al ejercicio de sus funciones —si se supera el límite, se debe entregar el obsequio a la Administración—; País Vasco (95), Castilla y León (96) y Aragón (97) indican que sus altos cargos autonómicos deben rechazar o incorporar los obsequios que excedan de usos sociales... Como se puede comprobar, esta regulación no es homogénea en cuanto a criterios, pues mantiene la diversidad entre umbrales específicos de valores de regalos y términos más difusos relacionados con los usos sociales. Otra nota característica está en que su aprobación ha sido llevada a cabo por distintas normas y no siempre en las mismas ocasiones —algunas normas lo hacen desde hace veinte años, y otras mucho más recientes, lo que suscita la duda de saber con qué intensidad había sido percibida esta necesidad de salvaguardar la integridad de los altos cargos, visiblemente más diluida que la de los empleados públicos—.

En el ámbito local, y para el personal directivo —ya se sabe lo polémico que resulta el encuadre de la figura del alto cargo en este escalón territorial— (98), la FEMP ha aprobado un Código de Bueno Gobierno al que se han adherido algo más de cien entidades locales en toda España (99). En lo

(92) Art. 66.2.c) Ley 1/2019, de 31 de enero, del Gobierno de las Illes Balears —que deroga algunas previsiones de su primera Ley de Transparencia y Buen Gobierno— establece genéricamente que no se pueden aceptar regalos o servicios de favor protocolario que excedan los usos habituales, sociales o de cortesía.

(93) Art. 16 Anteproyecto de Ley del Buen Gobierno y del estatuto del cargo público de la comunidad autónoma de la Región de Murcia.

(94) Art. 18 Ley 1/2008, de 2 de julio, reguladora de los conflictos de intereses de los Miembros del Gobierno y de los Altos Cargos de la Administración de Cantabria.

(95) Art. 6.4 Ley 1/2014, de 26 de junio, Reguladora del Código de Conducta y de los Conflictos de Intereses de los Cargos Públicos.

(96) Art. 3.5. Acuerdo 210/2022, de 29 de diciembre, de la Junta de Castilla y León, por el que se aprueba la actualización del código ético y de austeridad de los altos cargos de la Administración de la Comunidad de Castilla y León y de sus entidades adscritas.

(97) Art. 40.4.f) Ley 5/2017, de 1 de junio, de Integridad y Ética Públicas.

(98) El concepto de alto cargo en el ámbito local es confuso al no existir una definición legal en la legislación básica, tal y como subraya C. M. RODRÍGUEZ SÁNCHEZ (2024:305). Es un problema que también se da en el ámbito estatal, por la misma razón de que no existe una definición legal general, tal y como denuncian J. M. PÉREZ MONGUIÓ y S. FERNÁNDEZ RAMOS (2016:57).

(99) De esas poco más de cien entidades, casi todas son Ayuntamientos, de distinto tamaño y ubicación geográfico, como se puede comprobar en este listado: <https://redtransparenciaparticipacion.es/download/lista-de-adheridos-codigo-de-buen-gobierno/>.

que se refiere al tema de los regalos, la FEMP propone que no se acepten aquellos que sobrepasen los usos habituales, sociales o de cortesía por parte de entidades o personas o, en cualquier caso, que sobrepasen la cuantía de ciento cincuenta euros» (100). Como se puede ver, la FEMP aborda el tema del umbral económico a partir del cual un regalo no debe considerarse aceptable, si bien a nuestro juicio supone un listón demasiado alto. Es menester señalar que las entidades que lo quieran deben adherirse íntegramente a este código y colaborar con la FEMP en el seguimiento de su cumplimiento, lo que supone el único control aparejado a este código modelo. Nuevamente, pues, la coercibilidad de estas previsiones es francamente limitada.

Las tendencias de las distintas regulaciones coinciden en sus aspectos más básicos: los altos cargos no pueden aceptar determinados regalos por superar los usos sociales y de cortesía, pero solo algunas normas establecen límites concretos que permitan identificar umbrales económicos sobre los que no se puedan aceptar obsequios. No todas las normas especifican cómo se debe proceder ni incluyen a los mismos sujetos en su ámbito de actuación, lo que hace que el desarrollo autonómico y local haya sido asimétrico.

3. Representantes políticos

Algunos representantes políticos, además de en las regulaciones de altos cargos antedichas que en algunos casos les son de aplicación, cuentan con previsiones concretas en relación a la aceptación de regalos. No obstante, esta regulación se encuentra dispersa y ha quedado en muchos casos sujeta a los códigos éticos de las instituciones, lo que muestra una relación entre estas previsiones tan concretas y la creciente preocupación de algunas instituciones de naturaleza política por demostrar su probidad.

Esto se aprecia claramente entre los diputados estatales y senadores, pues en su código de conducta —es el mismo, aprobado por ambas cámaras— se establece que no se pueden recibir regalos que superen los usos sociales: existe una prohibición concreta con el umbral ciento cincuenta euros —exceptuados los recibidos por familiares y amigos sin vinculación con sus importantes funciones— (101).

En el ámbito autonómico, si bien la opción mayoritaria ha sido la de recoger de forma genérica una obligación de buena conducta, los códigos éticos

(100) Art. 4 del apartado «Compromisos éticos en materia de conflictos de intereses» del Código de Buen Gobierno de la FEMP (aprobado en Junta de Gobierno de 24 de marzo de 2015).

(101) Art. 5 Acuerdo de las Mesas del Congreso de los Diputados y del Senado, de 1 de octubre de 2020, por el que se aprueba el Código de Conducta de las Cortes Generales.

de los diputados en algunas CCAA han recogido previsiones concretas con respecto a los regalos: así es en Cataluña (102), Canarias (103) y la Región de Murcia (104) —y previsiblemente también lo será en la Comunidad Foral de Navarra (105)—, que han tratado la cuestión en los últimos diez años como parte de la oleada de actualizaciones del listón de integridad que se exige al sector público en general. La tónica general es que los regalos que excedan de los usos sociales deben rechazarse o entregarse a la Cámara —estos últimos además son objeto de inscripción en un registro público *ad hoc* en casi todas esas CCAA—. Como principales diferencias Cataluña y Canarias establecen un umbral económico —ciento cincuenta euros y noventa y nueve euros respectivamente—. Nos parece oportuno añadir otro matiz: en el caso catalán, los regalos entregados al *Parlament* deben servir para financiar actividades y servicios sociales. Aunque es una medida con una clara voluntad de ejemplaridad, su alcance merece un análisis pausado, puesto que los importes recaudados por esta vía suelen ser simbólicos frente al presupuesto requerido para el sostenimiento de los servicios sociales.

En el ámbito local, debemos volver a mencionar el Código de Bueno Gobierno de la FEMP, que calca para los concejales y demás representantes políticos las previsiones que propone para los directivos locales (106). Ello, claro está, nos inspira los mismos comentarios que indicamos más arriba.

En aras de cierre, nos parece relevante señalar que la concreción de esta obligación de integridad entre los representantes políticos es un requisito para la recuperación de la confianza de la ciudadanía en la política. Los actores que legislan y reglamentan el estándar de probidad que debe regir en el sector público deben cundir con el ejemplo, y estas previsiones van por ese camino. Por esta razón, creemos que la legislación va avanzando, pero claramente debe completarse el mapa de regulaciones, y hacerlo desde el prisma del *hard law* —abandonando el protagonismo que tiene en este ámbito la figura de los códigos éticos—, a fin de que las previsiones sean coercibles y sirvan mejor al fin de asegurar la imagen y la probidad públicas.

(102) Art. 22 del Código de conducta de los miembros del Parlamento de Cataluña.

(103) Art. 4. Código de buena conducta los miembros del Parlamento de Canarias.

(104) Art. 19.1.g) del reglamento de la Asamblea de la Región de Murcia.

(105) Art. 2.4 del Código de conducta de su Parlamento, que en el momento de escribir estas líneas está en trámite de aprobación.

(106) Art. 4 del apartado «Compromisos éticos en materia de conflictos de intereses» del Código de Buen Gobierno de la FEMP (aprobado en Junta de Gobierno de 24 de marzo de 2015).

VI. CONCLUSIONES Y PROPUESTAS DE LEGE FERENDA

En el ámbito del Derecho administrativo español, como en el de nuestro entorno internacional, se ha tratado el tema de los regalos en el sector público en las normas que regulan la probidad de los empleados, altos cargos y representantes políticos. Se trata en buena parte de una regulación de *soft law*, que en algunos casos puede derivar en medidas sancionadoras y disciplinarias para las conductas que no sean merecedoras de reproche penal. La tendencia, influenciada por las dinámicas de las organizaciones políticas de nuestro entorno internacional, es a crear cada vez más normas a este respecto, si bien aún muy dispersas y sin un grado de coercibilidad suficiente, lo que parece indicar la necesidad de concretar más y mejor, en normas de *hard law*, qué regalos se pueden aceptar en nuestro ordenamiento jurídico.

Ciertamente, el ofrecimiento de regalos no es ninguna novedad, pero la percepción sobre la corrupción y la imagen que tenemos de nuestro sector público exigen una atención especial a este tema. Prueba de ello es que incluso las instituciones que están regulando esta cuestión están previendo normas concretas para su propia organización y para sus representantes políticos —con códigos éticos internos como sucede en las instituciones internacionales o en nuestras Cortes Generales—. Nos parece que esto es saludable, pues difícilmente pueden resultar convincentes sus previsiones hacia el exterior —como sucede con las propuestas normativas internacionales o con las Leyes— si no se empieza dando ejemplo en casa.

El problema del regalo está en que socialmente exige una reciprocidad, situación que no puede tener lugar en el ámbito público, donde los donatarios tienen a su cargo intereses públicos que no deben entrar en colisión con sus intereses personales, comprometiendo tanto su independencia efectiva como su apariencia de imparcialidad cuando aceptan determinados obsequios.

El tratamiento de este tema ha pivotado en muchos casos en torno a la idea de que se pueden aceptar regalos que sean conformes a usos sociales o de cortesía, lo que supone un estándar indeterminado falto —a nuestro juicio— de una mayor concreción. Dado el importante arraigo que tiene esta práctica en nuestro ámbito cultural, consideramos que no puede suprimirse, pero que sí que debe regularse: los servidores públicos deben poder recibir regalos, pero no cualesquiera. Defendemos la necesidad de establecer límites precisos claros con respecto a lo que se puede aceptar. Estos límites deben ser suficientemente bajos como para evitar cualquier duda con respecto a la independencia de nuestros servidores públicos: nuestra propuesta es la de treinta euros, una cuantía ciertamente humilde. Estos regalos deben ser modestos y ser meras muestras de atención y de respeto —la mayor muestra de respeto que se puede tener con un servidor público es la de no ponerlo en

un compromiso con regalos importantes—; no deben suponer un menoscabo hacia la integridad de los actores públicos, ni parecerlo.

Nuestra propuesta de umbral tiene una serie de matices según algunas circunstancias: así sucede en cuanto a las muestras de hospitalidad, que sí deben ser contextualizadas según el evento en el que se produzcan, para lo que no es conveniente establecer un umbral económico inflexible; y lo mismo sucede con respecto a los regalos que recibe directamente la Administración, donde no parece necesario establecer umbrales económicos ante la ausencia de un riesgo objetivo de captura de sus decisiones, que en todo caso se ven salvaguardadas por la obligación de darles publicidad en el correspondiente registro de regalos.

El ámbito del Derecho administrativo debe acomodarse a un segmento concreto de los obsequios que se ofrecen en el sector público: los regalos de escaso valor y mera cortesía deben ser asumidos como una práctica social aceptable, los que superen los umbrales y las nociones que hemos dejado anotados deben ser susceptibles de un control público a través de las normas administrativas, con un régimen sancionador y disciplinario que reprima esos comportamientos. Por lo demás, cuando proceda, es necesario perseguir desde una perspectiva penal la aceptación de regalos que puedan tener la consideración de sobornos cuando sea imputable el delito de cohecho.

VII. BIBLIOGRAFÍA

- BLANCO CORDERO, Isidoro (2015): «Regalos y corrupción: sobre la punibilidad de las invitaciones a empleados públicos para asistir a espectáculos y otros eventos», *La Ley Penal*, 113.
- CARNEVALI RODRÍGUEZ, Raúl (2024): «Regalos, viajes y gastos de hospitalidad. Corrupción penal en la esfera de los negocios», *Derecho PUCP*, 93, pp. 179-206. <https://doi.org/10.18800/derechopucp.202402.005>.
- CASTILLO BLANCO, Federico, y QUESADA LUMBRERAS, Javier (2008): «Artículo 54. Principios de conducta», en A. PALOMAR OLMEDA y A. SEMPERE NAVARRO (dirs): *Comentarios a la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público*, Cizur Menor, Aranzadi, 1014 pp.
- CERRILLO I MARTÍNEZ, Agustí (2017): «La oportunidad perdida en la prevención de los conflictos de intereses en la Administración General del Estado. Un breve análisis de la Ley 3/2015, de 30 de marzo», *Eunomía: Revista en Cultura de la Legalidad*, 12, pp. 77-91. <https://doi.org/10.20318/eunomia.2017.3643>.
- (2021): «La integridad como instrumento para la prevención de los conflictos de intereses en la contratación pública», *Revista Digital de Derecho Administrativo*, 25, pp. 371-401.

- DE LA CUESTA ARZAMENDI, José Luis, BLANCO CORDERO, Isidoro, y ODRIÓZOLA GURRUTXAGA, Miren (2025): «El cohecho activo y pasivo de funcionarios públicos nacionales», en S. LINARES BOTERO, A. M. MARTÍNEZ AGUDELO y L. VACCA MOYANO (coords.), *Las respuestas a la corrupción desde la parte especial del derecho penal. Particular atención a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 65-173.
- FONDEVILA ANTOLÍN, Jorge (2018): *Problemas y soluciones al Empleo Público actual. Una valoración a los 10 años de la aprobación del EBEP*, Granada, CEMCI, 307 pp.
- GRAYCAR, Adam, y JANCICS, David (2017): «Gift giving and corruption», *International Journal of Public Administration*, 12, pp. 1013-1023. DOI: 10.1080/01900692.2016.1177833.
- JIMÉNEZ VACAS, José Joaquín (2024): «Auténtico, independiente, libre y transparente (regalo)», *Anuario Iberoamericano de Buen Gobierno y Calidad Democrática*, 1, pp. 373-377.
- MALEM SEÑA, Jorge (2024): «Política sobre regalos y corrupción», *IUS: Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla*, 54, pp. 139-151.
- MARINA JAIVO, Belén (2006:96): *El régimen disciplinario de los funcionarios públicos*, 3ª ed., Valladolid, Lex Nova.
- RODRÍGUEZ SÁNCHEZ, Carlos María (2024): «Los entes locales ante la legislación de transparencia», *Cuadernos de Derecho Local*, 64, pp. 282-315.
- PALOMAR OLMEDA, Alberto (2025): *Derecho de la función pública. Régimen jurídico de los funcionarios públicos*, 14ª ed., Madrid, Dykinson.
- PÉREZ MONGUIÓ, José María, y FERNÁNDEZ RAMOS, Severiano (2016): *El Estatuto de los Altos Cargos*, Cizur Menor, Aranzadi, 353 pp.
- RUSCA, Bruno (2021): «¡Feliz cumpleaños, señor funcionario! Sobre la justificación de la criminalización de la aceptación y el ofrecimiento de regalos en el ámbito de la Administración Pública», *Revista Direito GV*, 17, pp. 1-35.
- SÁNCHEZ MORÓN, Miguel (2007): «Objeto y ámbito de aplicación», en M. SÁNCHEZ MORÓN (dir.), *Comentarios a la Ley del Estatuto del Empleado Público*, Valladolid, Lex Nova, 610 pp.

DEBATES

RETOS, REFORMAS Y NUEVAS ESTRATEGIAS DE GESTIÓN PARA LA TRANSFORMACIÓN DEL EMPLEO PÚBLICO EN UN ENTORNO DE OBSOLESCENCIA Y RELEVO GENERACIONAL

MARÍA REMEDIOS LÓPEZ DOMÍNGUEZ

Interventora de Administración local. Funcionaria con Habilitación Nacional
subescala Intervención-Tesorería categoría de Entrada

DOI: <https://doi.org/10.71296/rarap.393>

SUMARIO: I. PROBLEMÁTICAS ACTUALES DEL EMPLEO PÚBLICO: 1. Concepto y marco normativo del empleo público. 2. Obsolescencia y precariedad: A) Envejecimiento del personal de la Administración por sectores. B) Impacto del envejecimiento en la función pública.– II. HACIA UN NUEVO MODELO DE GESTIÓN PÚBLICA: 1. El modelo de gestión robusta. 2. La escalabilidad en la Administración. 3. La recepción del modelo en la normativa estatal española: A) Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia B) Acuerdo marco para una Administración del siglo XXI. C) Real Decreto-Ley 6/2023, de 19 de diciembre, de medidas urgentes para la ejecución del PRTR en materia de Justicia, Función pública y Régimen local. D) Proyecto de Ley de la Función Pública Estatal.– III. LA OBSOLESCENCIA DEL PERSONAL DE LA ADMINISTRACIÓN: 1. El acceso al empleo público: A) Modelo actual de selección en España (oposición, concurso-oposición, concurso). B) La cuestión de la edad de acceso.– 2. La jubilación en el sector público: A) La jubilación de los funcionarios. B) La jubilación del personal laboral. C) Recuperación de la jubilación parcial de los funcionarios.– IV. REACCIONES PARA LA OPTIMIZACIÓN DEL SECTOR PÚBLICO: 1. Mecanismos de planificación: A) Objeto y estructura de la planificación. B) Herramientas técnicas de planificación. C) Los Planes de ordenación de Recursos Humanos. 2. Procesos de selección por competencias: A) Unión Europea. B) Implementación de la gestión por competencias en España: algunas iniciativas. 3. Gestión y transmisión de conocimiento: A) La gestión del conocimiento como categoría. B) Transmisión del conocimiento y mentoring. C) Propuestas de transmisión del conocimiento: casos concretos.– V. CONCLUSIONES.– VI. BIBLIOGRAFÍA.– VII. LEGISLACIÓN.– VIII. JURISPRUDENCIA.– IX. APÉNDICES

RESUMEN: En este trabajo se aborda principalmente la obsolescencia de la Administración actual, entre otros retos a los que se enfrenta esta. En relación a ello, se exponen algunas iniciativas y propuestas para su superación, centradas especialmente en los modelos de ingreso, gestión y promoción del personal.

Palabras clave: retos de la Administración del siglo XXI; obsolescencia; gestión y transmisión del conocimiento; normativas e iniciativas.

ABSTRACT: This paper mainly addresses the obsolescence of the current Administration, among other challenges it faces. In this regard, several initiatives and proposals for overcoming these challenges are presented, focusing particularly on recruitment, management, and promotion models for public personnel.

Key words: challenges of 21st-century Administration; obsolescence; knowledge management and transfer; regulations and initiatives.

I. PROBLEMAS ACTUALES DEL EMPLEO PÚBLICO

El empleo público afronta en la actualidad dos problemáticas: una, el envejecimiento de sus plantillas con el alto número de jubilaciones que se proyecta en el medio plazo y dos, una excesiva temporalidad. La edad media de las plantillas se encuentra por encima de los cincuenta años, y la temporalidad ha llegado hasta el punto de que la Comisión Europea ha exigido a España su reducción a un ocho por ciento, para situarse al nivel de la media europea.

En el presente estudio se trata la primera problemática y las cuestiones conexas que, en principio, parecen contribuir a la elevada edad de las plantillas, así como el problema derivado de las proyecciones de las jubilaciones y la implementación de un modelo de relevo generacional que conserve y transmita el conocimiento y experiencia propia de cada Administración. Transmisión de conocimiento significa que el empleado aprenda de la organización y la organización aprenda del empleado.

1. Concepto y marco normativo del empleo público

La Administración Pública, desde un punto de vista formal, es una organización que satisface los objetivos e intereses generales del Estado. Para ello posee medios materiales y personales; 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.

La función pública se define como el conjunto de personas al servicio de la Administración. El acceso a la misma está presidido por los principios de mérito y capacidad, de acuerdo con el artículo 103.3 de la Constitución que establece que *«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»*.

El personal al servicio de la Administración ha sido regulado desde 1918 con la Ley de Bases de Funcionariado Civil del Estado, la Ley de Funcionarios del Estado de 1964 (Decreto 315/1964, de 7 de febrero) y la Ley 7/2007, de 12 de abril, por la que se aprueba el Estatuto Básico del Empleado Público y su Texto Refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre. Todas estas normas han regulado las condiciones y principios de acceso.

2. Obsolescencia y precariedad

Como se ha indicado, la función pública se enfrenta a dos problemas ya estructurales: el envejecimiento del personal al servicio de la Administración y

la normalización del empleo público precario y temporal. Son dos las causas principales de ambos problemas.

En primer lugar, la inexistencia de políticas en el ámbito de la planificación de recursos humanos y de instrumentos de ordenación del personal (oferta de empleo público, plantilla, relaciones de puestos de trabajo, catálogos de puesto de trabajo, planes de empleo). No existe una previsión de las necesidades de personal en el medio y largo plazo. Se produce una dinámica que tiende hacia un alto porcentaje de contratos y nombramientos en fraude de ley, con personal interino que, lógicamente, no debería perpetuarse como personal fijo. Las administraciones cubren sus necesidades presentes, no hay planteamientos dirigidos hacia un horizonte temporal de medio o largo plazo. ¿Qué tipo de personal será necesario? ¿Qué personal es preciso hoy para adaptarnos a los retos que implica la inteligencia artificial? ¿Qué nuevos puestos deberán crearse en un futuro cercano? El recurso a contrataciones temporales (que, por otro lado, producen agravios con el personal fijo) perpetúa perfiles de edades avanzadas y capacidades no contrastadas por un proceso selectivo objetivo, y redundando además en la obsolescencia del componente humano de la Administración. El objetivo de reducción de la tasa de temporalidad, trasladado a la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad del empleo público (en el marco del PRTR aprobado por la Comisión Europea el 16 de junio de 2021) que contempla mecanismo extraordinario para la regularización automática de los empleos temporales, no hace sino agravar el envejecimiento biológico de las plantillas y el anquilosamiento y rigidez de la organización.

En segundo lugar, la transformación de la proyección vital de los empleados (1), junto al incremento paralelo de la edad de jubilación (2). La población es cada vez mayor y ha de trabajar más años. Una población que vive con calidad suficiente para continuar desempeñando su vida profesional a lo largo de más años (3).

En el ámbito concreto de la Administración, ambas realidades (la obligada consolidación del empleo precario o temporal y la ampliación de la edad de jubilación) conducen a un envejecimiento de los medios personales de gestión,

(1) En el año 2022 es de 83,1 años en hombres y de 85,8 en mujeres, y los años de vida saludable de 79,3 años. Esperanza de vida en España, 2022. Ministerio de Sanidad: <https://www.sanidad.gob.es/estadEstudios/estadisticas/sisInfSanSNS/vidaSaludable.htm>.

(2) La edad de jubilación es en 2025 es de 68 años de edad y 8 meses para el caso de menos de 38 años y 3 meses cotizados. Cfr. aplicación paulatina de la edad de jubilación y de los años de cotización según la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social. Boletín Oficial del Estado, núm. 184, de 2/8/11.

(3) *Vid.* apéndice I.

y la necesidad, en consecuencia, de planificar el relevo de los trabajadores, la preservación del conocimiento y su transmisión.

A) Envejecimiento del personal de la Administración por sectores

Con carácter general, el envejecimiento del personal al servicio de la Administración es una cuestión que ha llamado la atención de los especialistas y de las propias administraciones. Así, la Administración General del Estado ha emitido desde el año 2018 estudios sobre el envejecimiento de las plantillas y su proyección futura a diez años.

Estos informes tienen por objeto exponer la situación de la plantilla referida al personal funcionario y laboral de forma objetiva, a los efectos de poder proyectar su comportamiento y permitir una adecuada planificación de las jubilaciones.

El último estudio publicado, que corresponde al año 2024, revela que la edad media del personal de la AGE es de 50,48 años. Desciende ligeramente desde el año 2020, cuya edad media era de 51,63 años.

Respecto a las incorporaciones a través de las ofertas de empleo público, debe resaltarse que cada oferta de empleo público contempla un 120% de las jubilaciones del año anterior. Las incorporaciones efectivas se producen a los dos años de publicar la oferta (así los empleados que se incorporen en 2025 provendrán de la oferta de 2023). Estas estimaciones tienen en cuenta al personal funcionario y laboral, y se parte del supuesto de que los nuevos empleados que ingresen tendrán menos de 50 años, y en consecuencia no causarán baja por jubilación en un momento inmediato (4).

B) Impacto del envejecimiento en la función pública

Podemos acudir al INE, que publica los datos relativos a los asalariados del sector público por tipo de Administración, sexo y grupo de edad, para realizar una aproximación al envejecimiento de la Administración en sus cuatro grandes sectores: Comunidades Autónomas, Administración local, Administración central y Seguridad Social.

Si bien las Comunidades Autónomas tienen en términos absolutos el mayor número de asalariados entre los 50 y 64 años, la Administración que tiene la mayor proporción de sus asalariados en esta franja de edad es la Seguridad Social, con un 33%, seguida de la Administración local con un 25% (5).

(4) Estudio sobre el envejecimiento de las plantillas en la Administración General del Estado 2024 y proyección futura a 2034. Disponible en <https://funcionpublica.digital.gob.es/funcion-publica/rcp/Estudios-de-envejecimiento-de-las-plantillas-en-las-Administraciones-P-blicas.html>. Vid. apéndice 2.

(5) Vid. apéndices 3 y 4.

El envejecimiento de los medios personales del sector público obliga a la elaboración de verdaderas políticas en el ámbito de los recursos humanos, hoy absolutamente inexistentes, al menos en las pequeñas administraciones.

Las administraciones están implementando medidas para confrontar el relevo generacional, atraer el talento y, en general, transformar la función pública modernizando los procesos selectivos. Se suscita el replanteamiento de estos procesos selectivos que contempla el TREBEP. Quizá sea el momento de adecuarlos a la realidad social.

II. HACIA UN NUEVO MODELO DE GESTIÓN PÚBLICA

Las administraciones se enfrentan a la necesidad de adoptar soluciones ágiles en un marco legal diseñado para la estabilidad y la previsión. A pesar de los esfuerzos por flexibilizar ciertos procesos, la rigidez estructural impide dar respuestas eficientes y adaptativas. Se hace necesario modernizar la gestión pública, promoviendo normativas más dinámicas y flexibles que permitan a la Administración reaccionar con rapidez y eficacia, sin comprometer la transparencia ni la seguridad jurídica.

1. El modelo de gestión robusta

La gestión robusta es un concepto que trata de superar las limitaciones de un sistema excesivamente burocratizado, donde las regulaciones exhaustivas y los procedimientos complejos dificultan la capacidad de reacción ante coyunturas cambiantes, prestando atención muy especial a factores de inflexión en el modo de definirse la realidad: económicos, sociales, tecnológicos. El modelo de gestión robusta pretende alcanzar una capacidad de adaptación al cambio continuo (6).

La Administración debe ser lo suficientemente rígida y lo suficientemente flexible para superar las turbulencias. Este modelo de gestión hace referencia a un entorno caracterizado por cambios rápidos, impredecibles y a menudo disruptivos que pueden afectar a las organizaciones o a la sociedad en general. La turbulencia puede surgir de múltiples fuentes, siendo quizá los tecnológicos los más significativos (7).

(6) Cambio climático, desigualdad social, factores sociales y tecnológicos (vgr. IA). Vid. SALVADOR Y RAMÍO, *Gobernanza robusta*, pp. 14 y 233.

(7) En este contexto se hace una llamada de atención sobre la «cruzada antiburocrática» que busca una reducción drástica de la Administración y de la burocracia. Frente a ello se apuesta por una «gobernanza intraorganizativa» que es lo que permite disponer de un sistema de gobernanza efectivo en cada organización. Las organizaciones públicas están poco evolu-

2. La escalabilidad en la Administración

El denominado modelo de gestión robusta tiene una serie de rasgos característicos, siendo uno de ellos la escalabilidad, término empleado en el ámbito de la economía, la empresa y los negocios, que supone la capacidad de mantenimiento y de crecimiento, reduciendo o ampliando los recursos según las necesidades para atender al cliente o usuario reduciendo costes. Esta cualidad también puede predicarse en el ámbito social y de la Administración pública (8).

En la gestión pública se identifica esta capacidad más bien con la de asignar recursos allí donde sean necesarios. Específicamente, en el ámbito de los recursos humanos, se aplica a la posibilidad de asignar efectivos de un servicio a otro, o de una Administración a otra, complementado con otros mecanismos como, por ejemplo, reformas en los procesos o sistemas de contratación de personal. La Administración debe adecuar sus recursos a las nuevas exigencias relativas a movilidad de personal. En la actualidad los derechos laborales de los empleados públicos son tan rígidos que inciden negativamente en la capacidad para lograr una gestión adecuada.

Aparte, junto a los principios de igualdad, mérito y capacidad, el sistema de empleo público adaptado a entornos de crisis requiere comprender estos como competencias profesionales, *«una ordenación del empleo mediante ámbitos funcionales en función de las competencias vinculadas a los diversos perfiles profesionales, una carrera horizontal que debe estar canalizada mediante rigurosos sistemas de evaluación, y finalmente, una evaluación del desempeño»* (9).

El modelo actual de gestión pública, caracterizado por la regulación detallada y concreta en casi todos los aspectos del empleo público, produce el efecto contrario al buscado: dispersión normativa, inseguridad en la aplicación de normas, limitación de la innovación y de adaptación a las circunstancias. Frente a ello, el paradigma de gestión robusta formula algunas propuestas.

cionadas y continúan ancladas a los sistemas clásicos de mando, procedimientos y jerarquía. Habría que diseñar un conjunto de procesos, normas y mecanismos de decisión que regularan cómo se toman las decisiones dentro de una organización, cómo se distribuye el poder y cómo se coordinan las distintas unidades o niveles jerárquicos para alcanzar los objetivos comunes. JIMÉNEZ ASENSIO, «La cruzada antiburocrática que viene desde el otro lado del Atlántico», disponible en <https://www.hayderecho.com/2025/03/26/la-cruzada-antiburocratica-que-viene-desde-el-otro-lado-del-atlantico/>, y JIMÉNEZ ASENSIO, «¿Transformar las organizaciones locales? La gobernanza intraorganizativa como desafío inmediato frente a la “cruzada antiburocrática”», *Transformación del Empleo Público. El consultor de los Ayuntamientos* (Especial I), 2025, pp. 127-142.

(8) GIULIANI y CAVAZOS, «Escalabilidad: concepto, características y retos desde el emprendimiento comercial y social», p. 30.

(9) SALVADOR y RAMÍO, *Gobernanza robusta*, p. 233.

1) Frente a la sobreregulación hasta los mínimos detalles, que produce un sistema rígido y además ineficiente que genera dinámicas disfuncionales, la simplicidad normativa. Las normas deben ser comprensivas y sencillas, que contemplen márgenes de actuación orientados al resultado, de forma que los empleados implementen los medios y procedimientos necesarios para su logro de acuerdo con su conocimiento, capacidad y habilidad.

2) En contraposición al modelo de cuerpos y escalas, la gestión por competencias. Una gestión flexible, que permita adaptarse a los nuevos perfiles profesionales. Es esencial la adaptación a la revolución tecnológica y de la inteligencia artificial. Ella ha de complementarse por modo necesario con un sistema de evaluación posterior en aras de sujetar este tipo de gestión al debido control.

Una regulación más general y la posibilidad de que el empleado cree e implemente sus propias soluciones o mecanismos de resolución de problemas genera inteligencia colectiva; se abandona así la concepción de departamentos o secciones y se fomenta el liderazgo, la transversalidad y la gestión del conocimiento (10).

3. La recepción del modelo en la normativa estatal española

En el ámbito de la Administración central española, la toma de conciencia de la necesidad de adoptar medidas políticas de carácter estructural para la reforma del empleo público, puede anclarse en el anuncio de septiembre de 2018 del Ministerio de Política Territorial y Función Pública sobre reformas para futuras legislaturas en varios aspectos, uno de ellos la reforma en el acceso y promoción en el empleo público. Ahí se señaló que el enfoque memorístico debía complementarse con otras necesidades, basadas en la evaluación del desempeño y la productividad. Asimismo se destacó la necesidad de incorporar jóvenes para contrarrestar el envejecimiento provocado por la tasa de reposición (11).

A) Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia

A partir de ese momento y especialmente tras la crisis provocada por la COVID-19, el programa de reformas anunciado por el Ministerio de Política Territorial y Función Pública se acentúa y fija con dotaciones presupuestarias

(10) RAMÍO, «La transformaciones necesarias en el modelo de gestión personal: menos detalle y más principios generales», en <https://www.administracionpublica.com/las-transformaciones-necesarias-en-el-modelo-de-gestion-de-personal-menos-detalle-y-mas-principios-generales/>, 22 de julio de 2022.

(11) Fuente: <https://laadministraciondial.inap.es/noticia.asp?id=1508885>, 25 de septiembre de 2018.

de carácter finalista. Entre estas se incluyen de manera muy principal fondos asignados por el plan *Next Generation EU* aprobado por la Comisión Europea.

En relación con ello, el Gobierno de España elabora el denominado Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, de fecha 16 de junio de 2021, que contiene un componente para la Modernización de las Administraciones públicas (12). Se pretende alcanzar (i) la reducción de la temporalidad y (ii) la transformación hacia un modelo orientado a las competencias, las capacidades y el talento (13).

Para ello, entre otras medidas y estrategias, se adoptan una serie de acuerdos y resoluciones.

B) Acuerdo marco para una Administración del siglo XXI

Por Resolución de 14 de noviembre de 2022 de la Secretaría de Estado de Función Pública se publica el *Acuerdo marco para una Administración del siglo XXI*, suscrito el 19 de octubre de 2022 por el Gobierno de España y las organizaciones sindicales CC.OO. y UGT (14). El plan contempla la atracción del talento, el relevo generacional y el rejuvenecimiento de las plantillas de la Administración. En concreto, para la oferta de empleo público de 2023, estipula la creación de empleo neto teniendo en cuenta la edad media de las plantillas y las jubilaciones previas, todo ello dentro un marco adecuado de planificación de los recursos humanos, al objeto de contar con empleados profesionales y capacitados de acuerdo con las nuevas realidades.

C) Real Decreto-Ley 6/2023, de 19 de diciembre, de medidas urgentes para la ejecución del PRTR en materia de Justicia, Función pública y Régimen local

El Real Decreto-ley 6/2023, de 19 de diciembre, aprueba medidas para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia en materia

(12) Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (PRTR) publicado mediante Resolución de 29 de abril, de la Subsecretaría del Ministerio de Asuntos Económicos y Asuntos Digitales, Boletín Oficial del Estado, núm. 103, de 30 de abril de 2021. Este plan fue posteriormente aprobado por la Comisión Europea el 16 de junio de 2021. <https://www.lamocloa.gob.es/>.

(13) Componente 11. R1 Reforma para la modernización y digitalización de la Administración del *Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia*, pp. 18-21. Contiene medidas para reducir la temporalidad, el refuerzo de las capacidades del empleo público, un plan de captación de talento, establecimiento nuevos procesos de selección y la modernización de los perfiles profesionales del empleo público.

(14) Boletín Oficial del Estado, núm. 276, 17/11/2022.

de Justicia, Función pública y Régimen local referidas especialmente a la función directiva y a la carrera profesional (15). En concreto, respecto de esta primera define a los empleos directivos como responsables del desarrollo de políticas y programas con autonomía y gestión por objetivos, e introduce criterios para la selección de los mismos, incluyendo requisitos como experiencia, formación y competencias. Contempla un elenco de puestos de personal directivo, sus perfiles y formación e implementa un sistema de carrera horizontal por tramos, incorporando mecanismos de evaluación del desempeño para medir el rendimiento y la productividad.

D) Proyecto de Ley de la Función Pública Estatal

Durante el periodo 2012-2018 la tasa de reposición limitó la contratación de nuevo personal, provocando una reducción de la plantilla, produciéndose en consecuencia más jubilaciones que contrataciones y dando lugar a una plantilla envejecida. No ha sido hasta 2021 y 2022 cuando el número de altas ha superado al de bajas. Se entiende que la tasa de reposición es un mecanismo obsoleto que genera un crecimiento vegetativo de las plantillas basado en la estructura preexistente, cuando nos encontramos ante un cambio en el paradigma tradicional.

El Proyecto de Ley de la Función Pública de la Administración del Estado, de fecha 26 de julio de 2024, avanza en la modernización del empleo público (16). El Proyecto gira en torno a cuatro ejes para una más adecuada gestión de los recursos humanos: (i) la planificación presupuestaria, (ii) el método de acceso al empleo público, (iii) la definición de la carrera profesional y (iv) la determinación de los correspondientes puestos directivos.

En lo que interesa en particular a la modernización de los sistemas de acceso, habría que reseñar especialmente la cuestión de la atracción del talento, la actualización de la cualificación de los empleados públicos y, en referencia específica a esto, vías de promoción y desarrollo profesional (17).

Se proyecta adecuar el funcionamiento de la Administración a las necesidades futuras en el marco de un nuevo modelo de gestión. Se promueven una serie de medidas y resoluciones tendentes a renovar las plantillas, modificar la carrera profesional y alcanzar un funcionamiento de la Administración más ágil y flexible y, con ello, más eficiente.

(15) Boletín Oficial del Estado, núm. 303, 20/12/2023.

(16) Boletín Oficial de las Cortes Generales, núm. 31-1, 26/7/2024.

(17) Proyecto de Ley de la Función Pública de la Administración del Estado, arts. 1.3, 58.2 y 60.2.

III. LA OBSOLESCENCIA DEL PERSONAL DE LA ADMINISTRACIÓN

1. El acceso al empleo público

La obsolescencia del personal al servicio de la Administración está condicionada por tres factores. En primer lugar, el modelo de selección o acceso al empleo público, que por diferentes circunstancias, conduce hoy a una incorporación de personal con una edad ya madura (convocatorias y resoluciones que se espacian durante años, requisitos muy excesivos para determinadas plazas que exigen años también de preparación). En segundo lugar, el servicio en la Administración de elementos personales que no han podido acceder por la vía ordinaria, y que lo hacen por el simple transcurso del tiempo, incrementando así aún más la edad media de las plantillas. En tercer lugar, por supuesto, una jubilación del personal que tiende a extenderse hacia el cumplimiento de los setenta años de edad biológica.

A) Modelo actual de selección en España (oposición, concurso-oposición, concurso)

El acceso al empleo público en España se basa idealmente en los principios de igualdad, mérito y capacidad, que se miden a través de requisitos establecidos públicamente en convocatorias concretas para puestos específicos, y que consisten en dos tipos de méritos y capacidades objeto de evaluación, por un lado pruebas teóricas y/o prácticas objetivas, por el otro la suma de un conjunto también objetivo de elementos acumulados a lo largo de la preparación profesional del opositor o el concursante (18).

(18) En Europa occidental, como se sabe, existen dos modelos típicos de selección para el servicio público, el que se suele denominar como continental, con el que se corresponde el modelo español y, por otro, el modelo anglosajón o británico.

En Alemania existen dos categorías de empleados públicos: los funcionarios (*Beamte*) y los empleados públicos (*Angestellte*). En el caso de los funcionarios, se seleccionan sin atender al puesto en concreto. Existe un examen de estado al finalizar los estudios de nivel universitario seguido de periodo de prácticas que una vez realizado requiere de otro segundo examen de carrera profesional. Una vez superado puede elegirse la rama específica entrando en otro programa de prácticas. Es un sistema de selección que se basa en el perfil del candidato y en las necesidades de la Administración.

El sistema francés se divide en dos categorías: personal estatutario (accede por sistema de oposición), y agentes contractuales (con contrato de Derecho público), sin perjuicio de otras categorías de empleados. Dentro de los funcionarios, a su vez, se distinguen los empleados del gobierno central, local y los que desempeñan su trabajo en el sector de la salud. La función pública francesa sigue el sistema de oposición (*concours*). El ingreso se lleva a cabo con una fase de admisibilidad (pruebas teóricas y de conocimiento) y de admisión (entrevista dirigida a evaluar las competencias personales del candidato en situaciones concretas relacionadas con su puesto de trabajo). La selección se complementa con una fase de prácticas remuneradas.

En Italia, en 1993, se llevó a cabo un proceso de laboralización del empleo público con el objetivo de igualar a este con el sector privado, aunque quedan puestos (como jueces,

Los sistemas de selección son la oposición, el concurso-oposición y excepcionalmente el concurso (19).

El sistema preferente de acceso es de oposición y consiste en la celebración de una o más pruebas para determinar la capacidad y aptitud del candidato. A través de este procedimiento se selecciona al candidato más cualificado mediante un examen de sus conocimientos en base a un temario publicado con la convocatoria.

fiscales, personal del ejército, de la policía y profesores universitarios) no sometidos a este régimen en aras de garantizar su independencia. El ingreso se basa en todo caso en un sistema de oposición. Consta de una prueba selectiva, de contenido práctico y teórico, así como una prueba oral ante el cuerpo concreto al que se pretende acceder. Para puestos directivos existen dos vías de acceso: curso de formación y sistema de nombramiento o de méritos. En el primero se exige la realización de un examen a nivel nacional, para ingresar a continuación en la Escuela Nacional de Administración Pública. El sistema de nombramiento o méritos está dirigido a personas que ya pertenecen a la Administración.

En conjunto los tres países ofrecen alta estabilidad y prácticamente un empleo vitalicio tras la superación de los procesos. Distinguen entre el personal funcionario (con estatus jurídico específico) y el personal laboral o contratado, que asimismo es seleccionado a través de procedimientos selectivos formales y reglados con pruebas abiertas y objetivas. Además los tres exigen un periodo de prácticas y formación obligatorio.

En Reino Unido existen dos categorías, los *civil servants* y los *public servants*. Ambos se rigen por el derecho laboral, aunque los primeros tienen un código de derechos y obligaciones concreto. Los *civil servants* son empleados de la Corona británica y están destinados en los departamentos que dependen de los ministerios. Se asemejarían a la categoría de funcionarios tradicional. Pueden ser transferidos entre departamentos sin más trámite formal. El resto de *public servants* lo integran los contratados del Parlamento, de organismos departamentales que no dependen del Gobierno, del Servicio nacional de salud, las Fuerzas Armadas, Policía y el personal de corporaciones públicas. El acceso puede ser directo o mediante otros sistemas con diversos programas: por ejemplo el ingreso a un programa de formación de dos años para personas sin titulación universitaria al objeto de formarlas; el programa de acceso y desarrollo para graduados; el programa *movement to work* para personas desempleadas, como ayuda para acceso al mercado laboral; y el programa de prácticas remuneradas para estudiantes. Antes de ofertar un puesto de trabajo primero se anuncia el puesto dentro de la organización para favorecer la movilidad, exigiendo la realización de una prueba, se reorganiza el personal excedente a efectos de evitar despidos, se anuncia el puesto al resto de departamentos y, finalmente, se realiza la oferta pública. Este sistema se ancla en las competencias y habilidades del candidato, valorándose esencialmente su currículum. Se trata de una concepción más flexible y dinámica por comparación con los otros tres anteriores y el español. Fomenta la movilidad interna y está orientado hacia la obtención satisfactoria de resultados en el desempeño. Por contra, en el sistema británico, no existe una estabilidad tan marcada de los empleados públicos como en el modelo continental.

Cfr. BOIX y SORIANO, *El acceso al empleo público en España: estudio comparado y propuestas de mejora*, pp. 46-89.

(19) RD 364/1995, de 10 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento General de Ingreso del Personal al servicio de la Administración general del Estado y de Provisión de Puestos de Trabajo y Promoción Profesional de los Funcionarios Civiles de la Administración general del Estado, art. 4.

El sistema de concurso es absolutamente excepcional, únicamente previsto en virtud de ley; valora los méritos (experiencia profesional, formación, titulación, etc.) al objeto de comprobar y calificar los mismos y establecer un orden de prelación (20).

Finalmente, el sistema de concurso-oposición combina una fase de cada uno de los anteriores, aplicable cuando las funciones del puesto lo requieran.

No cabe duda de que la oposición libre es el sistema más objetivo. Sin embargo, presenta una serie de inconvenientes. El principal de estos, quizá, es el que en cierto modo atenta al principio de igualdad, toda vez que un proceso selectivo por oposición libre exige un periodo temporal (más extenso en el tiempo cuanto mayor sea el nivel y, por consiguiente, la exigencia del puesto al que se accede) de preparación durante el cual no se obtiene ingreso alguno, es más, precisa un desembolso en la adquisición de temarios, academias y preparadores. A ello también se une la presión y el aislamiento social durante el periodo de estudio y la ausencia, por supuesto, de alternativa profesional clara en caso de no superación de la oposición. El sistema genera desigualdades, eliminando a posibles candidatos que tengan condiciones socioeconómicas desfavorables, que no puedan afrontar largos periodos de tiempo para sostenerse económicamente, o que no puedan tener acceso a academias o preparadores. Es inherente también al proceso de oposición la exigencia de capacidad emocional sujeta a presión que puede alargarse durante años, e incertidumbre hacia la utilidad del tiempo empleado en ese objetivo (21).

(20) Art. 61.6 del TREBEP.

(21) En España se ha llevado a cabo alguna iniciativa para solucionar parcialmente determinados inconvenientes del proceso selectivo por oposición y concurso-oposición. Por ejemplo, en la vertiente económica pueden mencionarse las «Becas para la preparación de oposiciones de acceso a las carreras y cuerpos que se forman en el Centro de Estudios Jurídicos» (becas SERÉ) que son convocadas por parte del Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes para el ingreso en las Carreras Judicial y Fiscal, Cuerpo de Letrados de la Administración de Justicia y en el Cuerpo de Abogados del Estado. Con ello se persigue que el talento llegue a estos cuerpos con independencia de las barreras socioeconómicas, contribuyendo a la realización del principio de igualdad para la posibilidad de acceso. Las cuantías de estas becas ascienden en la actualidad a un total de ocho millones de euros (Orden PJC/491/2024, de 23 de mayo, por la que se establecen las bases reguladoras de la concesión de ayudas económicas para la preparación de oposiciones para el ingreso en las Carreras Judicial y Fiscal, en el Cuerpo de Letrados de la Administración de Justicia y en el Cuerpo de Abogados del Estado. Boletín Oficial del Estado, núm. 126, de 24/5/2024, pp. 59359-59366). La Resolución de la Dirección del Centro de Estudios Jurídicos por la que se convocan ayudas económicas en el ejercicio 2024 para la preparación de oposiciones para el ingreso en la carrera judicial y fiscal, en el cuerpo de letrados de la Administración de Justicia y al Cuerpo de Abogados del Estado establece la siguiente distribución: 5.840.000,00 euros (730 becas para la preparación de oposiciones a las Carreras Judicial y Fiscal). 1.840.000,00 euros (230 becas para la preparación de oposiciones al Cuerpo de Letrados). 320.000,00 euros (40 becas para la preparación de oposiciones al Cuerpo de Abogados del Estado).

Por otro lado, aparte de lo expuesto en cuanto al enorme coste personal y económico para los candidatos, el modelo no parece alcanzar las demandas de las administraciones por su lentitud y falta de adecuación de competencias que hoy se tornan necesarias en el contexto de desarrollo de la tecnología, robotización de tareas y automatización de procesos.

El sistema de oposiciones «*premia la constancia, el esfuerzo y el ajuste y acatamiento a las reglas marcadas*». Esto es, el sistema desvirtúa los principios de igualdad, mérito y capacidad, genera procesos eternos e ineficientes, con tiempos de selección que se extienden a lo largo de muchos años, no permite captar talento ni profesionales cualificados debido a la rigidez y memorística de las oposiciones, no responde a las necesidades de las administraciones, impidiendo la adaptación a nuevos retos como la digitalización, y fomenta la interinidad y la temporalidad estructural (22).

Parte de la doctrina sostiene la transformación del acceso a la función pública con introducción de otros factores para la evaluación, en particular un sistema de agencias que sean las que certifiquen la idoneidad de los candidatos con carácter previo a la oferta del puesto que les serían destinados, y que asimismo evalúen la capacidad de estos. Asimismo, facilitar la movilidad, gestionar la competencia tecnológica, y superar las restricciones presupuestarias para incorporar personal en función de las necesidades reales de la Administración y no de la dinámica política (23).

La selección del personal debe formar parte de la gestión del personal en su conjunto y es un aspecto crítico, por cuanto determina el tipo de competencias y habilidades que van a dominar los empleados públicos (24).

(22) MORATINOS, «¿Es el momento de cambiar el sistema de acceso a la función pública?», pp. 116-118.

(23) MORATINOS, «¿Es el momento de cambiar el sistema de acceso a la función pública?», pp. 120-127.

(24) En particular el sistema de acceso actual es poco atractivo para las denominadas profesiones STEM (por las siglas en inglés: science, technology, engineering and mathematics). Rafael JIMÉNEZ ASENSIO señala las profesiones STEM como un área importante de reclutamiento por el importante desarrollo tecnológico que está dándose en la actualidad, frente al declive de otros perfiles como los juristas y economistas: los profesionales STEM «*huyen literalmente de participar en unas pruebas selectivas inadaptadas para sus propias competencias intelectuales y de sus expectativas profesionales: las organizaciones públicas son vistas (...) como paquidermos burocráticos sin ningún atractivo profesional*». Señala además la necesidad de contar con *directivos profesionales con formación tecnológica muy sólida*. Vid. «Doce Tesis y seis hipótesis sobre la selección de empleados públicos y su futuro», pp. 20-21.

B) La cuestión de la edad de acceso

La edad no es sólo el cómputo natural de los años de una persona, sino una medida objetiva cronológica del tiempo dedicado a una función o empleo. Es decir, comprende, en lo que aquí nos interesa, también la idea de edad social, que es aquella que relaciona las conductas o desempeños válidos o aceptados en un determinado momento y sociedad (25).

La cuestión del envejecimiento en la Administración se encuentra estrechamente ligada a la cuestión de la edad de acceso. Es más, esta es determinante para establecer el periodo de vida de los empleados públicos, condicionando el término *ad quem* de la edad de jubilación.

El artículo 56 del TREBEP establece los requisitos de acceso a la función pública: se exige tener los dieciséis años cumplidos y no superar la edad máxima de jubilación. Sólo por ley puede determinarse una edad máxima diferente a la de jubilación obligatoria para acceder al empleo público.

En relación con el establecimiento de una edad máxima de acceso han tenido ocasión de pronunciarse los tribunales, tanto a nivel europeo como a nivel interno, sobre todo en relación con la limitación en el acceso a los cuerpos de seguridad del Estado y de las Comunidades Autónomas.

La jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha establecido la adecuación del establecimiento del límite de acceso a la función pública siempre que sea justificada.

Así, en Sentencia de la Gran Sala del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 15 de noviembre de 2016, asunto C-258/15, resuelve una cuestión prejudicial sustanciada por el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (26). La cuestión prejudicial tiene su origen en un recurso contencioso-administrativo interpuesto contra una convocatoria de la Academia Vasca de Policía y Emergencias que establecía como límite de edad a los puestos de agente de Ertzaintza no haber cumplido los 35 años de edad. El recurrente alegaba la vulneración de los principios de igualdad y no discriminación contemplados en la normativa europea, en concreto en la Directiva 2000/78/CE que establece un marco general para la igual de trato en el empleo. El Tribunal señala ajustado el límite de edad entendiendo que prima *«el interés en garantizar el carácter operativo y el buen funcionamiento del servicio de policía»* (27). El

(25) CHULIÁ, «La edad social de jubilación y su tenaz resistencia. A propósito de la gestión social de la edad», pp. 229-230.

(26) ECLI:EU:C:2016:873.

(27) Argumenta el mantenimiento de una edad adecuada para tareas físicas exigentes *«un agente seleccionado a los 34 años, dado que, por lo demás, deberá seguir una formación de unos dos años de duración, podrá ser destinado a dichas tareas durante un período máximo de 19 años, es decir, hasta que alcance la edad de 55 años. En estas circunstancias,*

TJUE concluye, por lo tanto, que dicha medida es adecuada y proporcionada en determinados contextos y para puestos que exijan capacidades físicas exigentes.

En Derecho interno la jurisprudencia se pronuncia en el mismo sentido. Por ejemplo, la Sentencia del Tribunal Supremo 1321/2017 de 5 de abril, resolviendo recurso de casación interpuesto contra la resolución 160/38043/2014, que establecía como requisito no haber cumplido 30 años para el ingreso a la Escala de Cabos y Guardias de la Guardia Civil. El recurrente alegaba vulneración del principio de igualdad y de la normativa europea así como falta de justificación de la medida. El tribunal confirma la legalidad de la medida en su adecuación con el artículo 26 de la Ley 42/1999 y su normativa de desarrollo y argumenta que la Guardia Civil, como instituto armado de naturaleza militar, requiere una carrera profesional planificada que permita a los agentes alcanzar puestos de responsabilidad antes de la edad de retiro (58 años) (28).

El establecimiento de un límite de edad no es discriminatorio cuando existen razones objetivas que lo justifican. En estos casos, se concreta en la eficaz gestión del servicio público y se trata siempre de un requisito amparado en una disposición legal vigente.

2. La jubilación en el sector público

A) La jubilación de los funcionarios

La jubilación es una de las causas previstas de la pérdida de la condición de funcionario (29). Se configura como un Derecho del sistema de Seguridad Social cuyo ejercicio tiene como efecto cesar en el trabajo por razón de la edad con el cumplimiento de unos requisitos (tiempo cotizado o periodo de carencia).

una selección a una edad más avanzada afectaría negativamente a la posibilidad de destinar un número suficiente de agentes a las tareas más exigentes desde un punto de vista físico». Además, apunta que debe contemplarse la exigencia física dentro de una pirámide de edad, lo cual implica una comprensión de ésta no «únicamente durante las pruebas del proceso selectivo, sino de manera dinámica, teniendo en cuenta los años de servicio que prestará el agente después de ser seleccionado». Apartados 38, 46 y 47 de la STJUE.

(28) ECLI: ES:TS:2017:1321. En las Fuerzas Armadas existe una variedad de límites, dependiendo de la modalidad de ingreso y del Cuerpo de que se trate. Así, el art. 17 del Real Decreto 309/2021 fija edades máximas distintas según se trate de ingreso directo o por promoción y, en el primer caso, según la titulación universitaria (21 años sin exigencia de titulación universitaria previa, 27 años con exigencia de titulación previa). En el mismo sentido, se distingue entre la oficialidad y la suboficialidad. Paradójicamente el límite del requisito de edad máxima para el ingreso se eleva en el caso de la escala de tropa y marinería. Para el ingreso en el Cuerpo Nacional de Policía no existe en la actualidad un requisito de edad de acceso distinto del general.

(29) TREBEP, art. 63.c).

La jubilación, es en consecuencia, voluntaria si cumple los requisitos y se produce a solicitud del funcionario.

La jubilación forzosa, en cambio, se declara de oficio al cumplir la edad establecida, que es de sesenta y cinco años, salvo que exista previsión específica como es el caso de jueces y magistrados, que está establecida en los setenta años (30). Está abierta, también, la posibilidad de solicitar la prolongación del servicio activo hasta los setenta años (31) para el conjunto de los funcionarios.

Mientras que el TREBEP regula la edad máxima de jubilación en el caso de los funcionarios públicos, no es así en relación con el personal laboral. El artículo 67 del Estatuto regula la jubilación del personal de la Administración pública forzosa y voluntaria. De su redacción se desprende que el mismo sólo es de aplicación al personal funcionario y no al personal laboral. El artículo 7 del TREBEP dispone claramente que el personal laboral se rige por la legislación laboral, las demás normas aplicables (que en este caso van a ser los convenios colectivos), así como los preceptos del TREBEP que así lo dispongan.

En consecuencia, las normas relativas a la jubilación establecidas en el TREBEP, entre las que se incluye la edad de jubilación forzosa así como la posibilidad de prolongación del servicio activo, no son de aplicación al personal laboral.

B) La jubilación del personal laboral

La normativa que regula la jubilación del personal laboral es el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2021, de 23 de octubre, (TRLET) y el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre (TRLGSS) y, por supuesto, los convenios colectivos.

El TRLGSS, en los artículos 204 a 215, regula los requisitos para ser beneficiario del Derecho a la prestación por jubilación, sin embargo no establece una edad máxima forzosa para pasar a la situación de jubilación. La Ley 27/2011, de 1 de agosto, modificó la edad mínima de jubilación con una aplicación progresiva, estando fijada en 2025 en 68 años de edad y 8 meses para el caso de menos de 38 años y 3 meses cotizados. Esta modificación se refiere a la edad a efectos de la obtención de la prestación de jubilación.

La Ley 21/2021, de 28 de diciembre, de garantía del poder adquisitivo de las pensiones y de otras medidas de refuerzo de la sostenibilidad financiera

(30) Ley Orgánica 7/1992, de 20 de noviembre, por la que se fija la edad de jubilación de Jueces y Magistrados y se integra diverso personal médico en el Cuerpo de Médicos Forenses, art. 2.2.

(31) PARADA y FUENTETAJA, *Derecho de la Función Pública*, capítulo 12.

y social del sistema público de pensiones, modifica la D.A.10ª del TRLET en el sentido de que pueda, a través de convenio colectivo, fijarse una edad máxima de jubilación, supuesto que no estaba contemplado, en principio, en la regulación de la norma (32).

Es decir, cabe fijar mediante convenio una edad máxima de jubilación, siempre vinculada al relevo generacional (33). Se trata de una cuestión compleja, dado que debe ser regulada por convenio colectivo y debe estar unida explícitamente a políticas de empleo, requisito limitado en el ámbito de la Administración por las exigencias legales y presupuestarias (34).

C) Recuperación de la jubilación parcial de los funcionarios

En 2024 se acuerda entre los sindicatos Unión General de Trabajadores y Comisiones Obreras, y el Gobierno recuperar la jubilación parcial para ser disfrutada por los funcionarios de carrera, medida que había sido eliminada en el año 2012. Permite trabajar a tiempo parcial mientras se percibe parte de la pensión de jubilación, asegurando en cierta forma también la transferencia de conocimiento entre generaciones (35). La prolongación del servicio activo puede mantenerse como máximo hasta que se cumplan setenta años de edad (36). La solicitud debe cursarse con una antelación mínima de dos meses a la fecha en que cumpla la edad de jubilación forzosa (37).

(32) «En aras de favorecer la prolongación de la vida laboral, los convenios colectivos podrán establecer cláusulas que posibiliten la extinción del contrato de trabajo por el cumplimiento por el trabajador de una edad igual o superior a 68 años, siempre que cumplan los siguientes requisitos:

a) La persona trabajadora afectada por la extinción del contrato de trabajo deberá reunir los requisitos exigidos por la normativa de Seguridad Social para tener derecho al cien por ciento de la pensión ordinaria de jubilación en su modalidad contributiva.

b) La medida deberá vincularse, como objetivo coherente de política de empleo expresado en el convenio colectivo, al relevo generacional a través de la contratación indefinida y a tiempo completo de, al menos, un nuevo trabajador o trabajadora». TRELET, D.A.décima.

(33) En el caso de que la Administración no posea convenio colectivo no podrá hacer uso de esta previsión y su personal laboral no tendrá edad máxima de jubilación, quedando en manos del trabajador la facultad o no de jubilarse mientras no concurra otra causa de extinción de su contrato de trabajo. Otra consecuencia que se deriva de ello es que, por lo tanto, tampoco es necesario que el personal laboral formule solicitud de prolongación del servicio activo.

(34) BOLTAINA BOSCH, «La jubilación forzosa por razón de la edad del personal laboral: la compleja aplicación en el ámbito de las administraciones públicas», pp. 92 a 105.

(35) Ministerio de Transformación Digital y de la Función Pública. Nota de prensa publicada el 18 de diciembre de 2024.

(36) TREBEP, art. 67.3.

(37) Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, D.A. séptima.

La Administración debe justificar las necesidades organizativas que determinarán la resolución de la solicitud, bien sea de concesión o denegación, no pudiendo basarse en cuestiones genéricas. Debe justificarse en motivos concretos del caso, como por ejemplo la calidad y el volumen de trabajo efectuado. No es, por lo tanto, un derecho ilimitado del funcionario, sino condicionado, y así lo ha declarado el Tribunal Supremo, siendo posible denegar la prolongación del servicio activo si se concluye que el rendimiento «no ha sido el idóneo o esperable» (38).

Esta posibilidad no cabe para el personal laboral, puesto que no existe una edad forzosa de jubilación, salvo que así esté prevista en el convenio colectivo, como se ha expuesto anteriormente.

4. REACCIONES PARA LA OPTIMIZACIÓN DEL SECTOR PÚBLICO

1. Mecanismos de planificación

El TREBEP ya establece en su art. 69 la planificación de los recursos humanos, medio indispensable para contribuir a la eficacia en la prestación de los servicios y la eficiencia en la utilización de los recursos económicos. Insiste en la idea de formación, promoción y movilidad de los empleados públicos.

En el año 2005, el Informe para el estudio y preparación del Estatuto del Empleo Público hace referencia a la planificación de los recursos. Propone que el Estatuto Básico del Empleado Público contemple la planificación de recursos humanos con objeto de dimensionar adecuadamente los efectivos, lograr su mejor distribución y facilitar su formación y promoción profesional y

(38) Sentencia del Tribunal Supremo del 15 de noviembre de 2021, ES:TS:2021:4169, fundamento jurídico 2. 2º: «Esa prolongación se integra en el estatuto funcional no como expectativa o situación de mero interés, sino que tiene más entidad: es un derecho individual del funcionario. Tal consideración atenúa el componente de discrecionalidad, pero como no es un derecho absoluto sino condicionado, depende de las necesidades del servicio lo que da sentido a la idea de excepcionalidad. Estas necesidades no cabe entenderlas en un sentido estrictamente objetivo —que dependa de que haya escasez de personal, vacantes, por el volumen de trabajo, etc.—, pues, aun concurriendo, no es un presupuesto que conlleve como efecto automático o indefectible la prolongación interesada. 3º Cobra así sentido el aspecto subjetivo que admite nuestra jurisprudencia: en lo objetivo puede haber datos que favorezcan el mantenimiento del funcionario en servicio activo, ahora bien, si tras analizar su rendimiento y contrastarlo con las necesidades del servicio se concluye que no ha sido el idóneo o esperable, no será arbitrario denegarle la prolongación de su vida activa. Esa eventualidad lo que evidencia es que tal derecho funcional queda supeditado al interés por el buen funcionamiento de la Administración, interés que implica que sea correcto dejar de contar con los servicios de quien no aportará un beneficio cierto».

movilidad. Asimismo pretende aumentar la productividad, en el marco de los recursos económicos disponibles (39).

Entre las medias legislativas más recientes, el Real Decreto-ley 6/2023, de 19 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia en materia de servicio público de justicia, función pública, régimen local y mecenazgo, contempla los instrumentos de planificación y ordenación, enfatizando así su importancia para una gestión exitosa de los recursos humanos (40).

A) Objeto y estructura de la planificación

La planificación de los recursos humanos ha de atender a dos aspectos fundamentales que son, por un lado, evitar el exceso de efectivos, con el consiguiente coste económico e ineficacia y falta de productividad de estos recursos y, por el otro, la necesidad de disponer del capital humano imprescindible ante coyunturas de inestabilidad o no previstas (41).

La planificación estratégica se estructura a través de «planes de actuación o instrumentos de planificación estratégica equivalentes» (42). Debe establecerse un escenario plurianual dentro del marco presupuestario con la finalidad de optimizar el capital humano, asegurar el perfil técnico y competencias de los empleados.

La planificación determina los criterios y medidas para articular la oferta de empleo público, que es el mecanismo mediante el cual se definen y cuantifican los efectivos precisos para cubrir las necesidades de la Administración e implementar las políticas públicas prioritarias en la acción de Gobierno. Esta oferta de empleo público se configura como el instrumento de planificación

(39) Informe para el estudio y preparación del Estatuto del Empleo Público de 25 de abril de 2005. Disponible en: https://www.uhu.es/ccoo/comunicados/2005_04_25_informe_comision.pdf.

(40) El preámbulo III del RD-Ley 6/2023 expone: «La necesidad de abordar en nuestro país una reforma de la Administración y del empleo público constituye un compromiso contemplado en el componente 11 del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, que tiene como objetivos la revitalización de los instrumentos de planificación, ordenación y gestión de los recursos humanos, la garantía de la efectividad de los principios de igualdad, mérito y capacidad en el acceso al empleo público, así como la transparencia y agilidad de los procesos selectivos, la regulación de la evaluación del rendimiento con arreglo a un marco basado en las competencias, en particular para las nuevas incorporaciones y el desarrollo de la figura del personal directivo público profesional, elemento clave en la concepción de una Administración Pública orientada a la planificación, evaluación y control de las políticas públicas».

(41) CORTÉS CARRERES, «Planificación y optimización de los recursos humanos», p. 128.

(42) RD-Ley 6/2023, art. 107.

que debe definir y cuantificar los efectivos según las necesidades de los distintos departamentos, asegurando la asignación presupuestaria correspondiente. Los procesos de convocatoria deben resolverse en un plazo máximo de dos años desde su publicación, con un año adicional para completar las fases de oposición, salvo causa justificada. Las plazas no cubiertas pueden volver a convocarse siempre que no hayan transcurrido más de tres años desde la publicación de la oferta.

La planificación estratégica pivota sobre planes generales, específicos y planes de reestructuración de sectores concretos; estos últimos deben someterse a negociación colectiva y son objeto de evaluación posterior (43). Los planes generales son aprobados por la Secretaría de Estado de Función Pública con carácter anual y con un horizonte temporal de tres años, y los planes específicos son aprobados por cada departamento ministerial y sus organismos públicos y entidades vinculadas o dependientes. Ambos tipos de planes deben contener un *«análisis de las disponibilidades y necesidades de personal, tanto desde el punto de vista del número de efectivos, como del de los perfiles profesionales o cualificación de los mismos»* y *«medidas de incentivo a la permanencia del personal más allá de la edad de jubilación»*, con lo que se pretende fomentar la prolongación del servicio activo (44).

B) Herramientas técnicas de planificación

La herramienta principal de la que dispone la Administración para realizar una planificación de las necesidades de empleo público es la Relación de Puestos de Trabajo (RPT), forma en la que se estructura la organización del empleo en la Administración. La RPT está concebida para organizar, racionalizar y estructurar el personal de la Administración. Debe incluir la totalidad de los puestos de naturaleza funcionarial, laboral y eventual. Debe especificar los grupos de clasificación profesional, los cuerpos o escalas a que estén adscritos, los sistemas de provisión y las retribuciones complementarias (45).

La Administración General del Estado introduce por primera vez las RPT en la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la Función Pública. Las Comunidades Autónomas y la Administración local se organizan también de acuerdo a las RPT existentes en su ámbito, incluyendo asimismo la denominación, tipo y sistema de provisión de los puestos, las

(43) Orden TDF/380/2024, de 26 de abril, sobre planificación estratégica de los recursos humanos de la Administración del Estado. Boletín Oficial del Estado, núm. 105, 30/4/2024.

(44) Orden TDF/380/2024, de 26 de abril, art. 4.a) y 4.c).

(45) TREBEP, art. 74.

retribuciones complementarias que les correspondan y los requisitos exigidos para su desempeño (46).

En cuanto al ámbito de la Administración local, debe indicarse que, en la práctica, la mayoría de entidades de pequeño tamaño no disponen de RPT. Realmente en estas administraciones de tamaño pequeño se utiliza más que como un instrumento de planificación como un instrumento para acomodar las retribuciones complementarias desde la situación existente, partiéndose de la cuantía global que no puede superar dicha retribución complementaria, y proceder a una distribución, es decir, que en lugar de hacerse una auténtica valoración de las funciones y los puestos para realizar una planificación, se recoge la realidad existente en un documento.

Ante la falta de personal cualificado para su elaboración, en la Administración local es frecuente la realización de la RPT por empresas externas a través de contratos de servicios (47). La participación de empresas está permitida siempre que se limite a tareas instrumentales o de apoyo técnico, no pudiendo sustituir la valoración, el control y la decisión final, que corresponde a la Administración (48).

El hecho de no contar con RPT genera problemas, como la existencia de personal en fraude de ley que desempeña puestos estructurales en la organización. La ausencia de la RPT conlleva la falta de determinación de responsabilidades y de organización, y la fijación de retribuciones sin criterios objetivos, centradas en ocasiones en la persona que desempeña el trabajo y no en el puesto de trabajo como elemento objetivo de la organización. En otro sentido, la organización puede contar con RPT, pero con un contenido totalmente deficiente o desactualizado en cuanto a los grupos y titulaciones, por los cambios en los niveles académicos, y también en el ámbito de la formación profesional, y con diferencias respecto de los niveles en organizaciones de características y tamaños similares (49).

El objeto central de la RPT no debería ser la fijación de las retribuciones, ni acomodar las subidas salariales. Su aprobación es una tarea ardua pero sus beneficios son mayores al fijar una estructura y un orden en la organización.

(46) Ley 30/1984, de 2 de agosto, arts. 15 y 16.

(47) En este sentido la STS de 19 de diciembre de 2024 anula la RPT por la falta de intervención de los responsables municipales en su elaboración (lo que supone una vulneración del artículo 9.2 del TREBEP que reserva el ejercicio de potestades públicas a los funcionarios públicos). La STS se refiere a la RPT del Ayuntamiento de Atarfe, provincia de Granada, una entidad de pequeño tamaño con una población a 1 de enero de 2024 de 20.492 habitantes. ES:TS:2024:6328.

(48) STS de 7 de octubre de 2020 (recurso 5429/2019) ECLI:ES:TS:2020:3312.

(49) FERREIRO SEOANE, AMOEDO-SOUTO y MIGUÉNS-REFOJO, «La elaboración de las RPT en el ámbito local: una propuesta de revisión teórica y metodológica», pp. 27-29.

C) Los Planes de ordenación de Recursos Humanos

El instrumento en el que se plasma la política de personal es el Plan de Ordenación de los Recursos Humanos (PORH) recogido en el art. 69.2 del TREBEP, que tiene por objeto ajustar las necesidades de personal a las necesidades de la Administración (50). Por lo tanto, contempla las medidas de gestión eficiente y las líneas de actuación en relación con la selección, provisión, retribuciones, formación, sistema de carrera, entre otras, debiéndose acomodar las plantillas y la RPT a lo que él establezca. El PORH tiene vocación de permanencia y debe contener conceptos como el análisis de las disponibilidades y necesidades de personal cuantificando el número de efectivos con el que se cuenta y las necesidades futuras y sus perfiles, las previsiones de modificaciones que habrá de acometer la RPT, las medidas de movilidad y la posibilidad de que sean cubiertas por personal interno, formación del personal dentro del desarrollo de la carrera profesional, y evaluación del desempeño. Finalmente deberá realizarse la previsión de incorporación de efectivos a través de la oferta de empleo público. Al igual que la RPT, ha de someterse a negociación colectiva y acompañarse de una previsión del impacto económico-financiero (51).

Aunque las RPT y los PORH son instrumentos de planificación previstos en la normativa, muchas administraciones carecen de ellos o bien, en el caso de que dispongan de estos, los mismos son totalmente deficientes en cuanto a su contenido y actualización. Ello provoca plantillas ineficientes, duplicidades, falta de determinación de responsabilidades y rigidez en la gestión. Existe reticencia a la transformación y actualización, y falta de compromiso real con la planificación estratégica a medio y largo plazo.

(50) Los antecedentes de los planes de ordenación los encontramos en el art. 18 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, donde se les denomina «Planes de Empleo», instrumentos *«referidos tanto a personal funcionario como laboral, que contendrán de forma conjunta las actuaciones a desarrollar para la óptima utilización de los recursos humanos en el ámbito a que afecten, dentro de los límites presupuestarios y de acuerdo con las directrices de política de personal»*.

(51) El PORH de la Diputación Provincial de Sevilla, por ejemplo, (Boletín Oficial de la Provincial de Sevilla de 17 de abril de 2024), responde al modelo teórico de este instrumento. Parte de la necesidad de modernizar la gestión del personal y adecuar la estructura organizativa. Se basa en principios de eficiencia, racionalidad y orientación a resultados, integrando también la igualdad de género, la prevención de riesgos, y el uso estratégico del talento público. El plan detecta una plantilla envejecida, una alta estabilización tras los procesos de la Ley 20/2021 (78% estabilizada), y escasez de personal altamente cualificado, lo que refuerza la necesidad de planificación estratégica y relevo generacional.

2. Procesos de selección por competencias

Como se ha mencionado ya en este trabajo (aptdo. II) el nuevo modelo de gestión exige la incorporación al empleo público de las competencias vinculadas a las tareas del puesto.

Pueden apuntarse una serie de competencias que hoy en día debe de reunir cualquier trabajador de la Administración: pensamiento crítico, escucha activa, comprensión lectora, comunicación oral, solución de problemas complejos, juicio y toma de decisiones, aprendizaje activo, monitoreo, estrategia de aprendizaje, percepción social, y dominio de las matemáticas (52). Sentada la idea, se hace necesario un cambio de paradigma en los procesos de selección, que deben orientarse hacia un modelo de selección por competencias (53).

A) Unión Europea

En el ámbito de la UE, la Oficina Europea de Selección de Personal (EPSO), tiene establecido un marco de ocho competencias generales que deben presidir las capacidades de los funcionarios de la UE, centradas en elementos característicos del trabajo en equipo y la imbricación con la organización: competencias tales como la proactividad, la resolución de problemas, la adaptabilidad, la autogestión, la toma de decisiones, la capacidad de aprendizaje, capacidad comunicativa y, por supuesto, habilidades digitales (54).

(52) SALVADOR, y RAMÍO, *Gobernanza robusta*, pp. 270-272.

(53) En este sentido por ejemplo el Ayuntamiento de Sabadell ha comenzado un proceso de cambio en la selección de personal hacia la selección por competencias diseñando unas bolsas genéricas que permiten cubrir varios puestos por grupos A1 y A2 y otra para el grupo C1, y un procedimiento de urgencia específica ante la ausencia de candidatos idóneos. En la constitución de las bolsas genéricas se emplean pruebas aptitudinales, prueba de expresión escrita y prueba competencial, todas ellas de carácter eliminatorio. La prueba escrita se valora por personal filólogo y en el caso de las pruebas competenciales también está presente personal asesor, en este caso, psicólogos. Únicamente se valora un mérito que es certificado ACTIC —*Acreditación de las competencias en Tecnología de la Información y la Comunicación*— que expide la Generalitat de Catalunya. Este sistema de selección para la cobertura de puestos temporales se apoya en el art. 55 del TREBEP que establece la exigencia de que los procesos selectivos respeten los principios de igualdad, mérito y capacidad recogidos en el art. 103.3 de la CE y basta que el expediente cumpla con lo siguientes requisitos: 1) la existencia de bases por las que rija el proceso selectivo 2) se dé cumplimiento al principio de publicidad 3) que el órgano de selección sea imparcial y profesional 4) adecuación entre las pruebas selectivas y las funciones del puesto y 5) sean procesos ágiles. Además estos procesos se complementan con un periodo de prueba cuya superación se contrasta en relación con las competencias que se han valorado en el proceso selectivo. Cfr. VALERO AMORÓS, «La selección de personal público por competencias es posible: la experiencia en el proceso continuado de mejora de los procesos selectivos del Ayuntamiento de Sabadell».

(54) Disponible en <https://eu-careers.europa.eu/es/documents/epsos-competency-framework>.

Estas habilidades buscan un desempeño eficaz de las funciones, cada una de ellas tiene una lista de anclajes asociados que son los elementos concretos que definen su contenido y que son los que se evalúan. Los procesos de selección en la Unión Europea incluyen pruebas de competencias generales (razonamiento, numéricas y de lenguaje en una fase previa). Es posteriormente cuando se evalúan las competencias específicas para cada uno de los puestos de trabajo. Hay que destacar que la superación del proceso selectivo no conlleva la asignación automática de un empleo, sino que los candidatos pasan a integrar una lista que será utilizada llevando a cabo las contrataciones que sean necesarias (55).

Interesan candidatos que tengan la capacidad de adaptarse a los puestos de trabajo, y para ello deben evaluarse aptitudes, competencias blandas y rasgos de la personalidad (56). La selección persigue perfiles con rendimiento laboral y con habilidades en relación con la innovación y la gestión del cambio. De no ser así, la Administración queda atrás en los avances tecnológicos y sociales. Se trata de una transformación que incorpora para la selección del funcionario pruebas de carácter psicométrico, entrevistas y pruebas prácticas, así como comprobaciones de las competencias y el desempeño laboral de los candidatos.

Este tipo de pruebas pretende tener mayor índice de predictibilidad en el desempeño laboral frente a las pruebas memorísticas (57). La realización de

(55) Un ejemplo de acercamiento a este sistema, en España, de nuevo en Catalunya, lo podemos encontrar en la convocatoria de los procesos de selección de la escala superior de Administración General del cuerpo superior de Administración (grupo A, subgrupo A1) y de la escala administrativa del cuerpo administrativo (grupo C, subgrupo C1) de la Generalitat, que contempla un ejercicio piloto tipo test, que evalúa las capacidades de razonamiento (de tipo verbal, numérico y abstracto) de las personas aspirantes, de carácter no selectivo, es decir, evaluable pero no calificable. Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya núm. 9105 de 20 de febrero de 2024.

(56) CABRERA-DOMÍNGUEZ, «El nuevo régimen de habilidades del empleo público: desde los deberes éticos a los factores críticos para la eficacia», pp. 121-138. Las habilidades blandas, también llamadas *soft skills* se refieren a competencias personales en contraposición con las competencias puramente técnicas o jurídicas. Destacan entre ellas la capacidad de liderazgo, entendida como capacidad de influir y coordinación para la consecución de objetivos comunes, y por ello no tiene por qué limitarse a los cargos de jefatura. La comunicación como capacidad tanto de expresión como de escucha activa, la capacidad negociadora que implica la gestión de recursos (económicos y personales), y la innovación como capacidad para proponer y aplicar cambios que mejoren los resultados desde el aspecto interno de la organización, en este caso de la Administración.

(57) La predictibilidad es un índice que permite anticipar el desempeño del candidato en su puesto de trabajo, es decir aquel que obtenga la mejor puntuación será el candidato que rinda más en el trabajo. En relación con ello, puede señalarse el estudio llevado a cabo en el proceso de selección mediante concurso-oposición de 2010 para la selección de auxiliares administrativos en el Gobierno Vasco. Se concluye que la prueba de conocimientos es el instrumento con mayor capacidad predictiva del desempeño laboral, aunque con una validez moderada, y pone de manifiesto la necesidad de replantear el diseño de las pruebas

test psicotécnicos y las entrevistas estructuradas, y su diseño, pueden primar unos perfiles sobre otros; en definitiva también dependen de la interpretación subjetiva del tribunal y de su personal asesor. Este tipo de selección resta importancia al conocimiento teórico, que, sin embargo, en realidad es más transparente y mucho menos manipulable (58).

B) Implementación de la gestión por competencias en España: algunas iniciativas

En España se están llevando a cabo algunas iniciativas tendentes a la incorporación del modelo de selección por competencias. No difieren en lo sustancial de la tendencia antes señalada para la UE. Así, por ejemplo, nociones como las de implicación, lealtad, cooperación, proactividad, adaptabilidad, autonomía, capacidad para la toma de decisiones y gestión, capacidad de planificación. Esto es, una serie de competencias personales y organizativas que priman la idea de implicación personal con la organización y actitud constructiva (59).

Se marcan grados de intensidad diferentes según se trate de procesos selectivos para niveles meramente operativos (que no requieren necesariamente habilidades organizativas y de liderazgo), o niveles directivos para los cuales es exigible una capacidad de gestión y de confrontación activa con el cambio y la innovación estratégica.

En este sentido, algunas administraciones elaboran lo que se denominan *diccionarios de competencias*, destinados a clasificar el tipo de competencia deseable según el ámbito material al que corresponde el puesto de trabajo que se va a desempeñar, o en función del dominio profesional exigible para cada puesto, así diferenciando según el área de destino (contratación, gestión, tecnología, atención al ciudadano) (60).

Por otra parte, ésta exhaustividad en la clasificación de las competencias por ámbitos materiales y capacidades específicas bien delimitadas, se convierte

selectivos. No basta con que las pruebas evalúen conocimientos generales o normativos, sino que deben guardar una conexión directa con las tareas efectivas del puesto. RODRÍGUEZ, y LÓPEZ-BASTERRA, «Predictores selectivos en el sector público: validez predictiva y reacciones de los candidatos», pp. 16-28.

(58) VALERO AMORÓS, «La selección de personal público por competencias es posible: la experiencia en el proceso continuado de mejora de los procesos selectivos del Ayuntamiento de Sabadell», pp. 90-112.

(59) Verbigracia la experiencia de la Administración Pública de Andalucía disponible en <https://www.juntadeandalucia.es/organismos/iaap/areas/competencias-profesionales/diccionario-competencias-genericas.html>. Documento revisado en 2014 por IAAP.

(60) Entre otras iniciativas, las de la Diputación de Barcelona, el Ayuntamiento de Madrid y la Comunidad Autónoma de Andalucía. <https://www.madrid.es/UnidadWeb/Ficheros/Oposiciones/CatalogoCompetencias2023.pdf>. <https://www.diba.cat/es/web/formacio/com-#03>.

asimismo en herramienta para permitir el desarrollo de la carrera profesional del empleado público, en función del grado y progresión en asunción de este tipo de habilidades no teóricas. Pueden establecerse niveles que evalúan estas competencias para protocolizar la promoción del empleado, desde grados de competencia en una fase inicial, en la que el empleado está en las primeras etapas de desarrollo que se manifiesta a un nivel básico con necesidad significativa de desarrollo; otros intermedios en los que el empleado puede desarrollar la competencia con colaboración y/o supervisión pero todavía necesita mejoras; otros avanzados con capacidad de aplicar la habilidad de forma que el comportamiento del empleado es considerado como un ejemplo a seguir, que le permite enseñar y desarrollar esa competencia en otros (61).

Es decir, el proceso de selección por competencias no queda limitado al proceso de incorporación del trabajador a la función pública, sino que se extiende a lo largo de su carrera, determinando y clasificando los niveles de dominio profesional, siempre con ejemplos y descripciones concretas de los comportamientos esperables en cada nivel. El modelo prima competencias orientadas al trabajo en equipo y la capacidad de colaboración y liderazgo sobre los conocimientos puramente técnicos. Los primeros, sin duda, permiten tanto la adaptación de la Administración a los cambios socio-culturales como la permeabilidad a las nuevas necesidades técnicas y operativas.

3. Gestión y transmisión de conocimiento

A) La gestión del conocimiento como categoría

Gestión de conocimiento se ha ido convirtiendo en una categoría propia que podría definirse como la forma de almacenar el conocimiento del empleado público y explotarlo: identificar, evaluar y gestionar la experiencia y el saber hacer de los empleados públicos de cada Administración (62). Vehicula mecanismos para realizar esa evaluación de desempeño, poner en práctica las habilidades de motivación y satisfacción en el empleo, discernir el conocimiento ahora innecesario que corresponde a dinámicas que fueron necesarias en su día pero que se encuentran obsoletas (63). Desde el punto de vista del capital intelectual, que comprende el capital humano, la gestión del conocimiento constituye la forma de aprovecharlo, siendo considerado un

(61) Véase el documento de catálogo de competencias profesionales del Ayuntamiento de Madrid de 2023. <https://www.madrid.es/UnidadWeb/Ficheros/Oposiciones/CatalogoCompetencias2023.pdf>.

(62) GORRITI, «Análisis Cognitivo de tareas (ACT)», pp. 60-69.

(63) CORTÉS CARRERES, «Planificación y optimización de los recursos humanos», p. 159.

activo de la organización (64). Y, desde una perspectiva operativa, implica la interconexión de la información o conocimiento (saber hacer, actuaciones concretas): la forma en que se organiza el proceso de transferencia del conocimiento individual al conocimiento colectivo y viceversa (65).

Podría defenderse que la implementación de programas de gestión de conocimiento eficaces constituyen la mejor herramienta para consolidar la transición hacia un modelo de empleado público definido en torno a habilidades y competencias y no sólo conocimientos teóricos, así como un elemento que coadyuva de manera eficaz a la conformación de criterios de planificación. Esto es, una confluencia en la Administración hacia la realidad actual, que si no ocasiona inevitablemente una pérdida constante del *know-how* de ésta (66).

B) Transmisión del conocimiento y *mentoring*

Han podido identificarse una serie de formas que facilitan la transmisión del conocimiento. Por un lado, la puesta en valor de los empleados que finalizan su carrera, quienes, en su caso, poseen experiencia e intuición que debe preservarse y transmitirse. Ellos conocen la forma de identificar problemas y tienen elementos para resolverlos, interpretar escenarios en los que pueden predecirse una variedad de efectos. Esta puesta en valor habría de traducirse en una estructura formativa que permitiese discernir los aspectos de interés de ese conocimiento susceptibles de ser trasladados a los futuros empleados de la organización como valor inherente ya a esta. El *mentoring* se está desarrollando como experiencia o técnica de transmisión de conocimiento estructurado en contextos profesionales. En estos procesos una persona con experiencia y bagaje profesional guía a otra con menos conocimiento ayudándole a desarrollarse profesionalmente. Es una forma de tutoría o enseñanza concreta que traslada ese conocimiento hacia el empleado que sucede en las tareas realizadas en un determinado puesto de trabajo (67).

El Instituto Nacional de Administración Pública cuenta con un programa de desarrollo de habilidades de *mentoring* (68). En este punto cabría plantearse una posible relación o integración de la técnica del mentoreo con la fase del

(64) ANDREU, y BAIGET, *Gestión del conocimiento y competitividad*, p. 87. El capital humano comprende la habilidad, el talento y la capacidad de aprender de las personas. Junto a ello, la dimensión organizativa estructural y relacional.

(65) NORTH, K., «Knowledge management in the public sector», pp. 16-27.

(66) CAMPOS ACUÑA, «El futuro del empleo público local: retos ante un mundo digital», p. 131.

(67) SALVADOR, y RAMÍO, «Relevo intergeneracional y procesos selectivos: ¿cómo puede la administración pública captar el talento joven?», pp. 159-160.

(68) Disponible en <https://www.inap.es/en/mentoring>.

curso selectivo o fase de prácticas en los procesos de selección. Así, el *mentoring* puede ser una herramienta útil con la que complementar aquellos, ya que aporta una visión desde la experiencia. Puede permitir reforzar el aprendizaje, la integración en la Administración, así como el desarrollo simultáneo de habilidades como el liderazgo, la gestión de equipos y competencias comunicativas.

En cierto modo, se trata de una «socialización» del conocimiento (69). Identificar el talento y documentarlo a efectos de preservarlo y transmitirlo. Para garantizar el éxito en la sucesión de los trabajadores son precisos sistemas de reconocimiento que provoquen la implicación del empleado en esta tarea, basados no únicamente en aspectos económicos, también reconociendo su esfuerzo en la participación al tiempo que se valora su trayectoria profesional. Tanto la idea de gestión de conocimiento como la muy deseada transmisión de éste se sustentan sobre la idea de la generación de conocimiento para prestar servicios en el presente y preparar el servicio público para el momento futuro (70).

C) Propuestas de transmisión del conocimiento: casos concretos

En España, sobre todo en el ámbito local, provincial y autonómico, se han elaborado iniciativas destinadas a aplicar en la práctica la transmisión del conocimiento. Se desea establecer cierta continuidad y fomentar la implicación o pertenencia al órgano a raíz de procesos de traslado y concursos de provisión de puestos de trabajo asegurando la continuidad de los servicios. Las herramientas pueden resultar en una simple descripción del puesto de trabajo, sus dificultades y habilidades, a modo de guía de bienvenida, grabaciones explicativas, y acompañamiento tipo *mentoring* (71).

Existe una amplia sensibilidad por ofrecer al personal de nuevo ingreso una recepción inicial (72) ofrecida por el personal cercano a la jubilación, siempre con ese objetivo de garantizar la continuidad de los servicios e integrar lo aprendido en la organización, comprenderla como algo global que prima sobre individuos concretos (73). El acompañamiento de los nuevos empleados por parte de funcio-

(69) LOSA MUÑOZ, «Acróstico en el actual contexto del empleo local: las personas», pp. 268-269.

(70) NORTH, «Knowledge management in the public sector», pp. 16-27.

(71) Cfr. La denominada *Metodología Transfer* del Instituto de Administración Pública de Andalucía. La Ley 5/2023, de 7 de junio, de la Función Pública de Andalucía contempla la gestión del conocimiento como un derecho individual y como un deber (art. 25.1 y 28.2.b).

(72) Así en la Diputación de Barcelona se contemplan las «actas de reconocimiento» como instrumento que valore el esfuerzo a la hora de participar en estas experiencias. Disponible en <https://www.diba.cat/es/web/assistenciagovernlocal/estudis-i-publicacions>.

(73) La Diputación Foral de Gipuzkoa, en el mismo sentido, ha diseñado en 2024 un «Plan de ordenación de recursos humanos para el rejuvenecimiento de la plantilla» que busca la transferencia de su conocimiento mediante el llamado programa «*Partekatuz*», de ordenación

narios jubilados busca aprovechar la experiencia para garantizar una transición eficiente y mantener la calidad en la prestación de servicios públicos (74).

Es decir, en la realidad de procesos de traslado, jubilación, nuevos ingresos, hay un cambio de paradigma que, frente al comportamiento tradicional, tiende a valorar el bagaje del servidor público, reconocer su trayectoria profesional y fomentar su transmisión.

Se alcanza así un relevo eficaz, evitando la pérdida del talento y la experiencia, garantizando lo máximo posible la continuidad en la organización (75).

Debe tenerse en cuenta que todo lo expuesto hasta aquí está pensado para el modelo de empleo público. Tradicionalmente, el empleo público ha diferenciado entre las categorías de funcionario y personal laboral según las competencias y responsabilidades asociadas a unos u otros. Sin embargo, las medidas que se han ido adoptando están dirigidas a una gestión unificada para todos los empleados públicos. La gestión inteligente y la planificación estratégica han de ser comunes para todos los empleados sin distinción de su régimen jurídico.

Se trata, en definitiva, de superar una Administración lastrada por la acumulación de tradiciones y mecánicas, por una obsolescencia en las estructuras y métodos, de la cual la obsolescencia del personal quizás no sea la más relevante. Aspectos como la elevada temporalidad, la larga duración de los procesos selectivos, la existencia de un número muy excesivo de categorías profesionales, la falta de digitalización, la falta de carrera profesional, la inexistencia de incentivos, programas de formación o promoción que actualicen los conocimientos y habilidades de los empleados a las nuevas demandas del servicio público, en fin la desmotivación del servidor público.

de los procesos de jubilación, poniendo el foco en la importancia de preservar el conocimiento no solo referido al procedimiento y aspectos técnicos sino también a la experiencia práctica y los valores de la organización. Boletín Oficial de Guipúzcoa, 8/8/2024.

(74) En el Ayuntamiento de Zaragoza, por ejemplo, se ha implementado desde noviembre de 2023 un proyecto de transmisión de conocimiento. Cinco mentores han asesorado a 31 nuevos trabajadores en diversas áreas, como Medio Ambiente, Movilidad, Patrimonio y Políticas Sociales. Los mentores participan de forma voluntaria y reciben una compensación de 56 euros por hora. Disponible en <https://www.zaragoza.es/sede/servicio/noticia/333949>.

(75) Tanto la Región de Murcia como el Ayuntamiento de Madrid han identificado estas cuestiones en sendos programas de reforma de la Administración para la adecuada sucesión en los puestos desempeñados, con atención especial a aquellos que puedan provocar un impacto en la operatividad de la organización, en la prestación de los servicios y en los objetivos estratégicos. Así, la Estrategia para la Transformación de la Función Pública Regional en la Comunidad autónoma de la Región de Murcia de fecha 4 de marzo de 2021, disponible en [https://www.carm.es/web/pág.ina?IDCONTENIDO=69534&IDTIPO=100&RASTRO=c79\\$m22720,2273](https://www.carm.es/web/pág.ina?IDCONTENIDO=69534&IDTIPO=100&RASTRO=c79$m22720,2273), y el programa de Madrid Talento dentro Estrategia de Transformación de Recursos Humanos 2020-2022 Disponible en www.madrid.es/portales/munimadrid/es/Inicio/Educacion-y-empleo/Empleo/Oposiciones/Madrid-Talento/.

V. CONCLUSIONES

1. El empleo público en España se enfrenta a una profunda crisis estructural derivada de dos grandes problemáticas. La primera, la obsolescencia de las plantillas y el necesario relevo generacional, y la segunda, la elevada tasa de empleo temporal en puestos estructurales. El presente trabajo se centra en la primera de estas cuestiones.

El abuso de la temporalidad es contrario a la política de la Unión Europea (Directiva 1999/70/CE y Acuerdo Marco sobre trabajo de duración determinada). La legislación nacional ha abordado el problema con la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de Medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público. Se pretende reducir la temporalidad, que es uno de los hitos contenido en el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, y de obligado cumplimiento para recibir la ayuda financiera de la Unión Europea. La regularización del empleo temporal ha supuesto consolidar empleados con antigüedad en la Administración de forma estable, que cuentan con una edad avanzada. Al regularizar situaciones existentes se perpetúa la estructura organizativa y funcional menos adoptada a los perfiles tecnológicos y digitales que hoy se tornan necesarios.

El envejecimiento actual de las plantillas en la Administración pública encuentra su origen, en gran medida, en el elevado número de ingresos que se produjeron durante las décadas de los años 80 y principios de los 90 en el marco de la expansión del Estado del bienestar. Muchos de esos empleados públicos se encuentran actualmente próximos a la edad de jubilación. Esta circunstancia ha provocado una alta concentración de efectivos en los tramos de edad más avanzada, comprometiendo tanto la renovación generacional como la transmisión del conocimiento en el seno de las administraciones públicas.

Los tiempos actuales se caracterizan por un contexto de transformación acelerada por la revolución tecnológica, la creciente demanda de servicios públicos más ágiles y personalizados y una ciudadanía más exigente y conectada. Un entorno de cambio que desafía a las administraciones públicas a abandonar modelos tradicionales rígidos y a adoptar nuevas formas de gestión basadas en la flexibilidad, la anticipación, el talento y la innovación. En este escenario, modernizar el empleo público es una necesidad estratégica para garantizar su funcionalidad.

2. La falta de auténticas políticas de planificación de los recursos humanos, así como de instrumentos eficaces de ordenación de personal (oferta de empleo público, plantillas, relaciones y catálogos de puestos de trabajo) constituye una de las principales debilidades del actual modelo de gestión. Las administraciones tienden a responder únicamente a las necesidades inmediatas,

sin una visión a medio o largo plazo que anticipe los perfiles profesionales que serán necesarios en el futuro.

La inexistencia de una planificación estratégica impide el relevo generacional. La situación se ve agravada por un modelo de acceso y gestión del personal público que en muchos casos se revela ineficaz, rígido y poco adaptado a las nuevas demandas sociales. El relevo generacional debe abordarse desde una perspectiva anticipatoria y estratégica. Ello implica la elaboración de mapas de jubilación, la identificación de puestos clave y la puesta en marcha de mecanismos de transmisión del conocimiento.

3. En el ámbito del empleo público, la edad, por sí sola, no constituye un problema; lo verdaderamente preocupante son las consecuencias que derivan de una plantilla envejecida cuando no existen mecanismos adecuados de formación, promoción, planificación, relevo generacional ni transmisión del conocimiento. La falta de renovación impide incorporar perfiles adaptados a los nuevos retos tecnológicos y organizativos, limita la diversidad intergeneracional y amenaza la continuidad de los servicios públicos si no se actúa a tiempo. Por tanto, el reto no es la edad, sino la ausencia de políticas estratégicas para gestionarla de forma inteligente y anticipada.

4. La evidencia recogida en este estudio apunta a la necesidad urgente de una transformación integral de la gestión pública, orientada hacia un modelo mucho más flexible, ágil y eficiente. En este sentido, el paradigma de la gestión robusta emerge como una propuesta innovadora, capaz de aportar resiliencia y capacidad de adaptación ante contextos de crisis o turbulencia. Este modelo se complementa con la incorporación de la gestión por competencias, que debe sustituir progresivamente al sistema de cuerpos y escalas, ya obsoleto, facilitando así la captación y desarrollo del talento en la Administración.

Diversas administraciones públicas han comenzado a desarrollar experiencias concretas orientadas al relevo generacional y la transmisión del conocimiento, conscientes del riesgo que supone la pérdida del saber acumulado por los empleados próximos a la jubilación. Estas iniciativas (programas de *mentoring*, guías de buenas prácticas, elaboración de manuales del puesto, vídeos explicativos o sistemas de acompañamiento) reflejan una voluntad creciente de preservar el capital intelectual de las organizaciones públicas. Aunque aún de forma desigual, y muchas veces limitada a ámbitos locales o autonómicos, representan un paso importante hacia una gestión estratégica del conocimiento replicables a escala nacional.

Al tiempo, se constata una evolución del marco normativo hacia este nuevo paradigma con la aprobación de nuevas leyes y planes que integran elementos esenciales como la evaluación del desempeño, la planificación estratégica, la formación continua y la modernización de los procesos selectivos. Sin embargo, la clave se encuentra en su desarrollo homogéneo en todas las

administraciones, especialmente en las de menor tamaño. Lo cierto es que aún no se ha materializado ninguna medida efectiva en torno a la eliminación real de la tasa de reposición, un instrumento que ha limitado durante años la incorporación de nuevo personal y ha contribuido al envejecimiento de las plantillas, o la medida anunciada de la recuperación parcial de la jubilación de los funcionarios. Del mismo modo, el proyecto de nueva Ley de Función Pública, que incorpora propuestas relevantes para la transformación del empleo público, continúa en fase de tramitación parlamentaria. A ésta situación se suma la ausencia de una Ley de Presupuestos Generales del Estado aprobada desde 2022, lo que dificulta aún más la planificación y ejecución de políticas de personal ambiciosas. Esta triple incertidumbre normativa, legal y presupuestaria retrasa la puesta en marcha de las reformas necesarias y resta efectividad a cualquier estrategia de modernización administrativa.

5. Quizá habría que defender una simplificación de los regímenes jurídicos del empleo público en orden a mantener una sola categoría, desapareciendo la actual clasificación en funcionarios de carrera, interinos, personal laboral (ya sea fijo, por tiempo indefinido o temporal) y personal eventual. Ello obligaría a abordar el estudio de la reforma constitucional en relación con el art. 103.3 de la CE y repensar el sistema funcionarial.

6. Más interesante es crear una verdadera conciencia de políticas de personal en la Administración, realizando una reflexión sobre lo que es hoy la Administración y la Administración que debe existir a largo plazo, diseñando políticas de proyección, así como de uso de instrumentos de ordenación de personal con adecuación a la realidad de los efectivos.

La obsolescencia de la Administración no puede circunscribirse únicamente a la edad de los medios personales que sirven en ésta. Mejor que de obsolescencia en la Administración debe hacerse referencia a la obsolescencia de la Administración, de la que el empleado es solo una ejemplificación concreta del «problema» o cuestión general. Parece haber una focalización en el funcionario de las causas de la inadecuación de la Administración a la realidad social y cultural actual, cuando este funcionario sólo es fruto del modelo de selección, promoción y exigencia de actuación presente en el organismo, centrado en convocatorias y procesos selectivos eternos, exigencias desproporcionadas para los puestos de destino, falta de reconocimiento, retribuciones no acordes a la responsabilidad desempeñada, y ausencia de incentivos. No es la edad, en definitiva, el motivo de la falta de habilidades, motivación, proactividad, adaptabilidad y liderazgo del empleado público.

7. La implementación efectiva de reformas (desde la gestión por competencias hasta los planes de relevo generacional y nuevos modelos de selección) requiere necesariamente de una adecuada dotación de recursos económicos, una financiación suficiente y sostenida en el tiempo. Invertir en capital humano,

tecnología y formación, no debe considerarse un gasto sino una dotación estratégica para garantizar la sostenibilidad y eficiencia del empleo público futuro.

El empleo público precisa de una reforma profunda e integradora que permita a la Administración ser competitiva, atractiva para el talento joven, tecnológicamente preparada y socialmente comprometida. Apostar por una planificación rigurosa, una cultura organizativa innovadora y una gestión centrada en las personas no sólo garantiza la continuidad y calidad de los servicios públicos, sino que contribuye a una sociedad más justa, eficiente y cohesionada.

VI. BIBLIOGRAFÍA

- ANDREU, R., y BAIGET, J. (2016): *El capital humano comprende la habilidad, el talento y la capacidad de aprender de las personas*, EUNSA.
- BOIX PALOP, A., y SORIANO ARNANZ, A. (2022): *El acceso al empleo público en España: estudio comparado y propuestas de mejora*, Universitat de València.
- BOLTAÑA BOCH, X. (2010): «La jubilación forzosa por razón de la edad del personal laboral: la compleja aplicación en el ámbito de las administraciones públicas», *Cuadernos de Derecho Local* (23), pp. 92-105.
- CABRERA-DOMÍNGUEZ, J. M. (2024): «El nuevo régimen de habilidades del empleado público. Desde los deberes éticos a los factores críticos para la eficacia», *Documentación Administrativa* (13), pp. 121-138. <https://doi.org/10.24965/da.11454>.
- CAMPOS ACUÑA, C. (2020): «El futuro del empleo público local: retos ante un mundo digital», *Documentación Administrativa: Nueva época* (7), pp. 126-146. <https://doi.org/10.24965/da.i7.10894>.
- CHULIÁ RODRIGO E. (2019): «La edad social de jubilación y su tenaz resistencia. A propósito de la gestión social de la edad», *Ekonomiaz* (96), pp. 228-243.
- CORTÉS CARRERES, J. (2001): *Manual práctico de gestión de recursos humanos en la administración local*. Dykinson.
- FERREIRO SEOANE, F. J., AMOEDO-SOUTO, C. A., y MIGUÉNS-REFOJO, V. (2021): «La elaboración de las RPT en el ámbito local: una propuesta de revisión teórica y metodológica», *Revista General de Derecho Administrativo* (58), pp. 1-29.
- GIULIANI, A.C., y CAVAZOS ARROYO, J. (2017): «Escalabilidad: concepto, características y retos desde el emprendimiento comercial y social», *Cuadernos del CIMBAGE* (19), pp. 27-41.
- GORRITI BONTIGUI, M. (2017): «Análisis cognitivo de tareas (ACT). Gestión de Conocimiento en la Administración General del País Vasco», *Revista Vasca de Gestión de Personas y Organizaciones Públicas* (extra 1), pp. 60-69.

- JIMÉNEZ ASENSIO, R.: «Doce tesis y seis hipótesis sobre la selección de empleados públicos y su futuro», en <https://rafaeljimenenezasensio.com/>.
- (2025): «La cruzada antiburocrática que viene desde el otro lado del Atlántico», en <https://www.hayderecho.com/2025/03/26/la-cruzada-antiburocratica-que-viene-desde-el-otro-lado-del-atlantico/>.
 - (2025): «¿Transformar las organizaciones locales? La gobernanza intraorganizativa como desafío inmediato frente a la “cruzada antiburocrática”» *Transformación del Empleo Público. El consultor de los Ayuntamientos* (Especial I), pp. 127-142.
- LOSA MUÑOZ, V. (2022): «Acróstico en el actual contexto del empleo local: las personas», *Revista de Estudios Locales CUNAL* (259), pp. 247-270.
- MORATINOS ECHEVARRÍA, J.J. (2022): «¿Es el momento de cambiar el sistema de acceso a la función pública? Una alternativa integral al actual sistema de oferta de empleo público», *Revista Vasca de Gestión de Personas y Organizaciones Públicas* (23), pp. 114-127. <https://doi.org/10.47623/ivap-rvvp.23.2022.06>.
- NORTH, K. (2017): «Knowledge management in the public sector», *Revista Vasca de Gestión de Personas y Organizaciones Públicas* (1), pp. 16-27.
- PARADA VÁZQUEZ, J. R., y FUENTETAJA PASTOR, J.A. (2019): *Derecho de la Función Pública*, Thomson Reuters Aranzadi.
- RAMÍO, C. (2022): «La transformaciones necesarias en el modelo de gestión personal: menos detalle y más principios generales» en <https://www.administracionpublica.com/las-transformaciones-necesarias-en-el-modelo-de-gestion-de-personal-menos-detalle-y-mas-principios-generales/>.
- RODRÍGUEZ, A., y LÓPEZ-BASTERRA, J. (2018): «Predictores selectivos en el sector público: validez predictiva y reacciones de los candidatos», *Journal of Work and Organizational Psychology* (34), pp. 16-28. <https://doi.org/10.5093/jwop2018a3>.
- SALVADOR, M., y RAMÍO, C. (2024): *Gobernanza robusta. Un nuevo modelo de gestión pública*. Editorial Tirant Lo Blanch.
- (2024): «Relevo intergeneracional y procesos selectivos: ¿cómo puede la administración pública captar el talento joven?», *Revista Vasca de Gestión de Personas y Organizaciones Públicas* (extra-2), pp. 156-171.
- VALERO AMORÓS, V. (2022): «La selección de personal público por competencias es posible: la experiencia en el proceso continuado de mejora de los procesos selectivos del Ayuntamiento de Sabadell», *Revista Vasca de Gestión de Personas y Organizaciones Públicas* (23), pp. 90-112. <https://doi.org/10.47623/ivap-rvvp.23.2022.05>.
- <https://www.sanidad.gob.es/estadEstudios/estadisticas/sisInfSanSNS/vida-Saludable.htm>.

- <https://funcionpublica.digital.gob.es/funcion-publica/rcp/Estudios-de-envejecimiento-de-las-plantillas-en-las-Administraciones-Publicas.html>.
- <https://www.hayderecho.com/2025/03/26/la-cruzada-antiburocratica-que-viene-desde-el-otro-lado-del-atlantico/>.
- <https://www.administracionpublica.com/las-transformaciones-necesarias-en-el-modelo-de-gestion-de-personal-menos-detalle-y-mas-principios-generales/>, 22 de julio de 2022.
- <https://laadministracionaldia.inap.es/noticia.asp?id=1508885> de fecha de 25 de septiembre de 2018.
- <https://www.lamoncloa.gob.es/>.
- https://www.uhu.es/ccoo/comunicados/2005_04_25_informe_comision.pdf.
- <https://eu-careers.europa.eu/es/documents/epsos-competency-framework>.
- <https://www.juntadeandalucia.es/organismos/iaap/areas/competencias-profesionales/diccionario-competencias-genericas.html>.
- <https://www.madrid.es/UnidadWeb/Ficheros/Oposiciones/CatalogoCompetencias2023.pdf>.
- <https://www.diba.cat/es/web/formacio/com-#03>.
- <https://www.madrid.es/UnidadWeb/Ficheros/Oposiciones/CatalogoCompetencias2023.pdf>.
- <https://www.inap.es/en/mentoring>.
- <https://www.zaragoza.es/sede/servicio/noticia/333949>.
- <https://www.diba.cat/es/web/assistenciagovernlocal/estudis-i-publicacions>.
- [https://www.carm.es/web/pág.ina?IDCONTENIDO=69534&IDTIPO=100&RASTRO=c79\\$m22720,2273](https://www.carm.es/web/pág.ina?IDCONTENIDO=69534&IDTIPO=100&RASTRO=c79$m22720,2273).
- <https://www.madrid.es/portales/munimadrid/es/Inicio/Educacion-y-empleo/Empleo/Oposiciones/Madrid-Talento/>.

VII. LEGISLACIÓN

Constitución Española de 1978.

Ley de Bases, de 22 de julio de 1918, de Funcionariado Civil del Estado.

Decreto 315/1964, de 7 de febrero, por el que se aprueba el texto articulado de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado.

Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la Función Pública.

- Ley Orgánica 7/1992, de 20 de noviembre, por la que se fija la edad de jubilación de Jueces y Magistrados y se integra diverso personal médico en el Cuerpo de Médicos Forenses.
- Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social.
- Ley 42/1999, de 25 de noviembre, de Régimen del Personal del Cuerpo de la Guardia Civil.
- Ley 7/2007, de 12 de abril, por la que se aprueba el Estatuto Básico del Empleado Público.
- Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social.
- Real Decreto Legislativo 2/2015 de 23 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.
- Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido del Estatuto Básico de Empleado Público.
- Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.
- Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de Medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público.
- Ley 21/2021, de 28 de diciembre, de Garantía del poder adquisitivo de las pensiones y de otras medidas de refuerzo de la sostenibilidad financiera y social del sistema público de pensiones.
- Ley 3/2023, de 28 de febrero, de Empleo.
- Ley 5/2023, de 7 de junio, de la Función Pública de Andalucía.
- Real Decreto-Ley 6/2023, de 19 de diciembre, de Medidas urgentes para la ejecución del Plan de Recuperación Transformación y Resiliencia en materia de justicia, función pública y régimen local.
- Real Decreto 364/1995, de 10 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento General de Ingreso del personal al servicio de la Administración General del Estado y provisión de puestos de trabajo y promoción profesional de los funcionarios civiles de la Administración General del Estado.
- Real Decreto 309/2021, de 4 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de ingreso y promoción en las Fuerzas Armadas.
- Orden TDF/380/2024, de 26 de abril, sobre planificación estratégica de los recursos humanos de la Administración del Estado.
- Orden PJC/491/2024, de 23 de mayo, por la que se establecen las bases reguladoras de la concesión de ayudas económicas para la preparación de oposiciones para el ingreso en las Carreras Judicial y Fiscal, en el Cuerpo de Letrados de la Administración de Justicia y en el Cuerpo de Abogados del Estado.

VIII. JURISPRUDENCIA

Sentencia Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 12 de enero de 2010, asunto C-229/08.

Sentencia Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 15 de noviembre de 2016, asunto C-258/15.

Sentencia del Tribunal Supremo 1321/2017, de 5 de abril.

Sentencia del Tribunal Supremo 1265/2020, de 7 de octubre.

Sentencia del Tribunal Supremo 1327/2021, de 15 de noviembre.

Sentencia del Tribunal Supremo 2024/2024, de 19 de noviembre.

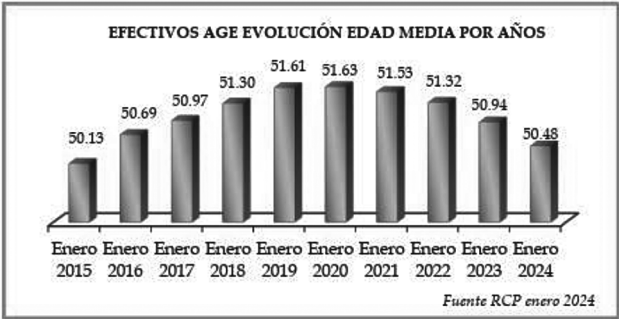
IX. APÉNDICES

Apéndice I
Esperanza de vida en Europa 2019-2023.

	TIME	2019		2020		2021		2022		2023	
GEO (La bels)											
European Union - 27 countries (from		81,3	bep	80,4	bep	80,1	bep	80,6	bep	81,4	bep
Belgium		82,1		80,8		81,9		81,8		82,5	
Bulgaria		75,1		73,3		71,2		74,2	b	75,8	
Czechia		79,3		78,3		77,2	b	79,0		79,9	
Denmark		81,5		81,6		81,5		81,3		81,8	
Germany		81,3		81,1		80,8		80,7		81,1	b
Germany including former GDR		81,3		81,1		80,8		80,7		81,1	b
Estonia		79,0		78,9		77,2		78,1		79,1	
Ireland		82,8	e	82,5	b	82,3		82,6		82,9	
Greece		81,7		81,4		80,2		80,8		81,8	
Spain		84,0		82,3	b	83,3		83,2		84,0	
France		83,0	p	82,3	p	82,4	p	82,3	p	83,0	p
Metropolitan France		.		.		.		.		.	
Croatia		78,6		77,6		76,6		77,7	b	78,6	
Italy		83,6	b	82,3		82,7		82,8		83,5	
Cyprus		82,3		82,4		81,3		81,6		82,9	
Latvia		75,7		75,5		73,1		74,5		75,6	
Lithuania		76,5		75,2	b	74,2		75,8		77,6	
Luxembourg		82,7		82,2		82,7		83,0		83,4	
Hungary		76,5		75,5	b	74,1		76,0	b	76,7	
Malta		82,7		82,1		82,3		82,4	p	83,4	
Netherlands		82,2		81,4		81,4		81,7	p	81,9	
Austria		82,0		81,3		81,3		81,4		81,9	
Poland		78,0		76,4	bep	75,4	bep	77,2	b	78,4	ep
Portugal		81,9		81,5	b	81,5		81,8	bp	82,5	
Romania		75,6	e	74,2	e	72,8	e	75,1	e	76,4	e
Slovenia		81,6		80,6		80,7		81,3		82,0	
Slovakia		77,8		77,0		74,6		77,0		78,2	
Finland		82,1		82,0		81,9		81,2		81,6	
Sweden		83,2		82,4		83,1		83,1		83,4	
European Economic Area (EU28 - 20		.		.		.		.		.	
European Economic Area (EU27 - 20		.		.		.		.		.	
European Free Trade Association		83,7		83,1		83,6		83,2		83,8	
Iceland		83,2		83,1		83,2		82,1		82,4	
Liechtenstein		84,3		81,8		84,4	e	83,9		.	
Norway		83,0		83,3		83,2		82,5		83,1	
Switzerland		84,0		83,1		83,9		83,7		84,3	
United Kingdom		.		.		.		.		.	
Montenegro		76,7		75,9		73,8		.		77,6	
Moldova		.		.		.		.		71,9	ep
North Macedonia		76,6		74,4		73,2	b	.		.	
Georgia		74,1		.		.		73,7		73,7	
Albania		79,1		77,4		75,5		79,1		.	
Serbia		76,0		74,5		72,8		75,2	b	76,2	b
Türkiye		79,1		.		.		76,3		77,3	
Ukraine		73,4		.		.		.		.	
Kosovo*		.		.		.		.		.	
Belarus		.		.		.		.		.	
Russia		.		.		.		.		.	
San Marino		.		.		.		.		.	
Armenia		76,6		.		.		.		.	
Azerbaijan		76,6		.		.		.		.	

Fuente: Eurostat.

Apéndice II
Evolución de la edad media en la Administración General del Estado.



Fuente: Registro central de Personal (enero 2024).

Apéndice III
Asalariados del sector público por tipo de Administración y grupo de edad.

Resultados nacionales						
Ocupados						
Asalariados del sector público por tipo de administración, sexo y grupo de edad						
Unidades: Miles Personas						
	Total	Central	Seguridad Social	Comunidad Autónoma	Local	Empresa e Institución Pública
	2024T4	2024T4	2024T4	2024T4	2024T4	2024T4
Ambos sexos						
Total	3.591,2	523,1	35,8	2.113,2	722,0	178,6
De 16 a 19 años	2,4	0,7	..	0,9	0,4	0,4
De 20 a 24 años	82,8	18,8	..	42,4	15,1	5,3
De 25 a 29 años	222,9	29,1	2,8	144,6	33,5	8,0
De 30 a 34 años	304,3	34,2	2,5	208,9	43,5	14,1
De 35 a 39 años	340,9	61,6	1,9	202,9	49,9	23,8
De 40 a 44 años	437,4	76,7	2,7	259,6	77,6	19,0
De 45 a 49 años	570,6	84,0	2,2	327,9	124,9	27,4
De 50 a 54 años	556,2	80,7	4,7	299,8	137,6	31,6
De 55 a 59 años	572,3	71,2	9,7	329,6	135,8	24,5
De 60 a 64 años	445,4	55,6	8,9	263,1	93,0	23,6
De 65 a 69 años	54,5	10,4	0,4	33,1	9,5	1,0
70 y más años	1,5	..	..	0,5	1,0	..

Apéndice IV
Porcentaje de envejecimiento por Administración.

	Total	Central	Seguridad Social	Comunidad Autónoma	Local	Empresa e Institución Pública
Asalariados de 50-64 años	1.573,9	207,5	23,3	892,5	366,4	79,7
%	0,22	0,20	0,33	0,21	0,25	0,22

MODALIDADES DE GESTIÓN DE LOS CENTROS DE CONTROL DE TRÁFICO Y MOVILIDAD COMO INFRAESTRUCTURAS TECNOLÓGICAS DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS LOCALES

CARLOS GONZÁLEZ PÉREZ

Gestor en el Centro de Control de Tráfico y Movilidad
del Ayuntamiento de Almería

DOI: <https://doi.org/10.71296/rarap.398>

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.– II. ANÁLISIS CONCEPTUAL Y ELEMENTOS DEL SERVICIO PÚBLICO: 1. Concepto y elementos del servicio público. 2. Iniciativa de los entes públicos para intervenir en el sistema económico.– III. MODALIDADES DE GESTIÓN DEL SERVICIO PÚBLICO Y PRINCIPIOS RECTORES DE LA ACTIVIDAD DE PRESTACIÓN Y GARANTÍA, CON ESPECIAL REFERENCIA A LAS COMPETENCIAS MUNICIPALES EN MATERIA DE TRÁFICO: 1. Gestión directa por parte de la Administración. 2. Gestión indirecta. 3. Principios rectores de la actividad de prestación y garantía. 4. Competencias municipales en materia de tráfico, movilidad y calidad del aire.– IV. CONTRATACIÓN PÚBLICA ESTRATÉGICA COMO PERSPECTIVA DE FUTURO Y LA SITUACIÓN LABORAL DEL PERSONAL DE ESTOS ORGANISMOS RESPECTO DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA: 1. Contratación pública estratégica como perspectiva de futuro. 2. Situación laboral del personal de estos organismos respecto de la Administración Pública.– V. CONCLUSIONES.– VI. BIBLIOGRAFÍA.

RESUMEN: El objetivo consiste en analizar diversos aspectos jurídicos relativos a las modalidades de gestión de los centros de control de tráfico y movilidad como infraestructuras de los servicios públicos locales, para determinar las implicaciones de su gestión directa o indirecta mediante participación del sector privado, y las ventajas e inconvenientes de ambas. La metodología se basa en el método dogmático mediante el análisis del ordenamiento jurídico para intentar determinar las consecuencias de las distintas modalidades de gestión, la jurisprudencia de conceptos para matizar el significado de términos como «servicio público» o «competencias administrativas», y el método técnico-económico en la confrontación entre la gestión directa o indirecta del servicio. Los resultados evidencian la existencia de limitaciones de cara a considerarlos como un servicio público obligatorio y la necesidad de reforzar el cumplimiento de la normativa de protección de datos y de gobernanza de datos en su explotación, así como las consecuencias que tendría una posible reversión del servicio para la plantilla de trabajadores.

Palabras clave: gestión de servicios públicos; modalidades de gestión; vigilancia del tráfico; protección de datos; ciudades inteligentes.

MANAGEMENT MODELS FOR TRAFFIC AND MOBILITY CONTROL CENTRES AS TECHNOLOGICAL INFRASTRUCTURE FOR LOCAL PUBLIC SERVICES

ABSTRACT: *The aim is to analyse various legal aspects relating to the management models of traffic and mobility control centres as local public service infrastructures, in order to determine the implications of their direct or indirect management through private-sector involvement, and the advantages and disadvantages of both approaches. The methodology is based on the dogmatic approach, analysing the legal system to attempt to determine the consequences of the different management models; the jurisprudence of concepts to clarify the meaning of terms such as 'public service' or 'administrative powers'; and the technical-economic approach in comparing the direct and indirect management of the service. The results highlight the existence of limitations to classifying it as a mandatory public service and the need to strengthen compliance with data protection and data governance regulations in its operation, as well as the consequences that a possible reversal of the service would have for the workforce.*

Key words: *management of public services; management modalities; traffic monitoring; data protection; smart cities.*

I. INTRODUCCIÓN

Este estudio tiene como objetivo valorar si los centros de control de tráfico y movilidad pueden ser considerados como una novedosa forma de servicio público local o se limitan a ser un mero instrumento de estos, y se analizarán las distintas modalidades de gestión de los servicios públicos para determinar los beneficios que reportan las modalidades de gestión directa e indirecta de este tipo de servicios públicos, dado que en la legislación en materia de derecho local se atribuye la titularidad de una serie de actividades o servicios a favor de las entidades locales, sin excluir por ello la posibilidad de la iniciativa privada, por lo que cabe la prestación de dichos servicios en régimen de concurrencia con los particulares, con el objetivo de satisfacer las necesidades y aspiraciones de los ciudadanos a través de gestión directa o indirecta mediante la diversa tipología de contratos públicos existentes (1).

También se analizan los principios rectores que caracterizan a la actividad de prestación y garantía de los servicios públicos y las competencias municipales en materia de tráfico, movilidad y calidad del aire, como eje fundamental de la actividad prestada por dichos organismos, así como aspectos relativos a la protección de datos y la gobernanza de datos dada la ingente cantidad de datos recopilados por este tipo de organismos propios de una Smart City.

(1) MARTÍNEZ PALLARÉS, Pedro Luis *et al.* (2019), «Servicios Públicos y la iniciativa económica local», en *Guía para Alcaldes y Concejales*, Diputación Provincial de Zaragoza, pp. 209-210.

Finalmente, se aporta un punto de vista acerca de la contratación pública estratégica como perspectiva de futuro en la explotación de estos servicios, y las posibles consecuencias en caso de reversión del servicio a la Administración.

2. ANÁLISIS CONCEPTUAL Y ELEMENTOS DEL SERVICIO PÚBLICO

En cuanto a las características que convierten a los centros de control de tráfico y movilidad en una forma novedosa de servicio público, se debe señalar que la normativa en materia de competencias locales atribuye como propia a los municipios, entre otras, la competencia sobre el tráfico, estacionamiento de vehículos y movilidad (2) (artículos 25.2 g) LRBRL y 7 TRILTSV), como una garantía mínima de la autonomía local (3).

Sin embargo, el concepto de servicio público en el ámbito local presenta una notable ambigüedad, especialmente en cuanto a infraestructuras tales como los centros de control de tráfico y movilidad, que difícilmente pueden ser encasillados en las categorías clásicas de dicho concepto. Al respecto, el Tribunal Constitucional afirma que la noción de servicio público es dinámica y habrá de adaptarse en su extensión o en su misma existencia a los cambios tecnológicos y sociales (STC 73/2014, de 8 de mayo, FJ 5).

1. Concepto y elementos del servicio público

El concepto de servicio público nace en Francia gracias al desarrollo de dos grandes fuentes, tales como: (i) la jurisprudencia, constituida por los dictámenes («arrêts») del Consejo de Estado francés, y (ii) la doctrina, encabezada por DUGUIT y HAURIOU (4).

El Tribunal Constitucional afirma que la idea de servicio público no constituye una noción unívoca, sino que se trata de un concepto muy debatido por la doctrina científica, sujeto a distintas elaboraciones y utilizado con diversas finalidades en diversos momentos históricos (STC 127/1994, de 5 de mayo, FJ 6).

(2) FORTES MARTÍN, Antonio (2018), «Los retos actuales del transporte en la ciudad. El nuevo paradigma de la movilidad sostenible en los desplazamientos urbanos», en *Servicios de interés general y protección de los usuarios: (educación, sanidad, servicios sociales, vivienda, energía, transportes y comunicaciones electrónicas)*, Ed. Dykinson, Madrid, pp. 485-486.

(3) SANTIAGO IGLESIAS, Diana (2025), «Administraciones y sectores públicos locales», en *Manual de Derecho Administrativo*, 3ª ed., Ed. Marcial Pons, p. 287.

(4) FUENTES I GASÓ, Josep Ramón (2022), «Una aproximación introductoria: del servicio al servicio público y al servicio de interés económico general», en *Externalización e interiorización de la gestión de los servicios públicos locales: entre público y privado*, Ed. Tirant lo Blanch, p. 37.

El concepto de servicio público en nuestro ordenamiento jurídico se identifica con aquellas actividades prestacionales de interés general, cuyo núcleo es la satisfacción de necesidades colectivas a través del desarrollo de actividades prestacionales (5), cuya titularidad ha sido asumida por la Administración («Publicatio»), y cuya prestación responde a los principios de asequibilidad, igualdad, continuidad y calidad. Dicha asunción de la titularidad puede implicar o no la exclusión de la libre iniciativa económica. Junto a estos servicios, se pueden reconocer los servicios públicos locales (artículo 85 LRBRL), que no son objeto de publicación, sino de ejercicio de una competencia local que consiste en la prestación de un servicio de interés general (ejemplo: la vigilancia del tráfico y de la movilidad urbana) (6).

Del tenor literal del artículo 85.1 LRBRL se señala que «son servicios públicos locales los que prestan las entidades locales en el ámbito de sus competencias». De esta definición se pueden extraer una serie de conceptos en el Diccionario panhispánico del español jurídico: (i) el servicio público, que se define como «Actividad más caracterizadora de las administraciones públicas que agrupa todas las organizaciones, actividades y funciones que tienen por objeto prestaciones de bienes y servicios en beneficio de los ciudadanos»; (ii) el servicio público municipal, definido como «Actividad de dación de bienes y prestación de servicios establecida por las entidades locales para satisfacer las necesidades y aspiraciones de la comunidad vecinal en el ámbito de sus competencias y desarrollada por cualquiera de las formas de gestión directa e indirecta previstas por la ley»; (iii) competencia administrativa, que consiste en la «facultad de actuación que corresponde exclusivamente a un órgano administrativo»; (iv) competencia local, como «atribución conferida a una entidad local que queda facultada y al propio tiempo obligada a actuar en una materia en el marco de la ley». En cuanto a las competencias municipales en materia de tráfico y movilidad (artículo 25.2 g) LRBRL), podemos añadir los conceptos de (v) infraestructura pública, entendida como el «conjunto de instalaciones físicas, sistemas y equipamiento requeridos para la adecuada provisión de servicios públicos», e (iv) infraestructura de transporte, que consiste en el «conjunto de vías e instalaciones fijas necesarias para la circulación segura de los vehículos de transporte ferroviario, por carretera y por vía navegable».

En base a todo lo anterior, podemos encajar los centros de control de tráfico en las dos últimas categorías de infraestructuras, constituyendo un medio

(5) FUENTES I GASÓ, Josep Ramón (2022), «Una aproximación introductoria: del servicio al servicio público y al servicio de interés económico general», en *Externalización e interiorización de la gestión de los servicios públicos locales: entre público y privado*, Ed. Tirant lo Blanch, pp. 56-57.

(6) TORNOS MAS, Joaquín (2016), «El concepto de servicio público a la luz del derecho comunitario», en *Revista de Administración Pública*, núm. 200, p. 200.

técnico para el ejercicio de las competencias municipales en materia de tráfico y movilidad, más que como servicio público local, dado que no aparecen expresamente reconocidos como tales en la normativa aplicable en materia de régimen local (artículo 26 LRBRL).

En la actualidad, además de la doctrina, la jurisprudencia y la legislación como fuentes que definen el concepto de servicio público también ha influido la normativa proveniente de la Unión Europea, cuya mayor aportación ha sido reemplazar el término de «servicio público» por el de «servicio de interés general» (SIG) (7). Esto último ha influido en un cambio de la concepción clásica, donde el servicio público se caracterizaba porque: (i) su titularidad pertenece a la Administración pública; y (ii) consiste en una actividad prestacional de tipo material, acompañada de un régimen jurídico-administrativo que buscará garantizar la continuidad, igualdad, calidad, mutabilidad y asequibilidad del servicio, todo ello orientado a la satisfacción del interés general (8).

La jurisprudencia del Tribunal Supremo ha profundizado respecto del concepto de servicio público local, señalando que dicho concepto es calificado frecuentemente como polisémico, y no constituye una categoría dogmática unívoca (STS 3633/1997, de 23 de mayo, FJ 6). En sentencia de 24 de octubre de 1989, este Tribunal, advierte que ningún texto legal da un concepto de servicio público y atiende a una noción estricta de servicio público considerándole como actividad cuya titularidad ha sido reservada en virtud de una Ley a la Administración para que ésta la reglamente dirija y gestione, en forma directa o indirecta, y a través de la cual se preste un servicio al público de manera regular y continua. En el ámbito local, existe una noción de servicio público vinculada a la idea de competencia, de acuerdo con el artículo 85 LRBRL, que considera servicios públicos a cuantos tienden a la consecución de los fines señalados como de la competencia de las entidades locales. Este concepto atiende no tanto a la idea de titularidad como a la de la competencia, de manera que la calificación de una determinada actividad prestacional como de servicio público local no convierte al ente local en titular de dicha actividad, ni excluye la posibilidad de su prestación por parte de otras Administraciones públicas o a iniciativa de particulares.

(7) FUENTES I GASÓ, Josep Ramón (2022), «Una aproximación introductoria: del servicio al servicio público y al servicio de interés económico general», en *Externalización e interiorización de la gestión de los servicios públicos locales: entre público y privado*, Ed. Tirant lo Blanch, p. 44.

(8) GONZÁLEZ RÍOS, Isabel (2018), «La indefinición normativa del concepto de servicios de interés general y su ámbito material», en *Servicios de interés general y protección de los usuarios: (educación, sanidad, servicios sociales, vivienda, energía, transportes y comunicaciones electrónicas)*, Ed. Dykinson, Madrid, p. 26.

Respecto de la recepción de los servicios públicos en la LRBRL y demás normativa, varios autores distinguen hasta tres formas distintas de servicio público local (9): (i) en su versión amplia y genérica, encontramos que «El Municipio, para la gestión de sus intereses y en el ámbito de sus competencias, puede promover actividades y prestar los servicios públicos que contribuyan a satisfacer las necesidades y aspiraciones de la comunidad vecinal en los términos previstos en este artículo» (artículo 25.1 LRBRL), así como que «Son servicios públicos locales los que prestan las entidades locales en el ámbito de sus competencias» (artículo 85.1 LRBRL); (ii) en su versión relativa a la obligatoriedad de determinados servicios municipales, en donde el artículo 26.1 LRBRL determina el mínimo de competencias en materia de servicios que debe prestar el municipio, que aumenta gradualmente según el volumen de la población del municipio; y (iii) en su versión relativa a la publicación «ope legis» de servicios esenciales, encontramos la posibilidad de establecer una reserva de recursos o servicios esenciales al sector público mediante ley, especialmente en caso de monopolio (artículo 128.2 CE), y también una reserva en favor de las Entidades Locales de una serie de actividades o servicios esenciales (artículo 86.2 LRBRL).

En base a ello, se diferencia dentro de la publicación una escala en función de su intensidad, siendo (i) la «publicatio» intensa aquella en que la Administración se reserva tanto la propiedad como el ejercicio (ii) la «publicatio» media aquella en que se reserva la propiedad, pero en la que el ejercicio puede ser adjudicado a empresas privadas, y (iii) la «publicatio» mínima cuando la Administración se reserva únicamente una parte de la titularidad, compartida con la empresa privada (10). En este sentido, el artículo 128.2 CE, si bien permite la reserva en exclusiva de recursos o servicios esenciales, no impide la participación de la empresa privada en la gestión de estos mismos, ni tampoco dicha reserva debe hacerse siempre en exclusiva (11).

Dicha lista de competencias se ha visto afectada por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local (12) (en adelante LRSAL), que debido a los problemas financieros que afectan a tantas corporaciones locales persigue un control del déficit y la reduc-

(9) GALÁN VIOQUE, Roberto (2020), «La progresiva apertura de los servicios públicos locales a la libre competencia», en *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, núm. 14, pp. 71-72.

(10) VILLAR EZCURRA, José Luis (1999), «La actividad de la Administración», en *Derecho Administrativo Especial: Administración Pública y actividad de los particulares*, Ed. Civitas, pp. 198-200.

(11) MUÑOZ MACHADO, Santiago (2015), «Competencias y servicios económicos de interés general», en *Planificación y ordenamiento jurídico de los recursos hídricos*, Ed. Fundación Agbar, pp. 111-112.

(12) BOE núm. 312, de 30/12/2013.

ción y simplificación de estructuras administrativas, pues es menester recordar que el servicio público es la finalidad y la forma de gestión el instrumento para alcanzar y garantizar dicha finalidad (13). La modificación operada por la LRSAL ha supuesto una poda competencial de la definición de los servicios públicos que podían realizar los municipios, que con la redacción anterior del artículo 85 LRRL era casi ilimitada (14), por lo que ahora los municipios pueden ejercer aquellas competencias que tengan atribuidas como propias, siempre que no afecten a su sostenibilidad financiera ni coincidan con servicios prestados por otras Administraciones (15).

En caso de encomendar su prestación a un tercero mediante la externalización, esto no afecta al carácter público del servicio, puesto que no hay una nueva municipalización ni modificación de la reserva al sector público. Aquí debemos distinguir dos ámbitos de decisión que deben adoptarse por la Administración local (16): (i) el régimen de prestación del servicio, mediante la figura del monopolio de un único gestor, o a través de varios gestores; y (ii) la forma de gestión del servicio monopolizado, a través de cualquiera de los modos de gestión previstos para los servicios locales: gestión directa (artículo 85.2 a) LRRL) y gestión indirecta (artículo 85.2 b) LRRL).

Al respecto, encontramos que entre los servicios mínimos obligatorios que deben prestar los municipios (artículo 26 LRRL) no se incluyen los centros de control de tráfico y movilidad, lo que impide considerarlos como parte de los servicios públicos esenciales o de prestación obligatoria en el ámbito local. Ello implicaría que su implantación responde realmente a una búsqueda de la modernización tecnológica de los servicios prestados por las administraciones locales, en lugar de a una exigencia imperativa del ordenamiento jurídico. Esto refuerza el carácter instrumental de este tipo de organismos.

2. Iniciativa de los entes públicos para intervenir en el sistema económico

La jurisprudencia del Tribunal Constitucional nos habla del concepto de constitución económica, como aquella en donde se designa el marco jurídico

(13) SORIANO AMORES, María Soledad (2021), «La forma de gestión de los servicios públicos locales más eficiente», en *Revista Andaluza de Administración Pública*, núm. 111, p. 88.

(14) YABEN PERAL, Miguel (2023), «Posición jurídica de la Administración local», en *Autonomía Local y derechos prestacionales básicos de los vecinos*, 1ª ed., Ed. J.M. Bosch, p. 133.

(15) CARBONELL PORRAS, Eloísa (2023), «Las competencias locales diez años después de la LRSAL», en *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, Nueva Época, núm. 19, pp. 17-19.

(16) CHINCHILLA PEINADO, Juan Antonio y DOMÍNGUEZ MARTÍN, Mónica (2015), «Los servicios públicos locales: reforma de la Administración local en tiempos de crisis económica», en *Revista Digital de Derecho Administrativo*, núm. 14, pp. 56.

fundamental para la estructura y funcionamiento de la actividad económica o para el orden del proceso económico, en la cual se definen los fundamentos esenciales de dicho orden económico y se establecen las normas que sirven de parámetros para la acción de los operadores económicos. Esto no garantiza necesariamente un sistema económico, sino que permite el funcionamiento de todos los sistemas que se ajusten a estos parámetros y excluye a aquellos que no lo hagan (STC 37/1981, voto particular).

Lo anterior no implica que nos encontremos ante un modelo liberal en términos absolutos, sino que viene modulado por la configuración del Estado como social y democrático de derecho, por lo que el principio de libertad de empresa en el marco de la economía de mercado (artículo 38 CE) y el derecho a la propiedad privada y a la herencia (artículo 33.1 CE) aparece subordinado a las exigencias de la economía general y, en su caso, de la planificación.

Por ello, se reconoce la posibilidad de los entes locales de intervenir en la actividad económica de los servicios públicos locales, mediante diversas fórmulas de gestión, para la satisfacción de los intereses generales, permitiendo la gestión de los servicios locales de la manera que mejor se ajuste a las exigencias de sostenibilidad y racionalización del sector público, aunque sin perder de vista la existencia de límites a la externalización de servicios, siendo susceptibles de ser externalizados únicamente aquellos servicios que no comporten el ejercicio de funciones exclusivamente reservadas a los funcionarios públicos (artículo 9.2 TRLEBEP) (17).

Esto afecta a la posibilidad de externalización de los centros de control de tráfico y movilidad, dado que ciertas funciones de dichos centros requieren de la intervención de funcionarios públicos, especialmente de la policía local, en aspectos relativos a la ordenación del tráfico (ejemplo: ordenar una modificación del tiempo de los semáforos para agilizar el tráfico), lo que exige un modelo combinado de explotación de estos centros en caso de externalización, en los que por una parte el personal de la administración ejerce funciones decisorias y por otra parte el personal de la concesión ejerce funciones auxiliares.

III. MODALIDADES DE GESTIÓN DEL SERVICIO PÚBLICO Y PRINCIPIOS RECTORES DE LA ACTIVIDAD DE PRESTACIÓN Y GARANTÍA, CON ESPECIAL REFERENCIA A LAS COMPETENCIAS MUNICIPALES EN MATERIA DE TRÁFICO

Es en el ámbito local donde se encuentra el grueso de los servicios públicos entendidos en su concepción clásica, es decir, de titularidad pública y

(17) BOE núm. 261, de 31/10/2015.

prestación directa por parte de la Administración o indirecta mediante terceros contratistas (18).

La Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (19) (en adelante LRRL), determina los servicios públicos locales, entre los que se distinguen dos tipos: (i) por un lado, los servicios de carácter obligatorio (artículo 26 LRRL), que son aquellos en que la Administración local tiene el deber de prestar y que, correlativamente, los vecinos tienen el derecho de exigir (artículo 18.1 g) LRRL). El tipo de servicios municipales obligatorios depende de la cantidad de habitantes que tenga el municipio; y (ii) por otro lado, los servicios de carácter facultativo, aquellos basados en la posibilidad de ejercer la iniciativa pública para el desarrollo de actividades económicas (artículos 86.1 LRRL, 128.2 CE). Esto último, tal y como señala el Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local (20) (en adelante TRRL), no debe interpretarse en un sentido ilimitado, sino sujeto al principio de legalidad y al control jurisdiccional, por lo que debe tratarse de una actividad o servicio de interés municipal, de utilidad pública y en beneficio de sus habitantes, desarrollada dentro del término municipal (artículo 96 TRRL), lo que deberá acreditarse en el correspondiente expediente.

Asimismo, este modelo clásico de servicio público comporta la posibilidad de que ciertos servicios considerados esenciales se presten en régimen de monopolio, mediante la reserva de servicios esenciales (artículos 86.2 LRRL, 128.2 CE).

También adquiere relevancia la forma en que se gestionan y organizan los servicios públicos. La regla general es el principio de libertad de administración de las autoridades nacionales, regionales y locales (artículo 2.1 Directiva 2014/23/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014), por lo que un mismo servicio puede ser prestado de formas diferentes en municipios distintos, dependiendo de múltiples factores. Tradicionalmente, las dos grandes formas de gestión han sido la gestión directa e indirecta de los servicios públicos.

1. Gestión directa por parte de la Administración

La gestión directa comprende aquellos supuestos en que el servicio es prestado de forma directa por la Administración. Al respecto, tal y como señala

(18) MAGALDI, Nuria (2023), «Lección 23. Actividad de prestación y garantía», en *Manual de Derecho Administrativo*, 2ª ed., Ed. Marcial Pons, p. 588.

(19) BOE núm. 80, de 03/04/1985.

(20) BOE núm. 96, de 22/04/1986.

el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 17 de junio de 1955 (21)) (en adelante RSCL), las entidades locales tienen reconocida la potestad para crear, organizar, modificar y suprimir los servicios públicos de su competencia (artículos 68 a 70 RSCL). La jurisprudencia reconoce a las corporaciones locales la existencia de un importante espacio de discrecionalidad en el ámbito de las potestades de autoorganización de los servicios públicos (STS 2031/2002 de 11 de diciembre, FJ 3).

Dentro de esta se distinguen distintas modalidades, en función de su mayor o menor autonomía organizativa y funcional, que pueden ser (artículos 85.2 a) y 85 bis LRRL): (i) gestión indiferenciada, mediante prestación directa por parte de la Administración local utilizando su propia estructura organizativa, sin necesidad de crear un nuevo ente con personalidad jurídica propia y diferenciada. Es la denominada gestión directa sin organización especializada, reservada a los servicios que impliquen ejercicio de autoridad (artículo 68.1 RSCL); (ii) gestión diferenciada mediante órgano especial, que es la prestación directa por parte de la Administración local mediante la creación de un órgano administrativo cuya función es la prestación del servicio. En ambos casos se trata de formas de gestión simples, para servicios poco complejos y escasamente técnicos, dirigidos a un número poco elevado de usuarios (ejemplo: una biblioteca pública municipal); y (iii) gestión mediante la creación de un ente instrumental para la prestación del servicio, que puede ser un ente de Derecho público, como un Organismo Autónomo o una Entidad Pública Empresarial, o de Derecho privado, como una Sociedad Mercantil Pública (22). Dicho ente posee un nivel más elevado de autonomía organizativa y funcional, para servicios complejos y técnicos dirigidos a un número elevado de usuarios, y necesariamente han de quedar adscritos a una concejalía específica, área u órgano equivalente de la entidad local (artículo 85 bis a) LRRL).

2. Gestión indirecta

Las distintas modalidades de gestión indirecta pueden ser (artículo 85.2 b) LRRL): (i) contractuales, cuya regulación se encuentra fundamentalmente en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), la cual ha modificado la tradicional gestión indirecta contractual, pasando a diferenciar entre el contrato de concesión de servicios (artículo 15 LCSP) y el contrato de servicios (artículo 17 LCSP), siendo la diferencia entre ambos la transferencia o no del riesgo operacional al contratista; por lo que

(21) BOE núm. 196, de 15/07/1955.

(22) BARRERA VILÉS, Federico (2009), «Un tipo de organismo público: la entidad pública empresarial local», en *Revista electrónica CEMCI*, núm. 2, p. 4.

si dicho contratista asume el riesgo, se trata de un contrato de concesión de servicios, y si no lo asume, se trata de un contrato de servicios, tal y como se afirma en la jurisprudencia comunitaria (STJUE de 10-09-2009 – Asunto C-206/08). Al respecto, se considera que se asume un riesgo operacional cuando no está asegurada, en condiciones normales de funcionamiento, la recuperación de las inversiones realizadas por parte del concesionario, ni que vaya a cubrir costes (artículo 14.4 in fine LCSP), ya que tal y como señalan algunos autores, de la correcta delimitación del concepto de riesgo operacional depende la forma en que se computan las concesiones en el déficit público de los Estados miembros, pues sólo cuando el riesgo se transfiere de manera efectiva al concesionario puede afirmarse que la operación no genera consolidación de deuda en las cuentas de las administraciones públicas, evitando su reflejo en el saldo presupuestario, por lo que la calificación del contrato pasa a depender del grado de incertidumbre que debe soportar el concesionario (23). De este modo se diferencia entre la titularidad del servicio, que corresponde a la Administración, y la gestión efectiva, que corresponde a la concesionaria, bajo la supervisión de la Administración; y (ii) no contractuales, donde encontramos los convenios (artículo 6.1 LCSP), la prestación de servicios sociales a través de entidades privadas (artículo 11.6 LCSP), y otras como la subvención o la gestión interadministrativa.

A mayor abundamiento, algunos autores señalan que la reversión presenta ciertos desafíos tanto a nivel administrativo como laboral, pues debe atenderse a las causas de resolución del contrato de concesión (artículo 279 LCSP), en las que se prevé el rescate de la concesión de manera unilateral por parte del sector público, debiendo dicha decisión estar guiada por el interés público y acreditar que la gestión directa resulte más eficaz y eficiente que la concesional, no por mera discrecionalidad. Asimismo, es necesario determinar cuándo es preceptiva la tramitación del expediente acreditativo de conveniencia y oportunidad de la medida (artículos 86.1 LRBRL y 97 TRRL), de qué modo y a través de qué entidad o unidad pasaría a prestarse el servicio o realizarse las obras, la subrogación en materia laboral (artículo 44 ET) y como consecuencia de esta última, la incertidumbre, litigiosidad y desafíos jurídicos y económicos surgidos en relación con la internalización de las plantillas subrogadas. Dicho conflicto potencial a nivel administrativo y laboral mantiene tensiones interpretativas y aplicativas en estos procesos de reversión, como producto de una normativa que restringe parte de las capacidades públicas por motivos presupuestarios y por falta de regulación jurídica en cuanto a procesos de subrogación. Dichas complejidades se convierten en una variable que mantiene la tendencia

(23) GIREU FONT, Judith, «La transferencia del riesgo operacional en los contratos de concesión de servicios públicos locales», en *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 133, pp. 109-110.

privatizadora y explican el auge de las cláusulas sociales y laborales en la contratación pública como un método que permite adquirir mayores facultades de control sin llegar a asumir la gestión directa (24).

En el caso de los centros de control de tráfico y movilidad, no existe explotación económica ni transferencia de riesgo operacional al contratista, por lo que corresponde utilizar el contrato de servicios en caso de recurrir a la gestión indirecta del servicio. Dentro de dicha posibilidad, cabe tener en cuenta los posibles riesgos derivados de la externalización, tales como la posible pérdida de control por parte del sector público de la actividad al pasar a depender de un gestor externo, lo que puede acarrear también una excesiva dependencia de este en cuanto a la prestación del servicio, suministro de material tecnológico y demás, con el consiguiente problema de dificultad a la hora de una posible reversión del servicio a la administración, por cuanto que esta no tiene el mismo control sobre el material suministrado que pueda tener el contratista, de cara al mantenimiento posterior de los equipos tecnológicos instalados y su necesaria sustitución al llegar al final de su vida útil, y sin olvidar que el ritmo acelerado de la innovación puede llevar a la obsolescencia a las tecnologías más modernas en poco tiempo, por lo que es preciso mantener un enfoque adecuado al respecto.

3. Principios rectores de la actividad de prestación y garantía (25)

En nuestro ordenamiento jurídico existen una serie de principios básicos que rigen la actividad de prestación y garantía, y que no son meramente principios programáticos, sino que producen efectos jurídicos (26). Estos principios son: (i) principio de continuidad (artículos 258 b) y 288 a) LCSP), que supone que la actividad debe prestarse de forma continua y regular, sin interrupciones arbitrarias o injustificadas. Este principio plantea dificultades en cuanto a la gestión indirecta de los servicios públicos, debido a que en estos casos pasa a depender de operadores externos, lo que puede complicar la continuidad en su prestación cuando surgen problemas con la ejecución del contrato, en tanto que se resuelvan los problemas ocasionados o incluso mientras no tenga lugar la reversión del servicio a la Administración; (ii) principio de mutabilidad

(24) SÁNCHEZ OCAÑA, José Miguel (2025), «Gestión privada en el sector público: un fenómeno contemporáneo», en *Contratación pública socialmente responsable: una estrategia hacia el trabajo decente*, Ed. Tirant lo Blanch, pp. 136-138.

(25) DOMÍNGUEZ ÁLVAREZ, José Luis (2024), «Acercamiento a la actividad prestacional de las Administraciones públicas (tema 7)», en *Recursos docentes, Derecho Administrativo, Grado en Trabajo Social*, Universidad de Salamanca, pp. 20-25.

(26) MAGALDI, Nuria (2023), «Lección 23. Actividad de prestación y garantía», en *Manual de Derecho Administrativo*, 2ª ed., Ed. Marcial Pons, p. 593.

o adaptabilidad (artículos 203 a 207 LCSP), que se basa en la potestad de modificación o «ius variandi» de la Administración, que le permite modificar unilateralmente las condiciones de prestación si resulta conveniente para la satisfacción del interés público, cuyo origen se encuentra en la aparición de la cláusula de progreso (27); los problemas aquí pueden ocasionarse por la posibilidad de impugnación por falta de acuerdo entre el operador y la Administración, ocasionando problemas en la prestación del servicio mientras no sean resuelta satisfactoriamente dicha contingencia; (iii) principio de no discriminación e igualdad (artículo 14 CE): supone que el acceso y disfrute de la actividad de prestación y garantía debe regularse y producirse en condiciones igualitarias para todos, sin discriminación. Ello no obsta a la existencia de tratamientos diferenciados, cuando esto sea proporcionado y no discriminatorio (ejemplo: precios reducidos en el transporte para jóvenes o mayores); (iv) principio de calidad, respecto del cual, pese a que no existe una definición general de lo que debe entenderse como tal, existen ciertos instrumentos que permiten valorar de manera aproximada la calidad de la actividad de prestación y garantía en cada caso concreto (ejemplo: las encuestas de valoración hechas por los usuarios de un servicio), lo que en este caso puede depender en gran medida de la capacidad y preparación del operador del servicio y la calidad de los productos utilizados y el resultado obtenido; (v) principio de asequibilidad, respecto del cual, aunque originalmente se hablaba de gratuidad de los servicios públicos, es más acorde señalar que deben ser asequibles, pero no necesariamente gratuitos. Para la mayoría de los servicios, especialmente los de contenido económico, es habitual que el usuario deba abonar el coste total o parcial del servicio; y (vi) principio de neutralidad, referido a la necesidad de su prestación sin fines partidistas o adoctrinadores, en referencia al principio de objetividad de la actuación administrativa (artículo 103.1 CE). Esto es especialmente sensible en este tipo de servicios, debido a la presencia de algoritmos de IA y sistemas automatizados que toman decisiones automatizadas (artículo 22 RGPD), lo que algunos autores definen como actos administrativos de los poderes públicos que aplican derecho a un caso particular con efectos jurídicos sobre los ciudadanos (28) (ejemplo: un problema en la identificación de la matrícula de un vehículo de cara a una sanción obliga a intervenir a una persona que revise los hechos para evitar que afecte a otra persona distinta del culpable).

(27) MAGALDI, Nuria (2016), «La aparición de la “cláusula de progreso”: de la iluminación por gas a la iluminación eléctrica», en XII Congreso Asociación Española de Historia Económica, 2017, p. 10.

(28) ROIG, Antoni (2020), «Interpretaciones restrictivas del alcance del artículo 22 RGPD», en *Las garantías frente a las decisiones automatizadas: del Reglamento General de Protección de Datos a la gobernanza algorítmica*, Ed. Bosch Constitucional, p. 64.

Dichos principios aparecen reflejados en la prestación del servicio de los centros de control de tráfico y movilidad, siendo necesaria una adaptación del marco jurídico tradicional para dar cabida a nuevas realidades como la presencia de algoritmos que pueden afectar a los usuarios de estos servicios. Igualmente, debe reforzarse en los pliegos la obligatoriedad de la prestación del servicio ante cualquier posible contingencia por desacuerdos entre la Administración y la adjudicataria del contrato, evitando que esto afecte a la fluidez del tráfico municipal.

Asimismo, en materia de gobernanza de datos (Reglamento (UE) 2022/868) (29), es necesario determinar los roles, las responsabilidades, los métodos, situaciones y medidas que se pueden tomar, para evitar la filtración o el uso indebido de los datos, señalando algunos autores obstáculos en cuanto a la poca confianza, problemáticas y obstáculos técnicos en la reutilización de datos, así como nuevos desafíos en cuanto a gobernanza de datos en las administraciones públicas, tales como falta de visión y dificultad para entender el valor de las iniciativas sobre el uso de datos, falta de colaboración entre organizaciones y departamentos, y falta de apoyo político en cuanto al uso de los datos, entre otros (30). Por tanto, observamos la existencia de lagunas en cuanto a la posible reutilización de datos generados por las administraciones en materia de tráfico y movilidad, por lo que es necesario detallar con exactitud cuales de los datos generados por los centros de control de tráfico y movilidad son susceptibles de reutilización y en qué condiciones, ya que no son iguales los datos relativos al volumen de tráfico o de calidad medioambiental que los datos relativos a sanciones por infracciones de tráfico o las grabaciones del tráfico rodado.

4. Competencias municipales en materia de tráfico, movilidad y calidad del aire

El tráfico constituye un servicio público, cuya regulación es competencia del Estado y de los municipios. A nivel constitucional, encontramos que el Estado tiene la competencia exclusiva en materia de tráfico y circulación de vehículos a motor (artículo 149.1.21º CE), mientras que reconoce la autonomía de los municipios para la gestión de sus respectivos intereses (artículo 137 CE), todo ello con respeto al ejercicio de la potestad reglamentaria (artículo 128 LPAC). Por tanto, habrá que cotejar dicha competencia exclusiva del Estado en materia de tráfico y circulación, con las competencias municipales en materia de circulación de vehículos a motor y seguridad vial.

(29) DOUE núm. 152, de 3 de junio de 2022.

(30) CASADESÚS DE MINGO, Anahí (2022), «Gobernanza de datos», en *La Administración Digital*, Ed. Dykinson, pp. 267-268.

Respecto a la competencia de los municipios, encontramos que la Carta Europea de Autonomía Local (31) (en adelante CEAL) señala que se entiende por autonomía local el derecho y la capacidad efectiva que tienen las Entidades Locales para gestionar, bajo su propia responsabilidad y dentro de la ley, los asuntos públicos de su competencia en beneficio de sus habitantes (artículo 3.1 CEAL).

Partiendo de ahí, el Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial (32) (en adelante TRILSV) atribuye competencias de los municipios en materia de tráfico, entre otras (artículo 7 TRILSV), en particular: (i) todo lo relativo al tráfico en las vías urbanas de las que sea titular, mediante sus propios agentes, y la denuncia de las infracciones que se cometan en dichas vías urbanas, así como su sanción cuando esta no le corresponda a otra Administración; (ii) la regulación mediante ordenanza municipal de los usos de estas vías urbanas, distribución de aparcamientos, fluidez del tráfico rodado y uso peatonal de las calles y las medidas de estacionamiento limitado; (iii) la inmovilización de vehículos cuando no dispongan de título que permita el aparcamiento o excedan el tiempo permitido; y (iv) restricciones a la circulación por motivos ambientales.

El Reglamento General de Circulación (33) (RD 1428/2003, de 21 de noviembre) (en adelante RGC) otorga a los municipios competencias para la regulación de aspectos específicos del tráfico y para adaptar algunas normas a las necesidades locales, pero en coordinación con las autoridades de tráfico. Concretamente, corresponde a la autoridad local responsable de la regulación del tráfico, entre otros, la determinación de las características de los elementos físicos y tecnológicos que tengan como finalidad auxiliar a la autoridad de tráfico (artículo 139.2, II RGC).

Asimismo, la Ley 7/2021, de 20 de mayo, de Cambio Climático y Transición Energética (34) (en adelante LCCTE), establece la obligación de adoptar planes de movilidad urbana sostenible para reducir emisiones antes de 2023, para los municipios de población superior a 50.000 habitantes, estableciendo una serie de medidas destinadas a la movilidad sostenible y sin emisiones, y señalando que dichos planes de movilidad urbana sostenible deberán ser compatibles con los planes de calidad del aire con los que, en su caso, establecidos según el Real Decreto 102/2011, de 28 de enero, relativo a la mejora de la calidad del aire (35) (en adelante RDMCC).

(31) BOE núm. 47, de 24/02/1989.

(32) BOE núm. 261, de 31/10/2015.

(33) BOE núm. 306, de 23/12/2003.

(34) BOE núm. 121, de 21/05/2021.

(35) BOE núm. 25, de 29/01/2011.

A su vez, este RDMCC señala, respecto a los planes de mejora de la calidad del aire, que las Administraciones Públicas que se encuentren en el ámbito de aplicación de estos, deberán facilitar al órgano competente la información necesaria en forma de datos, documentos y medios probatorios, y las medidas adoptadas en cuanto al plan de reducción de la contaminación atmosférica en la actividad, infraestructura o zona de que se trate (artículo 24.3 RDMCC). En lo relativo a la microimplantación de los puntos de medición, señala que deberán respetar las siguientes medidas, entre otras, en cuanto a su emplazamiento, debiendo estar (Anexo III, RDMCC): (i) al menos, a 25 m del borde de los cruces principales, entendiéndose por tales cruces aquellos que interrumpen el flujo del tráfico y provocan emisiones distintas (parada y arranque) de las que se producen en el resto de la carretera; (ii) a una distancia no superior a 10 m del borde exterior de la acera; y (iii) al menos, a 4 m del centro del carril de tráfico más próximo, para el arsénico, el cadmio, el níquel y los hidrocarburos aromáticos policíclicos.

En este punto, debemos referirnos al Real Decreto 1052/2022, de 27 de diciembre, por el que se regulan las zonas de bajas emisiones (36) (en adelante RDZBE). Dicha normativa señala como objetivos de la implantación de dichas ZBE la mejora de la calidad del aire y mitigar el cambio climático (artículo 3.1 RDZBE), y uno de los aspectos que deben promover dichas medidas es la eficiencia energética en el uso de los medios de transporte (artículo 3.2 c) RDZBE).

Finalmente, la LRRL contiene, respecto a las competencias municipales en materia de tráfico, una serie de disposiciones normativas. En primer lugar, se le reconoce la potestad reglamentaria y de autoorganización (artículo 4.1 a) LRRL), así como el ejercicio de competencias propias en materia de tráfico, estacionamiento y movilidad, en los términos de la legislación del Estado y de las Comunidades Autónomas (artículo 25.2 g) LRRL). Igualmente, se les atribuye la potestad para intervenir la actividad de los ciudadanos a través de ordenanzas, entre otros medios (artículo 84.1 a) LRRL).

En el ámbito local se atribuye a las Entidades locales la posibilidad de aprobar Ordenanzas y Reglamentos (artículo 55 TRRL), tales como ordenanzas municipales de tráfico y circulación.

De todo lo anterior, observamos que el municipio tiene competencias en materia de tráfico, movilidad y calidad del aire, distinguiendo entre (i) la vinculación positiva, relativa al margen de actuación que la normativa sectorial permite a la normativa local, y (ii) la vinculación negativa, dado que la competencia normativa local no precisa de una habilitación específica legal para cada ámbito sectorial, mientras que no le esté excluida su competencia y que

(36) BOE núm. 311, de 28/12/2022.

esta no contravenga la normativa estatal o autonómica. Podemos considerar necesaria una revisión normativa en materia de derecho local en cuanto a la competencia de tráfico de los municipios, para poder determinar la postura en cuanto a las nuevas posibilidades tecnológicas que ayuden a la gestión del tráfico municipal y la consiguiente mejora de la calidad de vida de los ciudadanos, debido a que no aparecen reconocidas entre los servicios públicos de prestación obligatoria (artículo 26 LRRL).

IV. CONTRATACIÓN PÚBLICA ESTRATÉGICA COMO PERSPECTIVA DE FUTURO Y LA SITUACIÓN LABORAL DEL PERSONAL DE ESTOS ORGANISMOS RESPECTO DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

1. Contratación pública estratégica como perspectiva de futuro

Respecto a la contratación pública estratégica, debemos destacar la necesidad de que la inversión pública que acompaña a la contratación tenga en cuenta e impulse objetivos beneficiosos de carácter medioambiental y social para el aprovechamiento de sinergias que impulsen la sostenibilidad en distintas dimensiones, tanto económica, social, medioambiental, etc. La contratación pública puede constituir, aparte de una forma de abastecimiento de las entidades del sector público, una herramienta que dinamice la consecución de retos públicos en beneficio de las personas y el medioambiente, orientando el comportamiento de los operadores económicos privados, obligándoles a incorporar aspectos relacionados con la mejora de la eficiencia energética y las energías renovables (37).

De igual manera, respecto a la transparencia en la contratación pública como medio de lucha contra la corrupción, las directivas vigentes en esta materia ofrecen un abanico de posibilidades que permiten avanzar hacia procedimientos de contratación pública exentos de corrupción y plenos en cuanto a su transparencia. Algunos de los medios dispuestos para tal fin son, entre otros, la introducción de la contratación pública electrónica, el fortalecimiento de la normativa en materia de conflictos de intereses o la ampliación de los motivos de exclusión de los licitadores (38). La normativa actual en materia de contratación pública tiene como meta conseguir la utilización de dicho instrumento para implementar las políticas, tanto europeas como nacionales,

(37) MEDINA ARNÁIZ, Teresa (2020), «La contratación pública estratégica», en *La contratación pública estratégica en la contratación del sector público*, Ed. Tirant lo Blanch, pp. 81-83.

(38) GONZÁLEZ IGLESIAS, Miguel Ángel (2020), «En busca de la regeneración, renovación o mejora del comportamiento en la contratación pública: transparencia, lucha contra la corrupción, prohibiciones de contratar. La buena conducta empresarial», en *La contratación pública estratégica en la contratación del sector público*, Ed. Tirant lo Blanch, pp. 105-106.

en materia social, medioambiental, de innovación y desarrollo, de promoción de las PYMES y de defensa de la competencia (39).

Como complemento de la visión estratégica de la contratación pública, se incorpora en la LCSP la calidad como nuevo paradigma, interrelacionada con el principio de eficiencia. Por un lado la calidad (i) no implica un mayor gasto ni cuestiona por sí misma el funcionamiento del principio de eficiencia; por otro lado la eficiencia (ii) debe atender a objetivos de calidad en la prestación, para conseguir la mejor manera de canalizar los fondos públicos. Así, ambas se interrelacionan de manera que la mejor calidad conlleva la mejor eficiencia y rentabilidad y, por consiguiente, la buena administración. Del mismo modo, la calidad puede servir (i) para discriminar ofertas y generar una adecuada tensión competitiva, permitiendo decidir cuál es la oferta más ventajosa. También (ii) se puede concretar en el valor técnico de la prestación y en la cualificación y experiencia del personal encargado de la ejecución del contrato, en caso de que esto pueda afectar significativamente a la ejecución del contrato. Desde una perspectiva transversal, la calidad conlleva la exigencia de (iii) tener en cuenta en las licitaciones todas las fases por las que atraviesa el ciclo de vida de un producto o un servicio, lo que implica valorar no solo los gastos económicos directos, sino también los costes medioambientales externos. Asimismo (iv) aconseja estudiar la conveniencia de nuevos sistemas de retribución de los contratistas como incentivos de una mejor ejecución del contrato, permitiendo retribuir los resultados obtenidos conforme a la calidad alcanzada, buscando asegurar la mejor calidad en la prestación del contrato. Finalmente, debe (v) ser también un factor determinante para decidir las fórmulas de gestión de los servicios y la intensidad de la colaboración público-privada, prevaleciendo la idea del nivel óptimo de gestión (40).

Otro elemento imprescindible en la contratación pública son los Objetivos de Desarrollo Sostenible (en adelante ODS), con vistas a la Agenda 2030, vigentes desde enero de 2016, entre los cuales destacan, por ser de aplicación al objeto de nuestra investigación, los de infraestructuras resilientes (Objetivo 9), ciudades sostenibles (Objetivo 11), consumo y producción sostenibles (Objetivo 12) y medidas urgentes contra el cambio climático (Objetivo 13). Todo esto tiene una clara incidencia en la manera en que los poderes adjudicadores deben diseñar la arquitectura de la contratación pública, por lo que han sido incluidos dentro de la visión estratégica de la contratación pública como una

(39) MORENO MOLINA, José Antonio (2021), «La contratación pública social, estratégica y transparente», en *Políticas públicas para fomentar una economía y sostenibilidad participativa*, E. Tirant lo Blanch, p. 84.

(40) GIMENO FELIÚ, José María (2020), «La visión estratégica en la contratación pública en la Ley de Contratos del Sector Público: hacia una contratación socialmente responsable y de calidad», en *Revista Economía Industrial*, núm. 415, pp. 89-94.

política de inversión, no únicamente de gasto, con el desarrollo sostenible como principio rector esencial de todas las políticas de la Comisión Europea (41). En todo ello, la Administración deberá establecer un balance debido al rol que desempeña como garante de la prestación del servicio, teniendo en cuenta cuestiones económicas, administrativas y laborales basadas en la eficiencia y sostenibilidad (42).

2. Situación laboral del personal de estos organismos respecto de la Administración Pública

Otro aspecto destacable sería el de la situación del personal de dicho Centro en cuanto a su situación de pertenencia o no a la Administración. Tomando como referencia el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares del Ayuntamiento de Almería del Contrato de servicios de mantenimiento, conservación, reparación, gestión, integración y desarrollo de Smart Mobility, control semafórico y distribución urbana de mercancías (DUM) de 2024 (en adelante PCAP 2024), perteneciente al Expediente AYAL-2024000218 (C-85/24), en el clausulado correspondiente a obligaciones laborales y sociales (PCAP 2024, cláusula 28, p. 50) que «El personal adscrito por la persona contratista a la prestación objeto del contrato, no tendrá ninguna relación laboral con el Ayuntamiento de Almería, bajo ningún concepto, por cuanto aquél queda expresamente sometido al poder direccional y de organización de la empresa adjudicataria en todo ámbito y orden legalmente establecido y siendo, por tanto, ésta la única responsable y obligada al cumplimiento de cuantas disposiciones legales resulten aplicables al caso, en especial en materia de contratación, Seguridad Social, prevención de riesgos laborales y tributaria, por cuanto dicho personal en ningún caso tendrá vinculación jurídico-laboral con el Ayuntamiento de Almería, y ello con independencia de las facultades de Control e Inspección que legal y/o contractualmente correspondan al mismo, dependiendo exclusivamente de la persona contratista, quién tendrá todos los derechos y deberes inherentes a su calidad de persona empresaria respecto de este mismo».

De dicho párrafo podemos extraer la interpretación de que corresponde a la empresa adjudicataria la incorporación y formación del personal del Centro de Control de Tráfico y Movilidad de acuerdo con la normativa laboral,

(41) GIMENO FELIÚ, José María (2024), «Los ODS como elemento imprescindible de la buena administración en la contratación pública», en *Hacia una buena administración desde la contratación pública: de la cultura de la burocracia y el precio a la de la estrategia y el valor de los resultados*, 1ª ed., Ed. Marcial Pons, pp. 70-71.

(42) ALEMANY GARCÍAS, Juan (2020), «Los modos de gestión del servicio público en el ámbito local», en *Revista General de Derecho Administrativo*, núm. 53, p. 7.

esto es, el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (43) (en adelante ET), dado que al carecer expresamente de relación laboral alguna con la Administración pública local no sería de aplicación la normativa relativa a los empleados públicos (artículo 1.3 a) ET). Respecto a la formación de los trabajadores, estos tienen derecho «a la promoción y formación profesional en el trabajo, incluida la dirigida a su adaptación a las modificaciones operadas en el puesto de trabajo, así como al desarrollo de planes y acciones formativas tendentes a favorecer su mayor empleabilidad» (artículo 4.2 b) ET); abundando al respecto, el trabajador tendrá derecho «A la formación necesaria para su adaptación a las modificaciones operadas en el puesto de trabajo. La misma correrá a cargo de la empresa, sin perjuicio de la posibilidad de obtener a tal efecto los créditos destinados a la formación. El tiempo destinado a la formación se considerará en todo caso tiempo de trabajo efectivo» (artículo 23.1 d) ET). Por tanto, sería responsabilidad de la empresa la formación técnica de los miembros del Centro, con el consiguiente ahorro para las arcas municipales, y la incorporación de personal con arreglo a la normativa laboral, con mayor celeridad en cuanto a la contratación en comparación a la normativa en materia de empleo público.

De lo anterior podemos comprobar el régimen aplicable a los trabajadores de estos organismos, en caso de optar por externalizar la gestión de estos. Sin embargo, falta por aclarar algunas cuestiones en materia de subrogación del personal en caso de sucesión de contratas o incluso de reversión del servicio a la Administración, pues en caso de producirse esta última no existe un régimen expresamente contemplado para la situación en que quedarían dichos trabajadores, existiendo la figura doctrinal del personal indefinido no fijo. Este tipo de trabajadores son empleados laborales, de carácter entre fijo y temporal, cuyo problema capital es la carencia de apoyo legislativo expreso, más allá de una interpretación superficial cuando se menciona que el personal laboral puede ser fijo, indefinido o temporal (artículos 8.1 c) y 11 TRLEBEP), sin precisar el régimen jurídico de sus condiciones de ocupación. Sin embargo, sí parece estar claro que ciertas garantías aplicables a los empleados públicos no lo son para los indefinidos no fijos, tales como la readmisión en los supuestos de despido disciplinario improcedente (artículo 96.2 TRLEBEP). Sin embargo, la Disposición Adicional 4ª del Real Decreto-ley 32/2021, de medidas urgentes para la reforma laboral, la garantía de la estabilidad en el empleo y la transformación del mercado de trabajo establece que *«Igualmente se podrán suscribir contratos de sustitución para cubrir temporalmente un puesto de trabajo hasta que finalice el proceso de selección para su cobertura definitiva, de acuerdo*

(43) BOE núm. 255, de 24/10/2015.

con los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad y en los términos establecidos en la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público».

El personal laboral indefinido no fijo es una figura no regulada expresamente, de creación jurisprudencial (STS 5360/1996, de 7 de octubre, FJ 2), que pretende compatibilizar, por una parte, la protección de los trabajadores que han sido objeto de contratación irregular por parte de la Administración y, por otra parte, los principios constitucionales de acceso a la función pública en condiciones de igualdad, mérito y capacidad. Mientras que en el sector privado, la subrogación da lugar a una novación del contrato de carácter subjetivo y, en caso de trabajadores sometidos al tráfico prohibido, se les reconoce el derecho a adquirir la condición de fijos (artículo 43.4 ET), en el sector público da lugar a una relación laboral de carácter indefinido no fijo, pues como señala la STS 1414/2017 «... la calificación de contrato indefinido no fijo comporta la previa existencia de irregularidades en el desarrollo temporal de ese vínculo con la Administración, en la que a pesar de esas irregularidades no cabe alcanzar la condición de fijo, como ocurriría en la empresa privada, por las razones relacionadas con los principios de acceso a puestos públicos...».

Una vez obtenida la condición de personal laboral indefinido no fijo, se ostentan los mismos derechos que un trabajador fijo, excepto en lo previsto para la extinción de la relación laboral, pues como señala la STS 247/2009 «...la única diferencia entre los fijos y los indefinidos viene determinada por el modo de acceso a la plaza que ocupan (es decir, por la necesidad de cumplir con los principios de publicidad, igualdad, mérito y capacidad en el empleo público) y por la garantía de permanencia en ella, que, para los "indefinidos", sólo alcanza, como dijimos, hasta que sea cubierta por los pertinentes procedimientos reglados». Tan solo se rechaza el derecho a la excedencia voluntaria debido al carácter provisional de la relación laboral (STSJ de Málaga de 8 de mayo de 2019), salvo que se justifique por motivos de incompatibilidad y falta de voluntad (STSJ de Asturias de 26 de marzo de 2019).

Por tanto, es necesario aclarar precisar con exactitud el régimen de los trabajadores tanto en caso de acudir a la externalización, como en caso de reversión del servicio a la propia Administración.

V. CONCLUSIONES

Primera. Respecto del concepto de servicio público, así como del servicio público local, podemos afirmar que no es único y absoluto, sino que se puede adaptar a cualquier necesidad para el caso concreto. Sin embargo, en el caso de los centros de control de tráfico y movilidad no encontramos motivos

suficientes para considerarlos como un servicio público local, debido a que no aparecen expresamente contemplados en la normativa aplicable, siendo por tanto más correcto reconocerlos como infraestructuras al servicio de las competencias locales, debido a que las categorías de tráfico y movilidad ya aparecen reconocidas en el artículo 25.2 LRBRL, por lo que sería redundante. Sin embargo, sí encajarían mejor en cuanto a la implantación de servicios locales conforme a los principios de descentralización, eficiencia, estabilidad y sostenibilidad financiera enunciados en el artículo 25.3 LRBRL, por lo que de manera abstracta podrían considerarse contemplados en la normativa local, lo que refuerza nuestra tesis de contemplarlos como una infraestructura en lugar de como un servicio público.

Segunda. Respecto a la forma de intervención de los entes locales en la actividad económica de los servicios públicos locales, mediante diversas fórmulas de gestión, tanto la gestión directa como la gestión indirecta presentan ventajas e inconvenientes: (i) en el caso de la gestión directa, la Administración mantiene el control sobre el servicio, y puede explotarlo en horario 24/7 con personal de la policía local, a la que corresponde la ordenación del tráfico en el casco urbano (artículo 53 LOFCS) (44); sin embargo, asume el coste de la explotación del servicio en términos económicos y materiales así como de personal. (ii) En el caso de la gestión indirecta, corresponde al adjudicatario asumir el coste de la explotación del servicio y aportar y formar a su propio personal; sin embargo, entre los riesgos que pueden ocurrir se encuentran la pérdida del control tecnológico por parte de la Administración, la consiguiente dependencia del proveedor, dificultades en cuanto a la posible reversión del servicio, y el control de los datos generados por estos organismos, con riesgos de vulneración de la normativa de protección de datos regulada tanto en el Reglamento (UE) 2016/679 General de Protección de Datos, la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (45) como en la Ley Orgánica 7/2021 de Protección de Datos Personales tratados para fines de prevención, detección, investigación y enjuiciamiento de infracciones penales y de ejecución de sanciones penales (46).

Tercera. En materia de protección de datos, podemos observar la existencia de riesgos en caso de externalización del servicio, puesto que conlleva el acceso de personal ajeno a la Administración a nuevas tecnologías que dan lugar a posibles tratamientos de datos que puedan suponer un alto riesgo para los derechos y libertades de las personas físicas, lo que haría preciso realizar una evaluación de impacto relativa a la protección de datos (artículo

(44) BOE núm. 63, de 14/03/1986.

(45) BOE núm. 294, de 06/12/2018.

(46) BOE núm. 126, de 27/05/2021.

35 RGPD) para poder evaluar tales riesgos. Igualmente, en cuanto a la gobernanza de datos, es preciso determinar qué datos pueden ser reutilizados y de qué manera, dada la alta posibilidad de tratamientos de riesgo, por lo que es preciso establecer perfiles de acceso diferenciados para el personal funcionario y el personal ajeno a la Administración, con distintas habilitaciones y permisos. Es preciso aclarar también que, en caso de externalización del servicio, la Administración ocuparía el rol de responsable del tratamiento, determinando los fines y medios de este, y el adjudicatario desempeñaría el rol de encargado del tratamiento, actuando por cuenta de la anterior (artículo 4 RGPD).

Cuarta. Entre los principios rectores de la actividad de prestación y garantía, destacamos el principio de neutralidad por su importancia en cuanto a la presencia de algoritmos de IA y sistemas automatizados, que obligan a una revisión del marco jurídico tradicional para poder dar cabida a estas nuevas realidades, debido a su importancia fundamental en las funciones propias de una Smart City. Debemos recordar al respecto las previsiones contenidas en el RGPD en cuanto a que corresponde al responsable del tratamiento adoptar medidas técnicas y organizativas apropiadas para garantizar la corrección de inexactitudes en los datos personales y la reducción del riesgo de error para los intereses y derechos del interesado.

Quinta. Respecto a la contratación pública estratégica como perspectiva de futuro, se observa como la aplicación de los criterios medioambientales, sociales y laborales en la gestión y explotación de estos centros de control de tráfico y movilidad conlleva implicaciones económicas y jurídicas positivas, puesto que implica un ahorro de costes y de formación en materia de personal, que corre a cargo de la empresa contratista, así como una mayor facilidad de incorporación de personal técnico para la gestión de las funciones asignadas a dicho organismo; igualmente, permite fomentar el empleo estable y de calidad y la contratación de las PYMES, con el consiguiente efectos positivo en materia de creación de empleo. Sin embargo, es necesario resolver también las lagunas normativas en cuanto a la situación en que queda dicho personal en caso de reversión del servicio, puesto que hasta la fecha únicamente se han aplicado construcciones jurisprudenciales en cuanto a la figura del personal indefinido no fijo, sin que exista todavía una normativa que otorgue un reconocimiento expreso a esta figura.

VI. BIBLIOGRAFÍA

ALEMANY GARCÍAS, Juan (2020): «Los modos de gestión del servicio público en el ámbito local», en *Revista General de Derecho Administrativo*, núm. 53, pp. 1-39. Disponible en: <https://laadministracionaldia.inap.es/noticia.asp?id=1510471>.

- BARRERA VILÉS, Federico (2009): «Un tipo de organismo público: la entidad pública empresarial local», en *Revista electrónica CEMCI*, núm. 2, pp. 1-39. Disponible en: <https://revista.cemci.org/numero-2/pdf/trabajos-de-evaluacion-1.pdf>.
- CARBONELL PORRAS, Eloísa (2023): «Las competencias locales diez años después de la LRSAL», en *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, Nueva Época, núm. 19, pp. 8-28. <https://doi.org/10.24965/reala.11192>.
- CASADESÚS DE MINGO, Anahí (2022): «Gobernanza de datos», en *La Administración Digital*, Ed. Dykinson, pp. 257-283. https://indaga.ual.es/permalink/34CBUA_UAL/1195026/alma991002040930004991.
- CHINCHILLA PEINADO, Juan Antonio y DOMÍNGUEZ MARTÍN, Mónica (2015): «Los servicios públicos locales: reforma de la Administración local en tiempos de crisis económica», en *Revista Digital de Derecho Administrativo*, núm. 14, pp. 45-63. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5277377>.
- DOMÍNGUEZ ÁLVAREZ, José Luis (2024): «Acercamiento a la actividad prestacional de las Administraciones públicas (tema 7)», en *Recursos docentes*, Derecho Administrativo, Grado en Trabajo Social, Universidad de Salamanca, pp. 1-37. <http://hdl.handle.net/10366/161074>.
- FORTES MARTÍN, Antonio (2018): «Los retos actuales del transporte en la ciudad. El nuevo paradigma de la movilidad sostenible en los desplazamientos urbanos», en *Servicios de interés general y protección de los usuarios: (educación, sanidad, servicios sociales, vivienda, energía, transportes y comunicaciones electrónicas)*, Ed. Dykinson, Madrid, pp. 475-500.
- FUENTES I GASÓ, Josep Ramón (2022): «Una aproximación introductoria: del servicio al servicio público y al servicio de interés económico general», en *Externalización e interiorización de la gestión de los servicios públicos locales: entre público y privado*, Ed. Tirant lo Blanch, pp. 35-60. Disponible en: <https://biblioteca-tirant-com.eu1.proxy.openathens.net/cloudLibrary/ebook/info/9788411300919>.
- GALÁN VIOQUE, Roberto (2020): «La progresiva apertura de los servicios públicos locales a la libre competencia», en *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, núm. 14, pp. 69-87. <https://doi.org/10.24965/reala.i14.10854>.
- GIREU FONT, Judith: «La transferencia del riesgo operacional en los contratos de concesión de servicios públicos locales», en *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 133, pp. 93-137. <https://doi.org/10.47623/ivap-rvap.133.2025.03>.
- GIMENO FELIÚ, José María (2020): «La visión estratégica en la contratación pública en la Ley de Contratos del Sector Público: hacia una contratación socialmente responsable y de calidad», en *Revista Economía Industrial*,

- núm. 415, pp. 89-97. Disponible en: <https://www.mintur.gob.es/Publicaciones/Publicacionesperiodicas/EconomiaIndustrial/RevistaEconomiaIndustrial/415/GIMENO%20FELIU.pdf>.
- (2024): «Los ODS como elemento imprescindible de la buena administración en la contratación pública», en *Hacia una buena administración desde la contratación pública: de la cultura de la burocracia y el precio a la de la estrategia y el valor de los resultados*, 1ª ed., Ed. Marcial Pons, pp. 70-73. Disponible en: <https://ebookcentral.proquest.com/lib/bual-ebooks/reader.action?docID=32012304&ppg=70&c=UERG>.
- GONZÁLEZ IGLESIAS, Miguel Ángel (2020): «En busca de la regeneración, renovación o mejora del comportamiento en la contratación pública: transparencia, lucha contra la corrupción, prohibiciones de contratar. La buena conducta empresarial», en *La contratación pública estratégica en la contratación del sector público*, Ed. Tirant lo Blanch, pp. 105-106. Disponible en: <https://biblioteca-tirant-com.eu1.proxy.openathens.net/cloudLibrary/ebook/info/9788413552743>.
- GONZÁLEZ RÍOS, Isabel (2018): «La indefinición normativa del concepto de servicios de interés general y su ámbito material», en *Servicios de interés general y protección de los usuarios: (educación, sanidad, servicios sociales, vivienda, energía, transportes y comunicaciones electrónicas)*, Ed. Dykinson, Madrid, pp. 25-57. Disponible en: <https://ebookcentral.proquest.com/lib/bual-ebooks/reader.action?docID=6514448&ppg=25&c=UERG>.
- MAGALDI, Nuria (2016): «La aparición de la “cláusula de progreso”: de la iluminación por gas a la iluminación eléctrica», en XII Congreso Asociación Española de Historia Económica, 2017, pp. 1-11. Disponible en: https://media.timtul.com/media/web_aehe/_wp-content/uploads_2016_01_Nuria-Magaldi.pdf.
- (2023): «Lección 23. Actividad de prestación y garantía», en *Manual de Derecho Administrativo*, 2ª ed., Ed. Marcial Pons, pp. 569-591. <https://doi.org/10.37417/manderadm/l23>.
- MARTÍNEZ PALLARÉS, Pedro Luis et al. (2019): «Servicios Públicos y la iniciativa económica local», en *Guía para Alcaldes y Concejales*, Diputación Provincial de Zaragoza, pp. 203-212. Disponible en: <https://www.dpz.es/areas/area-de-asistencia-y-modernizacion-local/asistencia-a-municipios/ficheros/guia/Guia%20para%20Alcaldes%20y%20Concejales%20-DPZ-%202019-%20-web.pdf>.
- MEDINA ARNÁIZ, Teresa (2020): «La contratación pública estratégica», en *La contratación pública estratégica en la contratación del sector público*, Ed. Tirant lo Blanch, pp. 81-100. Disponible en: <https://biblioteca-tirant-com.eu1.proxy.openathens.net/cloudLibrary/ebook/info/9788413552743>.

- MORENO MOLINA, José Antonio (2021): «La contratación pública social, estratégica y transparente», en *Políticas públicas para fomentar una economía y sostenibilidad participativa*, E. Tirant lo Blanch, pp. 75-107. Disponible en: <https://biblioteca-tirant-com.eu1.proxy.openathens.net/cloudLibrary/ebook/info/9788413550077>.
- MUÑOZ MACHADO, Santiago (2015): «Competencias y servicios económicos de interés general», en *Planificación y ordenamiento jurídico de los recursos hídricos*, Ed. Fundación Agbar, pp. 241-262.
- ROIG, Antoni (2020): «Interpretaciones restrictivas del alcance del artículo 22 RGPD», en *Las garantías frente a las decisiones automatizadas: del Reglamento General de Protección de Datos a la gobernanza algorítmica*, Ed. Bosch Constitucional, pp. 63-90 https://indaga.ual.es/permalink/34CBUA_UAL/1195026/alma991001997060004991.
- TORNOS MAS, Joaquín (2016): «El concepto de servicio público a la luz del derecho comunitario», en *Revista de Administración Pública*, núm. 200, pp. 193-211. <https://doi.org/10.18042/cepc/rap.200.10>.
- SÁNCHEZ OCAÑA, José Miguel (2025): «Gestión privada en el sector público: un fenómeno contemporáneo», en *Contratación pública socialmente responsable: una estrategia hacia el trabajo decente*, Ed. Tirant lo Blanch, pp. 57-138. <https://biblioteca-tirant-com.eu1.proxy.openathens.net/cloudLibrary/ebook/info/9791370102111>.
- SANTIAGO IGLESIAS, Diana (2025): «Administraciones y sectores públicos locales», en *Manual de Derecho Administrativo*, 3º ed., Ed. Marcial Pons, pp. 281-303. <https://doi.org/10.37417/ManDerAdm/L11>.
- SORIANO AMORES, María Soledad (2021): «La forma de gestión de los servicios públicos locales más eficiente», en *Revista andaluza de Administración Pública*, núm. 111, pp. 69-101. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=8486873>.
- VILLAR EZCURRA, José Luis (1999): «La actividad de la Administración», en *Derecho Administrativo Especial: Administración Pública y actividad de los particulares*, Ed. Civitas, pp. 21-41. Disponible en: https://derechoadministrativouv.wordpress.com/wp-content/uploads/2019/03/texto-11_villar-ezcurra-2.pdf.
- YABEN PERAL, Miguel (2023): «Posición jurídica de la Administración local», en *Autonomía Local y derechos prestacionales básicos de los vecinos*, 1º ed., Ed. J.M. Bosch, pp. 127-148. Disponible en: <http://vlex.es/source/autonomia-local-derechos-prestacionales-basicos-vecinos-42098>.

BIBLIOGRAFÍA

HERNÁNDEZ-MENDIBLE, Víctor y DANÓS ORDOÑEZ, Jorge (coords.): *Derecho de la Energía. El Sector Eléctrico*, 2º ed., Lima, Derecho & Sociedad, 2025, 557 pp.

La Red Iberoamericana de Derecho de la Energía (RIDE) en alianza con la editorial Derecho & Sociedad, vinculada a la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú tuvieron la iniciativa de desarrollar el proyecto colaborativo de investigación, que abordó la regulación del sector eléctrico en tiempo de transición energética, coordinada por Víctor Hernández-Mendible, presidente de la RIDE, y Jorge Danós Ordoñez, presidente de la Asociación Peruana de Derecho Administrativo.

Se debe iniciar destacando que esta reseña se corresponde a la segunda edición, pues al momento de estar elaborando la recensión a la primera edición, cuya aparición tuvo lugar a mediados de 2024, se recibió la información de que se había agotado en menos de cuatro meses y que se estaba preparando actualizada y aumentada, la edición aquí comentada, que fue presentada en el último cuatrimestre de 2025.

Ello supuso que a los 21 autores de la edición inicial, procedentes de Argentina, Brasil, Bolivia, Colombia, España, Perú, República Dominicana y Venezuela, se sumaron las reflexiones de otros cinco académicos, para alcanzar un total de 26 colaboradores, incorporándose en esta ocasión investigadores que provienen de España, México y Perú.

También es oportuno mencionar que en virtud de las profundas modificaciones normativas que experimenta Argentina, la colaboración de la primera edición quedó desactualizada y estando las reformas en desarrollo, no se incluyó el trabajo sobre los cambios hasta no tener en firme los textos jurídicos, que exigen un análisis de gran calado, una vez que aquéllas se consoliden.

Esta novedad editorial muestra un intercambio de conocimientos y experiencias entre especialistas de distintos países, quienes formulan propuestas y soluciones a desafíos que tienen por delante los operadores jurídicos, técnicos, económicos y ambientales, en las distintas realidades políticas, sociales, económicas y energéticas de Iberoamérica.

Por su proyección iberoamericana, como es habitual en las publicaciones de la RIDE, la mayoría de los trabajos están redactados en castellano y uno en portugués.

Los aportes han sido agrupados en siete grandes ejes temáticos, que se mencionan brevemente a continuación.

En el primer bloque, titulado «Derechos Fundamentales y Derecho de la Energía», se encuentra el aporte del profesor Luiggi V. SANTY CABRERA (Perú), sobre

la constitución económica y su relación con el derecho de la energía, en el marco normativo de la libertad de empresa, la economía social de mercado y el principio de subsidiariedad, expresamente establecidos en la vigente Constitución.

Por su parte, Víctor HERNÁNDEZ-MENDIBLE (Venezuela) analiza la propuesta que ha venido ganando terreno en algunos Estados iberoamericanos, a partir del estudio de los tratados internacionales sobre derechos humanos, para reconocer el acceso a la energía como uno de estos derechos —lo que advierte que también ha tenido defensores entre autores italianos— y cuya adopción formalmente puede contribuir a la superación de la pobreza energética en las realidades iberoamericanas.

En el segundo bloque, titulado «autoridades administrativas», Alfredo DAMMERT LIRA (Perú) efectúa un análisis comparativo entre el Reino Unido y Perú, en relación al impacto regulatorio en el sector energía; que se encuentra acompañado del estudio que realiza Ronald Enrique ORDAYA PANDO (Perú) sobre la amplia normativa ambiental y su insoslayable aplicación en el sector de la electricidad.

El tercer bloque se dedica a los «Convenios en el sistema eléctrico», en el que elaboraron una participación conjunta María del Rosario QUIROGA GLAVE y Francisco José FLORINDEZ ARAMBURÚ (Perú), abordando el complejo tema de los subsidios y la necesidad de reglas claras conforme al modelo jurídico económico contenido en la Constitución —que fue expuesto en el capítulo primero de la obra— y que les llevó a plantear el rol que corresponde al Estado en desarrollo de una política energética orientada a un cambio de matriz, que fomenta el aprovechamiento de las fuentes renovables.

En el siguiente eje temático sobre las «Fuentes de energías no convencionales», reflexiona Carmen María ÁVILA RODRÍGUEZ (España) respecto al potencial del hidrógeno verde como fuente primaria de energía, para la producción de electricidad.

El bloque de trabajos dedicados al «Derecho Ambiental y Participación Social en el sector eléctrico» está integrado por la colaboración de José Luis VILLEGAS MORENO (España), en el que reflexiona sobre la Carta Medioambiental Iberoamericana, aprobada en la Cumbre de Jefes de Estado y de Gobierno que se llevó a cabo en República Dominicana en 2023 y su posible influencia en el desarrollo del sector eléctrico a nivel iberoamericano.

La profesora Sandra ORJUELA CÓRDOBA (Colombia), desarrolla lo que titula la tríada en el sector energético, conformada por la necesidad de los prestadores de obtener la licencia social de operación con la finalidad de desarrollar los proyectos energéticos; el deber las autoridades reguladoras de realizar las consultas públicas y garantizar la participación efectiva de todos los grupos interesados; y la obligación tanto de aquéllos como de éstas de actuar con la debida diligencia.

El eje temático orientado a reflexionar sobre los «Retos futuros del sector eléctrico» agrupa las colaboraciones de Chadia ABREU MAÑÓN (República Dominicana), sobre el sector eléctrico ante los desafíos de la transición energética y el cambio climático, asunto este que cabe destacar también ha captado la atención de la comunidad internacional, como se evidencia de las opiniones consultivas de la Corte Internacional del Derecho del Mar, de 21 de mayo de 2024; de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de 29 de mayo de 2025; y de la Corte Internacional de Justicia, de 23 de julio de 2025.

La autora Mayra CAMBERO ÁLVAREZ (Perú) abordó el tema de la generación descentralizada y la autogeneración, como medios de gestión que pueden contribuir a la superación de la pobreza energética.

El profesor Pedro DÍAZ PERALTA (España), escribe en relación con las opciones existentes en Iberoamérica para una generación eléctrica sostenible; y el también profesor José María PERNAS ALONSO (España), se refirió al funcionamiento de las comunidades energéticas, que se han constituido en una opción válida para la satisfacción de las necesidades energéticas de los consumidores.

En su trabajo los autores, Pedro GAMIO AITA y Alejandro LIZARBE VARGAS (Perú) efectúan una especie de DOFA —debilidades, oportunidades, fortalezas y amenazas— en relación con la posibilidad de sustituir los vehículos de motor que utilizan la matriz energética fósil como combustible, por aquellos que requieren energías sostenibles para generar electricidad y transitar decididamente a la electromovilidad.

Esta sección finaliza con dos aportes: uno, de María Teresa QUIÑONES ALAYZA y Lesly VELÁSQUEZ GALLO (Perú), que plantean la necesidad de conformar un nuevo mercado eléctrico nacional, que efectivamente atienda a la satisfacción de las necesidades de los consumidores; y el otro, de Álvaro RODRIGO TEJADA GALDO (Perú), que brinda una visión de la transición energética poco ortodoxa, al relacionarla con la protección de los derechos laborales adquiridos, de cara a garantizar la efectividad de éstos.

El último eje temático de esta obra colectiva reúne los aportes desde la «Perspectiva Comparada», de las realidades nacionales de Brasil, Bolivia, Colombia, España y México.

El bloque lo inicia Claudia RIBEIRO PEREIRA NUNES (Brasil), exponiendo la estrategia brasileña para lograr la eficiencia energética, que se desarrolla teniendo como referencia el Objetivo del Desarrollo Sostenible 7, que persigue garantizar el acceso universal a una energía asequible, fiable, sostenible y moderna para todos; y el Objetivo 11, que busca lograr que tanto las ciudades como los asentamientos humanos sean inclusivos, seguros, resilientes y sostenibles.

Los autores Claudia Karina BALDERRAMA VILLAZÓN (Bolivia), José AQUILES BAESSO GRIMONI (Brasil) y Miguel EDGAR MORALES UDAETA (Brasil) analizaron en perspec-

tiva interdisciplinaria y también con un enfoque de desarrollo sostenible, la concepción de la energía como un bien común e intangible, necesario para dignificar las condiciones de vida de las personas.

El trabajo de César MERCADO (Colombia), se orientó a explicar la situación que actualmente atraviesa Colombia con los hidrocarburos y las fuentes de energías renovables no convencionales, en el contexto de una política de cambio de la matriz energética.

Por su parte, Yolanda Alicia VILLEGAS GONZÁLEZ (México) —en sintonía con lo planteado en el capítulo segundo de la publicación— aborda el tema del derecho a la energía en el contexto mexicano, dedicando especial atención a la construcción nacional del concepto del derecho humano a la energía.

Los estudios de cierre se centran en las interdependencias de los mercados energéticos entre los países de América Latina con los Estados Unidos de América y se analiza en perspectiva comparada el control jurisdiccional sobre la planificación energética climática, en dos países de la Unión Europea.

El penúltimo trabajo, de Paul ALEJANDRO SÁNCHEZ (México), propone una reflexión sobre los escenarios energéticos que se pueden generar en América Latina, como consecuencia de las transformaciones regulatorias que se están produciendo en los Estados Unidos de América, con el inicio de la nueva Administración Republicana, a partir de 2025.

Finalmente, la profesora Pilar LUCEA FRANCO (España) cierra las colaboraciones con sus reflexiones sobre el control jurisdiccional de la planificación energética-climática, en las realidades de Francia y España.

La obra contiene estimulantes sugerencias, que como señalaron los coordinadores en la presentación de esta edición, promueven un diálogo orientado al esperado equilibrio entre la mayor libertad del mercado, dentro de lo posible y la necesaria intervención del Estado; en la que se combinan los conocimientos teóricos con los prácticos; la protección de los derechos de los consumidores con aquellos de los operadores o prestadores de los servicios energéticos; así como la irrenunciable búsqueda del desarrollo para las presentes generaciones, sin comprometer el desarrollo de las futuras.

Como se puede ver, en un escenario de cambios políticos, permanentes reformas jurídicas, incertidumbre económica, crisis climática y de pretendida transición energética justa, se da continuidad a la investigación, el estudio, el intercambio de conocimientos, el diálogo interdisciplinario y la formulación de las propuestas, las sugerencias y las recomendaciones a partir de las mejores prácticas, orientadas a crear la atmósfera que necesita la inversión de capitales y tecnologías, con la finalidad de alcanzar el efectivo y eficiente aprovechamiento de los recursos humanos, económicos y naturales, que contribuyan a mejorar la calidad de vida de la población, satisfaciendo

sus necesidades energéticas, así como procurando la cohesión social y la integración territorial.

La publicación reseñada se inserta dentro de una línea de trabajo que lleva a proponer soluciones acuciantes, pues en medio de la Cuarta Revolución Industrial resulta más necesario que en cualquier otro tiempo, la garantía del acceso seguro, efectivo, universal, confiable y asequible a la energía eléctrica, en especial, la proveniente de las fuentes de energías renovables y sostenibles.

Los temas abordados en este libro de notoria actualidad, dan continuidad a los desarrollados en la primera publicación de la RIDE (Víctor Rafael HERNÁNDEZ-MENDIBLE, Pedro Curvello SAAVEDRA AVZARADEL, *Retos del sector energético para el desarrollo sostenible en Iberoamérica*, Santiago de Chile, Jurídicas Olejnik, 2021, 550 pp.) y generan la expectativa de que en próximas investigaciones compartirán reflexiones sobre otras cuestiones igualmente de vanguardia, como los nanogeneradores, la transferencia de energía inalámbrica, los sistemas geotérmicos mejorados, las baterías de segunda vida, el almacenamiento gravitacional, las tierras raras, las tecnologías de *blockchain* y la IA aplicada al análisis de datos, que requieren un riguroso abordaje en el contexto del sector eléctrico.

Finalizo recomendado la consulta de esta obra, que sin duda es de interés para las autoridades reguladoras, prestadores energéticos, consumidores, operadores jurídicos, económicos, técnicos y académicos.

Margaret SANTOS FERNÁNDEZ

Profesora de Derecho Administrativo

Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra, República Dominicana

LUCEA FRANCO, Pilar (2025): *Litigiosidad climática y planificación energética en Francia y España*, Sevilla: Editorial Universidad de Sevilla (Colección Clavero Arévalo, anteriormente Instituto García Oviedo, n.º 12), 2025, 174 pp.

La obra de Pilar LUCEA FRANCO aborda uno de los aspectos más interesantes que está experimentando la litigación climática contemporánea, a saber, cómo la planificación energético-climática da soporte jurídico a acciones de responsabilidad y de imposición de obligaciones positivas en materia climática. En este sentido, si la litigación climática sobre derechos fundamentales da pie al reconocimiento de su dimensión diacrónica y al establecimiento de obligaciones estatales de protección, los instrumentos de planificación administrativa van un paso más allá y determinan su contenido. Este tránsito de lo abstracto a lo concreto supone un avance en las posibilidades de tutela jurisdiccional, ya que ofrece un fundamento jurídico sólido a acciones de responsabilidad y de reconocimiento de posiciones subjetivas individuales. En definitiva, el estudio se sitúa en un punto especialmente fértil de la investigación actual, al analizar cómo los planes energéticos han dejado de operar como simples marcos de programación política para integrarse en la arquitectura argumentativa de los litigios climáticos más recientes.

Uno de los principales aciertos del libro reside en el cambio de enfoque respecto de trabajos centrados exclusivamente en la legalidad interna del plan. Aquí, el interés no radica tanto en determinar si el instrumento planificador adolece de vicios propios, sino en examinar cómo la planificación es utilizada por los tribunales para concretar obligaciones climáticas, medir la suficiencia de la acción pública o reforzar la construcción del nexo causal en acciones de responsabilidad. Esa perspectiva permite a la autora ir más allá de la lógica estrictamente anulatoria y situar la planificación en el núcleo de la justicia climático-energética emergente.

La primera parte del estudio, dedicada a la especialización de las fuentes de legalidad, es de gran interés para quienes trabajan en litigios estratégicos. La autora muestra con claridad cómo la coexistencia de múltiples instrumentos (PNIEC, SNBC, PPE, planes regionales y estrategias sectoriales) ha ampliado el universo normativo disponible para el juez, hasta el punto de convertir las relaciones de compatibilidad, coherencia o *pris en compte* en verdaderos criterios de control. Este desplazamiento es especialmente relevante porque dota a la litigación climática de un soporte técnico-jurídico mucho más denso que el ofrecido por la sola apelación a principios generales, derechos fundamentales o compromisos internacionales.

El capítulo relativo al progreso de la planificación energética en la litigiosidad climática europea está especialmente logrado. En él, la autora expone los principales litigios climáticos europeos (desde *Urgenda* hasta *ASBL Klimaatzaak*, pasando por los litigios franceses *Affaire du Siècle* y *Grande-Synthe*, junto con el caso español contra el PNIEC) para mostrar cómo la planificación se ha convertido en un criterio hermenéutico de creciente importancia. El análisis no se limita a una mera exposición descriptiva de los casos, sino que reconstruye sus patrones argumentativos. Así, se examina cómo los distintos tribunales han reformulado instituciones clásicas para adaptarlas al contexto climático (el deber de diligencia, la suficiencia de medidas o la previsibilidad del daño), al tiempo que han acuñado nuevos estándares de enjuiciamiento. Entre estos últimos, destacan la importancia del saber científico como límite de los márgenes de apreciación estatales y el establecimiento de unos objetivos anuales decrecientes de reducción de emisiones.

Uno de los apartados más interesantes es el dedicado al análisis de la diferente acogida de la litigación climática en España y Francia. La comparación entre el *Affaire du Siècle* y el llamado *Juicio por el clima español* permite apreciar con nitidez la divergencia entre dos modelos jurisdiccionales. Mientras el ordenamiento francés ha mostrado una mayor apertura a remedios judiciales activos y a la condena del Estado por insuficiencia climática, nuestro ordenamiento sigue muy condicionado por la rigidez de la LJCA, la problemática naturaleza del PNIEC y la persistencia de cautelas ligadas a la separación de poderes.

En este sentido, es muy sugerente el análisis de la naturaleza reglamentaria del PNIEC como posible apoyo o impedimento para una condena prestacional. La autora consigue plantear con claridad un problema procesal en torno al alcance del fallo: si bien la consideración del plan como disposición general facilita el control de legalidad, también puede estrechar las posibilidades remediales cuando lo que se busca no es la mera nulidad, sino la imposición de una obligación positiva de actuar. Este nudo entre tipología del acto, alcance del fallo y separación de poderes está tratado con especial finura y conecta directamente con algunos de los debates más vivos en la litigación climática española.

Ahora bien, el *quid* de la obra se encuentra en su apartado final, dedicado al papel de la planificación en los litigios de responsabilidad. El estudio del *Affaire du Siècle* como momento de consolidación de la planificación energética como fuente de obligaciones positivas del Estado en materia climática es especialmente sólido, pues permite apreciar cómo instrumentos como la *Stratégie nationale bas carbone* dejan de operar como meros marcos programáticos para integrarse en el propio contenido del deber de diligencia climática exigible a los poderes públicos. La autora muestra con acierto cómo

la planificación no solo sirve para medir la suficiencia de la acción estatal, sino también para concretar jurídicamente la obligación de prevenir daños climáticos previsibles, convirtiéndose así en un elemento decisivo a la hora de dirimir responsabilidades.

Este desarrollo se complementa de forma especialmente útil con la reflexión sobre el potencial del PNIEC español en futuras reclamaciones de responsabilidad patrimonial. El interés de la propuesta reside en que no se limita a trasladar mecánicamente la experiencia francesa, sino que explora cómo la planificación española podría incorporarse al juicio de imputación desde las categorías propias de nuestro sistema, tanto en la delimitación del estándar de actuación exigible a la Administración como en la identificación de los incumplimientos planificadores jurídicamente relevantes. Aquí la autora logra algo particularmente valioso: traducir categorías complejas de responsabilidad climática a un lenguaje plenamente operativo para la práctica contenciosa, ofreciendo herramientas concretas para articular pretensiones de responsabilidad por insuficiencia de la acción climática pública, especialmente allí donde la desviación respecto de las trayectorias previstas permite objetivar el incumplimiento del deber de actuación administrativa.

Como se sabe, uno de los puntos más difíciles de cualquier litigio climático viene referido al tratamiento y la prueba del nexo causal entre la acción —u omisión— estatal y el daño. Pues bien, el libro muestra con acierto cómo la planificación puede actuar como puente entre el dato científico, la previsión de riesgos y la imputación jurídica del daño, ofreciendo trayectorias, escenarios y umbrales que facilitan la construcción argumentativa de la causalidad. Es particularmente iluminador cómo la autora construye el desplazamiento de la discusión desde una causalidad física estricta (difícilmente aprehensible en daños climáticos de génesis múltiple y difusa) hacia una lógica que, en consonancia con el principio de responsabilidades comunes pero diferenciadas, se centra en la agravación del riesgo jurídicamente objetivable. Ello hace que la insuficiencia o el incumplimiento de la planificación dejen de ser un mero déficit programático y constituyan acciones u omisiones jurídicamente relevantes que permiten enlazar la conducta de los poderes públicos con la intensificación de riesgos o daños previsibles. De este modo, en el que viene a ser uno de los apartados más valiosos del trabajo para un administrativista, se ofrece una vía técnicamente convincente para conectar la desviación planificadora con el incremento del riesgo (o con el daño o lesión) sin exigir al demandante una prueba imposible del nexo causal en términos naturalísticos.

En conjunto, se trata de un trabajo especialmente útil para quienes investigan o trabajan en la intersección entre energía, litigación climática y responsabilidad pública, ya que es una obra que no se limita a describir la evolución jurisprudencial, sino que identifica herramientas dogmáticas y procesales que

pueden proyectarse sobre futuras controversias con el fin de concretar las obligaciones internacionales y constitucionales que pesan sobre los Estados. Una vez consolidadas estas últimas, es el momento de su concreción a través de la normativa administrativa y su reclamación ante el contencioso-administrativo. Pues bien, queda claro tras la lectura de la obra que este giro administrativo del Derecho climático orbita en gran medida en torno a la planificación energética y climática como uno de los soportes jurídico-normativos más eficaces a la hora de estructurar pretensiones prestacionales, acciones de responsabilidad y estrategias de imputación causal en la litigación climática contemporánea.

Mario RUIZ PRIETO

Doctor en Derecho por la UCM y la Universidad de Bolonia.

Miembro del IDEIR

GÓMEZ RODRÍGUEZ, Eugenio Alejandro, *Derecho sancionador sobre los estudiantes: principios y procedimiento administrativo en las Universidades Públicas*, COLEX, 2025, I.S.B.N.: 978-84-1194-859-3, 250 pp.

Con carácter previo a la aprobación de la Ley 3/2022, de 24 de febrero, de Convivencia Universitaria, el régimen jurídico del derecho sancionador en las universidades públicas españolas presentaba una configuración obsoleta. Mientras que la potestad disciplinaria respecto del personal docente e investigador y del personal de administración y servicios encontraba su encaje normativo en el Estatuto Básico del Empleado Público, el régimen aplicable a los estudiantes seguía anclado en el Decreto de 8 de septiembre de 1954, por el que se aprueba el Reglamento de disciplina académica de los Centros oficiales de Enseñanza Superior y de Enseñanza Técnica. Esta normativa evidenciaba un claro estancamiento del ordenamiento jurídico universitario.

En este contexto normativo y ante el escaso tratamiento legislativo y doctrinal de la materia —circunstancia que no debe confundirse con su irrelevancia— cobra especial significado la monografía del Dr. Eugenio Alejandro GÓMEZ RODRÍGUEZ, *Derecho sancionador sobre los estudiantes: principios y procedimiento administrativo en las Universidades Públicas*, obra que tiene su origen en la tesis doctoral del autor. Su análisis resulta especialmente pertinente si se tiene en cuenta que una parte sustancial de la población universitaria se encuentra sometida a esta potestad sancionadora, cuya correcta articulación proyecta efectos no solo internos, sino también externos, en la medida en que incide en los estándares de calidad, convivencia y gobernanza de la universidad pública española.

La obra se estructura de manera clara y sistemática en torno a dos grandes ejes: por un lado, el estudio de los principios informadores del derecho sancionador aplicable a los estudiantes; por otro, el análisis detallado del procedimiento administrativo disciplinario como garantía esencial frente al ejercicio del *ius puniendi* universitario.

La primera parte, integrada por siete capítulos, se dedica al examen de los principios que rigen la potestad disciplinaria sobre los estudiantes: legalidad, irretroactividad de las disposiciones sancionadoras, tipicidad, culpabilidad, proporcionalidad y *non bis in idem*. Tal y como destaca el autor, el ejercicio de la potestad sancionadora únicamente resulta legítimo cuando se encuentra acompañado de garantías suficientes a favor del administrado, garantías que, trasladadas desde el Derecho penal al Derecho administrativo sancionador, constituyen una de las principales conquistas del Estado de Derecho.

El estudio de estos principios se realiza a la luz de la Ley de Convivencia Universitaria, de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, así como de la jurisprudencia y la doctrina más relevante, lo que permite al autor ofrecer un análisis riguroso y actualizado. Este primer bloque conforma así el núcleo dogmático esencial de la obra, al sentar las bases sobre las que necesariamente ha de edificarse cualquier procedimiento sancionador garantista. Desde los aspectos más elementales —como la exigencia de una norma previa que tipifique la infracción y la sanción— hasta los más complejos, el autor aborda la aplicabilidad concreta de estos principios en el ámbito universitario, evitando planteamientos abstractos y alejados de la realidad institucional.

La configuración del derecho sancionador aplicable a los estudiantes universitarios debe asentarse, de manera ineludible, sobre el principio de legalidad, articulado a partir de la máxima *nullum crimen, nulla poena sine lege praevia*. Este principio constituye el eje vertebrador de toda potestad sancionadora administrativa y adquiere una especial relevancia en el ámbito universitario, dada la posición de sujeción especial en la que se encuentran los estudiantes frente a las universidades públicas.

Sobre esta base, el autor analiza críticamente el papel de las universidades en la aprobación de normas disciplinarias. Como pone de relieve, resulta imprescindible garantizar la igualdad de trato de los estudiantes de todas las universidades públicas españolas, lo que exige que sea una norma con rango de ley la que establezca los elementos mínimos y esenciales del régimen disciplinario básico aplicable a los universitarios. Esta exigencia se conecta directamente con el principio de reserva de ley en materia sancionadora, reiteradamente afirmada por la jurisprudencia constitucional. No obstante, y pese a las objeciones doctrinales formuladas, la Ley de Convivencia Universitaria admite un cierto margen de desarrollo normativo por parte de las universidades, siempre que se respeten los límites impuestos por la ley.

En estrecha relación con el principio de legalidad, la Constitución española garantiza el principio de irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, plenamente aplicable al ejercicio de la potestad disciplinaria universitaria. El autor profundiza en la problemática de la aplicación temporal de las normas sancionadoras, especialmente en aquellos supuestos en los que la conducta infractora se inicia bajo la vigencia de una norma y se consuma bajo otra distinta, analizando los criterios doctrinales y jurisprudenciales para determinar la norma aplicable.

Asimismo, para la imposición válida de una sanción por la comisión de un hecho tipificado resulta imprescindible la concurrencia del principio de culpabilidad, principio estructural del Derecho administrativo sancionador. En este sentido, se desarrolla un estudio detallado de la exigencia de un título de

imputación personal, la necesidad de imputabilidad del sujeto, la graduación de la responsabilidad individual y la superación definitiva de la responsabilidad colectiva, elementos todos ellos indispensables para poder reprochar jurídicamente una acción u omisión típica y antijurídica a su autor.

Este primer bloque se cierra con el examen del principio de proporcionalidad y del principio *non bis in idem*, ambos de capital importancia en el ámbito disciplinario universitario. El principio de proporcionalidad debe orientar el ejercicio de la potestad sancionadora por parte de las universidades y se concreta en tres exigencias fundamentales: la prohibición de sanciones privativas de libertad; la observancia de los juicios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto; y la prohibición de la acumulación de sanciones en los supuestos de concursos ideales y mediales de infracciones, así como en las infracciones continuadas. Por su parte, el principio *non bis in idem*, como manifestación directa del principio de legalidad, presenta una doble dimensión —material y formal— que es objeto de análisis por el autor, dada su especial relevancia para evitar la duplicidad de sanciones o procedimientos por los mismos hechos.

Todo este entramado constituye el marco jurídico imprescindible para un ejercicio legítimo, garantista y constitucionalmente adecuado de la potestad sancionadora sobre los estudiantes en las universidades públicas españolas; razón por la cual el autor le dedica un bloque completo de análisis, señalando su carácter esencial en el desarrollo del derecho sancionador.

La segunda parte de la monografía se centra en el estudio del procedimiento administrativo disciplinario, concebido no como un mero instrumento formal, sino como una auténtica garantía del derecho de defensa del estudiante. El autor parte de la premisa de que el ejercicio del *ius puniendi* universitario debe articularse necesariamente a través del procedimiento legalmente establecido. De este modo, el expediente disciplinario se erige como vehículo indispensable para la protección de los derechos e intereses del investigado.

Especial relevancia adquiere el análisis de la naturaleza electrónica del procedimiento, derivada de la aplicación de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. La obra aborda las implicaciones que esta exigencia comporta para las universidades públicas, integrando los principios de ordenación del procedimiento —impulso, celeridad, concentración y orden— con los de eficacia y economía procesal consagrados en la Ley de Convivencia Universitaria, elementos clave para una tramitación electrónica garantista y eficiente.

Asimismo, el autor dedica una atención destacada a las actuaciones previas y a las medidas provisionales, fases anteriores a la incoación formal del procedimiento disciplinario, que resultan esenciales para dotar de seriedad y fundamento a la apertura del expediente. El tratamiento detallado de sus

requisitos formales y materiales pone de manifiesto una clara preocupación por evitar actuaciones arbitrarias.

Dentro de este segundo bloque merece una mención especial el estudio relativo al transcurso del tiempo en el ejercicio de la potestad disciplinaria, centrado en las figuras de la prescripción y la caducidad. El autor subraya con acierto cómo el paso del tiempo opera como un límite material al poder sancionador, condicionando su ejercicio y protegiendo la seguridad jurídica, cuestión que recibe en la obra un tratamiento profundo y sistemático.

El análisis del procedimiento culmina con el examen de su incoación, instrucción y terminación, abordando tanto la resolución sancionadora como las diversas formas de finalización anticipada —archivo, reconocimiento voluntario de responsabilidad, caducidad, desistimiento o causas sobrevenidas—. En este ámbito destaca especialmente el estudio de la mediación como mecanismo alternativo de resolución de conflictos, en consonancia con el enfoque preventivo promovido por la Ley de Convivencia Universitaria.

En definitiva, la monografía *Derecho sancionador sobre los estudiantes: principios y procedimiento administrativo en las Universidades Públicas*, elaborada por el Dr. Eugenio Alejandro GÓMEZ RODRÍGUEZ, constituye una obra de referencia imprescindible para el estudio del derecho sancionador universitario. A través de un análisis exhaustivo y sistemáticamente estructurado, el autor logra desentrañar la complejidad jurídica de esta potestad, ofreciendo una visión coherente que transita desde los principios informadores hasta el desarrollo procedimental. Su enfoque práctico y garantista convierte esta obra en una valiosa aportación para las propias instituciones universitarias interesadas en la correcta aplicación del derecho administrativo sancionador en el ámbito estudiantil.

Paula María HERRERA MORENO
Universidad de Cádiz