

Actualidad del DERECHO en ARAGÓN

Año VI - Nº 22 - mayo 2014

San Jorge premia a Atades y a Atades Huesca



«El premio de Aragón 2014 se concede a Atades y a Atades Huesca en reconocimiento a su desinteresada y fructífera trayectoria en el campo de la discapacidad intelectual.»

Sumario

2

Noticias Jurídicas

4

Desarrollo Estatutario

6

Tribunal Constitucional

8

Sentencias de Tribunales de Aragón

16

El Justicia de Aragón

18

Doctrina Jurídica

El Tribunal Constitucional y las Comunidades Autónomas

El Tribunal Constitucional, a través de sentencias reiteradas, ha sido fundamental para resolver los conflictos derivados de la existencia y contenido del estado de las autonomías, decidiendo los problemas competenciales entre la Administración Central, las Comunidades Autónomas y los Ayuntamientos.

Ya en su momento tuvimos ocasión de comentar la Sentencia 31/2010, de 28 de junio, en relación con el recurso de inconstitucionalidad sobre la reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, donde se planteaban cuestiones de una máxima relevancia para la definición del modelo constitucional de distribución territorial de poderes.

Después de la modificación ya en el año 2011, del artículo 135 de la Constitución, el Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de precisar la incidencia y límites del principio de estabilidad presupuestaria, en relación al principio de autonomía, llegando a tres conclusiones fundamentales.

En primer lugar, que el artículo 135 CE constituye un mandato constitucional y como tal vincula a todos los poderes públicos, quedando fuera de la disponibilidad y de la competencia tanto del Estado como de las Comunidades Autónomas.

También que la posición preeminente del Estado central, deriva del artículo 156 y 149.1.13 de la CE, donde se le atribuyen potestades de coordinación de la planificación económica y coordinación financiera, con trascendencia en la disponibilidad de ingresos y gastos de todas las administraciones. Autonomía no es soberanía.

Y, en definitiva, que el Estado tan sólo puede establecer controles que aseguren la coordinación de la política económica en un determinado sector, en garantía del equilibrio económico general, sin que puedan utilizarse dichos mecanismos de forma ilimitada, genérica y arbitraria. Explica el Tribunal que si se aceptara que cada Comunidad pudiera instrumentar libremente y sin homogeneidad las medidas de estabilidad presupuestaria, el objetivo resultaría de difícil o imposible cumplimiento.

Últimamente se ha dictado la Sentencia de 25 de marzo de 2014 sobre la resolución del Parlamento de Cataluña de 23 de enero de 2013, aprobando la declaración de soberanía y el derecho a decidir del pueblo de Cataluña.

Como cuestión previa se plantea el Tribunal si puede conocer de dicha materia, entendiendo que la resolución tiene un marcado carácter político, pero también trascendencia jurídica, en cuanto supone producir efectos de esta naturaleza. Podría interpretarse como reconocimiento de atribu-

San Jorge premia a Atades y a Atades Huesca

Por su desinteresada y fructífera trayectoria en el campo de la discapacidad intelectual, y porque la labor que realizan parte de la dignidad inherente al ser humano y se centra en la consecución de la igualdad de oportunidades, en la atención integral a las familias y en la mejora de la percepción pública de la discapacidad intelectual, Atades y Atades Huesca han merecido el Premio Aragón 2014.

El Premio Aragón tiene como objetivo reconocer la labor continuada o de especial notoriedad e importancia tanto en el área de la cultura como en el de la ciencia, la tecnología o los valores humanos. Debe suponer además, un destacado beneficio para la comunidad y servir como modelo y testimonio ejemplar para la sociedad aragonesa.

A juicio del jurado, Atades y Atades Huesca han cumplido con creces estos requisitos por lo que este año comparten el principal

galardón que concede la Comunidad Autónoma, con motivo de la festividad de San Jorge.

Atades se creó en 1962 con la misión de prestar una asistencia integral a las personas con discapacidad intelectual a lo largo de toda su vida. Dos años después, en 1964, gracias al impulso del jurista aragonés D. Lorenzo Torrente se creó Atades Huesca para promover, fomentar y apoyar todo tipo de acciones y servicios de mejora de la calidad de vida de las personas con discapacidad intelectual en la provincia altoaragonesa; hoy, su organización es referente nacional y sus centros, un hogar para muchas personas discapacitadas intelectuales.

Por su parte, las Cortes han reconocido con la Medalla de la Institución a la Academia General Militar de Zaragoza por su gran contribución en el plano económico y social desde su implantación en la capital aragonesa, en 1927.

Nuevo servicio de mediación del Reicaz

El Colegio de Abogados de Zaragoza ha dado un nuevo impulso a su compromiso por la mediación como alternativa judicial para la resolución de conflictos, y ha inaugurado el Instituto de Mediación, con sede en la calle Don Jaime 18, con el objetivo de facilitar a los ciudadanos información sobre las posibilidades de llegar a un acuerdo mediante el arbitraje de un experto.

El responsable del nuevo instituto, heredero del Servicio de Orientación en Mediación (SOM), es el abogado, Julián Bonafonte quien ya ha anunciado la puesta en

marcha de un programa piloto de mediación en lo juzgados zaragozanos de lo Civil y lo Mercantil de una duración de seis meses.

En opinión del Decano de los abogados zaragozanos, Antonio Morán, la mediación puede dar una respuesta eficaz y satisfactoria a los ciudadanos, especialmente en los casos que se califican como de "litigiosidad judicial impropia", es decir, en la que no hay una confrontación real de posiciones jurídicas, sino un mero desencuentro originado por la ausencia de comunicación entre las partes.

ciones inherentes a la soberanía, superiores a las que derivan de la autonomía reconocida en la Constitución a las distintas nacionalidades que integran la nación española. En este sentido, considera que es susceptible del control previsto para las resoluciones aprobadas parlamentariamente.

Entrando en el fondo, ante la declaración del principio primero del Parlamento de Cataluña, al decir que "el pueblo de Cataluña tiene por razones de legitimidad democrática, carácter de sujeto político y jurídico soberano", el Tribunal Constitucional es tajante. El reconocimiento al pueblo de Cataluña de la cualidad de soberano, resulta incompatible con el artículo 1.2 de la Constitución, donde se afirma que la soberanía nacional reside en el pueblo español del que emanan los poderes del Estado. También resulta incompatible con el artículo 2 pues supone atribuir a un sujeto parcial, el poder de quebrar por su sola voluntad, lo que la Constitución declara como su propio fundamento, esto es, la indisoluble unidad de la nación española.

El Tribunal Constitucional entiende que el Estado Autónomo no es el resultado de un pacto entre instancias territoriales históricas, que conserven unos derechos anteriores a la Constitución y superiores a ella, sino una norma del poder constituyente que se impone con fuerza vinculante general. En el marco de la Constitución, una Comunidad Autónoma no puede unilateralmente convocar un referéndum de autodeterminación, para decidir sobre su integración en España. Es la misma conclusión a la que llegó el Tribunal Supremo de Canadá en el pronunciamiento de 20 de agosto de 1998. Si el pueblo de Cataluña, se constituye como sujeto en el mundo jurídico, es en virtud del reconocimiento constitucional y en ejercicio del derecho a la autonomía garantizado en el artículo 2.c). Es el pueblo de una de las Comunidades Autónomas en las que se organiza territorialmente el Estado en virtud de lo dispuesto en el artículo 137. Por todo ello, el Tribunal declara inconstitucional y nulo el principio primero de la declaración sobre soberanía del Parlamento catalán.

Sin embargo, entiende el Tribunal Constitucional que las referencias al derecho a decidir de los ciudadanos de Cataluña no son inconstitucionales si se interpretan como aspiración política, susceptible de ser defendida en el marco de la Constitución. A ella solo puede llegarse mediante un proceso ajustado a la legalidad constitucional, con respecto a los principios de legitimidad democrática, pluralismo y legalidad. No existe un núcleo normativo inaccesible al procedimiento reforma constitucional, siempre que no se vulneren los principios democráticos y se utilicen alguno de los procedimientos de reforma de la Constitución.

El Tribunal recuerda que su función es velar por la observancia estricta de la Constitución, aunque advierte que el concepto amplio de diálogo y cooperación, proclamado por el Parlamento catalán, debe ser valorado como sistema que aporta iniciativa a los problemas políticos. El deber de lealtad constitucional se traduce en un deber de auxilio recíproco por parte de los poderes públicos, de modo que si la Asamblea Legislativa de una Comunidad Autónoma formulase una propuesta de iniciativa de reforma constitucional, conforme a los arts. 87.2 y 166 CE, el Parlamento español deberá entrar a considerarlo.

En definitiva, ante las reclamaciones soberanistas del Parlamento de Cataluña, la sentencia de 25 de marzo de 2014 del TC comentada, aporta firmeza y claridad en un aspecto fundamental de la convivencia en nuestro país, pero admitiendo que el derecho a decidir expresa una aspiración política susceptible de ser defendida, en el marco de la Constitución.

Entrevista a Arturo Sancho Bernal presidente del colegio de graduados de Zaragoza

Graduado Social desde 1993, y desde 2010 al frente de los Graduados Sociales de Zaragoza, Arturo Sancho se considera un presidente atípico ya que su ocupación laboral principal es la docencia y la secretaría del colegio Corazonistas. Diez años de excedencia forzosa por cargo sindical fue lo que le hizo conocer la interesante y dinámica profesión de Graduado Social y lo que le llevó, de nuevo, a la Universidad para estudiar esta disciplina. Considera su mandato como un viaje, que concluirá en 2016, que afronta con responsabilidad y dedicación para seguir avanzando en lo adquirido y en la calidad humana y profesional de todos los colegiados desde la autocrítica de la propia actividad colegial.

Hagamos un poco de historia. ¿Desde cuándo se imparte la titulación de Graduado Social?

La Titulación de Graduado Social se imparte desde 1925 y la especialización "laboral" ya se perfilaba en su plan de estudios con varias asignaturas específicas. Será el Decreto de 22 de diciembre de 1950 el encargado de regular la gestión de los Graduados Sociales y la obligatoriedad de la inscripción colegial. Ya entonces, la exposición de motivos decía lo siguiente: "la complejidad indudable de la legislación de trabajo y seguros sociales, aconseja utilizar al máximo posible la colaboración con aquellos elementos de los que sólo beneficios tangibles cabe esperar, fundamentalmente en la gestión y asesoramiento de los problemas de índole social, bien realizada a favor de los particulares interesados, bien al servicio de empresas y entidades, siquiera sobre la base ineludible de constituir previamente órganos adecuados de colegiación y de reglamentar la actuación profesional de cuantos lo integren". Una descripción de 1950 perfectamente vigente en la actualidad.

¿Cómo afrontan los Graduados Sociales los cambios constantes de la legislación laboral?

En nuestro quehacer profesional, existen dos calificativos imprescindibles: "calidad y profesionalidad" y para prestar un servicio de acuerdo con ellos, la formación



continua es imprescindible, una tarjeta de presentación de responsabilidad y de compromiso con nuestro trabajo.

Mediante el esfuerzo y el estudio hemos demostrado a la sociedad española que el Graduado Social está preparado para llevar a cabo todo tipo de asesoramiento en material laboral. Desde la aprobación del Estatuto de los Trabajadores en 1980 hasta hoy, se han producido 58 modificaciones en la legislación laboral y 50 en la de seguridad social.

Esta realidad implica una actualización continua que los distintos gobiernos han sabido reconocer incorporando a la Universidad nuestra labor profesional en la categoría de grado, en igualdad de condiciones que el resto de estudios jurídicos e incorporando en la Ley Procesal la figura del Graduado Social como profesional de pleno derecho.

¿Cuáles son los retos del Colegio a corto plazo?

En septiembre, trasladaremos nuestra sede social al centro de la ciudad, a la calle Alfonso nº 17, estas nuevas instalaciones intentaremos sean reconocidas por el INAEM como centro colaborador. Allí, seguiremos prestando asesoramiento gratuito en los ámbitos laboral y de seguridad social. En 2013, este servicio tuvo un gran éxito.

¿Qué valoración hacen los Graduados Sociales del Anteproyecto de Ley sobre Colegios Profesionales?

Muy positiva, porque nos reconoce como

"profesión jurídica" y ello implicará la existencia del Colegio Profesional. También estamos satisfechos con el reconocimiento que nos brinda el Anteproyecto de Ley de Asistencia Jurídica Gratuita que faculta a nuestro colectivo para ayudar a quien menos recursos tiene permitiéndoles que opten por el profesional Graduado Social para estudiar y canalizar su disconformidad por la actuación del Empleador y la eventual interposición de demanda ante la Jurisdicción de lo Social.

Como representantes de los ciudadanos en los pleitos laborales, ¿cómo creen que está dirigiendo el sistema judicial los conflictos laborales?

Con mucha lentitud. Me preocupa la acumulación de asuntos en los Juzgados de lo Social y, por ello, la lentitud de los señalamientos para la celebración de la conciliación judicial, y, en su caso, juicio oral, que ya superan los quince meses. Es decir, demandas que se han registrado en marzo de 2014 están siendo señaladas en junio y julio de 2015. La Administración debería aportar soluciones porque una justicia lenta deja de ser justicia.

Desde su posición de observador privilegiado, ¿qué reflexión le merece la actual situación económica y las cifras del paro?

El grado de burocracia sobre las PYMES y autónomos es muy alto. Las diversas administraciones generan una presión fiscal y social que hace casi imposible que la iniciativa privada genere empleo. Es necesario que los Colegios Profesionales se proyecten como un interlocutor válido para canalizar la regeneración social y económica y proponiendo modelos de actuación en el olvidado concepto de servicio a favor del administrado.

¿Qué valoración hace de los cuatro años que lleva al frente del Colegio?

Estos cuatro años de mandato han sido sencillamente hermosos, brillantes, ilustrativos y una magnífica experiencia. Creo que la Profesión y el Colegio, en la última década, gracias al motor impulsivo constante del Consejo General, han alcanzado una posición social muy adecuada.

La certificación de eficiencia energética de edificios en Aragón.

La Directiva 2010/31/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de mayo de 2010, relativa a la eficiencia energética de los edificios, ha sido transpuesta parcialmente por el Real Decreto 235/2013, de 5 de abril, por el que se aprueba el procedimiento básico para la certificación energética de los edificios.

Esta norma que tiene carácter básico establece una serie de obligaciones a cada Comunidad Autónoma, como son entre otras la existencia de un registro de certificados de eficiencia energética, la regulación de las condiciones específicas para proceder a la renovación o actualización del certificado, o la realización de las tareas de inspección y control.

En este marco, el 7 de abril de 2014 se han publicado en el Boletín Oficial de Aragón dos decretos: el Decreto 46/2014, de 1 de abril, del Gobierno de Aragón, por el que se regulan actuaciones en materia de certificación de eficiencia energética de edificios

y se crea su registro, en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Aragón y el correspondiente Decreto 41/2014, de 1 de abril, del Gobierno de Aragón, por el que se crea el fichero de datos de carácter personal del "Registro de certificación de Eficiencia Energética de Edificios de la Comunidad Autónoma de Aragón".

La certificación de eficiencia energética de un edificio es el proceso por el que se verifica la conformidad de la calificación de eficiencia energética obtenida por el proyecto del edificio o por el edificio terminado, ya sea de nueva construcción o existente, y que conduce, respectivamente, a la expedición de un certificado de eficiencia energética de proyecto, de edificio terminado o de edificio existente.

La finalidad de este Decreto es la promoción de la eficiencia energética en los edificios, mediante la creación de un registro público, herramienta que permita la comprobación, por parte de cualquier consumidor, persona

física o jurídica interesada, o de la propia Administración, de la conformidad de la información que el vendedor o arrendador proporciona al consumidor con respecto a la certificada por los técnicos competentes, en materia de certificación de eficiencia energética de edificios. Con ello se pretende afianzar la confianza del consumidor en este nuevo elemento para su toma de decisión y que la Administración disponga de la información necesaria para la comprobación, el estudio, seguimiento y control de la eficiencia energética en este sector.

Además, la Administración de la Comunidad Autónoma dispondrá de una extensa información sobre la situación energética del sector y sobre el potencial de actuaciones futuras con el objeto de incrementar la incorporación de las energías renovables y la mejora de la eficiencia energética.

Sergio Breto Asensio

Jefe de Servicio de Planificación estratégica

Nueva regulación de los espectáculos públicos en Aragón

El Gobierno de Aragón, con el fin de velar por la seguridad y protección de las personas que asisten a espectáculos y actividades recreativas no habituales y que, generalmente, conllevan concentraciones humanas, ha aprobado el Decreto 16/2014, de 4 de febrero, por el que se regula la celebración de espectáculos públicos y actividades recreativas ocasionales y extraordinarias, fijando los requisitos y condiciones técnicas exigibles para su autorización y celebración.

Son espectáculos y actividades recreativas ocasionales, los que se desarrollan en instalaciones desmontables o portátiles, durante un tiempo determinado, y son extraordinarios, los que se celebran en locales públicos con licencia de funcionamiento para el desarrollo de una actividad distinta, pero compatible, con el espectáculo o actividad que, con carácter excepcional, se pretende organizar.

Quedan excluidos del ámbito de aplicación de esta disposición, además de los espectáculos y actividades excluidas con carácter

general, los que se realicen al aire libre sin vallas o cualquier otro impedimento físico que acote el espacio en un recinto, con o sin techo, y los organizados por los Ayuntamientos o por comisiones habilitadas por éstos al efecto.

Los eventos objeto de regulación y los recintos en los que se desarrollan precisan de una autorización específica que, con carácter general, otorga el Ayuntamiento, correspondiendo a la Administración autonómica cuando el espacio esté ubicado en más de un término municipal o cuando la legislación sectorial así lo exija.

Para la obtención de la autorización, el organizador deberá, junto con su solicitud, acompañar la documentación señalada en el propio Decreto, entre la que figura: cumplir unos requisitos el organizador, depósito de una fianza, seguro de responsabilidad civil, certificado suscrito por técnico sobre la adecuación del espacio a la normativa de seguridad, higiene, sanitaria, salud laboral y de protección civil y disponer de un personal mínimo de admisión, en función del aforo.

Además, por razón de aforo, el interesado deberá agregar, a la documentación anterior, por la presumible mayor peligrosidad que entraña su celebración, el Plan de autoprotección del espacio, la justificación de disponer de servicios automáticos de control de aforos homologados y el certificado negativo de antecedentes penales relacionados con la actividad objeto de la solicitud.

La autorización se comunicará al "Centro de Emergencias 112 SOS Aragón" y a la Subdelegación del Gobierno de la provincia correspondiente.

El Decreto prohíbe al público menor de edad la entrada en los recintos en los que se desarrollen eventos especialmente dedicados al consumo de bebidas alcohólicas, salvo que accedan acompañados de adultos o se habiliten zonas diferenciadas, de forma que los menores no puedan adquirir ni consumir bebidas alcohólicas.

M^a Elena Pérez Aparicio

Jefa de Servicio de autorizaciones administrativas y sanciones de la Dirección General de Interior

Reglamento de Locales de Juego

Con la promulgación del Decreto 39/2014, de 18 de marzo, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Reglamento de Locales de juego, se concreta el régimen jurídico de los salones de juego, de las salas de bingo y de los casinos de juego, a excepción de los locales de apuestas deportivas, de competición o de otra índole, que se rigen por su normativa propia.

Este Decreto regula las características que deben reunir los referidos establecimientos, dotando a sus titulares de una mayor libertad de autoorganización en su gestión interna y de funcionamiento, sin perjuicio de la preceptiva intervención administrativa, garantizando la protección de los participantes en el juego y la prohibición de acceso a los menores de edad y a las personas inscritas en el Registro de prohibidos.

En el Reglamento se abordan los requisitos

para la obtención de la autorización de local de juego y su posible modificación, renovación, extinción y revocación, con la salvedad de los salones recreativos, que tan sólo precisan de comunicación para el ejercicio de su actividad o cambio de titularidad, de conformidad con la Directiva 2006/123/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior.

Destaca el importante impulso efectuado por el Decreto 39/2014 a la racionalización de los procesos y reducción de cargas administrativas para el otorgamiento de una autorización de local de juego, eliminando autorizaciones administrativas, sustituyendo otras por comunicaciones previas, reduciendo documentación o sustituyéndola por declaraciones responsables y concediendo efectos de inscripción a las solicitudes de obtención de documento profesio-

sional; medidas que, unidas a su posible tramitación telemática, conllevan un salto cualitativo en la mejor y más eficaz calidad del servicio público.

Este Reglamento también recoge las normas de funcionamiento de los locales, en cuestiones como horarios, documento profesional del personal, actuaciones que éstos tienen prohibidas, el tratamiento de las propinas, el control de acceso, el derecho de admisión, las hojas de reclamaciones y la obligación de los titulares de los locales de juego constituir fianzas.

El Título V cierra el Reglamento regulando las actuaciones inspectoras para asegurar el cumplimiento de la normativa.

M^a Elena Pérez Aparicio

Jefa de Servicio de autorizaciones administrativas y sanciones. Dirección General de Interior

Regulación de las oficinas de turismo y la Red de Oficinas de Turismo de Aragón

El Decreto 29/2014, de 4 de marzo, del Gobierno de Aragón, por el que se regulan las oficinas de turismo y la Red de Oficinas de Turismo de Aragón, publicado en el Boletín Oficial de Aragón del 10 de marzo, persigue desarrollar las previsiones que, respecto a la información turística, aparecen el artículo 68 del texto refundido de la Ley del Turismo de Aragón, aprobado mediante Decreto Legislativo 1/2013, de 2 de abril, del Gobierno de Aragón.

Su finalidad es proporcionar a los usuarios una información turística uniforme, actualizada, veraz y homogénea, potenciando el uso de tecnologías de información y comunicación que faciliten su trabajo.

Para ello, se establecen unos deberes comunes a todas las oficinas:

- Asesorar de manera neutral y general en materia de precios, plazas y condiciones de los establecimientos, actividades y servicios turísticos.
- Disponer de personal suficiente competente en la gestión de la información turística.
- Remitir a la Dirección General competente en materia de turismo los datos nece-

sarios para elaborar las estadísticas del sector y para actualizar y mejorar los contenidos de las bases de datos existentes sobre información turística.

En materia de personal, no se exigen ratios o cualificaciones profesionales oficiales, atendiendo a las dificultades económicas y de gestión por las que atraviesan muchos pequeños municipios y algunas Comarcas si bien si se exige que se preste el servicio de información en una lengua extranjera, lo que no supone que todo su personal disponga de ese conocimiento.



Las oficinas de turismo de titularidad pública se integrarán en la Red de Oficinas de Turismo de Aragón, mientras que en el caso de las oficinas de turismo de carácter privado deben solicitar su integración en la misma. El Gestor de la Red será la empresa "Sociedad de Promoción y Gestión del Turismo Arago-

nés, S.L.U.", dependiente del Departamento competente en materia de turismo.

Las oficinas integradas en la Red pueden abrir con carácter permanente, con un mínimo de días y horarios de apertura o abrir de forma estacional, con libertad en la concreción de sus horarios, siempre que sean anunciados públicamente y puestos en conocimiento del Gestor de la Red.

Para las oficinas en funcionamiento a la entrada en vigor del Decreto, la disposición transitoria establece un plazo de un año para proceder a las adaptaciones necesarias si bien aquellas cuya adaptación sea técnica o económicamente inviable, pueden seguir desempeñando sus funciones cumpliendo en todo caso con los deberes comunes establecidos en la norma.

Por otra parte, para facilitar el cumplimiento de la obligación de remisión de datos, la Dirección General de Turismo ha desarrollado una aplicación informática común para oficinas de turismo con el fin de sistematizar los datos de información estadística suministrados y recogidos por las oficinas de turismo.

Encarnación Estremera Giménez

Jefa de Servicio de ordenación y regulación de las actividades turísticas

El TC desestima el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Parlamento de Cataluña contra determinados preceptos de la Ley 56/2003, de empleo

El pasado 1 de marzo se publicó en el BOE la Sentencia del Tribunal Constitucional (en adelante T.C.) en la que se desestimaba el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Parlamento de Cataluña contra determinados preceptos de la ley 56/2003, de empleo.

Eran varios los preceptos de la norma que impugnaba el recurrente, relativos a cuestiones diversas:

- En primer lugar, se impugnaba el artículo 3.1 de la ley, dado que atribuye al Gobierno el "fomento del empleo". Considera el recurrente que ello excluye a las Comunidades Autónomas de la posibilidad de dictar leyes y reglamentos en esta materia. Sin embargo, el T.C. señala que esta encomienda que la ley hace al Gobierno no desposee a las Comunidades Autónomas de su capacidad normativa para regular, financiar y desarrollar sus propios programas de empleo, siempre que no se opongan a las políticas activas estatales. De hecho, la propia ley, en su artículo 3.2 reconoce esta competencia autonómica.

- Posteriormente, se impugna el artículo 3.3, al entender el recurrente que, del contenido de dicho artículo, se deduce que los programas de empleo de la Comunidad Autónoma tienen que contar con la conformidad de un organismo estatal, lo que resultaría incompatible con la competencia reconocida



a la Comunidad Autónoma. Sin embargo, el T.C. determina que en ningún caso exige el precepto una conformidad expresa de organismo estatal alguno, sino que únicamente exige que los Programas autonómicos de empleo sean conformes con el Plan nacional de acción para el empleo que, a su vez, deriva de la Estrategia Europea de Empleo, pues tanto el Plan nacional como los Planes autonómicos se encuentran vinculados a las obligaciones europeas en materia de empleo.

- En tercer lugar, el recurrente impugna los apartados 1 y 2 de la letra e) del artículo 13, relativos a las competencias del Servicio Público de Empleo Estatal. En cuanto al apartado 1 de este artículo, entiende que la gestión centralizada de programas para desempleados o trabajadores desconoce las competencias ejecutivas de la Generalitat. Sin embargo, el T.C. determina que siempre que estos programas afecten a un ámbito territorial superior al de una Comunidad Autónoma; exijan movilidad geográfica

de los desempleados o trabajadores participantes en los mismos a otra Comunidad Autónoma; y precisen una coordinación unificada por su carácter excepcional, resulta constitucional.

Por lo que se refiere al apartado 2 del art. 13 e), el T.C. también desestima la impugnación, puesto que se trata de programas que se gestionan de forma centralizada por desarrollarse en el ámbito del ejercicio de las competencias exclusivas del Estado y ser de ámbito supraautonómico.

- Impugna el recurrente, por último, la disposición adicional cuarta, por reservar al Estado la posibilidad de gestionar, a través del Servicio Público de Empleo Estatal, determinados programas cuando su ejecución afecte a un ámbito superior al de una Comunidad Autónoma y se den determinados requisitos, como el que precisen de una coordinación unificada y haya previo acuerdo con las Comunidades Autónomas en la que vayan a ejecutarse dichos programas.

Debido a la necesidad de ese previo acuerdo con las Comunidades Autónomas afectadas, el T.C. desestima la impugnación del recurrente.

Miguel Ángel Marín Sánchez

Asesor Técnico

Dirección General de Desarrollo Estatutario

El TC avala la eliminación del sueldo a los diputados manchegos

El 1 de enero de 2013 entró en vigor la reforma del Reglamento de las Cortes de Castilla-La Mancha, que supuso la sustitución del derecho de los Diputados a optar por un régimen de dedicación exclusiva (con la consiguiente percepción de un sueldo), por un sistema en el que solo los cargos previamente fijados por la Mesa de las Cortes, podían desempeñar su función en régimen de dedicación exclusiva y, por tanto, con derecho a un sueldo. El resto de los Diputados pasaban a percibir únicamente una

cantidad en concepto de indemnización por los gastos derivados de sus funciones representativas, y por la concurrencia a las sesiones correspondientes.

Frente a esta reforma, 60 Senadores del Grupo Parlamentario Socialista interpusieron recurso de inconstitucionalidad, por entender que las retribuciones de los parlamentarios formaban parte del núcleo esencial de la función representativa (art. 23.2 CE). La Sentencia 36/2014 recuerda que

solo poseen relevancia constitucional los derechos atribuidos al representante que pertenezcan al núcleo de su función representativa parlamentaria, como el ejercicio de la función legislativa o el control de la acción del Gobierno. Por tanto, la percepción de un sueldo fijo no constituye un derecho que forme parte del núcleo esencial del citado derecho fundamental, sino que el sueldo es un derecho de configuración legal que puede modificarse por los reglamentos parlamentarios.

Tribunal Constitucional

Por otra parte, los Senadores recurrentes consideraban que la reforma vulneraba el principio de irretroactividad de las disposiciones no favorables o restrictivas de derechos individuales del art. 9.3 CE. Sin embargo, el TC afirma que la reforma consiste en un legítimo cambio normativo del régimen de retribuciones de los parlamentarios autonómicos, sin que quepa exigir una suerte de derecho consolidado que el

legislador deba considerar intangible durante toda la legislatura.

Por último, se desestima también la supuesta lesión del derecho de acceso en condiciones de igualdad a las funciones o cargos públicos, por cuanto se aplica por igual el mismo sistema retributivo a todos los Diputados autonómicos. El diferente trato remuneratorio es consecuencia y está

justificado por la distinta situación en que se encuentran en el régimen de dedicación, sin que ello suponga una limitación de las facultades que constituyen el núcleo de la función representativa.

Elena Marquesán Díez
Jefa de Servicio de Estudios Autonómicos

Competencias de las CCAA en materia de calificación registral

La reciente STC 4/2014 resuelve el recurso de inconstitucionalidad que había planteado el Presidente del Gobierno respecto de la Ley 5/2009, del Parlamento de Cataluña, de los recursos contra la calificación negativa de los títulos o las cláusulas concretas en materia de Derecho catalán que deban inscribirse en un registro de la propiedad, mercantil o de bienes muebles de Cataluña.

La Sentencia afirma la constitucionalidad del art. 7.2 de la Ley que, inspirado en el carácter vinculante de las consultas que evacua la DGRN, señala el carácter también vinculante de las respuestas de la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat a las consultas que se le planteen respecto de los actos o negocios

relativos al Derecho catalán que sean susceptibles de inscripción en los registros situados en Cataluña.

El TC justifica la validez de dicho precepto en el hecho de resultar una manifestación del ejercicio de una competencia exclusiva de la Generalitat, sobre su sistema privativo de Derecho Civil, fundada en la ratio de la garantía autonómica de la foralidad civil (ex art. 149.1.8CE).

Sin embargo, sí que se afirma la inconstitucionalidad del art. 3.4, que establecía una regla sobre acumulación de recursos gubernativos dirigidos contra una misma calificación registral negativa, imponiendo por el solo hecho de que uno de ellos se

base en normas de Derecho catalán o en su infracción, una vis atractiva a favor de la citada Dirección General de la Generalitat, habilitándola para sustanciarlos todos en una sola pieza, incluidos los que no aleguen la infracción de una norma del Derecho catalán. La Sentencia afirma que resulta evidente que tal atribución excede de la competencia estatutariamente asumida por Cataluña, que únicamente abarca la "calificación de los títulos o las cláusulas concretas en materia de derecho catalán" (art. 147.2 EAC), y no en materia de otros Derechos forales ni del Derecho civil común.

Elena Marquesán Díez
Jefa de Servicio de Estudios Autonómicos

Plazo recurso silencio negativo

No hay plazo para recurrir ante la Jurisdicción Contencioso - Administrativa cuando el silencio administrativo es negativo.

Con fecha 10 de abril de 2014, el T.C. resolvió la cuestión de inconstitucionalidad presentada por el Tribunal Superior de Justicia de Castilla - La Mancha (TSJCM), en relación con el artículo 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contenciosa - administrativa (LJCA).

El Tribunal que plantea la cuestión considera que dicho artículo vulnera el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, sin sufrir indefensión, (art. 24.1 CE) en su vertiente de acceso a la justicia. Y ello porque, según dicho artículo, se fija un plazo de seis meses para recurrir las decisiones de la Administración que se producen por silencio administrativo para el solicitante y otros posibles interesados, a partir del día siguiente a aquél en que, de acuerdo

con su normativa específica, se produzca el acto presunto.

Concretamente, se plantea la cuestión en un caso en el que el recurrente, sancionado por la Administración autonómica, recurrió en vía administrativa y, al no obtener respuesta por parte de la Administración en el plazo legalmente estipulado, presentó recurso contencioso - administrativo ante el TSJCM. Ante este recurso, la Administración, en sus alegaciones, solicitó que se rechazara el recurso por extemporáneo, al haberse presentado fuera del plazo de seis meses que fija el artículo 46.1 de la LJCA.

Planteada la cuestión ante el TC, éste determinó (con excepción de un voto particular discrepante) que, en los casos en que el silencio administrativo tiene sentido negativo o desestimatorio (como sucede en el caso objeto de análisis), el recurso contencioso - administrativo no está sujeto a

ningún plazo, puesto que no existe acto administrativo; a diferencia de lo que sucede con el silencio positivo, en el que, según la Ley 4/1999, de 13 de enero, la estimación por silencio administrativo "tiene a todos los efectos consideración de acto administrativo finalizador del procedimiento".

En consecuencia, el TC determina que el inciso legal cuestionado no vulnera el art. 24.1 CE, puesto que no obstaculiza en forma alguna el acceso a la jurisdicción de los solicitantes o los terceros interesados afectados por una desestimación por silencio.

Miguel Ángel Marín Sánchez
Asesor Técnico
Dirección General de Desarrollo Estatutario



Orden Jurisdiccional Civil

Desestimación de casación: custodia individual

La Sala de lo Civil del Tribunal Superior de Justicia de Aragón desestima íntegramente el recurso de casación interpuesto contra la Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza, de fecha 17 de septiembre de 2013, recaído en el rollo de apelación nº. 356/2013, por ser ajustada a Derecho, confirmándola íntegramente al desestimar los motivos casacionales esgrimidos contra la misma.

La Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza estimaba el recurso de apelación interpuesto por la recurrente, revocando en parte la Sentencia impugnada del Juzgado de Primera Instancia número Uno de Ejea de los Caballeros, atribuyendo a la madre la guarda y custodia individual del hijo menor, con autoridad familiar compartida y estableciendo un régimen de visitas respecto del progenitor no custodio y reparto del tiempo de vacaciones. Esta estimación en segunda instancia originó a su vez que el progenitor no custodio interpusiese contra la misma recurso de casación, fundándose en esencia en la indebida aplicación por la Audiencia Provincial de Zaragoza del artículo 80.2 del Código de Derecho Foral de Aragón, considerado que se ha inaplicado el criterio de adopción preferente de la custodia compartida.

La Sentencia del TSJ de Aragón fundamenta su decisión desestimatoria del recurso de casación en la no existencia de infracción, por aplicación indebida, del motivo casacional esgrimido artículo 80.2 del Código de Derecho Foral de Aragón, custodia compartida, criterio que no ha sido ignorado por la Audiencia Provincial, sino que, en ejercicio del margen de discrecionalidad que el legislador atribuye a los tribunales de instancia, ha decidido fundamentadamente que en el caso de autos la custodia individual a favor de la madre satisface el interés superior del menor, con mayor efectividad que el de la custodia compartida propugnado por el recurrente (padre). Ello no supone ni infracción del criterio del artículo 80.2 del Código de Derecho Foral de Aragón, ni de los principios de seguridad jurídica e igualdad, artículo 14 de la CE, pues no se vulnera el principio de igualdad, constitucionalmente, cuando se da un trato diferenciado por razones fundadas, derivado de las distintas circunstancias concurrentes en cada caso y en cada una de las personas.

Alberto Gimeno López

Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón

Estimación de casación: custodia compartida

La Sentencia de la Sala de lo Civil del TSJA de 17 de febrero de 2014 estima el recurso de casación interpuesto contra la Sentencia de 9 de julio de 2013 dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Zaragoza, que casa dejándola sin efecto, ordenando que se esté al fallo de la Sentencia dictada el día 21 de diciembre de 2012 por el Juzgado de 1ª Instancia nº16 de Zaragoza que acordaba que la custodia de una menor fuera ejercida de forma compartida por ambos progenitores, modificando el convenio re-

gulador existente hasta ese momento entre los padres que fijaba el régimen de custodia individual de la menor a cargo de la madre.

La Sentencia de la Audiencia Provincial opta por la custodia individual de la progenitora valorando la elevada tensión y conflictividad que preside la relación entre los progenitores, la recomendación recogida en un informe psicológico emitido por la perito adscrita al Juzgado para que la menor permanezca con su madre en cuanto es el referente principal del mundo afectivo de la menor, y la opinión de ésta de no introducir modificaciones en sus cotidianas condiciones de vida.

Contra esta Sentencia interpone el progenitor recurso de casación denunciando la inaplicación de los artículos 75.2, 80.4 y 80.2 del Código del Derecho Foral de Aragón.

La Sala de lo Civil desestima el primer motivo del recurso de casación al considerar que la Audiencia Provincial al fijar el régimen de custodia individual no vulnera el citado artículo 75.2 CDFA, y por tanto el principio de igualdad de los progenitores en las relaciones familiares y participación en la crianza y educación de los hijos, en cuanto este régimen está autorizado por el legislador atendiendo al interés del menor.

También desestima el segundo motivo del recurso al considerar que el artículo 80.4 CDFA no resulta aplicable por cuanto este artículo está concebido para evitar la separación de los hermanos de doble vínculo, y en el caso de autos se trata de la relación fraternal de la menor con un hermano nacido de una relación posterior del padre.

En cambio estima el tercer motivo del recurso de casación formulado por infracción del artículo 80.2 CDFA, que establece en Aragón el carácter preferente de la custodia compartida sobre la custodia individual.

La Sala dentro de su competencia para determinar si la sentencia recurrida es ajustada a la norma de aplicación, considera necesario valorar todos los informes psicológicos, médicos y sociales obrantes en autos, la mayoría de ellos omitidos en la sentencia recurrida, concluyendo que no existe razón jurídicamente aceptable para excluir el régimen preferente de custodia compartida, debiendo de estarse a él.

Dos magistrados de la Sala formulan voto particular a la sentencia basado esencialmente en la falta de acuerdo entorno a la posibilidad de control casacional de la determinación de lo que en cada caso resulta más conveniente al interés del menor, juicio de valor que consideran corresponde a la Sala de apelación en uso de una facultad discrecional otorgada por el legislador y que ha sido razonada suficientemente atendiendo a las circunstancias de hecho que concurren en el caso concreto, considerando, por ello, que debería haber sido desestimado el recurso de casación.

Carmen Lahoz Pomar

Letrada de la Comunidad Autónoma de Aragón



Orden Jurisdiccional Penal

Delito de descubrimiento y revelación de secretos

La Audiencia Provincial de Zaragoza ha confirmado íntegramente la Sentencia número 328/2013, dictada el 2 de diciembre de 2013 por el Juzgado de lo Penal número 7 de Zaragoza, condenatoria del acusado, como autor de un delito de descubrimiento y revelación de secretos previsto y tipificado en el artículo 197.2 del Código Penal, a las penas principales de un año y seis meses de prisión y multa de quince meses a razón de seis euros la cuota diaria.

En cuanto a los hechos enjuiciados, el penado, a sabiendas de que un amigo empleaba una cuenta de correo electrónico "hotmail.com", accedió a sus claves sin autorización ni consentimiento de su titular y, tras modificarlas, impidiendo así a su dueño acceder al contenido de la cuenta, derivó desde entonces a los interlocutores de la víctima a una cuenta de correo electrónico que el propio inculcado había creado y desde la que, vulnerando la intimidad tanto del denunciante, por quien el encausado se hacía pasar en sus comunicaciones por Internet, como de los terceros de buena fe que creían estar relacionándose con el verdadero titular de la cuenta, no sólo desveló sus contactos sino que logró incluso que alguna mujer se desnudase por dicha vía.

Habiendo puesto de manifiesto tales sentencias que la conducta examinada se incardina en el reseñado tipo delictivo por cuanto –siguiendo la jurisprudencia recaída sobre la materia (por todas, S.T.S. de 18 de febrero de 1999)- se consuma tan pronto el sujeto activo accede a los datos reservados de carácter personal y familiar, de modo que, junto al dolo, se precisa la existencia de un perjuicio añadido al titular de los datos o a un tercero, que se producirá siempre que se trate de un dato que el hombre medio de nuestra cultura lo considere sensible por ser inherente al ámbito de la intimidad más estricta, perteneciente al reducto de los que, normalmente, se pretende que no trasciendan fuera de la esfera en que se desenvuelve la privacidad personal y familiar, resultando la inviolabilidad de las comunicaciones (por vía del correo electrónico) parte integrante del derecho a la intimidad personal del individuo.

Luis-Pablo Mata Lostes

Magistrado-Juez titular del Juzgado de lo Penal número 7 de Zaragoza

El recurrente impugna la condena por el delito de grupo criminal

Sentencia 95 de 2014.

Los artículos 570 bis y 570 ter del Código Penal in fine definen a la organización criminal y el grupo criminal.

La organización se caracteriza por la agrupación de más de dos personas, con la finalidad de cometer delitos, con carácter estable

o por tiempo indefinido y con reparto de tareas de manera concertada y coordinada, para el logro de aquella.

El grupo requiere igualmente la unión de más de dos personas y la finalidad de cometer concertadamente delitos o reiteradamente faltas. La ley permite configurar el grupo criminal con esas dos notas, pues la definición legal contempla la posibilidad de que no concurren alguna o algunas de las que caracterizan la organización, que, además de las coincidentes, esto es, la unión o agrupación de más de dos personas y la finalidad de cometer de forma concertada delitos o reiteradamente faltas, son solamente dos: la estabilidad y el reparto de tareas.

Es necesario distinguir el grupo criminal de los supuestos de mera codelincuencia, la cual se apreciaría, en primer lugar, en aquellos casos en los que la unión o agrupación fuera solo de dos personas. Cuando el número de integrantes sea mayor, no siempre será posible apreciar la presencia de un grupo criminal. Interpretando la norma del Código Penal en relación con la contenida en la Convención de Palermo, de 13 de diciembre de 2000, y ratificada mediante Instrumento de 21 de febrero de 2002, por lo que constituye derecho vigente en nuestro país, la codelincuencia se apreciaría en los casos de agrupaciones o uniones de solo dos personas, o cuando estando integradas por más de dos personas, se hubieran formado fortuitamente para la comisión inmediata de un delito.

En el caso, el Tribunal de instancia declara probado que los acusados "en compañía de dos personas mas, guiados por el ánimo de lucro y de común acuerdo para la comisión concertada de los hechos que se relatan ..." El relato y la condena lo es por un solo delito de tentativa de robo, ya que se absuelve del otro, sin que de la resultancia fáctica se desprenda la existencia de un reparto de funciones en la comisión del mismo, luego a falta de ello y siendo sólo un delito, no podemos apreciar la existencia de grupo criminal, y se debe absolver por tal delito.

Julio Arenere Bayo

Presidente de la Audiencia Provincial de Zaragoza

Prueba del potencial evocado cognitivo: P 300

Auto 135 de 2014.

Dada la importancia y novedad del tema a resolver, y de conformidad con lo el artículo 197 de la L.O.P.J., se acordó avocar al pleno de la Sala de lo Penal de dicha Audiencia el conocimiento del recurso que versaba sobre el acuerdo por el instructor de la práctica de la prueba del potencial evocado cognitivo, prueba conocida como P300, mediante la que se trata de encontrar datos conocidos por el imputado midiendo la actividad eléctrica cerebral en respuesta a estímulos determinados, y que permitiría acreditar que el mismo tiene conocimientos específicos sobre los hechos investigados.



Orden Jurisdiccional Penal

La Sala llega a un acuerdo unánime en que la prueba acordada afecta a su derecho a no declarar.

Descendiendo al caso sometido a nuestra consideración, es lo cierto que el juez acordó la práctica de la prueba, en base a lo dispuesto en el artículo 363 de la ley ritual criminal, y si bien es cierto que el citado precepto únicamente se refiere a análisis químicos y pruebas de ADN, no lo es menos que, entiendo la Sala que siempre que no se constriña la voluntad del sometido a tales pruebas o se afecte a su intimidad, es extensible a la práctica de cualquiera que, con inclusión de los medios técnicos más modernos, pueda arrojar luz sobre el delito investigado.

Así la cuestión, el recurrente, informado, con carácter previo al inicio, de sus derechos, manifiesta, primeramente, que está en total desacuerdo con la prueba, que no quiere ser el conejillo de indias, pero que si su señoría lo ordena el se somete, y, posteriormente, tras recordársele los derechos que como imputado le corresponde, preguntado si se somete voluntariamente a la prueba, tras notificársele el auto, resolución que reconoce, y en la que se acuerda la práctica de la misma, manifiesta; "que se somete por su orden porque si no qué iba a hacer", lo que evidencia que, conocedor de la posibilidad de negarse, pues fue informado de sus derechos, sin que su letrado, presente en el acto, pusiese reparo alguno, se sometió voluntariamente a ella, y es más, se mostró colaborador en todo momento, atendiendo a las explicaciones y a la instrucciones del personal sanitario encargado de la realización de la misma, sin mostrar ningún tipo de resistencia, ni conducta negativa a la práctica de la prueba.

En definitiva, pese a las reticencias, el recurrente se sometió a la prueba, colaborando activamente, extremos que evidencia la inexistencia de elemento intimidador que constriñera su libertad.

Existen dos votos particulares que en síntesis interpretan que no hubo voluntad por parte del imputado de someterse a dicha prueba.

Julio Arenere Bayo

Presidente de la Audiencia Provincial de Zaragoza

Un oso pardo en el coche

Un curioso caso es resuelto por medio de la Sentencia de 13 de enero de 2014 del Juzgado de lo Penal nº 2 de Zaragoza, en la que, con la conformidad del acusado, se lleva a cabo en nuestra Comunidad Autónoma una nueva condena por la comisión de un delito relativo a la protección de la fauna por comercio ilícito de especies protegidas.

Este caso se origina con la detención de un vehículo por motivos de seguridad vial por parte de los Agentes de la Guardia Civil de Tráfico, hallándose en su interior un "transportín" de animales de compañía, en el que, para sorpresa de los Agentes, viajaba una cría de oso pardo ("urdus arctos").

Fue el SEPRONA (Servicio de Protección de la Naturaleza) de la Guardia Civil quien, no sin dificultades, se hizo cargo del osezo, que fue trasladado al prestigioso Centro de Recuperación de Fauna Silvestre de La Alfranca en Pastriz (Zaragoza), donde permaneció dos semanas para ser después remitido al Parque de la Naturaleza de Cabárceno (Cantabria), donde se encuentra actualmente.

Alegaba el conductor del vehículo, de nacionalidad rumana, que el osezo se lo habían donado unos desconocidos en una gasolinera en Hungría (donde, curiosamente, esta especie se halla extinguida) y que pretendía convertirlo en un regalo para su novia española. En este sentido, el comercio del oso pardo está restringido por la normativa internacional (CITES) y comunitaria de control del comercio de fauna y flora silvestre, sin contar el portador del osezo con documentación que justificase su posesión y traslado.

Dicha conducta fue calificada por la sentencia como un delito relativo a la protección de la fauna tipificado en el artículo 334 del Código penal ("El que cace o pesque especies amenazadas, realice actividades que impidan o dificulten su reproducción o migración, o destruya o altere gravemente su hábitat, contraviniendo las leyes o disposiciones de carácter general protectoras de las especies de fauna silvestre, o comercie o trafique con ellas o con sus restos") y sancionada con una pena de multa de 16 meses, una inhabilitación especial para la caza y pesca por 4 años, así como con una indemnización a favor del Departamento de Medio Ambiente del Gobierno de Aragón de más de 9.000€, coste de su mantenimiento temporal.

Juan Pérez Mas

Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón



Orden Jurisdiccional Contencioso Administrativo

Pronunciamiento del TSJ sobre el proyecto de urbanización de la UE-1 del Plan Parcial de Cerler

El TSJ de Aragón estima el recurso formulado contra la sentencia del Juzgado de Huesca que declaró la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo interpuesto contra el acuerdo plenario del Ayto. de Benasque que aprobaba, bajo determinadas prescripciones, el proyecto de urbanización de la UE-1 del Plan Parcial de Cerler y el proyecto complementario de abastecimiento de agua.

El Tribunal revoca la sentencia del Juzgado, que causó indefensión a la recurrente al ser el acto impugnado, manifiestamente, un acto firme y definitivo en vía administrativa, y, entrando a resolver sobre el fondo del asunto, estima parcialmente la pretensión de nulidad del acuerdo que, en las prescripciones que condicionaban la aprobación proyecto, exigía a su promotor el empleo de materiales de calidades superiores a las inicialmente previstas en el Plan, encareciendo el coste inicial de ejecución en casi 2.000.000 €, todo ello al margen de normativa específica, en forma contraria a las determinaciones del Plan, y sin justificación alguna en razones estéticas o funcionales pues, no habiéndose impuesto tampoco, para la ejecución de otras urbanizaciones en el municipio, esa obligación de utilizar en los materiales una calidad superior.

Respecto al proyecto complementario de abastecimiento de agua, aún cuando el proyecto presentado excede el deber legal de la promotora derivado del Plan, el Tribunal no estima la pretensión de nulidad sobre un principio de actos propios de la demandante, que decidió en todo momento presentar un proyecto técnico que excedía de las necesidades reales de abastecimiento de la urbanización de la UE-1.

Rosana García Carnicero
Abogada

No hay método alternativo de valoración en plusvalía

PO 192/2013, Juzgado Cont.- Administrativo nº 2 de Zaragoza

En el caso presente lo que se discute es el valor determinado por el Ayuntamiento como valor de venta, para lo cual la recurrente, Expo Zaragoza Empresarial SA, invoca una sentencia del TSJ C.-La Mancha de 17-4-2012.

Como ya se apuntó por este Juzgado en la sentencia de 11-12-2013, la LRHL, en su art. 107, ha optado por un sistema formal, en el que la única concesión a la realidad es que exige que haya un incremento real del valor. A partir de ahí, y como tantas veces en materia tributaria (véase los sistemas de módulos en el IRPF), se inclina por un procedimiento objetivo, que simplifique los procedimientos, eluda fraudes y tenga un carácter más o menos estable, fuera de las fluctuaciones dadas por el mercado y por las circuns-

tancias subjetivas de compradores y vendedores, que da siempre una base imponible positiva, pues sobre la base del valor catastral, art. 65 LRHL, se aplica un coeficiente y se multiplica por el número de años durante los que se ha puesto de manifiesto el incremento, es decir desde la adquisición del derecho con un tope de veinte años. A ello se suma una cuestión, hasta las recientes bajas en el precio de mercado, coincidentes con las subidas en las valoraciones catastrales, que se puede decir que "han llegado tarde", normalmente la base imponible, resultante de la aplicación del mecanismo objetivo del 107 en combinación con el 65, era muy inferior a la que habría resultado de restar al valor de la transmisión objeto del tributo el valor de su adquisición, es decir la plusvalía real.

Se rechaza en la sentencia comentada el criterio seguido por la de Castilla La Mancha en cuanto ésta no explica cómo se podría eludir un precepto que establece meticulosamente y de modo imperativo, "habrá de tenerse en cuenta", la forma de determinación de la base imponible y que en ningún caso hace referencia a que tal procedimiento de determinación sea subsidiario o por defecto, y mucho menos justifica el que pueda oponerse otro sistema de determinación de la base imponible que, en última instancia, daría también un valor ficticio, aunque pudiera ser más ajustado al real.

Javier Albar García.

Magistrado Juzgado Contencioso Administrativo nº 2

Responsabilidad patrimonial por accidente en vía pecuaria

La Sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número Cinco de Zaragoza, desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada frente a la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón por un accidente acaecido en un vía pecuaria. Los daños son los derivados de un reventón de una rueda por la existencia de un socavón en la vía.

La Juzgadora, tras analizar los requisitos generales del instituto de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, analiza su concurrencia a la reclamación formulada.

Son dos las razones por la que se desestima la demanda. En primer lugar, analiza el art. 35 de la Ley 10/2005, de Vías Pecuarias de Aragón que considera compatibles con la actividad pecuaria los usos tradicionales de carácter agrícola que puedan ejercitarse en armonía con el tránsito ganadero, y sólo excepcionalmente, y para uso específico y concreto, se permite que la Comunidad Autónoma pueda autorizar la circulación de vehículos motorizados que no sean de carácter agrícola. De esta forma, la circulación del vehículo del demandante debe considerarse irregular.

En segundo lugar, las vías pecuarias no reúnen las características técnicas de las carreteras, según el relato del demandante de las condiciones en que ocurrió el accidente, en una curva cerrada y sin luz solar, puede entenderse que la velocidad de la conducción no se adaptó a las características y circunstancias de la vía por la que circulaba.



Orden Jurisdiccional Contencioso Administrativo

En base a estos dos motivos la Sentencia desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada frente a la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón con ocasión de los daños del vehículo causados cuando éste circulaba por una vía pecuaria.

Jorge Orillés Buitrón

Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón

Exclusión de la licitación de un contrato de gestión de servicio público

La Sentencia nº 722/2013 del TSJ tiene por objeto analizar la Orden del Consejero de Medio Ambiente por la que se excluye a la recurrente de la licitación de un contrato de gestión de servicio público.

Respecto a la primera de las causas de exclusión, la mesa de contratación consideró que la compulsión de las cuentas anuales de la mercantil era incompleta ya que sólo figuraba en alguno de los documentos. Tras la práctica de la prueba propuesta por la actora, el TSJ resuelve que al haberse aportado sólo una página de las cuentas anuales en formato papel y el resto en soporte informático, esa página era la única compulsible, por lo que no podía excluirse de la licitación a la recurrente por esta causa.

En cuanto a la segunda causa de exclusión, consistente en la falta de aportación del documento acreditativo del derecho de propiedad o de opción de compra sobre los terrenos en los que se pretendía implantar la instalación para la eliminación de los residuos que le asegurase la plena disponibilidad sobre los mismos solicitada en el Pliego de este contrato, la licitadora había aportado documentos relativos a distintos actos y acuerdos municipales en los que diferentes Ayuntamientos se comprometían a poner a disposición de ésta, en caso de que resultara adjudicataria del contrato, los terrenos municipales necesarios. Esta documentación se había considerado insuficiente, ya que de los mismos no se deduce que la recurrente fuese titular ni de un derecho de propiedad ni de opción de compra sobre todos los terrenos en los que pretendía ubicar las instalaciones, ni tampoco puede considerarse que ostente un derecho personal sobre éstos.

En este caso, el PCAP, que tiene fuerza de ley entre las partes, preveía que debía exigirse la acreditación previa de que se disponía de los terrenos para el ejercicio de su actividad y su posterior mantenimiento, a fin de evitar una tramitación de procedimientos que resultaría inútil si, finalmente, habría de denegarse la autorización por carecer de tal disposición. En consecuencia, el Gobierno de Aragón, al considerar insuficiente la documentación presentada, simplemente ha controlado el requisito de solvencia técnica señalado en el PCAP del contrato por lo que procede acordar la exclusión de la licitación de la actora y la desestimación del recurso contencioso-administrativo.

Isabel Caudevilla Lafuente

Letrada de la Comunidad Autónoma

Títulos contradictorios en un expediente de Expropiación

La Sentencia nº 16/2014 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Zaragoza estima parcialmente el recurso formulado por la CCAA de Aragón frente a un Decreto del Pte. de la DPZ por el que se desestimó el recurso de reposición de la primera frente a un anterior decreto relativo a la titularidad de fincas afectadas por un procedimiento de expropiación tramitado por el ente local. En el mismo una vez se hizo pública la relación de bienes y derechos afectados, por parte de la CCAA se alega, entre otras cosas, que dos de las fincas afectadas forman parte de un Monte Público de titularidad autonómica por lo que, por una parte, debe rectificarse su titularidad; y por otra dada su naturaleza, tramitarse por la DPZ un expediente de prevalencia de la demanialidad de obras proyectadas, que con posterioridad se autoriza por el Director del INAGA.

Al amparo de la potestad administrativa de rectificación de oficio de errores materiales, por la Presidencia de la DPZ se dicta decreto por el que se rectifica la titularidad de las parcelas y se da traslado de ello a los afectados. Éstos presentan escrito alegando la corrección de errores, ya que las parcelas afectadas son de su titularidad. En prueba de ello aportan Sentencia del TSJ de Aragón, pendiente de recurso de casación ante el TS, por la que se estimó en parte su recurso frente a un Decreto autonómico al considerar que la titularidad parcial de una de las parcelas (afectada posteriormente por el procedimiento expropiatorio) les correspondía. A la vista de ello por la Presidencia de la DPZ se dicta nuevo decreto por el que se rectifica la titularidad de las parcelas, dejando sin efecto el anterior. Este decreto es el acto originario objeto de recurso.

El juzgador resuelve la controversia de la siguiente manera: Inadmite el recurso de la CCAA por una parte, ya que recurrió en reposición únicamente en relación con una de las parcelas, por lo que la corrección de errores, respecto a la otra, debe ser considerado como acto firme y consentido.

Por otra parte, estima parcialmente el recurso razonando que la DPZ debió considerar a la CCAA la condición de parte en el procedimiento expropiatorio, dada la existencia de títulos contradictorios de la recurrente y los codemandados sobre la parcela, y ello sin perjuicio de lo que pueda resolverse en cuanto a la definitiva titularidad de la parcela. Aduce el juzgador que el propio decreto de la Presidencia de la DPZ reconoció dicha situación al ordenar la consignación del justiprecio conforme a lo prevenido en el art. 51 b) REF.

Por último y frente a lo alegado por la CCAA estima que, desde un punto de vista formal, la actuación de la DPZ fue conforme a derecho, pues a pesar de aludir en sus decretos de manera indebida a la potestad administrativa de rectificación de oficio de errores materiales, dicha actuación no puede sino considerarse como actos provisionales relacionados con la determinación de la persona interesada en el expediente expropiatorio.

Ignacio Susín Jiménez.

Letrado de la Comunidad Autónoma.



Orden Jurisdiccional Social

Sentencia del TSJ de Aragón. Rec. 26/2014; reconocimiento de la prestación y obligación del autónomo de encontrarse al corriente de cotizaciones

Historia del caso:

Resumidamente: Versa sobre el reconocimiento efectivo de la prestación a un trabajador autónomo cuyas condiciones físicas, en el expediente administrativo de calificación, se reconocían como constitutivas de incapacidad permanente absoluta. El reconocimiento del derecho no fue posible en vía administrativa al no hallarse al corriente en el pago de las cotizaciones, de las que el trabajador era personalmente responsable, y se le invitó al previo pago.

Son datos relevantes, que condujeron a que el J.S., en primera instancia estimara la pretensión:

- El alcance de las dolencias, (que lo incapacitaba para todo trabajo), cuestión pacíficamente reconocida.
- El escaso periodo de tiempo adeudado, (7 meses de cotización).
- La suscripción con la Tesorería General de la Seguridad Social de aplazamiento de pago, posterior al hecho causante.
- El cumplimiento parcial del convenio.
- El tiempo cotizado efectivamente

La consideración de estas circunstancias determinó que por el Juzgado de lo Social, invocando precedentes pronunciamientos de otros Tribunales Superiores de Justicia, sobre todo la sentencia del TSJ de Valencia de 8/05/2012, estimara la pretensión, argumentando que la denegación determinaba un efecto perverso, por rigorista, que determina la imposibilidad de acceder a la prestación por quien, en una lamentable situación personal que alcanza tanto a sus capacidades volitivas como patrimoniales, carece de recursos suficientes para cumplir con el presupuesto de hallarse al corriente en el pago de las cotizaciones.

La normativa de aplicación es, actualmente, tanto la disposición adicional trigésimo novena del TRLGSS, como el artículo 28.2 del D. 2530/1970 y 57 de la O.24/09/1970, normas que regulan respectivamente, la primera y en general, el requisito de corriente de cotizaciones, y las dos últimas, a las que remite, establecen las condiciones del derecho a prestaciones en el RETA.

Más allá del contenido de aquellas normas, de las que, la disposición adicional trigésimo novena, ha tenido varias redacciones, la peculiaridad que merece comentario es la posibilidad en esta materia de dictar un fallo en equidad, pues en esto se justifica la actuación del J.S.

Esa posibilidad, no existe, quedaría vedada normativamente, en primer lugar por la aplicación concordada del artículo 3.1 y 2 del c.c., en relación con los términos que en ellos se contempla el recurso a un fallo equitativo y la normativa positiva aplicable al re-

conocimiento de la prestación, circunstancia que lleva a concluir que la equidad, como criterio de aplicación en la ponderación de las normas no puede en ningún caso significar la destrucción de las normas positivas, ni la privación de su sentido o de su valor, si podrá constituir un criterio interpretativo o hermenéutico, pero no de supresión de la aplicación de la norma. En materia de prestaciones el Tribunal Supremo ha excluido el fallo en equidad cuando existe expresa previsión normativa, baste al efecto la cita, entre otras, de la Sentencia de 22 de diciembre de 2008, RCUD 508/2008, sobre reintegro de prestaciones indebidas.

Por ello y excluida esa posibilidad, la comentada sentencia del Tribunal Superior de Justicia, invocando doctrina jurisprudencial, en concreto la sentencia de 20 de noviembre de 2011; RCUD 2104/2011, [pueden asimismo y sobre esta cuestión citarse además STS de 26 de junio de 2003, (RJ 2005/4852); 24 de septiembre de 2003, (RJ 2003/7002), ambas para prestación de incapacidad temporal y la de 15 de junio de 2004, (RJ 2004/5396)], revoca la Sentencia del J.S., y considera ineficaz el aplazamiento reconocido posteriormente al hecho causante e incumplido el requisito de corriente de cotización, presupuesto necesario de reconocimiento del derecho.

José Luis Gay Díez

Letrado de la Administración de la Seguridad Social

“Blindaje” de los trabajadores con jornada reducida por guarda legal

Sentencia del TSJ de Aragón nº 80/2014, de 12 de febrero.

Esta sentencia examina el alcance del “blindaje” de los trabajadores con jornada reducida por guarda legal (o de los restantes supuestos del art. 53.4 ET, que incluye las trabajadoras embarazadas) que son despedidos por causas objetivas. Esta doctrina tiene su origen en la sentencia del TSJ de Aragón nº 714/2009, que declaró nulo un despido objetivo fundado en el cierre de la tienda donde prestaba servicios la trabajadora despedida porque ésta había tenido un hijo seis meses antes y la empresa había reubicado en otra tienda a la otra trabajadora que prestaba servicios en ella, argumentando la Sala que la empresa no puede otorgar preferencia para la reubicación en la otra tienda a otra trabajadora con más antigüedad que no se encontraba en situación equiparable de protección legal.

En el supuesto enjuiciado, la trabajadora con jornada reducida por guarda legal pretende tener preferencia respecto de otra trabajadora que prestaba servicios en un departamento distinto. Ésta trabajaba en el departamento de ventas, atención al cliente, y la despedida en el departamento de administración y finanzas. El Tribunal delimita el alcance de este “blindaje”, argumentando que si concurren causas objetivas justificativas de la extinción del contrato de un trabajador de un concreto departamento, en el que sobra personal, la empresa puede despedirlo, aun cuando se



Orden Jurisdiccional Social

encuentre en alguno de los supuestos tutelados por el art. 53.4 del ET, sin que el hecho de que en otros departamentos haya trabajadores sin reducción de jornada suponga la nulidad del despido porque no es exigible que la empresa cambie de departamentos a sus trabajadores, lo que no viene impuesto por el ET y podría perjudicar a la empresa.

La sentencia examina asimismo los requisitos del despido objetivo por causas económicas y la incidencia en el despido de los acuerdos previos de suspensión de contratos de trabajo y reducción salarial, así como del pago por la empresa de parte del salario en concepto de incentivos.

Juan Molins García-Atance

Magistrado de la Sala de lo Social del TSJ de Aragón

Limites del FOGASA para el caso de abono de indemnizaciones establecidas en acta de conciliación extrajudicial

La presente Sentencia de la Sala de lo Social del TSJ de Aragón confirma la dictada por el Titular del J.S. nº DOS, nº de autos: 13/2012, de 17 de abril de 2013, siendo demandado el FOGASA sobre reclamación de cantidad.

El Estatuto del Trabajador establece que las indemnizaciones por despido fijadas en un procedimiento de conciliación extrajudicial están excluidas de las prestaciones asumidas por el FOGASA (art. 33.2). Y doctrina del Tribunal de Justicia de Comunidades Europeas y del TS considera admisible la exclusión de dicho título habilitante frente al FOGASA en la medida en que sea necesario para evitar abusos, siempre que exista una justificación objetiva de la diferencia de trato respecto de las indemnizaciones extintivas fijadas en conciliaciones judiciales, que sí están incluidas. Esta diferencia radica en que, a diferencia de la conciliación judicial, controlada por un órgano judicial, quien debe aprobarla, la conciliación extrajudicial está huérfana de dicho control, sin que el conciliador tenga atribuidas funciones de control del contenido de la conciliación. Por ello, las indemnizaciones por despido reconocidas en un acto de conciliación extrajudicial no ofrecen garantías suficientes a fin de evitar abusos, contrariamente a las que se determinan en un procedimiento de conciliación realizado en presencia de un órgano jurisdiccional. La exigencia de los títulos habilitantes previstos en el art. 33.2 ET (sentencia, auto, acto de conciliación judicial o resolución administrativa), viene impuesta por razones de seguridad jurídica, para que el FOGASA pueda cumplir la importante función de garantía que desarrolla. Se trata de controles que pretenden garantizar la realidad y certeza de los débitos cuyo pago tienen que asumir el mencionado FOGASA. El derogado apartado 8 del art. 33 no exigía ningún título habilitante. Pero el art. 33.2 del ET sí que lo exige. Esta

diferencia de trato está justificada porque se trataba de dos responsabilidades de naturaleza muy diversa. El hecho de que el FOGASA haya abonado el 40% de la indemnización en extinciones objetivas, para empresas de menos de veinticinco trabajadores, no supone que forzosamente deba abonar el 60% restante, que supone una responsabilidad distinta, exigiéndose un título habilitante que no concurre en el caso de conciliación extrajudicial.

René Peña Hernández

Graduado Social

En ciertos procedimientos sobre modificación sustancial de condiciones laborales sí cabe el Recurso de Suplicación

El presente artículo conlleva el análisis del Auto Judicial, de 27 de enero de 2014, dictado por el Titular del J. S. SEIS (nº de autos 1162/2013), en procedimiento sobre modificación sustancial de las condiciones laborales.

La sentencia establece que contra la misma sí cabe recurso de suplicación cuando literalmente los artículos 138.6 del Estatuto de los Trabajadores y 191.e) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social establecen que contra la sentencia que se dicte “no cabe formular recurso de suplicación”.

La parte actora, ante la supuesta contradicción argumental anterior, interpone recurso de aclaración de sentencia, el cual es desestimado.

Es cierto que el cauce procesal reglado para analizar las modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, tanto colectivas como individuales, operadas unilateralmente por el empresario, es el establecido en el art. 138 de la LRJS al establecer: “...aunque no se haya seguido el procedimiento de los artículos 40, 41 y 47 del ET”.

Sin perjuicio de que la parte actora en el encabezamiento del escrito inicial de demanda indicase que se ejercitaba acción de modificación sustancial de las condiciones de trabajo, no puede desconocerse el control del procedimiento adecuado que de oficio le compete al órgano judicial, al amparo de los establecido en los artículos 74.2 de la LRJS y 254 de la LEC, y sobre los que versa la pretensión formulada y sobre los que se emite la resolución judicial, todo ello en orden a considerar que la cuestión de fondo suscitada es propia de un procedimiento ordinario.

Carmen Monge Elipe

Graduada Social



Orden Jurisdiccional Social

La base reguladora de la pensión de viudedad, si no existen cotizaciones en los 15 últimos años, se retrotrae a la fecha en que cesó la obligación de cotizar

El actor solicitó pensión de viudedad en octubre de 2012, como consecuencia del fallecimiento de su esposa, ocurrido en noviembre de 2001 ante el Instituto Nacional de la Seguridad Social, la cual fue reconocida, por un importe mensual de 468,50 € para el año 2012, desglosados en los siguientes conceptos: Base reguladora: 0,00 €, pensión inicial: 0,00 €, revalorizaciones: 0,00 €, y complemento de mínimo: 468,50 €.

La causante se encontraba en situación asimilada al alta en el momento del hecho causante, ya que, desde que dejó de cotizar por finalización de la prestación por desempleo en marzo de 1984, estaba registrada como demandante de empleo hasta su fallecimiento.

El Juzgado de lo Social nº 2 reconoce el derecho del actor a percibir la pensión de viudedad por la cuantía resultante de calcular la base reguladora de la pensión de viudedad según las 24 mensualidades elegidas dentro de los últimos 15 años cotizados, inmediatamente anteriores a la fecha en que cesó la obligación de cotizar (marzo de 1.984).

Para ello se basa en la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, contenida en Sentencias de 21 de marzo de 2012 y 13 de diciembre de 2012, en las cuales se establece que la cuantía de la base reguladora debe realizarse sobre las bases de cotización de los dos años inmediatamente anteriores a la fecha en que cesó la obligación de cotizar más las revalorizaciones que correspondan, ya que reconocer el derecho a una prestación sin establecer su contenido económico implica un contrasentido, es decir, no existe el derecho a una prestación económica de contenido cero, por lo que si se reconoce un derecho económico, hay que establecer ese contenido.

No se trata de la aplicación de la doctrina del paréntesis, como podría aplicarse en pensiones de jubilación e incapacidad permanente, sino en el establecimiento de una "laguna" y en la aplicación analógica del art. 7.2 del Decreto 1646/1972 y el criterio que la Sala IV del Tribunal Supremo ha venido aplicando en el cálculo de las pensiones españolas de los trabajadores migrantes en virtud de lo establecido en las sentencias de 9 y 16 de marzo de 1.999.

Javier Campos Merino
Abogado y Graduado Social

Específico supuesto de derecho de la empresa a recuperar la indemnización abonada en despido objetivo

Sentencia del juzgado social nº 4 de Zaragoza de 21-2-2014 (autos 68/2013)

Una empresa X, tras la pérdida de una contrata con la empresa cliente, que constituía su único cliente, extingue por causas objetivas la totalidad de los contratos de trabajo a través del oportuno ERE, percibiendo los trabajadores las correspondientes indemnizaciones legales mejoradas por pacto. Seguidamente son contratados por una nueva empresa Z al objeto de realizar una actividad similar para la misma empresa cliente. El TSJ de Aragón declara en sentencia firme la existencia de sucesión empresarial al haber asumido la empresa Z la práctica totalidad de la plantilla de la primera empresa ("lo verdaderamente acaecido fue una continuidad de la relación laboral por novación subjetiva en la persona de la entidad empleadora" según la sentencia del TSJ) y por continuar la misma actividad productiva.

La empresa X, al haber sido declarada la existencia de sucesión de empresas, reclama a un grupo de trabajadores la devolución de la indemnización abonada en el ERE por el despido colectivo, sin embargo se trata de trabajadores respecto de los que la empresa demandante no ha acreditado ni en la demanda ni en el acto del juicio que hayan percibido una segunda indemnización de la empresa Z. El derecho reconocido a la empresa X, en anteriores procesos judiciales, a recuperar la cuantía que abonó como indemnización pactada en el ERE, exigía un doble requisito: la constatación de la sucesión de empresas, y la existencia de un enriquecimiento injusto en los trabajadores, que habían cobrado una segunda indemnización posterior de la empresa B cuando fueron objeto de un nuevo despido objetivo, y falta la acreditación de tal enriquecimiento. Incluso uno de los trabajadores demandados fue objeto de un despido por la empresa Z a los pocos días del segundo contrato por una alegada falta de sujeción del periodo de prueba. Caso de estimarse la demanda se vulneraría la protección que otorga el art. 44 del ET a los trabajadores en los procesos de sucesión de empresas, y se crearía una situación indeseable: despido objetivo de un trabajador al que se le priva de su indemnización.

Mariano Fustero Galve.
Magistrado Juzgado Social nº 4 Zaragoza

El Justicia de Aragón

Recomendación relativa a prórroga subsidiación de intereses del préstamo para adquisición de VPO

El Justicia de Aragón ha sugerido al Gobierno de la Comunidad Autónoma que reconozca a los compradores de VPO la ampliación del periodo para los préstamos subsidiados, una vez comprobado que cumplen los requisitos exigidos por el Plan de Vivienda al amparo del cual se reconocieron dichos préstamos. En ese sentido, ha pedido que se revoquen las resoluciones denegatorias y que se resuelvan las solicitudes pendientes.

Las quejas que han dado lugar a esta recomendación, tienen origen en la supresión de las ayudas a la vivienda que recogió el artículo 35 del Real Decreto-Ley 20/2013, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad. Según dicho artículo, se suprimían las ayudas de subsidiación de

préstamos en el marco del Plan Estatal de Vivienda y Rehabilitación 2009-2012.

La Institución, siguiendo la interpretación que del citado artículo 35 han hecho varios juzgados, así como la Defensora del Pueblo, entiende que no suprime la posibilidad de reconocer la ampliación de los períodos de subsidiación de los préstamos convenidos para la adquisición de viviendas protegidas, obtenidos al amparo de planes anteriores al Plan Estatal de Vivienda y Rehabilitación 2009-2012 y así se lo ha hecho saber al Departamento de Obras Públicas.

Aclara el Justicia en su informe que, desde un punto de vista competencial, corresponde al Ministerio de Fomento definir las actuaciones protegidas, regular las fórmulas de Financiación, el nivel de protección, la apor-

tación de recursos, si bien corresponde a la Comunidad Autónoma, la función de reconocer el cumplimiento de los requisitos que habilitan para acceder a las ayudas previstas.

En este sentido, y aunque la Administración aragonesa aceptara la recomendación que le ha hecho el Justicia, correspondería a la Administración del Estado conceder la ayuda económica efectiva y, por el momento, no tiene intención de hacerlo puesto que así se lo ha comunicado a la Defensora del Pueblo en respuesta a varias sugerencias formuladas por esta Institución.

Es por ello, que el Justicia también ha pedido a la DGA que se coordine con la Administración estatal y que mantenga informados a los ciudadanos afectados de las diferencias de criterio que puedan darse.

El Justicia se interesa por la detección de los malos tratos a personas mayores en el ámbito sanitario

El Justicia de Aragón, Fernando García Vicente, ha dirigido una sugerencia al Departamento de Sanidad del Gobierno de Aragón en la que solicita que se elabore un protocolo para la detección, notificación y derivación de situaciones de maltrato hacia las personas mayores, dirigido a los profesionales médicos de los servicios de urgencias y atención primaria, que contenga la información necesaria para poner en marcha el proceso de denuncia o notificación.

En el supuesto de que este protocolo ya exista, y a tenor del desconocimiento manifestado al propio Justicia por varios profesionales en el marco de una Jornada sobre seguridad del paciente organizada recientemente por la Sociedad Española de Médicos de Urgencias y Emergencias

de Aragón, la Institución ha pedido a la Administración que lo revise y actualice y que se le de la publicidad necesaria para que pueda aplicarse de forma efectiva.

Los malos tratos a personas mayores es un tema que preocupa a la Institución del Justicia, que en ya en 2004 alertó sobre esta realidad en el Informe Especial titulado "Calidad de vida de las personas mayores. Un supuesto especial, el maltrato". El estudio exponía las dificultades para obtener datos fiables sobre este fenómeno debido a la indefensión y vulnerabilidad de este colectivo, como ocurre con la infancia, y también, a la insuficiente concienciación en los Servicios de Urgencias de los Hospitales Generales de la Comunidad.

Asimismo, el Informe del Justicia recogía, en sus conclusiones, la necesidad de que la Administración elaborase una guía o protocolo para detectar los malos tratos a personas mayores en el ámbito sanitario y poder canalizar la correspondiente denuncia o notificación.

Transcurridos diez años, la Institución desconoce si se llegó a elaborar el protocolo o si, existiendo este instrumento, se le ha dado la publicidad necesaria para garantizar una aplicación efectiva. Entiende el Justicia, Fernando García Vicente, que esta guía es una herramienta muy valiosa para el trabajo de los profesionales sanitarios, especialmente de los servicios de urgencias, y para elaborar estadísticas fiables que orienten estudios e investigaciones posteriores.

El Justicia aplaude las mejoras en el nuevo reglamento de estacionamiento de Zaragoza que dan respuesta a varias quejas

El Justicia de Aragón, Fernando García Vicente, considera positivas las modificaciones introducidas en el nuevo Reglamento de Estacionamiento Regulado en Superficie de la ciudad de Zaragoza, aprobado inicialmente por el Ayuntamiento en el pleno del 28 de febrero, porque iguala el trato de los

usuarios de las zonas residentes y de los no residentes que aparcan y mejora la gestión personal de este servicio, haciendo la vida más fácil a los usuarios.

En varias sugerencias, el Justicia había pedido al Ayuntamiento que, en aras a la

igualdad de trato, permitiera a los usuarios residentes poder anular la sanción, por exceder el tiempo inicial, pagando una pequeña cantidad en la primera hora siguiente a la imposición de la denuncia, al igual que podían hacer los no residentes.

Todas las Sugerencias y Recomendaciones del Justicia se pueden consultar en la web del Justicia de Aragón, apartado Sugerencias y Recomendaciones www.eljusticiadearagon.es

El Justicia de Aragón

Asimismo, se había sugerido al consistorio dar facilidades a los usuarios residentes para renovar el ticket de aparcamiento, pudiendo sacar nuevo ticket aun cuando no hubiera expirado el plazo de validez del vigente, ampliando los periodos contratados, u ofreciendo otras posibilidades de pago.

En la respuesta a la sugerencia del Justicia, el Ayuntamiento informa que el nuevo Reglamento prevé el pago mensual, más cómodo que el semanal. También anuncia que, en estos momentos, se está desarrollando una aplicación para teléfonos móviles que permitirá renovar y pagar el ticket

de aparcamiento. Este modo de pago se sumará a los actuales, mediante llamada telefónica o visita a la web del concesionario.

En opinión del Justicia, estos cambios permiten dar por solucionados los problemas planteados en las quejas.

Sugerencia sobre incorporación de criterio para acceso a Guarderías de la DGA

Recientemente, la Institución del Justicia se ha dirigido al Departamento de Educación del Gobierno aragonés para que estudie la conveniencia de ampliar los criterios de admisión en Guarderías, otorgando puntuación en el supuesto de que los padres o tutores legales trabajen en el Centro para el que se solicita plaza.

El modelo de familia en el que los dos miembros de la pareja trabajan fuera del hogar, cada vez más frecuente, exige una adecuación de los servicios educativos que se presten a las necesidades reales de los ciudadanos con la finalidad de que las personas con cargas familiares puedan desempeñar sus tareas laborales, compatibilizando ambas sin conflicto. En este sentido, el Justicia valora positivamente que la convocatoria del proceso de admisión en Guarderías, que se concreta en la Resolución de 8 de abril de 2013, tenga en cuenta con carácter prioritario a las unidades familiares en las que los progenitores o tutores legales sean todos trabajadores en activo en el momento de efectuar la so-



licitud de plaza. Sin embargo, entendemos que es posible avanzar en esas políticas de conciliación y atender asimismo otras circunstancias adicionales.

Desde esta perspectiva, abogamos por la posible adopción de medidas de discriminación positiva en el caso de personas que desempeñen su trabajo en un determinado Centro de Educación Infantil para niños de 0 a 3 años, facilitando que sus hijos resultaran admitidos en el mismo en aras de una mejor conciliación de la vida laboral y familiar. En este sentido, el punto 8.8 de la Reso-

lución de 8 de abril de 2013 indica que, en caso de empate, se apliquen unos criterios, siendo el último de ellos la asignación por sorteo público ante las comisiones de valoración. La Institución del Justicia sostiene que se debe evitar, en la medida de lo posible, que el azar sea decisivo en este proceso de admisión en Guarderías, pues no siempre es bien acogido por las familias afectadas.

En opinión del Justicia de Aragón, con una posible ampliación de los criterios objetivos del baremo, se podría lograr reducir la incidencia del azar y hacer que fuera menor el número de alumnos solicitantes de un Centro que quedan empatados a puntos y cuya admisión depende del resultado del sorteo público. Uno de esos aspectos a valorar, que no se tienen en cuenta en la actualidad para la admisión en Guarderías y sí en los Centros de Educación Infantil y Primaria, sería la existencia de padres o tutores legales que trabajen en el mismo Centro.

El Justicia pide al Ayuntamiento de Zaragoza que convoque ya las oposiciones pendientes

La Institución del Justicia le ha sugerido al Ayuntamiento de Zaragoza que ejecute las ofertas de empleo público de 2006 y 2009 y desarrolle los procesos selectivos para la cobertura reglada de las plazas en ellas incluidas. Del informe suministrado por el consistorio, en el marco de la investigación del Justicia, se constata que transcurridos más de 7 años desde la aprobación de la oferta de empleo público de 2006 y 4 años desde la de 2009, un 27,8% y un 73% de las plazas incluidas respectivamente en las mismas están pendientes de cobertura reglada.

El Justicia de Aragón se ha pronunciado reiteradamente acerca del deber de las

Administraciones públicas de respetar los plazos establecidos por ley para el desarrollo de los mecanismos para acceso a la función pública.

Tal y como indicábamos, la aprobación de la Oferta de Empleo Público es el primer acto administrativo que conduce a hacer efectivo el acceso a la función pública, sustanciado en la terminación de los procesos selectivos para ocupar los puestos incluidos en la misma (tal y como indicó el Tribunal Supremo en Sentencia de 5 de marzo de 1998). Situaciones como la planteada, conducen a un retraso indebido en todo el modelo que debe hacer efectivo el derecho a acceder a un cargo o empleo

público, lo cual lleva a consecuencias indeseadas como una alta tasa de interinidad en la función pública del Ayuntamiento, la precariedad en el desempeño de puestos y el perjuicio que dicha situación implica para el servicio público y el bien común. El retraso expuesto vulnera tanto el interés de los ciudadanos afectados, al impedir la efectividad de su derecho a acceder a un cargo o empleo público de acuerdo con los principios de igualdad, mérito y capacidad, como el propio interés general, al impedirse la consecución de un modelo de función pública ajustada a los principios de legalidad y seguridad jurídica y tramitada conforme a criterios de celeridad, eficacia y eficiencia.

Todas las Sugerencias y Recomendaciones del Justicia se pueden consultar en la web del Justicia de Aragón, apartado Sugerencias y Recomendaciones www.eljusticiadearagon.es

La inconstitucionalidad de las especialidades forales en la pensión de viudedad de las parejas de hecho

La extensión de la pensión de viudedad a los supervivientes de parejas estables no casadas supuso una de las mayores conquistas sociales de la última década. En el Acuerdo sobre Medidas en materia de Seguridad Social, de 13 de julio de 2006, el Gobierno presidido por José Luis Rodríguez Zapatero se comprometió con la patronal y los sindicatos más representativos a reconocer la pensión de viudedad a las parejas de hecho que cumplieran con una serie de requisitos. De conformidad con el mencionado pacto social, se aprobó la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, que, entre otras cosas, reformó las prestaciones por muerte y supervivencia, incluyendo al supérstite de una pareja de hecho como posible beneficiario de la pensión de viudedad. Sin embargo, las condiciones que se fijaron para otorgar esta prestación en los supuestos de parejas no conyugales diferían sustancialmente de las establecidas para los casos de matrimonio.

Al margen de las exigencias en materia de cotización y alta previstas en el art. 174.1 LGSS, el apartado 3 del mismo precepto, redactado conforme a la Ley 40/2007, supedita el acceso de los supervivientes de las uniones de hecho a la pensión de viudedad al cumplimiento de tres requisitos adicionales: en primer lugar, tener una cierta dependencia económica del causante o, en su defecto, no superar un determinado umbral de ingresos, tomando en cuenta en uno y otro caso la existencia de hijos comunes; en segundo lugar, haber convivido con el fallecido, al menos, los cinco años inmediatamente previos al deceso; y por último, acreditar la existencia de una "pareja de hecho", que debe haberse constituido, como mínimo, con dos años de antelación a la muerte del causante.

En principio, respecto de lo que, a efectos de la pensión, debe entenderse por pareja de hecho y de cómo ha de acreditarse este tipo de unión, el legislador hace dos menciones. Por un lado, con carácter general, el párrafo 4º del art.174.3 LGSS considera pareja de hecho, "la constituida, con análoga relación de afectividad a la conyugal, por quienes, no hallándose impedidos para contraer matrimonio, no tengan vínculo matrimonial con

otra persona", debiendo demostrarse su existencia "mediante certificación de la inscripción en alguno de los registros específicos existentes en las Comunidades Autónomas o ayuntamientos del lugar de residencia o mediante documento público en el que conste la constitución de dicha pareja". Por otro lado, el propio art. 174.3 LGSS, en su párrafo 5º, establece que en las Comunidades Autónomas con Derecho

cualquiera de los medios de prueba admitidos en Derecho, especialmente, a través de acta de notoriedad o documento judicial que acredite la convivencia", por lo que la norma aragonesa ofrece más posibilidades de las que prevé, con carácter general, el art. 174.3 LGSS. Además, el art. 306 CDFA impide la constitución de parejas de hecho entre familiares colaterales de hasta segundo grado de paren-

«En nuestra Comunidad Autónoma, el art. 305 CDFA prevé que la existencia de pareja estable no casada puede acreditarse "mediante cualquiera de los medios de prueba admitidos en Derecho, especialmente, a través de acta de notoriedad o documento judicial que acredite la convivencia"»

Civil propio "la consideración de pareja de hecho y su acreditación se llevará a cabo conforme a lo que establezca su legislación específica". Por consiguiente, con arreglo a lo dispuesto en la norma, tanto la definición de pareja de hecho como la manera de constatar la existencia de este tipo de relación puede variar según el lugar de residencia. Al respecto, cabe subrayar que la especialidad del último párrafo del art. 174.3 LGSS se circunscribe exclusivamente a aquellas Comunidades Autónomas con Derecho Civil distinto del común, por lo que las normas que regulan las parejas de hecho en autonomías sin Derecho Civil propio carecen de relevancia a estos efectos. Por el contrario, si el concepto de pareja de hecho o su forma de acreditación presentan peculiaridades en alguna Comunidad que disponga de Derecho propio, el otorgamiento de esta prestación por muerte y supervivencia no será uniforme en todo el Estado.

Un examen de la legislación sobre parejas de hecho de las autonomías competentes en materia de Derecho Civil revela que, efectivamente, existen diferencias que pueden llegar a afectar a la concesión de la viudedad. Por ejemplo, en nuestra Comunidad Autónoma, el art. 305 CDFA prevé que la existencia de pareja estable no casada puede acreditarse "mediante

tesco, por consanguinidad o adopción, lo cual también difiere de la norma aplicable a las autonomías de Derecho Común, pues el art. 47 CC, al que implícitamente se remite el párrafo 4º del art.174.3 LGSS, circunscribe esta prohibición a los consanguíneos, pero extendiéndola hasta el tercer grado.

Como consecuencia de las diferencias territoriales surgidas en la concesión de la pensión de viudedad a los supervivientes de parejas de hecho, el Tribunal Supremo planteó en 2012 una cuestión de inconstitucionalidad sobre el párrafo 5º del art. 174.3 LGSS, pues consideró que éste podía vulnerar lo dispuesto en los arts. 14 y 149.1.17 CE. Dichas dudas de constitucionalidad han sido resueltas recientemente por la Sentencia del Tribunal Constitucional de 11 de marzo de 2014, que en el momento de escribir estas líneas se encuentra aún pendiente de publicación en el BOE, pero cuyo texto ya puede ser consultado en las principales bases jurisprudenciales.

Ha quedado demostrado que, de acuerdo con la legislación promulgada, puede suceder que, estando ante parejas de hecho en idéntica situación fáctica, el derecho a la pensión de viudedad les sea reconocido o no en función de la Comunidad Autónoma en la que tengan su residencia

o vecindad. Sin embargo, cabe advertir que no todo trato desigual supone una violación del art. 14 CE, pues, como se estableció en la STC 22/1981, el principio de igualdad se ve conculcado únicamente cuando se introduce una diferencia entre situaciones idénticas que no ofrezca “una justificación objetiva y razonable”. Esto lleva a que, ante cualquier desigualdad, deba emitirse un juicio de proporcionalidad que tome en consideración “la relación existente entre la medida adoptada, el resultado producido y la finalidad pretendida”. A propósito de ello, la STC de 11 de marzo de 2014 entiende que el criterio diferenciador entre los supervivientes de parejas de hecho que se ha tomado, residir o no en una de las Comunidades con Derecho Civil propio y legislación específica en la materia, carece de justificación objetiva, pues no se aprecia motivo alguno para deducir que la situación de necesidad en relación a la pensión de viudedad sea mayor o más grave en estas autonomías.

El artículo 149.1.17ª CE incluye entre las competencias exclusivas del Estado “la legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social”, lo que, según doctrina constitucional, incluye la fijación de los requisitos de acceso a las prestaciones ofrecidas por el Sistema Público de Seguridad Social. Por el contrario, como recordaron la Fiscalía, la Abogacía del Estado y la Administración de la Seguridad Social durante el proceso, el art. 149.1.8ª CE confiere a las Comunidades Autónomas con derechos civiles, forales o especiales, aquellas competencias relativas a “la conservación, modificación y

de los derechos civiles propios de las Comunidades Autónomas, aunque se remita a los mismos, sino que constituye una norma de Seguridad Social que establece las condiciones de acceso a una pensión pública, algo que corresponde en exclusiva al Estado, tal y como se deduce de la competencia 17ª del art. 149.1.17ª CE. Este argumento se complementa con el hecho de que el Estado no está facultado para desistir de las atribuciones que le son conferidas por dicho precepto, al margen de lo dispuesto excepcionalmente en el art. 150.2 CE, pues aquéllas tienen carácter irrenunciable, tal y como indica, entre otras, la STC 228/2012.

Por consiguiente, el fallo del Pleno del Tribunal Constitucional declara la nulidad del último párrafo del art. 174.3 LGSS, por contravenir lo dispuesto en los arts. 14 y 149.1. 17ª CE. Básicamente, esto supone que en nuestra Comunidad Autónoma, para poder percibir una pensión de viudedad, el registro o escritura pública de la pareja de hecho, así como el cumplimiento de los requisitos para poder contraer matrimonio pasan a ser condiciones imprescindibles. En cualquier caso, este pronunciamiento tiene efectos únicamente de cara a los casos que se planteen en el futuro y a aquellos procesos pendientes sobre los que no haya recaído aún sentencia firme, por lo que los supervivientes de parejas estables no casadas que ya vinieran percibiendo la pensión de viudedad no se verán afectados, aun si se beneficiaron en su día de la mayor flexibilidad de nuestro Derecho Foral.

pues entienden que la duda planteada por el TS no cumplía con la exigencia del “juicio de aplicabilidad”; y otra de índole material, ya que interpretan que la remisión del párrafo 5º del art. 174.3 LGSS no vulnera el principio de igualdad, pues el ordenamiento civil español se configura como un “sistema plural”. En este sentido, llama la atención que ni siquiera existe una norma estatal que regule las parejas de hecho, por lo que la plena homogeneidad en el acceso a la prestación objeto del proceso parece imposible de conseguir. Evidentemente, el voto particular no tiene eficacia jurídica, pero sirve para poner en evidencia, una vez más, la vocación mayoritaria del TC como legislador negativo, con tendencia a ser poco flexible respecto a la atribución de ciertas competencias a las Comunidades Autónomas y reticente a la hora de reconocer la singularidad jurídica de algunas de ellas. Naturalmente, esta opción del máximo intérprete de la Constitución no resulta intrínsecamente incorrecta desde el punto de vista técnico-legal, pero fomenta la inseguridad jurídica y tal vez esté contribuyendo a generar frustración en ciertos sectores sociales y políticos de algunas de las nacionalidades que componen el Estado.

Rafael Álvarez Gimeno

Profesor de Derecho del Trabajo y
de la Seguridad Social
Universidad de Zaragoza

«En nuestra Comunidad Autónoma, para poder percibir una pensión de viudedad, el registro o escritura pública de la pareja de hecho, así como el cumplimiento de los requisitos para poder contraer matrimonio pasan a ser condiciones imprescindibles.»

desarrollo” de dichos derechos. Sin embargo, la STC de 11 de marzo de 2014 entiende que el precepto sobre el que recaen las dudas constitucionales, párrafo 5º del art. 174.3 LGSS, en realidad, no tiene por objeto la regulación de las parejas de hecho ni guarda relación con “la conservación, modificación y desarrollo”

Por último, cabe mencionar que la STC de 11 de marzo de 2014 tiene un voto particular firmado por los magistrados Xiol Ríos y Roca Trías, quienes consideran que la cuestión de inconstitucionalidad debió haber sido desestimada. Para llegar a esta conclusión, los discrepantes se basan en dos motivos: uno de carácter procesal,

La transición y el Compromiso de Caspe



El fallecimiento de Adolfo Suárez nos hace retroceder a la época de la transición y a las dificultades de toda orden que tuvo que superar. Consiguió un vuelco colosal de la España heredada, caminando por la ruta de la ley a la ley, a través de la ley. Hubo una complicidad general frente a los intereses personales y partidistas. El espíritu de la transición sobrevoló en tres años fundamentales para la historia de la España actual.

Triunfó el 15 de diciembre de 1976, la Ley de Reforma Política. Poco después en marzo del siguiente año se aprobaba la am-

nistía política y el 9 de abril se legalizaba el partido comunista. La crisis económica, reconocida por todos logró encarrilarse, también en 1977, por todas las fuerzas políticas, con apoyo de sindicatos y empresarios. Un año después en 1978 se aprobaba el texto de la Constitución que actualmente rige la convivencia entre los españoles.

Muchos años antes en 1410 se había producido una situación similar de grave crisis en la Corona de Aragón, a la muerte de Martín el Humano sin heredero.

Como explica el profesor Sesma Muñoz, las

dificultades derivaban de que eran cuatro los estados implicados -Aragón, Cataluña, Valencia y Mallorca- y cinco los candidatos. Pero muy especialmente era fundamental crear un procedimiento irreprochable, pactado de mutuo acuerdo, dirigido a los respectivos Parlamentos, que evitara la alternativa de los hechos consumados que conduciría inevitablemente a la guerra civil y a la fragmentación de la Corona.

Lo relevante y lo que muestra la grandeza de miras de los intervinientes, fue que no se guiaron por intereses territoriales y de mando, sino que, con una capacidad de entendimiento amplísima, adoptaron los acuerdos necesarios por consenso de los parlamentos, consiguiendo tras prolongadas negociaciones y con unanimidad la firma de dos documentos fundamentales, la Concordia de Alcañiz y el Compromiso de Caspe, donde se diseñaban todos los pasos a seguir y su justificación. Siempre existió una predisposición al entendimiento y al pacto, al considerar que el reestablecimiento de la monarquía aragonesa y la conservación de la unidad eran primordiales.

En definitiva, tanto en uno como en otro caso, hubo una situación de riesgo y fue la sociedad de la época, la que asumiendo el peligro de quebrar la convivencia política, consiguió la solución a la grave crisis existente, salvaguardando criterios de unidad. Dos modelos ejemplares.

Staff

Redacción:	Edificio Pignatelli • Paseo María Agustín, 36 • 50071 Zaragoza • Teléfono: 976713214 • e-mail: ada@aragon.es
Director de la Publicación:	José María Bescós Ramón • Director General de Desarrollo Estatutario
Secretario:	Elena Marquesán Díez • Jefa del Servicio de Estudios Autonómicos de la Dirección General de Desarrollo Estatutario
Consejo de Redacción:	Rosa Aznar Costa • Asesora Jefe del Gabinete del Justicia de Aragón Jorge Ortilles Buitrón • Presidente de la Asociación de Letrados de la Comunidad Autónoma de Aragón Juan García Blasco • Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza Arturo Sancho Bernal • Presidente del Colegio de Graduados Sociales Miguel Ángel Marín Sánchez • Asesor Técnico de la Dirección General de Desarrollo Estatutario
Asesoramiento:	Carmen Rivas Alonso • Asesora de prensa del Justicia de Aragón Carmen Bayod López • Universidad de Zaragoza
Acceso a la publicación digital:	www.estatutodearagon.es • www.eljusticiadearagon.com • www.unizar.es/derecho
Fotografía:	Carlos Moncín y Patricia Gascón • Dirección de Comunicación del Gobierno de Aragón
Diseño, maquetación e impresión:	San Francisco Artes Gráficas, S.L.
Depósito legal:	Z-299-2009
ISSN:	1889-268X

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

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



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

