



Revista Jurídica de la Comunidad Madrid

N.º 3
MAYO
JULIO
1999



Revista JURÍDICA *de la* **Comunidad de Madrid**

N.º 3 Mayo-Julio

Año 1999

Estudios

Inicio de un estudio de la calidad de los servicios
en la Administración de Justicia

Comentarios

Control de la actividad administrativa: discrecionalidad
técnica y motivación (apuntes a partir de la reciente
jurisprudencia española)

Normas y proyectos normativos

Ley de Ordenación de los Servicios Jurídicos de la
Comunidad de Madrid

Selección de dictámenes

21395



REVISTA JURÍDICA DE LA COMUNIDAD DE MADRID

Publicada por el Consejo de la Comunidad de Madrid
en colaboración con el Colegio de Abogados de Madrid

Contenido:

N.º 3, Mayo-Julio 1999

El Consejo de la Comunidad de Madrid, en su sesión de 15 de mayo de 1999, ha acordado la publicación de esta revista, con el fin de proporcionar a los ciudadanos de la Comunidad de Madrid información sobre los asuntos de interés jurídico que afectan a la Comunidad.

El presente número de la revista contiene los siguientes artículos:

1. El Consejo de la Comunidad de Madrid, en su sesión de 15 de mayo de 1999, ha acordado la publicación de esta revista, con el fin de proporcionar a los ciudadanos de la Comunidad de Madrid información sobre los asuntos de interés jurídico que afectan a la Comunidad.

El presente número de la revista contiene los siguientes artículos:



Director
Francisco García de Mercado
Director de Servicios Jurídicos
Francisco García de Mercado

Subdirector
Victor Bolívar
Lleído jefe del Servicio Jurídico Central
salvador.victoria@comunidad.es

Estudios

REVISTA JURÍDICA DE LA COMUNIDAD DE MADRID

LÓPEZ, Fernando GONZÁLEZ GONZÁLEZ, Miguel Ángel MANZANO
CASTAÑO y Raúl RUBALCABA BLANCO

Comentarios

N.º 3. Mayo-Julio 1999

Control de la actividad profesional y motivación (apuntes a partir de la reciente legislación de la Comunidad de Madrid) (Valentín Torrey Carrero)

Normas y proyectos normativos

Ley de Ordenación de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid

Instrucción sobre la actuación consultiva y contenciosa de los Letrados de la Comunidad de Madrid

La Revista Jurídica de la Comunidad de Madrid no tiene ánimo de lucro. Su contenido es responsabilidad de los autores. No se hace responsable de las opiniones expresadas por sus colaboradores. La Dirección General de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid no se responsabiliza de los contenidos de los artículos publicados. La revista está también disponible a través de Internet en la página web de la Comunidad de Madrid: <http://www.comunidad.es>

Director:

Francisco García Gómez de Mercado
Director General de los Servicios Jurídicos
 francisco.garcia@comadrid.es

Subdirector:

Salvador Victoria Bolívar
Letrado-Jefe del Servicio Jurídico Central
 salvador.victoria@comadrid.es

Edita:

Consejería de Presidencia
 de la Comunidad de Madrid
 Puerta del Sol, 7, 28013 Madrid

Tirada: 500 ejemplares
 Coste unitario: 1.067 pesetas
 Edición: 06/99
 I.S.S.N.: 1139-8817
 Depósito legal: M-6.420 - 1999
 Imprime: B.O.C.M.

La Revista Jurídica de la Comunidad de Madrid no comparte necesariamente ni se hace responsable de las opiniones expresadas por sus colaboradores.

La revista está también disponible a través de Internet en la página web de la Comunidad de Madrid:

<http://www.comadrid.es>

Puede accederse a ella dentro de «Presidencia» o directamente en:
http://www.comadrid.es/cmadrid/revista_juridica/indice.htm

ÍNDICE**Estudios**

- Inicio de un estudio de la calidad de los servicios en Administración de Justicia* (Alicia ARIAS COELLO, Sara ANGULO BENÍTEZ, Rosario DELSO FORONDA, Eva FONTEBOA MATEOS, Jorge GARCÍA LÓPEZ, Fernando GONZÁLEZ GONZÁLEZ, Miguel Ángel MANZANO CASTAÑO y Raúl RUBALCABA BLANCO) 9

Comentarios

- Control de la actividad administrativa: discrecionalidad técnica y motivación (apuntes a partir de la reciente jurisprudencia española)* (Valentín THURY CORNEJO) 109

Normas y proyectos normativos

- Ley de Ordenación de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid* 155
- Instrucción sobre la actuación consultiva y contenciosa de los Letrados de la Comunidad de Madrid* 167

Selección de dictámenes

- Informe de la Dirección General de los Servicios Jurídicos sobre la posible impugnación de ciertos acuerdos del Jurado Territorial de Expropiación* 181
- Informe de la Dirección General de los Servicios Jurídicos sobre el informe desfavorable a la revisión del plan general de ordenación urbana de San Sebastián de los Reyes formulado por el Ministerio de Fomento* 191

Resolución de la consulta elevada a la Dirección General de los Servicios Jurídicos sobre la propuesta de acuerdo de cooperación científica con el Centro Nacional de Investigación de Francia	205
--	-----

Estudios

Inicio de un estudio de la calidad de los servicios en Administración de Justicia (Alicia Arias Corleto, Sara Angulo Benítez, Rosario Delso Poronda, Eva Fontecha Matos, Jorge García López, Fernando González González, Miguel Ángel Manzano Castaño y Raúl Rubalcaba Blanco)

Comentarios

Control de la actividad administrativa: discrecionalidad técnica y motivación (apuntes a partir de la reciente jurisprudencia de la Comunidad de Madrid) (Valentín Thury Cornejo)

Normas y proyectos normativos

Ley de Organización de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid

Instrucción sobre la actuación consultiva y contenciosa de los Estados de la Comunidad de Madrid

Selección de dictámenes
Informe de la Dirección General de los Servicios Jurídicos sobre la posible impugnación de ciertos acuerdos del Jurado Territorial de Expropiación

Informe de la Dirección General de los Servicios Jurídicos sobre el informe desfavorable a la revisión del plan general de ordenación urbana de San Sebastián de los Ríos formulado por el Ayuntamiento de Llanes

INICIO DE UN ESTUDIO DE LA CALIDAD DE LOS SERVICIOS EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Por

ALICIA ARIAS CORLETO (COORDINADORA), SARA ANGULO BENITEZ,
ROSARIO DELSO PORONDA, EVA FONTECHA MATOS,
JORGE GARCIA LOPEZ, FERNANDO GONZALEZ GONZALEZ,
MIGUEL ANGEL MANZANO CASTAÑO Y RAUL RUBALCABA BLANCO

ESTUDIOS

INTRODUCCIÓN

El estudio de la calidad para la mejora de los servicios, es una práctica que se va extendiendo cada vez más en los países que hemos superado la etapa de la sociedad industrial y hemos entrado de lleno en la sociedad de la Información. La competitividad ya no sólo se entiende como la competencia entre organizaciones que coexisten en el mismo ámbito, sino que actualmente se considera además un segundo tipo de competitividad denominada «competitividad interna», que se debe desarrollar en el interior de la organización, ya sea privada o pública, y que consiste en mejorar cada vez más los procesos y actuaciones llevados a cabo por el sistema humano (personas que trabajan en la empresa), apoyado en el sistema técnico-informativo, para acercarse al grado de excelencia en el servicio que exige el usuario o cliente.

El concepto de calidad teniendo como objetivo prioritario al usuario o cliente, sólo se puede desarrollar en una situación social como la que estamos viviendo, en la cual la información se ha convertido en un recurso imprescindible para todo tipo de organización, ya sea pública o privada, ya sea en el sector público o en el privado, ya sea en el sector de servicios o en el sector de bienes.

La coordinación y el resto del equipo pertenecen a la Universidad Complutense de Madrid.

evaluación de la consulta elevada a la Dirección General de los Servicios Jurídicos sobre la propuesta de acuerdo de cooperación científica con el Centro Nacional de Investigación de Francia

205

ESTUDIOS

INICIO DE UN ESTUDIO DE LA CALIDAD DE LOS SERVICIOS EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

POR

ALICIA ARIAS COELLO (COORDINADORA), SARA ANGULO BENÍTEZ,
ROSARIO DELSO FORONDA, EVA FONTEBOA MATEOS,
JORGE GARCÍA LÓPEZ, FERNANDO GONZÁLEZ GONZÁLEZ,
MIGUEL ÁNGEL MANZANO CASTAÑO y RAÚL RUBALCABA BLANCO¹

INTRODUCCIÓN

El estudio de la calidad para la mejora de los servicios, es una práctica que se va extendiendo cada vez más en los países que hemos superado la etapa de la sociedad industrial y hemos entrado de lleno en la sociedad de la Información. La competitividad ya no sólo se entiende como la competencia entre organizaciones que coexisten en el mismo ámbito, sino que actualmente se considera además un segundo tipo de competitividad denominada «competitividad interna», que se debe desarrollar en el interior de la organización, ya sea privada o pública, y que consiste en mejorar cada vez más los procesos y actuaciones llevados a cabo por el sistema humano (personas que trabajan en la empresa), apoyado en el sistema técnico-informativo, para acercarse al grado de excelencia en el servicio que exige el usuario o cliente.

El concepto de calidad teniendo como objetivo prioritario al usuario o cliente, sólo se podía desarrollar en una situación social como la que estamos viviendo, en la cual, la información se ha convertido en el recurso imprescindible para todo tipo de organización, sea cual fuere la actividad a la que se dedique, pues sin información de lo que desean los clientes o usuarios, ninguna organización puede sobrevivir

¹ La coordinadora y el resto del equipo pertenecen a la Universidad Complutense de Madrid.

en su ámbito. Podríamos pensar que la excepción a esta regla está en las organizaciones pertenecientes a las Administraciones Públicas, pues no tienen competidores; pero eso no es así ya que en algunos casos, como la educación o la sanidad, existe una competencia privada, aunque esto no es lo primordial, lo importante es que en el mundo de la globalización económica y social, las Administraciones de los distintos países están obligados a ofrecer a sus ciudadanos, no sólo unos servicios básicos referidos a la sanidad, la educación, la justicia, etc., sino unos servicios con el nivel de calidad demandada por el conjunto de la sociedad.

No es para nadie un secreto el hecho de que cuanto mejor funcione la Administración de un Estado, más competitivo será ese Estado en los foros internacionales, y más presencia y más peso tendrá en las decisiones que continuamente se deben tomar sobre las actuaciones de los distintos países.

ANTECEDENTES

Los estudios de Calidad comenzaron en nuestro país en el sector de la Ingeniería; sin embargo al extenderse la necesidad de implantar Sistemas de Gestión de Calidad en otros ámbitos, y ante la necesidad de muchas empresas de ser certificadas por AENOR, aplicando la normativa de las Normas ISO 9000, muchos otros sectores se comprometieron en la aplicación de los principios de la Calidad. Una de las primeras áreas que tomaron conciencia de esta necesidad fueron los estudiosos de la Información y la Documentación, ya que como el recurso fundamental de toda organización es la Información, sin una Información de calidad, dicha organización dejaría de ser competitiva. Por esta razón, dentro de los estudios que se imparten, y de las investigaciones que se realizan en la Escuela de Biblioteconomía y Documentación de la Universidad Complutense de Madrid, cobran cada vez más peso las orientaciones que participan de los presupuestos de la Calidad. Por esta razón aceptamos el reto, en forma de estudio, que nos ofreció la organización sindical CC.OO. Justicia de Madrid, y que quería llenar de contenido su concepto reivindicativo «por la calidad de la justicia».

Desde el principio dejamos claro que si el Ministerio de Justicia y el Consejo General del Poder Judicial, es decir, la dirección de esta Administración, no impulsaban «de facto» un estudio de calidad,

cuya fuente de información primaria fueran los usuarios, poca cosa se podría resolver, pues la dirección de una organización siempre es la que tiene los resortes y los medios para cambiar aquellos servicios y usos ya obsoletos, y reconvertir otros que son necesarios, pero poco rentables, posiblemente porque su diseño no se adecúa a la realidad actual. De manera que lo único que podíamos hacer era realizar un pequeño estudio de usuarios y funcionarios de algunos juzgados, con el fin de mostrar la realidad desde un punto de vista objetivo, y ofrecerlo como punto de partida para un estudio más amplio.

Los medios que puso a nuestra disposición la organización sindical antes aludida fueron obligadamente escasos, dadas sus propias carencias en material y medios humanos; pero aún así nos empeñamos en llevar a cabo la tarea, y pudimos hacerlo, gracias a los medios técnicos que la dirección de la E.U.B.D. de la UCM puso a nuestra disposición. Agradecemos además el apoyo y el interés que, a través de CC.OO. Justicia de Madrid, hemos obtenido de la Comunidad Autónoma de Madrid para este estudio en la persona del Consejero de la Presidencia y en la del Director General de los Servicios Jurídicos, y la oportunidad que nos ofreció este organismo de publicar los resultados de la encuesta en esta revista que ha comenzado su andadura hace poco tiempo. Queremos agradecer también desde estas páginas la buena acogida que tuvo esta iniciativa por parte del Decano de los Juzgados de Madrid, las facilidades dadas por la Directora de los Archivos de los Juzgados y del personal de los mismos, así como la disponibilidad mostrada por los funcionarios de la Biblioteca. Por último, queremos expresar todo nuestro agradecimiento a todas aquellas personas que contestaron a nuestras preguntas: Ciudadanos, Letrados, Procuradores, Secretarios Judiciales, Oficiales de Justicia, Auxiliares de Justicia y Agentes Judiciales, ya que con su participación han demostrado una colaboración activa en la voluntad de mejora de los servicios de la Justicia.

OBJETIVOS

El objetivo general de todo estudio de calidad y, naturalmente, de éste en concreto también, era conocer las expectativas y las percepciones que tienen los clientes o usuarios sobre un determinado servicio, en este caso del servicio de la Justicia. Pero para los estudios de calidad tan importantes son los «clientes externos» como los «clientes

internos», así pues, teníamos que evaluar también a los funcionarios con el fin de conocer su punto de vista sobre el servicio, y sobre los medios que tienen para llevarlo a cabo, pues sólo comparando las percepciones de unos y otros se puede llegar a unas conclusiones objetivas. A partir de este principio, para conseguir el objetivo final, nos fijamos los siguientes objetivos parciales:

1. Estudio del servicio desde la perspectiva de los usuarios de la Administración de Justicia.
2. Estudio del servicio desde la perspectiva de los funcionarios de los juzgados de la Administración de Justicia.
3. Estudio del servicio y de las deficiencias del mismo desde la perspectiva de la dirección de los juzgados de la Administración de Justicia.

METODOLOGÍA

Para llevar a cabo nuestro estudio decidimos que el mejor instrumento que podíamos aplicar era el conocido con el nombre de SERVQUAL², avalado por el Marketing Science Institute (MSI), y diseñado por tres de los mayores estudiosos de la Calidad: ZEITHALM, PARASURAMAN y BERRY, circunstancia que aseguraba unos resultados de alta fiabilidad y validez. El esquema de este instrumento atiende a dos metodologías de evaluación. El primer tipo supone el estudio y representación de las percepciones y expectativas de los usuarios, que se reflejan en las valoraciones que éstos dan a una serie de preguntas basadas en cinco indicadores sobre la calidad del servicio: tangibilidad, fiabilidad, capacidad de respuesta, seguridad y empatía. El significado de cada uno de ellos es el siguiente:

Tangibilidad. Valoración sobre todos los elementos tangibles del servicio, como son la ubicación de los juzgados, los equipos informáticos, presencia del personal, etc.

Fiabilidad. Valoración de la confianza que tiene el usuario sobre la realización del servicio prometido de forma fiable y cuidadosa.

Capacidad de respuesta. Valoración de la rapidez en las respuestas a las demandas de los usuarios, y de la disposición de ayuda a éstos por parte de los funcionarios.

² Véase ZEITHALM, VALERIE, A.; PARASURAMAN, A.; BERRY, LEONARD L.: *Calidad Total en la Gestión de Servicios*. Madrid, Díaz de Santos, 1993.

Seguridad. Valoración de la garantía del servicio referida a la cortesía de los funcionarios y la confidencialidad.

Empatía. Valoración de la capacidad de los funcionarios para ponerse en el lugar del usuario y así ofrecer un servicio individualizado de calidad.

La fase previa a la elaboración del cuestionario, consistía en determinar los órdenes jurisdiccionales que debíamos evaluar. En esta fase, dependíamos del interés de la organización social que había requerido nuestros servicios, y fueron ellos quienes decidieron, dada sobre todo la premura de tiempo, que se evaluara una muestra de los Juzgados de Instrucción situados en el edificio de la Plaza de Castilla, y pertenecientes al orden Jurisdiccional Penal; otra muestra de los Juzgados de Primera Instancia, ubicados en los edificios de las calles Capitán Haya y Orense, pertenecientes al Orden Jurisdiccional Civil; y, por último, una muestra de los Juzgados de lo Social de la calle de Hernani.

A continuación debíamos determinar quiénes eran los usuarios del servicio de la Justicia, y después de algunas investigaciones basadas en conversaciones con funcionarios, con el fin de conocer el funcionamiento de los Juzgados, convinimos en que debíamos considerar dos tipos de usuarios. El primero el ciudadano, distinguiendo entre demandado y demandante; y el segundo tipo serían los Letrados y Procuradores que comparten una característica singular, pues son usuarios experimentados de los servicios de la Administración de Justicia y, a la vez, forman parte de ella, pues sin su intervención la Justicia no podría funcionar.

El cuestionario dirigido a los ciudadanos constaba de 22 preguntas más las preguntas 0 y 23 que eran exactamente iguales: «¿Considera usted que la Administración de Justicia ofrece un buen servicio a los ciudadanos?». La razón de repetir esta cuestión estriba en que la valoración a esta pregunta varía una vez que el usuario ha profundizado, a través del resto de las preguntas, en los diversos aspectos del servicio. Por último, añadimos una pregunta abierta en la que les preguntábamos si el servicio que había recibido, coincidía con el que esperaba encontrar en la Administración de Justicia; con esta pregunta requeríamos información global sobre la percepción y expectativa del ciudadano en su experiencia concreta.

Las preguntas dirigidas a los Letrados y Procuradores eran exactamente iguales que las de los ciudadanos con algunas excepciones

debidas a la característica singular que apuntábamos más arriba. El total de preguntas referidas a los indicadores eran 23, la 0 y la 24 se repetían y era la misma que la 0 y la 23 de los ciudadanos, y por último, también diseñamos la siguiente pregunta abierta: «¿Cómo considera el servicio que usted recibe habitualmente de la Administración de Justicia?». Como en el caso anterior nuestra intención era la de obtener una visión global del servicio en función de las expectativas de este usuario experimentado. Todas las preguntas dirigidas a los ciudadanos, Letrados y Procuradores, excepto la pregunta abierta, debían ser valoradas del 1 al 7, representando el 1 el mínimo grado de conformidad, el 7 el máximo, y el 4 una conformidad intermedia. Después de cada pregunta, y para medir la expectativa de los usuarios, éstos debían valorar, según su punto de vista, si el aspecto mencionado en la pregunta lo consideraban Mejor, Peor o Igual de lo que ellos habían esperado.

Tanto los cuestionarios dirigidos a los ciudadanos, como el diseñado para los Letrados y Procuradores constaban de una segunda parte en la que se les pedía que repartieran 100 puntos entre cinco afirmaciones que respondían a los cinco indicadores y, por último, les requeríamos para que valoraran, de las cinco características antes enunciadas, cuál era la más importante, la segunda más importante y la menos importante.

El segundo tipo metodológico de evaluación está orientado a medir las deficiencias en el servicio. Esta segunda parte del estudio está dirigido a los cargos directivos de las organizaciones, y se nos planteó el problema de la elección a la vista del enorme y complicado organigrama de la Administración de Justicia. En nuestra investigación aparecieron claramente dos niveles directivos que deberían responder a este cuestionario, pero el primero, los jueces, tenían una dependencia orgánica diferente del resto de los miembros de la oficina judicial, hecho que representaba una barrera para nuestro estudio, aunque quizá, el hecho que definitivamente nos impulsó a no considerar por el momento a este estamento, fue que la voz de los jueces, sus opiniones, ya habían quedado reflejadas en el Libro Blanco de la Justicia; por lo tanto, nos decidimos a considerar solamente a los Secretarios Judiciales, entre otras razones, porque como Jefes de la oficina judicial son los responsables de todas las tareas y de la buena marcha de la oficina y, en todo caso, ellos son los que están en contacto con el resto de los funcionarios.

Una vez decidida la persona que debíamos entrevistar, determinamos la medición de tres deficiencias. Con el estudio de la Deficiencia

1 podíamos conocer las percepciones que tienen los Secretarios Judiciales de las expectativas de los usuarios. Para ello elaboramos un cuestionario basado en los cinco indicadores anteriormente expuestos, pero esta vez el entrevistado tenía que valorar, del 1 al 7 como en el caso de los usuarios, una serie de afirmaciones, que respondían a la transformación en aseveraciones de las preguntas hechas a los usuarios, tanto ciudadanos como Letrados y Procuradores. También se les pedía que repartieran 100 puntos entre las cinco afirmaciones que respondían a los cinco indicadores.

La Deficiencia 2 nos servía para medir la opinión que los Secretarios Judiciales tienen sobre la Administración de Justicia y las actuaciones que ésta lleva a cabo con el fin de conocer las expectativas de los usuarios y, con ello, poner en marcha procesos que aseguren la satisfacción de los mismos. Siguiendo las indicaciones de SERVQUAL insertamos en este segundo cuestionario dirigido a los Secretarios, una serie de preguntas que nos permitían medir las Deficiencias 1 y 2 teniendo en cuenta las siguientes características:

Deficiencia 1

- Orientación a la investigación sobre las expectativas de los usuarios
- Comunicación ascendente
- Niveles de dirección

Deficiencia 2

- Compromiso de la Administración de Justicia con la calidad del servicio
- Establecimiento de objetivos
- Establecimiento de normas estándar
- Percepción de inviabilidad

Este cuestionario constaba de 14 afirmaciones más dos preguntas añadidas, la 15 y la 15.1, que se referían al conocimiento que los Secretarios tenían sobre el Reglamento 1/1998, del Consejo General del Poder Judicial, que trata sobre la creación de un servicio de tramitación de quejas y denuncias relativas al funcionamiento de los Juzgados y tribunales, y sobre su grado de conformidad con este nuevo servicio³.

³ Este servicio acaba de ponerse en marcha, y en el momento de redactar este artículo no tenemos todavía información sobre sus actuaciones.

La Deficiencia 3 mide las opiniones que tiene sobre la organización el personal que está en contacto directo con el usuario. En este caso también debíamos decidir qué funcionarios de la oficina judicial están más en contacto con los usuarios, y para ello recurrimos a la información que previamente habíamos recopilado sobre el funcionamiento de los juzgados. Al revisar esta información constatamos que, en general, no hay ningún funcionario cuya tarea sea, exclusivamente, la de atender, informar y orientar al usuario sobre sus demandas, así pues, el usuario se dirige a cualquier funcionario y éste le informa o le orienta hacia otro funcionario. Por esta razón nos dimos cuenta de que, en la práctica, eran los Oficiales y Auxiliares de Justicia los que más contacto tenían con los ciudadanos, Letrados y Procuradores, y, en menor medida, intervenían los Agentes Judiciales.

Debido a la constatación antes expuesta, diseñamos un cuestionario dirigido a los Oficiales y Auxiliares que constaba de 15 afirmaciones que debían valorar, como los anteriores, del 1 al 7, y que medía siete indicadores:

- Trabajo en equipo
- Ajuste empleado-función
- Ajuste tecnología-función
- Control percibido
- Sistemas de supervisión y control
- Conflictos funcionales
- Ambigüedad de las funciones

Por último elaboramos un cuestionario que constaba de cinco preguntas sobre normas, divididas, cada una de ellas, en dos partes. Nuestra intención era la de recopilar información sobre la existencia de normas formales (escritas) o informales (orales) para el funcionamiento de los juzgados, por ello, estas preguntas debían ser respondidas por todos los funcionarios de la oficina judicial, incluidos los Secretarios y Agentes Judiciales. La primera parte de cada pregunta se refería a la existencia de normas para cada uno de los aspectos recogidos en los cinco indicadores de la encuesta de los usuarios con una valoración del 1 al 7, siendo el 1 la mínima existencia de normas, y el 7 la plena existencia de ellas; además, si los funcionarios consideraban que no existían normas, se ponía un aspa en una casilla reservada para el caso. La segunda parte de la pregunta se hacía si el funcionario había respondido que sí existían normas, independientemente de la valoración dada; en este caso el entrevistado tenía que valorar, de nuevo del 1 al 7, el grado de cumplimiento de dichas normas.

Cada encuesta se realizó de forma individual y, siempre que tuvimos oportunidad, fuera de la oficina judicial; esto fue posible, en algunos casos, gracias a la amabilidad de algunos Secretarios que nos ofrecieron la Sala de Audiencias, si ésta estaba libre, para facilitar al máximo nuestro trabajo y así poder nosotros garantizar la máxima privacidad de la encuesta. Por otro lado, la buena disposición de muchos funcionarios a la hora de opinar sobre el servicio de la justicia, nos permitió recopilar mucha más información de la que cabe en las encuestas y, gracias a ella, podemos dar en este estudio una visión más acertada de todos aquellos aspectos que no se pueden promediar ni ponderar.

EVALUACIÓN DEL SERVICIO POR PARTE DE LOS USUARIOS USUARIOS DEMANDADOS (PERCEPCIONES)

JUZGADOS DE INSTRUCCIÓN

Datos

- 25% mujeres
- 75% hombres
- media de edad: 36,3 años

Nivel de estudios

- estudios primarios: 28%
- estudios secundarios: 24%
- estudios medios universitarios: 20%
- estudios superiores universitarios: 28%

Residencia: Comunidad de Madrid

Profesión

- empresario con más de seis empleados: 4%
- empresario con menos de seis empleados: 8%
- profesión liberal/autónomo: 12%
- director y cuadros superiores: 4%
- técnico especialista en industria: 4%
- técnico especialista en servicios: 4%
- funcionario: 16%
- jubilado o pensionista: 8%
- ama de casa: 4%
- estudiante: 8%
- resto: 28%

Promedio de puntuaciones para cada indicador
(valoración en una escala del 1 al 7)

Elementos tangibles: 4,09

Fiabilidad: 3,71

Capacidad de respuesta: 3,42

Seguridad: 4,36

Empatía: 3,92

Medición global del servicio: 3,90

Teniendo en cuenta que el 4 era el número intermedio, tal y como se le informaba al encuestado, vemos que únicamente dos indicadores consiguen superar mínimamente la barrera que separa la satisfacción de la insatisfacción.

Según constatan los resultados, la Seguridad, es decir, la garantía del servicio, es la característica más valorada en el servicio por estos usuarios, seguida de los Elementos Tangibles, que es la apariencia de las instalaciones, característica que, como se observa, apenas supera la valoración media.

La Empatía que, tal y como se señaló más arriba, mide la capacidad de los funcionarios para ponerse en el lugar de estos usuarios con el fin de ofrecerles un servicio individualizado, no consigue alcanzar el mínimo de satisfacción, lo que indica una tendencia de los funcionarios, según la percepción de estos ciudadanos, a realizar su trabajo de una forma generalizada, y burocrática que no atiende debidamente los requerimientos de este tipo de usuarios.

La baja valoración de la Fiabilidad, muestra la poca confianza que tiene el demandado en que los funcionarios trabajen de forma cuidadosa, y que el resultado de su trabajo responda a las expectativas de los mismos.

Por último, la Capacidad de Respuesta, resulta ser el indicador menos valorado debido a que para este tipo de ciudadanos, la lentitud en el servicio y en las resoluciones, es la característica más negativa del servicio de la Justicia.

Como se observará, la medición global, es decir, la valoración media de los cinco indicadores, no alcanza el número 4, a partir del cual podríamos considerar que existe una mínima satisfacción del usuario. Más adelante observaremos en el gráfico 2 la comparación

del promedio de puntuaciones dadas a cada indicador por los distintos tipos de usuarios, y en el gráfico 3 la comparación de la valoración global del servicio.

MEDICIÓN PONDERADA DEL SERVICIO

Además del Promedio de puntuaciones por cada indicador, y de la medición global del mismo, realizamos también la medición ponderada del servicio, que nos permite considerar la importancia relativa que los usuarios otorgan a cada uno de los distintos criterios según su percepción, con el fin de otorgar la máxima objetividad a los datos. Si comparamos el promedio de puntuaciones con la medición ponderada (véanse, más adelante, gráficos 2 y 3), observaremos que entre los dos indicadores más valorados, Elementos Tangibles y Seguridad, se sigue manteniendo una diferencia mínima, casi inapreciable, que presenta estas dos características como las definitivamente mejor valoradas por estos usuarios. A más distancia quedan la Empatía y la Fiabilidad, por este orden y coincidiendo además con la valoración media, y, por último, la Capacidad de Respuesta con una puntuación muy baja, igual que en la medición anterior.

USUARIOS DEMANDADOS (EXPECTATIVAS)

Más arriba, ya explicamos que la medición de las expectativas no las hicimos con un cuestionario aparte, sino que incluíamos un segundo apartado, después de cada pregunta, en el que pedíamos al entrevistado que valorara si la característica apuntada en esa pregunta era Mejor, Peor o Igual (en este orden) de lo que el usuario esperaba.

Si observamos el gráfico 1, vemos que sólo el 5% de los encuestados consideraron Mejor de lo que ellos esperaban la Tangibilidad y la Fiabilidad, un 8% consideró Mejor la Capacidad de Respuesta y la Empatía, y un 10% valoró como Mejor, en relación con sus expectativas, la Seguridad.

Un 29% consideró Peor la Tangibilidad y la Seguridad, el 32% admitió que se alejaban de sus expectativas de servicio las características de Fiabilidad y Empatía, y, por último, un 46% de los entrevistados valoró como Peor la Capacidad de Respuesta.

Ciudadanos demandados

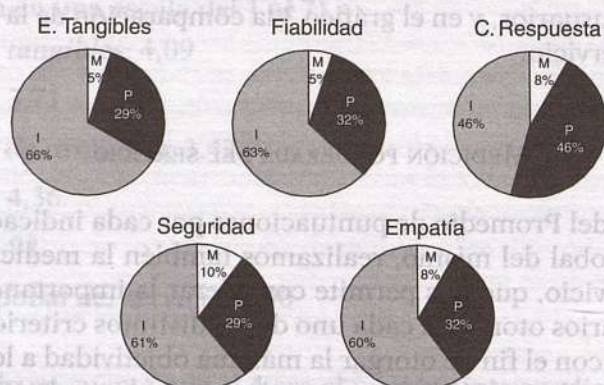


Gráfico 1. Juzgados de instrucción. MPI de los cinco indicadores. Usuarios demandados.

El 46% de los ciudadanos entrevistados consideró Igual la Capacidad de Respuesta, en relación a lo que ellos suponían que iban a encontrar, es decir, igualó sus expectativas, seguido de un 60% en Empatía, un 61% en Seguridad, un 63% en Fiabilidad, y un 66% en Tangibilidad.

Si comparamos las percepciones de los usuarios con las expectativas de los mismos, observamos que la Seguridad, característica más valorada con un 4,36, es también la que mejor responde a las expectativas de los demandados, aunque sólo en un 10%, mientras que un 29% la considera Peor, y un 61% Igual. Si tenemos en cuenta que esta característica no llega siquiera al 4,5, nos damos cuenta de que la expectativa del usuario queda muy alejada de su percepción y que, y quizá esto sea lo más grave, esta expectativa es muy baja, lo que queda demostrado por el 61% de Iguales antes apuntado.

Los Elementos Tangibles (4,09) sólo consiguen que un 5% de los ciudadanos consideren que son mejores que lo que ellos esperaban, frente a un 29% que lo consideran Peor y un 66% que lo consideran Igual. En este caso quizá el dato más relevante sea la medición del Igual que resulta ser el más alto de todos los indicadores, lo que implica que este tanto por ciento de ciudadanos no esperaban nada mejor, indicando con esta respuesta que su expectativa es muy baja teniendo en cuenta que un 4,02 es una puntuación muy mínima en lo que se refiere a la satisfacción de una característica del servicio.

Es curioso observar que la Empatía, con un 3,92, sólo supera en un 8% las expectativas de los usuarios, junto a un 32% que lo consideran Peor que lo que ellos esperaban, y un 60% que lo consideran Igual. De nuevo vemos que las esperanzas de los usuarios de encontrar un servicio mejor tiene un índice muy bajo, considerando que la valoración ni siquiera llega a la frontera del 4.

La Fiabilidad, con un 3,71, sólo consigue que un 5% de ciudadanos consideren que este factor ha superado sus expectativas, frente a un 32% que lo consideran Peor y un 63% que lo consideran Igual. La reflexión hecha para la Empatía sirve igualmente para la Fiabilidad.

La Capacidad de Respuesta, valorada con un 3,42, obtiene un 8% en la superación de las expectativas de los usuarios. Desde luego, no es una cifra muy abultada, pero llama la atención, sobre todo en esta característica, por ser la menos valorada, lo que indica que la expectativa del usuario es casi imperceptible.

Si obtenemos la media global de las expectativas, vemos que únicamente un 7,2% de los demandados perciben que el servicio es mejor de lo que ellos esperaban, y no hay que olvidar que, teniendo en cuenta la valoración tan baja dada al servicio global, este 7,2% representa, además, a un segmento de la población que tiene una expectativa muy baja en relación con los servicios de la Administración de Justicia, quizá más baja que los que la han valorado como Peor con un 33,6%, o Igual con un 59,2%.

Estos resultados nos llevan a una serie de consideraciones que pasamos a analizar teniendo en cuenta los resultados anteriores.

1. La baja valoración media del servicio global ofrecido por la Administración de Justicia, unido a que un 92,8% de los ciudadanos demandados expresan su baja esperanza de obtener un servicio mejor, es un claro exponente de que socialmente, como ya sabemos, además, por otros estudios publicados con anterioridad, los usuarios esperan recibir muy poco de este servicio que el Estado está obligado a ofrecer a la sociedad, hecho que se refleja, sobre todo, en la baja valoración de la Fiabilidad y la Capacidad de Respuesta.

2. El hecho de que un 66% lo considere Igual, no es en absoluto satisfactorio, habida cuenta de la consideración anterior, ya que esto refleja una desilusión y una desconfianza con respecto al servicio ofrecido, tal y como lo demuestran los datos antes proporcionados.

Para tener una valoración más acertada de cuáles son las características del servicio que les parecen a los usuarios más importan-

tes para que la Administración de Justicia funcione mejor, les pedimos que de los cinco indicadores eligieran el más importante, el segundo más importante y el menos importante. El resultado fue el siguiente:

- Característica más importante:
- Capacidad de Respuesta: con una respuesta del 33,3%
- Segunda característica más importante:
- Seguridad: con una respuesta del 45,83%
- Característica menos importante:
- Elementos Tangibles: con una respuesta del 83,3%

Estos datos hablan por sí solos y justifican más ampliamente nuestras reflexiones anteriores en lo que se refiere a la Capacidad de Respuesta. Si recordamos, este es el indicador menos valorado por los demandados, lo que significa que tiene un mayor valor para ellos, como se aprecia en estas valoraciones. La Seguridad les parece importante y reconocen que se da aunque debe mejorar (recordemos que la puntuación es de 4,36). Por último, los Elementos Tangibles les parece el elemento menos importante para que el servicio de la Justicia funcione mejor, pues piensan que no es determinante para su funcionamiento. Nosotros queremos puntualizar aquí que, según otros estudios hechos en otras organizaciones, cuanto mejor valorado es el servicio global, más importancia da el usuario a las instalaciones en el que se desarrolla ese servicio.

Veamos ahora lo que expresan los demandados. La pregunta número 24, que como se recordará era una pregunta abierta en la que se les pedía a los ciudadanos que respondieran a la siguiente cuestión: «¿El servicio que usted ha recibido coincide con el que esperaba encontrar en la Administración de Justicia?» recibió respuesta en todos los casos, aunque las contestaciones fueron, en su mayoría, bastante lacónicas, es decir, reducidas a un Sí o un No que coincidía con la valoración de Mejor, Peor o Igual. El resto de contestaciones más extensas, en realidad también coincidían con un Sí o un No sin muchas más explicaciones: «No coincide en absoluto», «Sí, no esperaba mucho más», «Más lento de lo que esperaba», «Esperaba más rapidez», «No hay otra cosa», «Esperaba algo mejor», «Sí, son más rápidos». También, como se ve, estas respuestas coinciden con la valoración de Mejor, Peor o Igual, de manera que queda patente la objetividad de los datos que aquí presentamos.

USUARIOS DEMANDANTES (PERCEPCIONES)

JUZGADOS DE INSTRUCCIÓN

Datos

- 32% mujeres
- 68% hombres
- media de edad: 35,28 años

Nivel de estudios

- estudios primarios: 28%
- estudios secundarios: 36%
- estudios medios universitarios: 20%
- estudios superiores universitarios: 16%

Residencia: Comunidad de Madrid

Profesión

- profesión liberal/autónomo: 8%
- director y cuadros superiores: 4%
- técnico especialista en industria: 4%
- técnico especialista en servicios: 16%
- funcionario: 36%
- ama de casa: 16%
- resto: 16%

Promedio de puntuaciones para cada indicador (valoración en una escala del 1 al 7)

Elementos tangibles: 4,23

Fiabilidad: 4,42

Capacidad de respuesta: 3,5

Seguridad: 4,99

Empatía: 3,81

Medición global del servicio: 4,19

Vemos que la valoración es más optimista que en el caso de los demandados, y sería lógico pensar que al cambiar las circunstancias de los ciudadanos que acuden al juzgado, sus percepciones cambian, sin embargo observaremos que las diferencias no son tan acusadas. En este caso la Seguridad es altamente valorada, es decir, los demandados per-

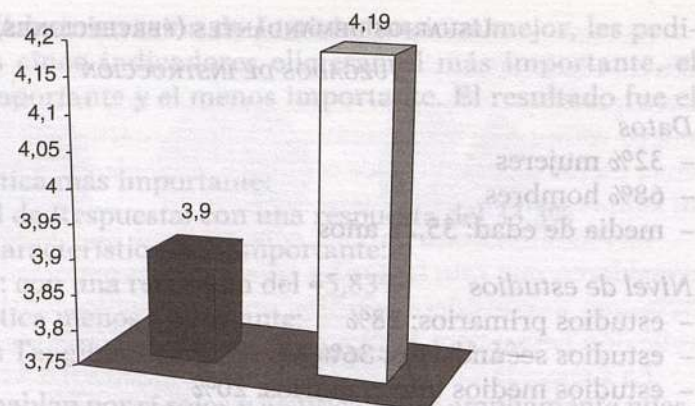


Gráfico 2. Juzgados de instrucción. Medición global del servicio. Ciudadanos.

ciben que existe una garantía en el servicio, aunque su satisfacción no llegue al 5; la Fiabilidad es la segunda característica más puntuada, aunque la valoración de la percepción del usuario se aleje bastante de la Seguridad, sin embargo se acerca a los Elementos Tangibles que, como en el caso de los indicadores anteriores, también supera la barrera del 4 que marca un pequeño atisbo de satisfacción en el usuario. La Empatía y la Capacidad de Respuesta, por este orden, son las característica peor valoradas, con lo que queda de nuevo en entredicho la falta de servicio individualizado y la rapidez en el mismo.

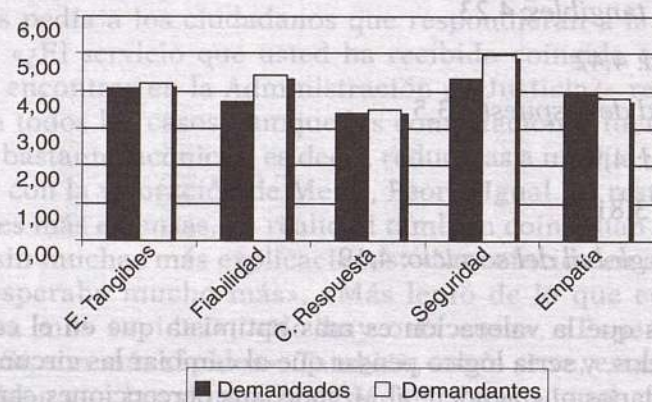


Gráfico 3. Juzgados de instrucción. Promedio de puntuaciones para cada indicador. Ciudadanos.

La medición global supera el 4 con muy pocas décimas, lo que supone una satisfacción media que denota las deficiencias de las características del servicio señaladas anteriormente, frente al 3,90 valorado por los demandados.

Coinciden con los demandados en valorar la Seguridad en primer lugar y la Capacidad de Respuesta en último, quedando el resto de los indicadores en una alternancia de niveles con unas puntuaciones próximas entre sí.

MEDICIÓN PONDERADA DEL SERVICIO

La medición ponderada, en este caso se ajusta perfectamente al promedio antes expuesto. La Seguridad sigue siendo el indicador más importante en lo que se refiere a la importancia relativa que, según su percepción, señalan los demandantes, seguida a bastante distancia de la Fiabilidad, que a su vez se aleja de la Empatía, como en el caso de los demandados, y de los Elementos Tangibles, quedando por último la Capacidad de Respuesta con una diferencia de 62,93 puntos con respecto a la Seguridad, lo que indica un claro desequilibrio entre los diferentes aspectos del servicio que recibe el usuario, coincidente, en este caso, con lo valorado por los demandados en lo que se refiere a la Seguridad y a la Capacidad de Respuesta.

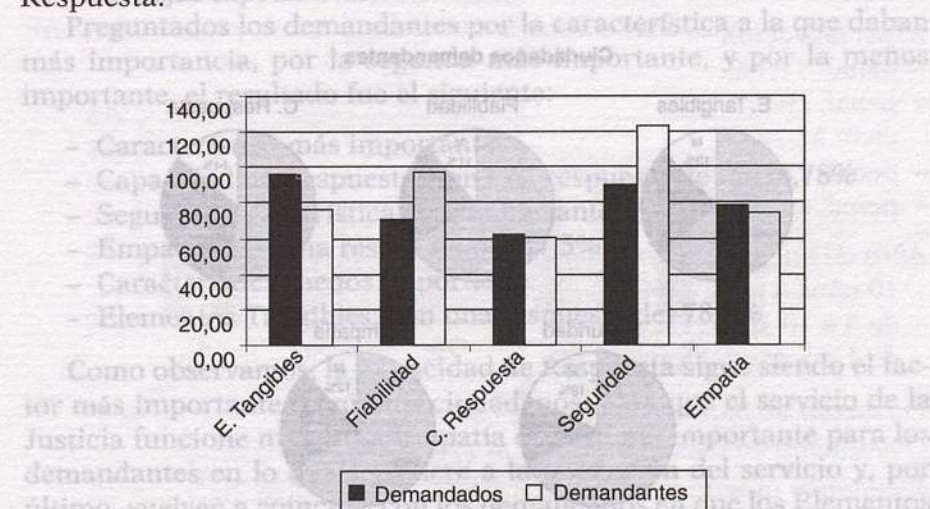


Gráfico 4. Juzgados de instrucción. Medición ponderada. Ciudadanos.

USUARIOS DEMANDANTES (EXPECTATIVAS)

En el gráfico 5 podemos observar también una ligera mejoría en las expectativas de los demandados, con respecto a las expectativas de los demandantes. El 11% de los encuestados consideran que la característica de la Fiabilidad ha superado, en la práctica, lo que ellos pensaban encontrar, y lo mismo podemos decir de la Empatía con un 12%, de la Tangibilidad con un 13%, de la Capacidad de Respuesta con un 14% y de la Seguridad con un 18%.

Comparemos ahora las percepciones de los usuarios con sus expectativas. La Seguridad en el servicio vuelve a ser, como en el caso de los demandados, la característica más valorada y la que tiene un tanto por ciento más alto (18%) en lo que se refiere a la mejora esperada por el ciudadano, tal y como muestra el gráfico 5, junto a un 14% de usuarios que lo consideran Peor de lo esperado y un 68% cuyas expectativas coinciden con las percepciones que tienen los demandantes, de manera que la garantía en el servicio y la confidencialidad de éste, aunque supera bastante la barrera del 4, no consigue dar satisfacción a un 82% de los ciudadanos que tienen relación con la Justicia, siendo las expectativas de éstos muy bajas en relación con la puntuación media de este indicador.

Sólo un 11% de ciudadanos admiten que su expectativa sobre la Fiabilidad (4,42) era más baja que su percepción, frente a un 22% que

Ciudadanos demandantes

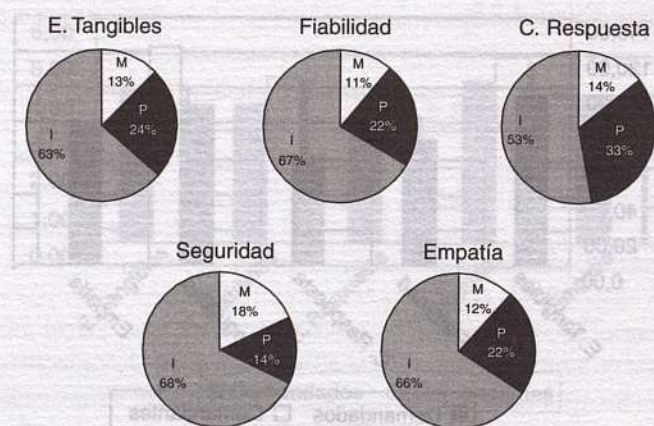


Gráfico 5. Juzgados de Instrucción. MPI de los cinco indicadores. Ciudadanos demandantes.

la consideran Peor, y un 67% que consideran que esta característica no es ni Mejor ni Peor que lo esperado. De nuevo el alto índice de ciudadanos que aceptan el Igual, denota que éstos hacían uso del servicio de la Justicia con unas expectativas mínimas.

Los Elementos Tangibles (4,23) tienen la consideración de Mejor de lo esperado en un 13%, de Peor de lo esperado en un 24% y de Igual en un 63%. En esta característica la consideración de Peor supera a los dos indicadores anteriores y se mantiene un Igual que sigue mostrando una esperanza mínima de encontrar algo mejor.

La Empatía (3,81) se acerca a la valoración de las características anteriores en lo que se refiere a la superación de la expectativa con un 12%, frente a un 22% que la consideran Peor, y un 66% que la considera Igual. La poca variación de los datos, sobre todo en lo que se refiere a que la expectativa es igual a la percepción, nos remite a los comentarios que hemos hecho en los anteriores indicadores.

Por último, la Capacidad de Respuesta (3,5) vuelve a ser la característica menos valorada también por los ciudadanos demandantes. La expectativa y la percepción de este indicador es tan baja que un 14% la valoraron Mejor de lo esperado, un 33% Peor y un 53% Igual.

La valoración global sobre la expectativa es de un 13,6% de usuarios que consideran el servicio Mejor de lo esperado, frente a un 23% que lo considera Peor, y un 63,4% que piensa que el servicio responde a sus bajas expectativas.

Preguntados los demandantes por la característica a la que daban más importancia, por la segunda más importante, y por la menos importante, el resultado fue el siguiente:

- Característica más importante:
- Capacidad de Respuesta: con una respuesta de un 34,78%
- Segunda característica más importante:
- Empatía: con una respuesta del 37,5%
- Característica menos importante:
- Elementos Tangibles: con una respuesta del 78,2%

Como observamos, la Capacidad de Respuesta sigue siendo el factor más importante, según los ciudadanos, para que el servicio de la Justicia funcione mejor. La Empatía es bastante importante para los demandantes en lo que se refiere a la prestación del servicio y, por último, vuelven a coincidir con los demandados en que los Elementos Tangibles, a pesar de ser importantes, tal y como han indicado en

valoraciones anteriores, no creen que, en este momento, sea un factor fundamental para la mejora del servicio.

Las opiniones expresadas por los ciudadanos demandantes, no difieren mucho de las vertidas por los demandados. La pregunta abierta fue contestada, en su mayor parte, con las palabras Sí o No, pero consideramos importante reflejar algunas en las que se sintetiza la información: «El trato es bueno, pero la información es mala y también es malo el asesoramiento por parte de los funcionarios, hay demasiados tecnicismos», «Esperaba algo mejor», «Los funcionarios trabajan con los medios que tienen», «Ha sido más rápido de lo que yo esperaba». Esto es sólo una muestra que intenta mostrar el abanico de posiciones de estos ciudadanos con respecto al servicio de la Administración de Justicia.

USUARIOS LETRADOS (PERCEPCIONES)

JUZGADOS DE INSTRUCCIÓN

Datos

- 16% mujeres
- 20% hombres
- media de edad: 34,4 años

Letrado de oficio: 33,3%

Bufete privado: 100%*

* el 33,3% de los abogados de oficio lo son también de bufetes privados.

Especialización

- penal: 11,1%
- penal, civil: 33,3%
- civil: 22,2%
- penal, civil, familia: 22,2%
- penal, social: 11,2%

Años de antigüedad en la Profesión

- 10 años o más: 44,4%
- de 5 a 10 años: 44,5%
- de 1 a 5 años: 11,1%

Promedio de puntuaciones para cada indicador

(Valoración en una escala del 1 al 17)

Elementos tangibles: 3,81

Fiabilidad: 3,40

Capacidad de respuesta: 3,39

Seguridad 4,33

Empatía: 3,98

Medición global del servicio: 3,78

Estos usuarios tienen la característica ya apuntada de que responden a una doble condición: la de usuarios con mucha experiencia y la de participantes en la dinámica de la Justicia. Por estas razones son más críticos, entendida la crítica también como objetividad, a la hora de puntuar cada una de las características. Sin embargo, observamos que la diferencia con los demandados y demandantes tampoco es demasiado evidente.

Coinciden con los ciudadanos en que la Seguridad es la característica del servicio que mejor funciona en las oficinas judiciales, es decir, la garantía del servicio, y, aunque la valoran menos que los anteriores, consigue superar la barrera del 4. La Empatía pasa en este caso a un segundo lugar, lo que significa que sienten al funcionario más comprometido en un servicio individualizado, pero la valoración es demasiado baja y esto indica que debe mejorar. Los Elementos Tangibles también obtienen una puntuación baja que no difiere en mucho de las anteriores valoraciones y, por último, con una puntuación muy cercana, se sitúan la Fiabilidad y la Capacidad de Respuesta que nuevamente vuelve a ser, este último, el indicador menos valorado. Veamos la comparación entre el resto de los usuarios en el gráfico siguiente.

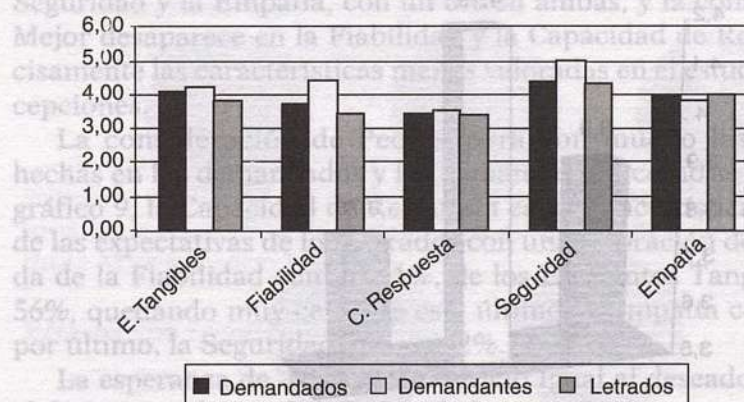


Gráfico 6. Juzgados de instrucción. Promedio de puntuaciones para cada indicador. Usuarios.

La medición global del servicio, un 3,78, pone de manifiesto un descontento generalizado en este sector e, inevitablemente, como se verá en sus declaraciones posteriores, un desánimo general en lo que se refiere a los trámites con la Administración de Justicia.

MEDICIÓN PONDERADA DEL SERVICIO

La importancia relativa que estos usuarios otorgan al servicio, queda plasmada en los siguientes datos comparativos entre la ponderación y el promedio (véanse gráficos 6 y 7). El indicador más valorado, con diferencia, es la Fiabilidad, aunque en la puntuación media aparece en cuarto lugar, lo que significa que le otorgan a esta característica una importancia muy alta en lo relativo a lo que ellos consideran un servicio óptimo; le sigue la Empatía que sigue siendo más valorada por estos usuarios que por los ciudadanos, dato que se traduce en la necesidad imperiosa de que el servicio se desarrolle de forma más individualizada por parte de los funcionarios. Por último, la ponderación de la Seguridad, la Capacidad de Respuesta y los Elementos Tangibles, por este orden, evidencian una necesidad de mejora que completaría una valoración global del servicio más acorde con las expectativas de estos usuarios.

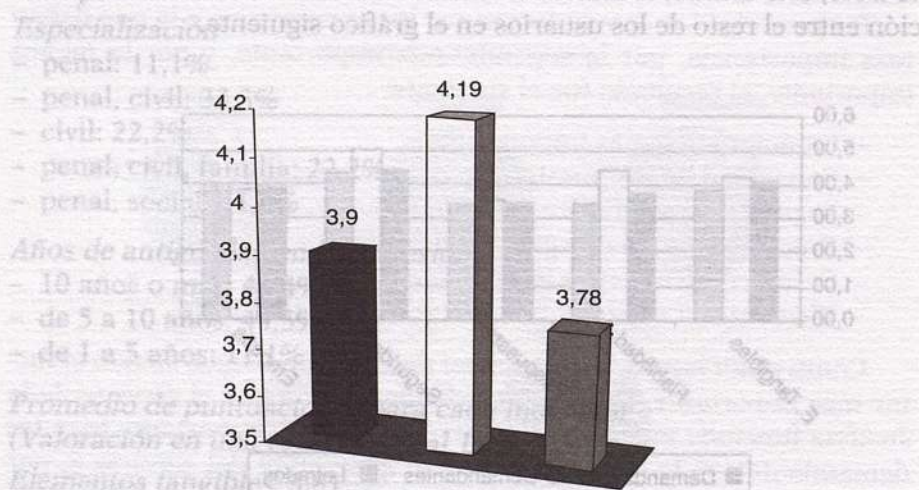


Gráfico 7. Juzgados de Instrucción. Medición global del servicio. Usuarios

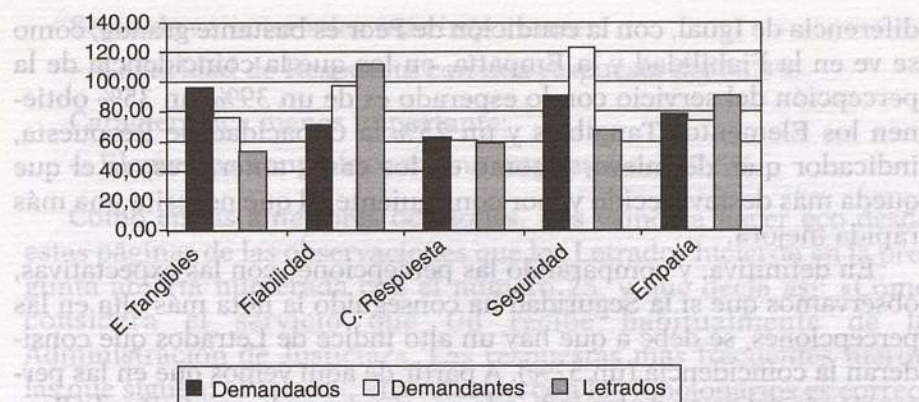


Gráfico 8. Juzgados de Instrucción. Medición ponderada. Usuarios.

USUARIOS LETRADOS (EXPECTATIVAS)

Es evidente que las expectativas de estos usuarios superan con mucho las de los demandados y demandantes, debido a su propia y continuada experiencia y, por tanto, están muy alejadas de las percepciones. Los Elementos Tangibles sólo superan sus expectativas en un 9%, lo que no expresa una situación positiva ya que la valoración es excesivamente baja y se encuentra entre las valoraciones dadas por los demandados y demandantes. Más baja es la mejoría en la Seguridad y la Empatía, con un 6% en ambas, y la consideración de Mejor desaparece en la Fiabilidad y la Capacidad de Respuesta, precisamente las características menos valoradas en el estudio de las percepciones.

La consideración de Peor supera con mucho las mediciones hechas en los demandados y los demandantes; como se observa en el gráfico 9, la Capacidad de Respuesta es la característica más alejada de las expectativas de los Letrados con una valoración del 75%, seguida de la Fiabilidad con un 61%, de los Elementos Tangibles con un 56%, quedando muy cerca de este último la Empatía con un 55% y, por último, la Seguridad con un 42%.

La esperanza de recibir un servicio Igual al deseado, sólo supera al de Peor en el caso de la Seguridad con un 52%, característica, recordemos, más valorada por estos usuarios. En el resto de los casos la

diferencia de Igual, con la condición de Peor es bastante grande, como se ve en la Fiabilidad y la Empatía, en los que la coincidencia de la percepción del servicio con lo esperado es de un 39%, un 35% obtienen los Elementos Tangibles y un 25% la Capacidad de Respuesta, indicador que, de nuevo, y como en los casos anteriores, es el que queda más desfavorecido y, por consiguiente, el que necesita una más rápida mejora.

En definitiva, y comparando las percepciones con las expectativas, observamos que si la Seguridad ha conseguido la nota más alta en las percepciones, se debe a que hay un alto índice de Letrados que consideran la coincidencia (un 52%). A partir de aquí vemos que en las percepciones del resto de los indicadores, al superar la condición de Peor al Igual, la expectativa se sitúa a una gran distancia de las percepciones que recibe el usuario, hecho que pone de manifiesto una petición urgente de mejora del servicio, pues sólo un 4,2% piensa que el servicio es mejor de lo esperado, un 38% considera que es igual a sus expectativas, y un alarmante 57,8% constata en sus respuestas que es Peor.

Veamos ahora los dos criterios a los que más importancia otorgan los Letrados de Instrucción para asegurar la calidad del servicio, y cuál es para ellos el menos importante:

Característica más importante:

- Fiabilidad con una respuesta de un 44,4%

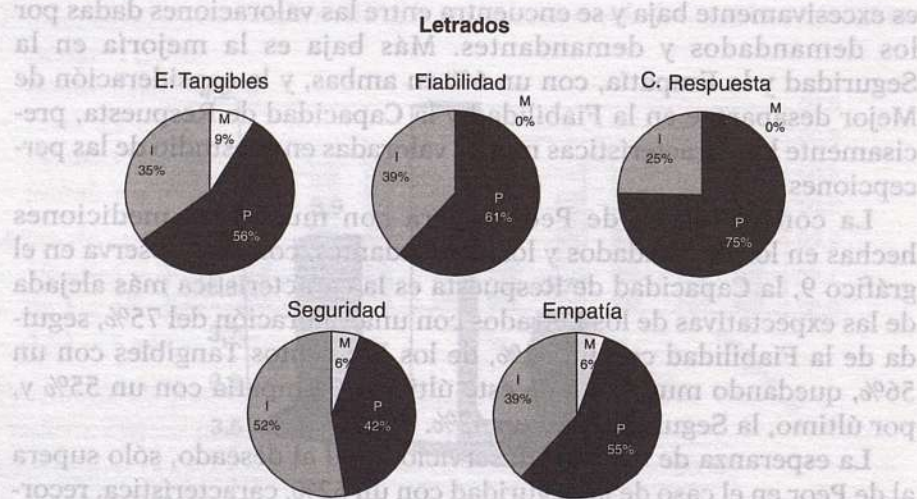


Gráfico 9. Juzgados de instrucción. MPI de los cinco indicadores. Letrados

Segunda característica más importante:

- Capacidad de Respuesta con una respuesta del 33,3%

Característica menos importante:

- Elementos Tangibles con una respuesta del 87,5%

Como en las anteriores ocasiones, nos vamos a hacer eco desde estas páginas de las observaciones que los Letrados hicieron en la pregunta abierta numerada con el número 25, y que decía así: «Cómo considera el servicio que Ud recibe habitualmente de la Administración de Justicia?». Las respuestas más frecuentes fueron las que siguen: «Pésimo», «La relación con los funcionarios es correcta y frecuente, con los Secretarios y Jueces es deficiente», «Malo», «Lento e ineficaz y con un trato que deja bastante que desear», «No recibimos suficiente ayuda», «Mediocre-alto», «En general bueno, pero a veces bastante lento», «Bueno». No hubo ninguna respuesta de Sí o No, todas fueron explícitas y se resumen en las anteriores.

Concluyendo con los datos hasta ahora expuestos, valorados del 1 al 7, estableceremos a continuación el orden de los indicadores, de mayor a menor, que miden la percepción de los usuarios, demandados, demandantes y Letrados, teniendo en cuenta el promedio de las puntuaciones dadas por cada tipología del mismo:

- Seguridad: 4,56
- Elementos tangibles: 4,04
- Empatía: 3,90
- Fiabilidad: 3,84
- Capacidad de respuesta: 3,43
- Valoración global del servicio: 3.95

A continuación presentamos la valoración de los indicadores teniendo en cuenta las expectativas de los usuarios, y al final exponemos las características, expresadas en tantos por ciento, con la fórmula Mejor, Peor o Igual:

Elementos tangibles

- Mejor servicio que el esperado: 9%
- Peor servicio que el esperado: 36,33%
- Igual servicio que el esperado: 54,66%

Fiabilidad

- Mejor servicio que el esperado: 5,33%
- Peor servicio que el esperado: 38,33%
- Igual servicio que el esperado: 56,33%

Capacidad de respuesta

- Mejor servicio que el esperado: 7,33%
- Peor servicio que el esperado: 51,33%
- Igual servicio que el esperado: 41,33%

Seguridad

- Mejor servicio que el esperado: 11,33%
- Peor servicio que el esperado: 28,33%
- Igual servicio que el esperado: 60,33%

Empatía

- Mejor servicio que el esperado: 8,66%
- Peor servicio que el esperado: 36,33%
- Igual servicio que el esperado: 55%

Mejor característica valorada desde la expectativa del usuario

- Seguridad: 11,33%

Peor característica valorada desde la expectativa del usuario

- Capacidad de Respuesta: 51,33%

Característica coincidente con la expectativa del usuario (igual)

- Seguridad: 60,33%

EVALUACIÓN DEL SERVICIO POR PARTE DE LOS USUARIOS USUARIOS DEMANDADOS (PERCEPCIONES)

JUZGADOS DE PRIMERA INSTANCIA

Datos

- 30% mujeres
- 70% hombres
- media de edad: 40,4 años

Nivel de estudios

- estudios primarios: 20%
- estudios secundarios: 10%
- estudios medios universitarios: 70%

Residencia: Comunidad de Madrid

Profesión

- empresario con menos de seis empleados: 10%
- profesión liberal/autónomo: 30%
- parado: 20%
- jubilado o pensionista: 10%
- ama de casa: 10%
- estudiante: 20%

Promedio de puntuaciones para cada indicador (valoración del 1 al 7)

Elementos tangibles: 3,68

Fiabilidad: 3

Capacidad de respuesta: 3,38

Seguridad: 4,13

Empatía: 2,79

Medición global del servicio: 3,39

Observamos que la valoración de los ciudadanos demandados en los juzgados de 1ª Instancia es más baja que la que analizamos en Instrucción. Sin embargo es preciso constatar algunos aspectos: en primer lugar vemos que la característica más valorada sigue siendo la Seguridad (garantía del servicio), que es la única que supera la barrera del 4, como en el caso de Instrucción; por el contrario, la Empatía, el servicio individualizado, es, en este caso, la menos valorada con la puntuación más baja obtenida hasta el momento en cualquier indicador. En este caso la Capacidad de Respuesta, aunque con una valoración baja, no es percibida por estos usuarios como la peor, posiblemente porque, a pesar de ser procesos complejos, el usuario entiende que la resolución no se demora tanto como en el caso anterior, aunque la respuesta sigue siendo lenta, según las percepciones de los demandados. Los Elementos Tangibles y la Fiabilidad coinciden con los demandados de Instrucción en los niveles 2º y 4º, lo que significa que las percepciones de estas dos características del servicio son coincidentes en ambos sectores.

La valoración global del servicio, como es lógico, es más baja que en Instrucción, por lo que las deficiencias apuntadas en el caso anterior, se agravan en este tipo de juzgados.

MEDICIÓN PONDERADA DEL SERVICIO

Comparemos ahora la medición ponderada con el promedio de puntuaciones por cada indicador. La importancia relativa que los demandados dan a cada característica del servicio, difiere de la valoración media por diferentes razones. En este caso, la Capacidad de Respuesta es la más valorada, lo que supone que para estos usuarios, este indicador es el más importante en el conjunto del servicio, recordemos que en este caso los procesos son muy complejos y, aunque el usuario entiende que la respuesta es fácil que se demore, con esta valoración expresa su consideración de que esta característica es la más deficiente en el conjunto del servicio, seguida de lejos por la Fiabilidad, los Elementos Tangibles y la Seguridad que obtienen unas puntuaciones muy próximas. Más alejada queda la Empatía que, coincidiendo con la puntuación promediada, queda en último lugar, no porque el usuario la considere menos importante, sino porque en su relación con los funcionarios y el conjunto del proceso, el demandado no percibe un tratamiento adecuado a su caso.

USUARIOS DEMANDADOS (EXPECTATIVAS)

En el gráfico 10 vemos que el 20% de los ciudadanos encuestados consideran Mejor de lo esperado los Elementos Tangibles, seguido de un 18% en Seguridad y un 10% en Fiabilidad. Aparece como dato

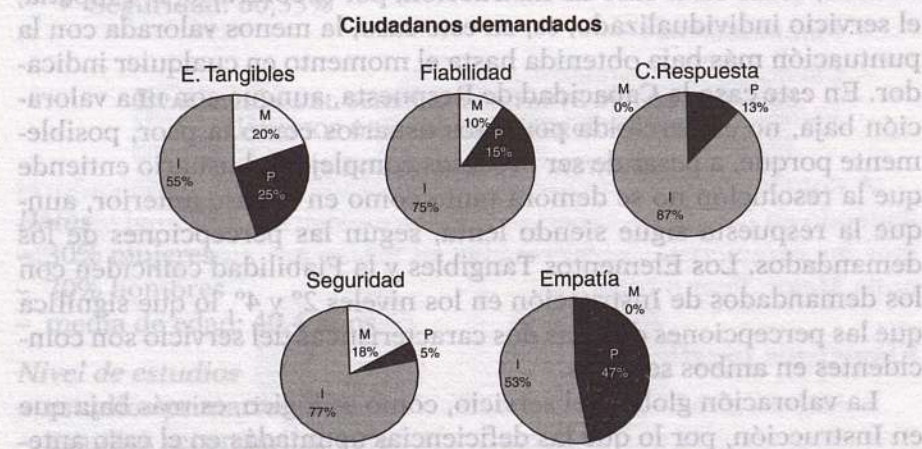


Gráfico 10. Juzgados de primera instancia. MPI de los cinco indicadores. Ciudadanos demandados.

alarmante, y también lógico a tenor de los resultados anteriores, que, en lo que se refiere a la Capacidad de Respuesta y a la Empatía, ningún demandado consideró que había percibido un servicio Mejor del esperado. Si embargo, sí en todos los casos hubo ciudadanos que lo consideraron Peor, como ocurre en los Elementos Tangibles en los que un 25% consideró que su percepción era peor de lo esperado, un 15% responden lo mismo en la Fiabilidad, un 13% en Capacidad de Respuesta, un 5%, el más bajo, en Seguridad y un alarmante 47% en Empatía.

Teniendo en cuenta que la valoración global del servicio es de un 3,39, observamos que la expectativa del usuario con respecto al servicio es bastante baja, y así lo demuestran las respuestas anteriores y, sobre todo, las que responden a la valoración de Igual que, como vemos, es de un 55% en los Elementos Tangibles, de un 75% en la Fiabilidad, de un 87% en Capacidad de Respuesta (recuérdese que en este caso ninguno la consideró Mejor), de un 77% en Seguridad y de un 53% en Empatía (recuérdese, en este caso también, que ningún ciudadano la consideró Mejor, y que un 47% la consideró Peor).

Comparando la media global de las expectativas, tenemos que sólo un 9,6% de los ciudadanos demandados consideran Mejor de lo esperado el servicio global recibido; que un 21% lo consideran Peor y que un 69,4% lo consideran Igual y este último dato, insistimos, no es un dato optimista teniendo en cuenta la baja valoración media y lo apuntado en la medición ponderada que son ilustrativas de la baja expectativa con la que el usuario participa del servicio de la Justicia.

Exponemos, a continuación, la opinión de los demandados de 1ª Instancia, en la que se refiere la característica más importante para la calidad del servicio, la segunda más importante, y la menos importante:

Característica más importante:

– Empatía: con una respuesta del 40%

Segunda característica más importante:

– Fiabilidad: con un 30% de respuesta

Característica menos importante:

– Seguridad: con un 40% de respuesta

Recogemos, a continuación, las opiniones más representativas de estos usuarios: «El servicio recibido coincide con el esperado por mí,

aunque debe mejorar mucho», «No coincide con mis expectativas en todos los casos», «No coincide, creí que era mejor», «No te tratan bien», «En general el trato es bueno», «El servicio es mejor de lo que esperaba», «En conjunto es mejor de lo que esperaba».

USUARIOS DEMANDANTES (PERCEPCIONES)

JUZGADOS DE PRIMERA INSTANCIA

Datos

- 80% mujeres
- 20% hombres
- media de edad: 41,2 años

Nivel de estudios

- estudios primarios: 20%
- estudios secundarios: 20%
- estudios medios universitarios: 20%

Superiores universitarios: 40%

Residencia: Comunidad de Madrid

Profesión

- profesión liberal/autónomo: 20%
- técnico especialista en servicios: 10%
- funcionario: 10%
- parado: 10%
- ama de casa: 30%
- estudiante: 10%
- resto: 10%

Promedio de puntuaciones para cada indicador
(valoración del 1 al 7)

Elementos tangibles: 3,25

Fiabilidad: 3,35

Capacidad de respuesta: 3,58

Seguridad: 3,60

Empatía: 3,06

Medición global del servicio: 3,37

Resultados que, como se observará, están muy ajustados y ninguno de ellos rebasa el límite mínimo de 4. La Seguridad sigue siendo la

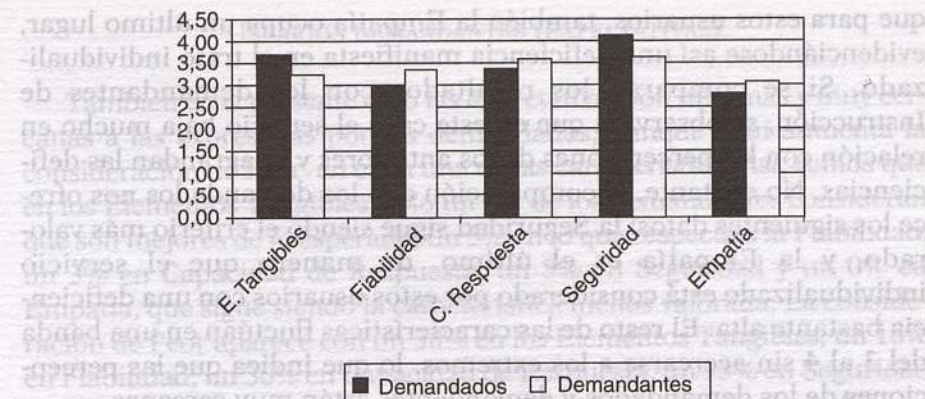


Gráfico 11. Juzgados de primera instancia. Promedio de puntuaciones para cada indicador. Ciudadanos.

característica más valorada, pero con una puntuación muy baja y, casi, al mismo nivel que la Capacidad de Respuesta que es valorada por encima de los otros tres indicadores, precisamente porque el usuario comprende la complejidad del proceso. De todas formas, la diferencia entre las cinco características es tan leve, que nos lleva a admitir que la deficiencia global del servicio percibido por los usuarios es bastante elevada. No queremos dejar pasar por alto el hecho de

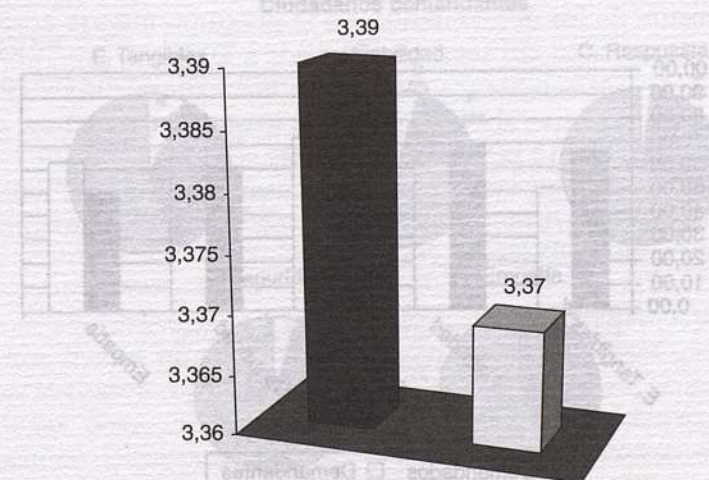


Gráfico 12. Juzgados de primera instancia. Medición global del servicio. Ciudadanos.

que para estos usuarios, también la Empatía ocupa un último lugar, evidenciándose así una deficiencia manifiesta en el trato individualizado. Si se comparan los resultados con los demandantes de Instrucción, se observará que en este caso el servicio baja mucho en relación con las percepciones de los anteriores y se agrandan las deficiencias. No obstante, la comparación con los demandados nos ofrece los siguientes datos: la Seguridad sigue siendo el criterio más valorado, y la Empatía es el último, de manera que el servicio individualizado está considerado por estos usuarios con una deficiencia bastante alta. El resto de las características fluctúan en una banda del 3 al 4 sin acercarse a los extremos, lo que indica que las percepciones de los demandados y demandantes están muy cercanas

MEDICIÓN PONDERADA DEL SERVICIO

En este caso la importancia relativa que le dan los usuarios a cada característica coincide, casi plenamente, con la medición promediada, con la excepción de que en este caso los Elementos Tangibles quedan en último lugar, posiblemente porque consideran que esta característica no es fundamental para el buen funcionamiento del servicio global. De manera que estos ciudadanos coinciden en sus percepciones con la importancia relativa que le dan a cada uno de ellos. Compárese en el gráfico siguiente las diferencias con los demandados.

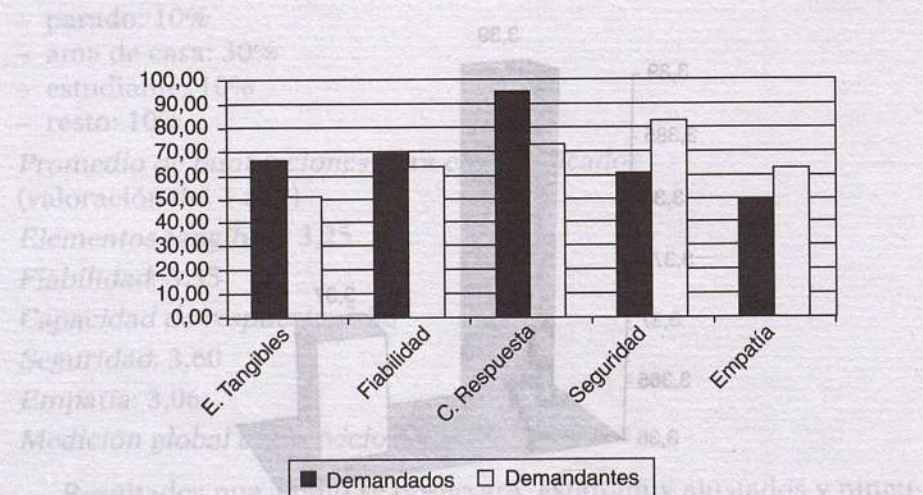


Gráfico 13. Juzgados de primera instancia. Medición ponderada. Ciudadanos.

USUARIOS DEMANDANTES (EXPECTATIVAS)

También en el presente caso las expectativas son mínimas y muy cercanas a las expresadas por los demandados, aunque aquí aumenta la consideración de Peor en cada una de las características. Así, vemos que en los Elementos Tangibles, sólo un 8% de los demandantes consideran que son mejores de lo esperado, un 5% en lo que respecta a la Fiabilidad, un 3% en Capacidad de Respuesta, un 5% en Seguridad y un 0% en Empatía, que sigue siendo la característica menos valorada. La consideración de Peor aparece con un 38% en los Elementos Tangibles, un 18% en Fiabilidad, un 30% en Capacidad de Respuesta, un 13% en Seguridad (recuérdese que es la mejor valorada) y de nuevo un alarmante 43% en Empatía. Con respecto a la consideración de Igual, si se compara con lo respondido por los demandados, observamos que los resultados se acercan bastante, así vemos un 54% en Elementos Tangibles frente a un 55% expresado por los demandados, un 77% en Fiabilidad frente a un 75%, un 67% en Capacidad de Respuesta frente a un 87% (la más alejada), un 82% en Seguridad frente a un 77% y un 57% en Empatía frente a un 53%. Como vemos las expectativas de demandados y demandantes con respecto al servicio de la Justicia son bastante bajas.

Es curioso observar que los Elementos Tangibles, valorados en 4º lugar, son los que obtienen un mayor índice en la consideración de

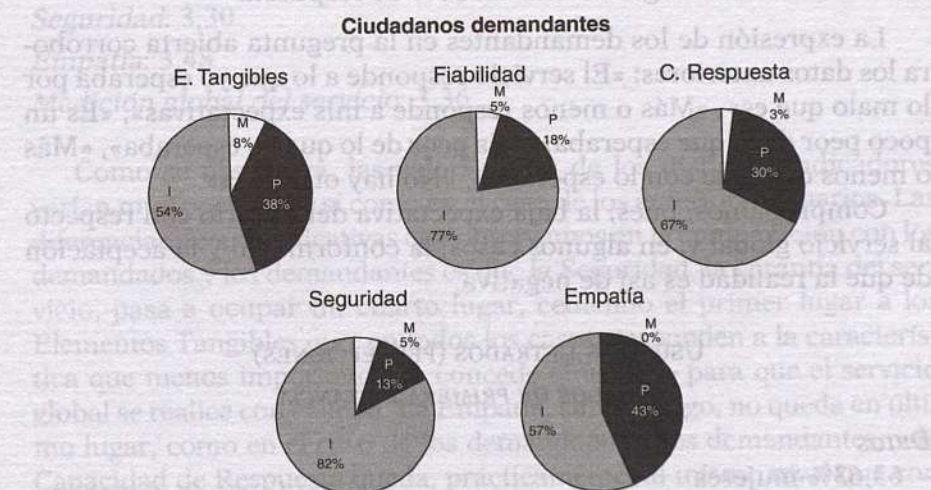


Gráfico 14. Juzgados de primera instancia. MPI de los cinco indicadores. Ciudadanos demandantes.

Mejor, frente al 5% de la Seguridad y al 3% de la Capacidad de Respuesta que quedan en primero y segundo lugar, y a la Fiabilidad que consigue un 5% estando en tercer lugar. Más evidente es el caso de la Empatía que no consigue una mejora para ningún entrevistado y que, lógicamente, coincide con el menos valorado.

La media global de las expectativas no ofrece mayores sorpresas, así el 4,2% de los ciudadanos demandantes consideran el servicio global como mejor de lo esperado frente a un 9,6 de los demandados, un 28,4% que lo consideran Peor frente a un 21%, y un 67,4% que lo consideran Igual frente a un 69,4% de los anteriores. En todo caso estos resultados son indicativos y explican la razón de la media global del servicio con un 3,37.

Veamos ahora las dos características más importantes para la calidad del servicio, según los demandantes, y la menos importante en estos momentos:

Característica más importante:

- Empatía: con un 30% de respuesta

Segunda característica más importante:

- Fiabilidad y Capacidad de Respuesta: con un 30% de respuesta cada una

Característica menos importante:

- Elementos Tangibles: con un 30% de respuesta

La expresión de los demandantes en la pregunta abierta corrobora los datos anteriores: «El servicio responde a lo que yo esperaba por lo malo que es», «Más o menos responde a mis expectativas», «Es un poco peor de lo que esperaba», «Es peor de lo que yo esperaba», «Más o menos coincide con lo esperado», «No hay otra cosa».

Comprobamos, pues, la baja expectativa del usuario con respecto al servicio global y, en algunos casos, la conformidad y la aceptación de que la realidad es así de negativa.

USUARIOS LETRADOS (PERCEPCIONES)

JUZGADOS DE PRIMERA INSTANCIA

Datos

- 63,63% mujeres
- 36,36% hombres
- media de edad: 37,2

Letrado de oficio: 18,18%*

Bufete privado: 61,82%

* el 82,6% de los abogados de oficio entrevistados, lo son también de bufetes privados.

Especialización

- Civil: 9,09%
- Civil, social, familia: 9,09%
- Civil, familia: 9,09%
- Social: 18,18%
- Penal, civil: 27,27%
- Penal, civil, familia: 9,09%
- Penal, social: 9,09%
- Penal, civil, social, familia: 9,09%

Años de antigüedad en cada profesión

- 10 años o más: 45,45%
- de 5 a 10 años: 45,45%
- de 1 a 5 años: 9,09%

Promedio de puntuaciones para cada indicador

(valoración en una escala del 1 al 7)

Elementos tangibles: 3,61

Fiabilidad: 2,93

Capacidad de respuesta: 3,50

Seguridad: 3,30

Empatía: 3,48

Medición global del servicio: 3,36

Como se observará, las valoraciones de los distintos indicadores varían muy poco entre sí como en el caso de los anteriores usuarios. Las diferencias más significativas que observamos en la comparación con los demandados y los demandantes es que la Seguridad, la garantía del servicio, pasa a ocupar un cuarto lugar, cediendo el primer lugar a los Elementos Tangibles que, en todos los casos, responden a la característica que menos importancia le concede el usuario para que el servicio global se realice con calidad. La Empatía, sin embargo, no queda en último lugar, como en el caso de los demandados y los demandantes, y la Capacidad de Respuesta queda, prácticamente, al mismo nivel que con los anteriores usuarios. En todo caso, vemos que las diferencias de puntuación entre los Elementos Tangibles, la Capacidad de Respuesta y la

Empatía son mínimas, de manera que se sitúan en un mismo nivel del servicio que es bastante bajo, pues, sólo en un caso, apenas supera el 3,5; así pues, no creemos que sea tan significativa la diferencia como para que aporten alguna información la definición de los niveles que ocupan cada una de las características. Hemos dejado para el último lugar la Fiabilidad, la confianza que el usuario tiene de que el servicio se realice de forma fiable y cuidadosa, que recibe una puntuación de sólo un 2,93. Creemos que esta valoración, ofrecida por los usuarios que más experiencia tienen en este servicio, invita a todos los responsables de dicho servicio a hacer una seria reflexión sobre la percepción que tienen los Letrados de esta característica tan definitoria, referida a la forma en que se realiza el trabajo en las oficinas judiciales.

La valoración media del servicio no ofrece grandes diferencias entre los tres tipos de usuarios de estos juzgados, sin llegar, por lo tanto, al límite mínimo del 4.

Tampoco hay grandes diferencias numéricas si comparamos estos resultados con los que apreciamos más arriba de los Letrados de Instrucción. La diferencia fundamental es que en Instrucción la Seguridad es la característica más valorada, y en 1ª Instancia queda en cuarto lugar, y la Capacidad de Respuesta en Instrucción es la menos valorada, mientras que en 1ª Instancia lo es la Fiabilidad. Sin embargo, insistimos que las diferencias son tan pequeñas que, ni siquiera la valoración global del servicio, en uno y otro caso, demuestran una diferencia significativa de funcionamiento desde la perspectiva de las percepciones de estos usuarios.

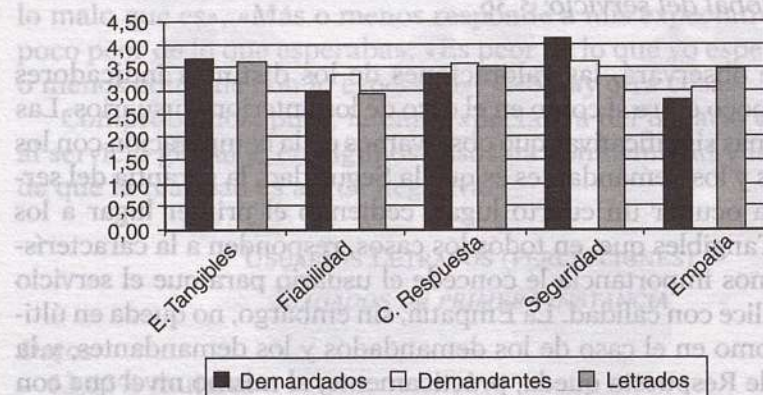


Gráfico 15. Juzgados de primera instancia. Promedio de puntuaciones para cada indicador. Usuarios.

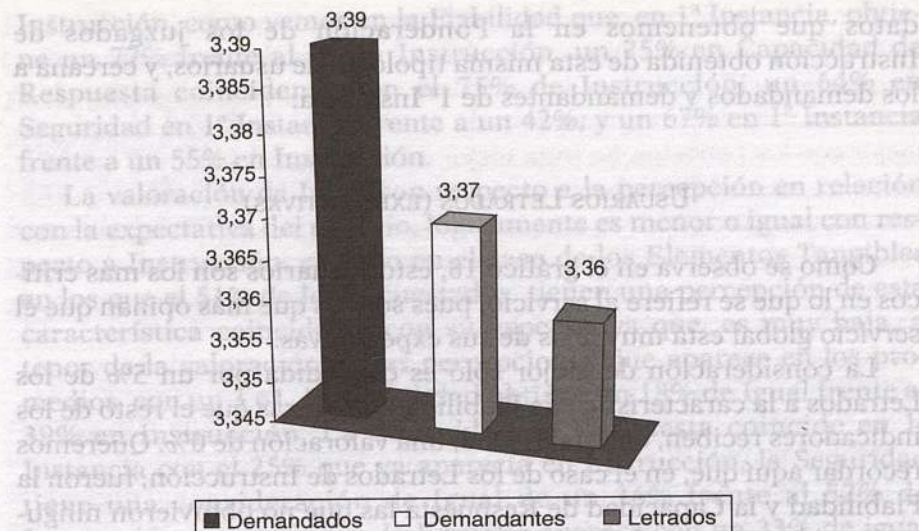


Gráfico 16. Juzgados de primera instancia. Medición global del servicio. Usuarios.

MEDICIÓN PONDERADA DEL SERVICIO

En esta medición reconocemos que los Letrados le dan un alto valor a la Capacidad de Respuesta y a la Seguridad para que se realice un servicio de calidad, y constatan una carencia importante en lo que se refiere a la Empatía en el servicio global, contrariamente a los

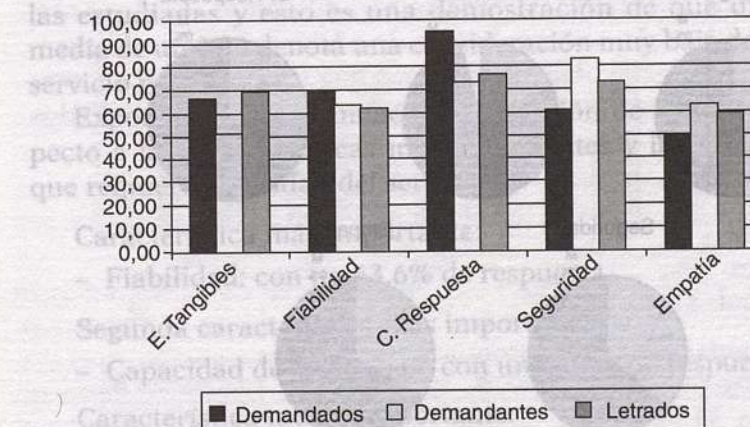


Gráfico 17. Juzgados de primera instancia. Medición ponderada. Usuarios.

datos que obtenemos en la Ponderación de los juzgados de Instrucción obtenida de esta misma tipología de usuarios, y cercana a los demandados y demandantes de 1ª Instancia.

USUARIOS LETRADOS (EXPECTATIVAS)

Como se observa en el gráfico 18, estos usuarios son los más críticos en lo que se refiere al servicio, pues son los que más opinan que el servicio global está muy lejos de sus expectativas.

La consideración de Mejor sólo es concedida por un 5% de los Letrados a la característica de Fiabilidad, mientras que el resto de los indicadores reciben, en esta unidad, una valoración de 0%. Queremos recordar aquí que, en el caso de los Letrados de Instrucción, fueron la Fiabilidad y la Capacidad de Respuesta las que no obtuvieron ninguna consideración en el apartado de Mejor, mientras que el resto de las características obtuvieron un tanto por ciento bajo. La consideración de Peor aumenta considerablemente con respecto a lo valorado por los Letrados de Instrucción; los Elementos Tangibles obtienen en este caso una consideración de Peor en un 49%, menor que la conseguida en Instrucción con un 56%; sin embargo, el resto de los indicadores valorados en 1ª Instancia superan o igualan, en esta unidad, a los de

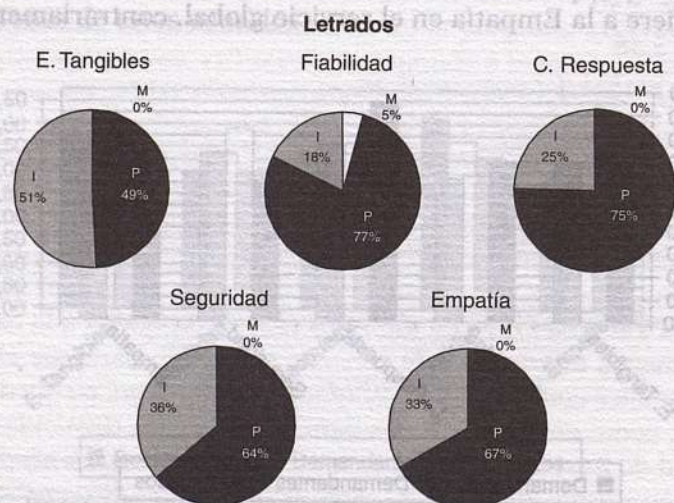


Gráfico 18. Juzgados de primera instancia. MPI de los cinco indicadores. Letrados.

Instrucción, como vemos en la Fiabilidad que, en 1ª Instancia, obtiene un 77% frente al 61 en Instrucción, un 75% en Capacidad de Respuesta coincidente con el 75% de Instrucción, un 64% en Seguridad en 1ª Instancia frente a un 42%, y un 67% en 1ª Instancia frente a un 55% en Instrucción.

La valoración de Igual con respecto a la percepción en relación con la expectativa del usuario, lógicamente es menor o igual con respecto a Instrucción, excepto en el caso de los Elementos Tangibles en los que el 51% de los encuestados tienen una percepción de esta característica coincidente con su expectativa que, es muy baja, a tenor de la valoración de las percepciones que aparece en los promedios con un 3,61. La Fiabilidad obtiene un 18% de Igual frente al 39% en Instrucción, La Capacidad de Respuesta coincide en 1ª Instancia con el 25% que ya aparecía en Instrucción, la Seguridad tiene una consideración de Igual de un 36% frente al 52% de Instrucción y, por último, la Empatía aparece con un 33% de igual frente a un 39%.

Resumiendo, con estos resultados obtenemos que sólo un 1% de los Letrados considera el servicio global Mejor de lo esperado, un 66,4 lo consideran Peor, y un 32,6% lo considera Igual a sus expectativas.

Es evidente que las expectativas de estos usuarios son muy bajas, más incluso que las obtenidas hasta el momento, y como ejemplo véase que siendo la Fiabilidad el indicador menos valorado, consigue un 5% de Letrados que consideran esta característica mejor de lo esperado; es más, la consideración de Peor es la más evidente de todas las estudiadas y esto es una demostración de que una valoración media de un 3,36 denota una consideración muy baja de la calidad del servicio recibido.

Exponemos, a continuación, la opinión de los Letrados con respecto a las características más importantes y la menos importante, que requiere la calidad del servicio:

Característica más importante:

– Fiabilidad: con un 63,6% de respuesta

Segunda característica más importante:

– Capacidad de Respuesta: con un 54,5% de respuesta

Característica menos importante:

– Elementos Tangibles: con un 72,72% de respuesta

Por último, y como en las anteriores ocasiones, recogemos los comentarios que más representan el sentir general dentro de este sector de usuarios: «El servicio es lento. Existe animadversión contra los abogados en toda la Administración de Justicia. En lo Social el trato es mejor con los Letrados. Se trata mejor a los Procuradores», «El servicio tiene un descrédito absoluto y existe inseguridad jurídica», «La Administración de Justicia no nos facilita el trabajo. Los documentos no se ajustan a la realidad de los casos porque los funcionarios trabajan con formularios que no se adaptan», «El servicio es lento y ponen muchos obstáculos a los profesionales del Derecho. Podría mejorar bastante», «El servicio es lento y poco eficaz. Comprende poco las necesidades y peticiones de los funcionarios», «Como letrado particular creo que el servicio es mejorable; como letrado de oficio el servicio es necesariamente mejorable. No deben seguir tratándolo como beneficencia, sino como un servicio público», «El servicio es lento e imperfecto», «Insuficiente», «Regular», y sólo en un caso se dijo que el servicio era «Bueno».

USUARIOS PROCURADORES (PERCEPCIONES)

JUZGADOS DE PRIMERA INSTANCIA

A pesar de ser unos usuarios del servicio de la Administración de Justicia con tanta experiencia como los Letrados, consideramos en su momento que sería bueno conocer sus opiniones sobre dicho servicio separándoles de los Letrados, ya que sus funciones, al ser distintas, podrían dar unos resultados de apreciación diferentes con los anteriores, como así ha sido, aunque hemos de adelantar que las diferencias no han sido espectaculares, pensamos que fue un acierto el considerarlos de forma individualizada teniendo en cuenta los resultados que a continuación se exponen.

Datos

- 75% mujeres
- 25% hombres
- media de edad: 31,37

Años de antigüedad en la profesión

- de 5 a 10 años: 50%
- de 1 a 5 años: 37,5%
- de 0 a 1 años: 12,5%

Promedio de puntuaciones para cada indicador
(valoración en una escala del 1 al 7)

Elementos tangibles: 4,31

Fiabilidad: 3,55

Capacidad de respuesta: 3,84

Seguridad: 4,06

Empatía: 4,02

Medición global del servicio: 3,96

Es evidente que los Procuradores valoran mejor que los Letrados el servicio y en esto intervienen, desde nuestro punto de vista, dos factores determinantes: por un lado, la tarea del procurador es la representación, mientras que la de los Letrados es la defensa, y por otro, es evidente que la experiencia, en relación al tiempo y a la edad, es menor en los Procuradores que en los Letrados, hecho que, sin duda, repercute en las percepciones.

Coinciden con los Letrados en otorgar un primer puesto a los Elementos Tangibles, que para ellos, como para el resto de los usuarios, siguen sin ser determinantes para que el servicio sea de calidad. También coinciden con los anteriores en colocar en quinto lugar a la Fiabilidad, es decir, desconfían de que el servicio se realice de forma fiable y cuidadosa en las oficinas judiciales de estos juzgados, del mismo modo que la Empatía, que conserva su tercer lugar consigui-

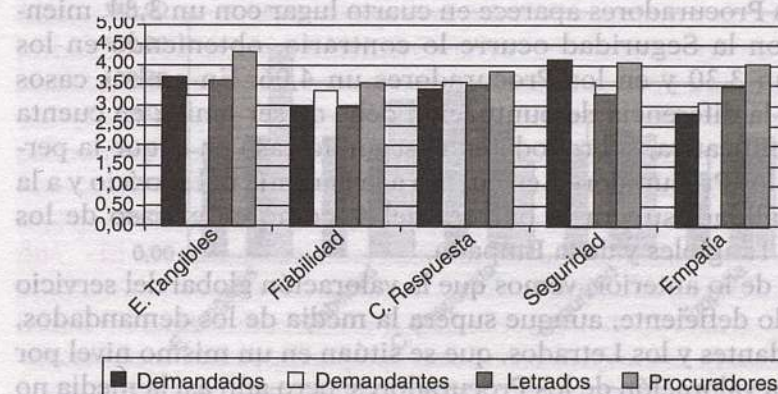


Gráfico 19. Juzgados de primera instancia. Promedio de puntuaciones para cada indicador. Usuarios.

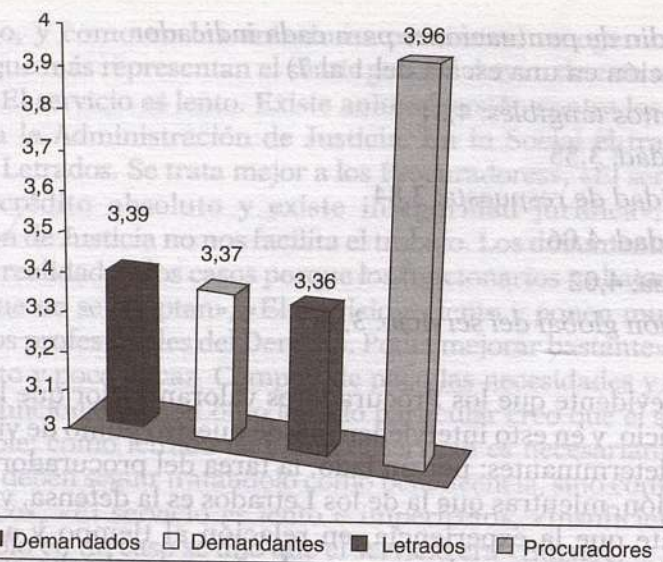


Gráfico 20. Juzgados de primera instancia. Medición global del servicio. Usuarios.

do en la valoración de los Letrados, no está considerada entre las características mejor percibidas del servicio. Difieren los Procuradores de los Letrados en la valoración de dos indicadores que, hasta ahora, han aparecido como dos de los más importantes del servicio: la Capacidad de Respuesta y la Seguridad. Mientras que para los Letrados la Capacidad de Respuesta recibe un segundo lugar con un 3,5, con los Procuradores aparece en cuarto lugar con un 3,84, mientras que con la Seguridad ocurre lo contrario, obteniendo en los Letrados un 3,30 y en los Procuradores un 4,06. En ambos casos vemos que la diferencia de puntuación debe de ser tomada en cuenta pues es significativa, sobre todo en el segundo caso en el que la percepción de los Procuradores, en cuanto a la garantía del servicio y a la confidencialidad, supera la barrera del 4, como en el caso de los Elementos Tangibles y de la Empatía.

A pesar de lo anterior, vemos que la valoración global del servicio sigue siendo deficiente, aunque supera la media de los demandados, los demandantes y los Letrados, que se sitúan en un mismo nivel por debajo de la valoración de los Procuradores; pero aún así la media no consigue llegar a la calificación mínima establecida para considerar el servicio con un mínimo de calidad.

MEDICIÓN PONDERADA DEL SERVICIO

En el gráfico 21, vemos que los Elementos Tangibles se separan bastante de los resultados de los distintos indicadores. Según información recogida de los mismos Procuradores, aunque consideran, como en los casos anteriores, que no es una característica fundamental, en estos momentos, para la mejora del servicio, sí le dan mucha importancia ya que al llevar ellos la representación de los ciudadanos, son muchas horas las que pasan en los juzgados y sus pasillos, y la deficiencia del mobiliario y de las instalaciones, en general, obstaculizan bastante su tarea. La Fiabilidad, característica menos valorada en las percepciones, se presenta como la más fundamental para la mejora del servicio, una vez ponderados los datos, seguida de la Seguridad, la Empatía y la Capacidad de Respuesta con una diferencia mínima entre estas tres últimas características, lo que las sitúa en un mismo nivel de deficiencia.

USUARIOS PROCURADORES (EXPECTATIVAS)

Observamos en el gráfico 22 una clara mejoría de las percepciones con respecto a las expectativas, si lo comparamos con el gráfico 18 que representa las declaraciones de los Letrados.

Los Procuradores consideran el servicio Mejor de lo esperado, en un 9%, en los Elementos Tangibles y en la Fiabilidad; un 6% declara

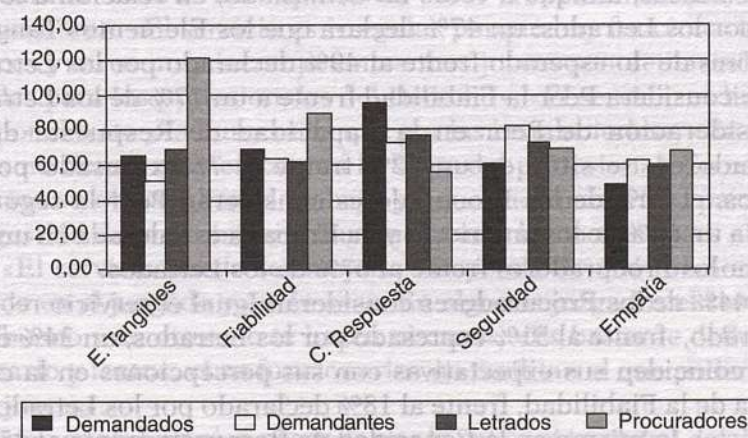


Gráfico 21. Juzgados de primera instancia. Medición ponderada. Usuarios.

Procuradores

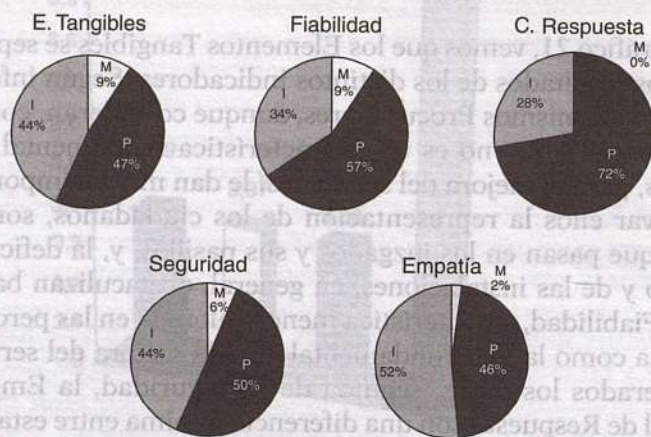


Gráfico 22. Juzgados de primera instancia. MPI de los cinco indicadores. Procuradores.

que la Seguridad mejora con respecto a su expectativa y un 2% opina lo mismo en lo que se refiere a la Empatía. Sin embargo un 0% opina que la Capacidad de Respuesta nunca supera lo esperado. Recordemos que en este caso, los Letrados sólo expresaron la condición de Mejor, con un 5%, en la Fiabilidad.

Con respecto a la condición de Peor, podemos decir que mejora en todos los casos, aunque a veces no demasiado, en relación a lo afirmado por los Letrados: un 47% declara que los Elementos Tangibles son peores de lo esperado frente al 49% declarado por los Letrados, un 57% considera Peor la Fiabilidad frente a un 77% de los Letrados, la consideración de Peor en la Capacidad de Respuesta de los Procuradores se sitúa en un 72% frente al 75 expresado por los Letrados, el 50% de los Procuradores consideran Peor la seguridad frente a un 64% de los anteriores y, la Empatía es valorada en un 46% Peor por los Procuradores frente al 67% de los Letrados.

Un 44% de los Procuradores consideran Igual el servicio recibido al esperado, frente al 51% expresado por los Letrados, un 34% declara que coinciden sus expectativas con sus percepciones en la característica de la Fiabilidad, frente al 18% declarado por los Letrados, un 28% afirma lo mismo en la Capacidad de Respuesta frente al 35% de los Letrados, un 44% declara la condición de Igual en Seguridad, fren-

te al 36% de los Letrados, y un 52% expresa la condición de Igual en la Empatía frente al 33% de los Letrados.

Si mediamos los resultados obtenemos que un 5,2% de los Procuradores consideran el servicio global como Mejor de lo esperado, un 54,4 lo considera Peor y un 40,4 lo considera Igual.

Comparando las percepciones con las expectativas vemos que, también en este caso, las expectativas son muy bajas según se desprende de las valoraciones de Igual y Peor relacionadas con las puntuaciones promediadas, y aún así no coinciden con las percepciones en un tanto por ciento bastante elevado. El servicio global vuelve a «suspender» y queda lejos, con diferencia, de la expectativa del usuario, lo que denota grandes deficiencias en cada una de las características del mismo.

Presentamos, a continuación, los dos criterios más importantes, y el menos importante, para la calidad del servicio según opinión de los Procuradores:

Característica más importante:

– Fiabilidad: con un 87,5% de respuesta

Segunda característica más importante:

– Seguridad: con un 36,5% de respuesta

Característica menos importante:

– Elementos Tangibles: con un 75% de respuesta

Veamos ahora las opiniones más representativas de los Procuradores: «El servicio es irregular porque hay funcionarios muy eficaces y otros muy incompetentes. Los jueces son demasiado inaccesibles para los profesionales del Derecho», «El servicio es limitado, más por el trato y la burocracia que por las instalaciones», «En los juzgados no tienen muy en cuenta la labor del profesional. En cuanto a horarios se obstaculiza el trabajo ya que, normalmente, para hacer una gestión de mero trámite hay que acudir hasta tres veces al juzgado», «El servicio puede ser mejor», «Depende de qué funcionario te atiende en el juzgado y quién seas. En algunos juzgados el servicio es muy bueno y en otros no te hacen ni caso», «Es bastante deficiente», «Precario y lento», «Los funcionarios no facilitan el que podamos ver a los jueces».

Como se observará, a pesar de que la valoración global del servicio, en el caso de los Procuradores, mejora con respecto al resto de los

usuarios -ciudadanos o Letrados-, no encontramos en ninguna de las respuestas de la pregunta abierta nada positivo con respecto al servicio, lo que pone más en evidencia las deficiencias del mismo, según la experiencia de estos usuarios, y la necesidad urgente de mejorarlo.

Estableceremos a continuación el orden de los indicadores, teniendo en cuenta la valoración media de los datos previamente recogidos sobre la percepción de los usuarios, como ya hicimos en el caso de Instrucción.

- Elementos tangibles: 3,7
- Seguridad: 3,7
- Capacidad de respuesta: 3,5
- Empatía: 3,33
- Fiabilidad: 3,2
- Valoración global del servicio: 3,52

A continuación presentamos la valoración media de los indicadores, teniendo en cuenta las expectativas de los usuarios calculada con la fórmula Mejor, Peor e Igual.

Elementos tangibles

- Mejor servicio que el esperado: 9,25%
- Peor servicio que el esperado: 39,75%
- Igual servicio que el esperado: 51%

Fiabilidad

- Mejor servicio que el esperado: 7,25%
- Peor servicio que el esperado: 41,75%
- Igual servicio que el esperado: 51%

Capacidad de respuesta

- Mejor servicio que el esperado: 3%
- Peor servicio que el esperado: 47,5%
- Igual servicio que el esperado: 51,75%

Seguridad

- Mejor servicio que el esperado: 7,25%
- Peor servicio que el esperado: 33%
- Igual servicio que el esperado: 59,75%

Empatía

- Mejor servicio que el esperado: 2%
- Peor servicio que el esperado: 50,75%
- Igual servicio que el esperado: 48,75%

Mejor característica valorada desde la expectativa del usuario

- Elementos Tangibles: 9,25

Peor característica valorada desde la expectativa del usuario

- Empatía: 50,75%

Característica coincidente con la expectativa del usuario (igual)

- Seguridad: 59,75%

USUARIOS LETRADOS (PERCEPCIONES)

JUZGADOS DE LO SOCIAL

En primer lugar debemos aclarar que en el caso de los juzgados de lo Social, no podemos presentar las valoraciones de los ciudadanos, pues las encuestas que conseguimos realizar tuvimos que declararlas nulas, sin posibilidades estadísticas, pues los ciudadanos mostraban tal desconocimiento de la oficina judicial que imposibilitaba cualquier valoración por su parte. La información que nos daban era mínima y nos remitían de forma reiterada a su abogado, dicha actitud impedía una explotación objetiva de los datos.

La premura de tiempo para entregar este estudio nos imposibilitó el seguir insistiendo y queda como asignatura pendiente para un futuro trabajo. No obstante, creemos que las perspectivas de los ciudadanos entrevistados en Instrucción y en 1ª Instancia, nos puede acercar al análisis que hubiera podido hacer el ciudadano con intereses en los juzgados de lo Social; por otro lado, presentamos la valoración de los Letrados que, como usuarios más experimentados, nos orientan más objetivamente sobre las percepciones y las expectativas de los mismos.

Datos

- 46,6% mujeres
- 53,4% hombres
- media de edad: 32,06

Letrado de oficio: 13,3%*

Bufete privado: 86,6%

* el 100% de los abogados de oficio entrevistados, lo son también de bufetes privados.

Especialización

- Civil: 6,6%
- Civil, laboral: 54,58%
- Laboral: 33,3%
- Penal, laboral: 6,6%

Años de antigüedad en la profesión

- 10 años o más: 20%
- de 5 a 10 años: 33,3%
- de 1 a 5 años: 46,6%

Promedio de puntuaciones para cada indicador

(valoración en una escala del 1 al 7)

Elementos tangibles: 4,03

Fiabilidad: 3,55

Capacidad de respuesta: 2,9

Seguridad: 3,47

Empatía: 3,61

Medición global del servicio: 3,51

Es evidente que, de nuevo, las valoraciones se aproximan mucho a lo que hasta ahora hemos visto con relación al resto de usuarios en Instrucción y 1ª Instancia. De nuevo los Elementos Tangibles son la característica mejor valorada, porque, como veremos, no es tan significativa para añadirle valor al servicio. La Empatía, la Fiabilidad y la Seguridad difieren en poco rozando la banda del 3,5 y del 3,6 por arriba y por abajo, lo que supone una percepción muy baja del rendimiento de estas características, que están muy cercanas entre sí. Por último, la Capacidad de Respuesta se sitúa en la banda del 2, muy cerca del 3, pero bastante separada del resto, por lo que la Capacidad de Respuesta, como en el caso de los Letrados de Instrucción, que la valoran con un 3,39, de los demandados de Instrucción con un valor de un 3,42 y de los demandantes, de nuevo de Instrucción, que le otorgan un valor de 3,5.

La valoración media, de un 3,51 no difiere demasiado de las obtenidas hasta el momento, pues, recordemos, que en los Letrados de ins-

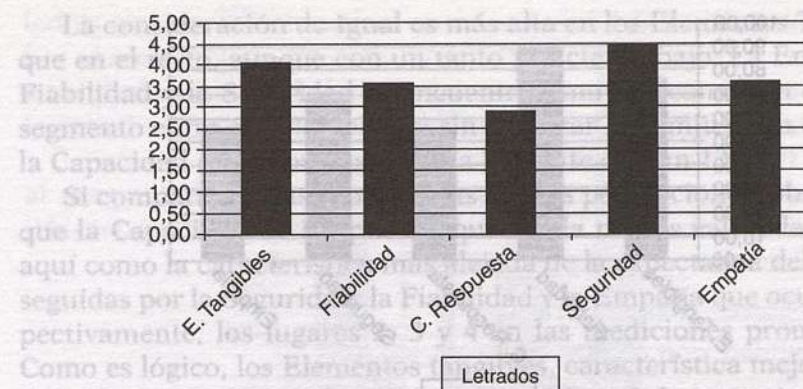


Gráfico 23. Juzgados de lo Social. Promedio de puntuaciones para cada indicador. Letrados.

trucción obteníamos un 3,78 y en los de 1ª Instancia era de un 3,36. En ninguno de los tres casos llegan a la barrera del 4, por lo que las deficiencias en el servicio quedan patentes en los tres tipos de juzgados evaluados.

MEDICIÓN PONDERADA DEL SERVICIO

La Fiabilidad, en este caso, es el indicador al que el usuario letrado le da la mayor importancia relativa, aunque en la valoración media queda en un tercer lugar, ya que dentro de los indicadores que se refie-

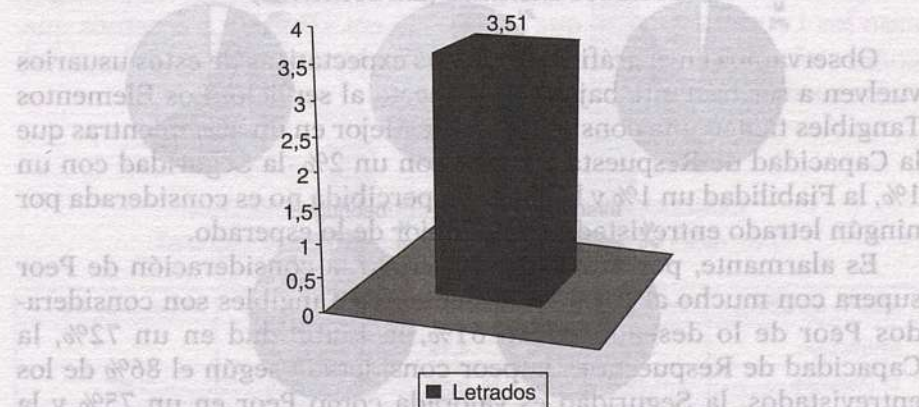


Gráfico 24. Juzgados de lo Social. Medición global del servicio. Letrados.

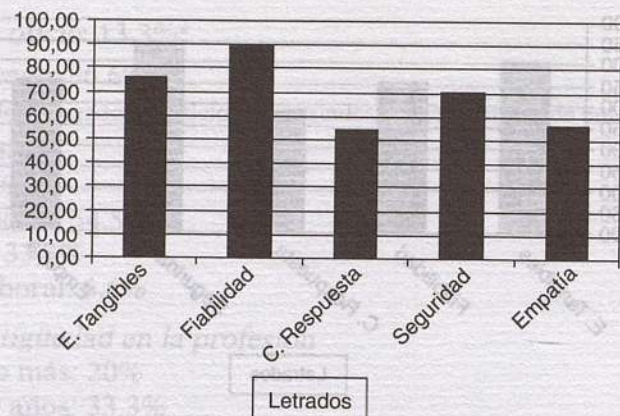


Gráfico 25. Juzgados de lo social. Medición ponderada. Letrados.

ren a la elaboración del servicio por parte de los funcionarios de la oficina judicial, es la característica a la que mayor confianza le otorgan los Letrados, aunque con una valoración baja como ya se ha visto.

Los Elementos Tangibles y la Seguridad están muy cercanas en la ponderación, seguidas de lejos por la Empatía y la Capacidad de Respuesta, siendo, esta última, la peor valorada y la que el usuario siente como la más alejada en su percepción en sentido global.

USUARIOS Letrados (EXPECTATIVAS)

Observamos en el gráfico 26 que las expectativas de estos usuarios vuelven a ser bastante bajas con respecto al servicio. Los Elementos Tangibles tienen una consideración de Mejor en un 4%, mientras que la Capacidad de Respuesta aparece con un 2%, la Seguridad con un 1%, la Fiabilidad un 1% y la Empatía percibida no es considerada por ningún letrado entrevistado como Mejor de lo esperado.

Es alarmante, por otro lado, ver cómo la consideración de Peor supera con mucho al Igual. Los Elementos Tangibles son considerados Peor de lo deseado en un 61%, la Fiabilidad en un 72%, la Capacidad de Respuesta es la peor considerada según el 86% de los entrevistados, la Seguridad es valorada como Peor en un 75% y la Empatía con un 72%.

La consideración de Igual es más alta en los Elementos Tangibles que en el resto, aunque con un tanto por ciento bajo. La Empatía, la Fiabilidad y la Seguridad se encuentran muy cercanas, en el mismo segmento entre el 20% y el 30% sin alcanzar los límites; sin embargo, la Capacidad de Respuesta se aleja bastante con un 12%.

Si comparamos las expectativas con las percepciones, observamos que la Capacidad de Respuesta, que fue la menos valorada, aparece aquí como la característica más alejada de la expectativa del usuario, seguidas por la Seguridad, la Fiabilidad y la Empatía que ocupan, respectivamente, los lugares 2, 3 y 4 en las mediciones promediadas. Como es lógico, los Elementos tangibles, característica mejor valorada, es la que menos se aleja de las expectativas de los usuarios, aunque esta afirmación hay que relativizarla a causa de los resultados tan bajos que reciben todos los indicadores, tanto en las percepciones como en las expectativas. La característica más alejada es la Capacidad de Respuesta en cualquiera de sus mediciones.

Tenemos, pues, que sólo el 1,6% de los Letrados consideran que es mejor el servicio de lo esperado, frente a un 73,2% que lo consideran Peor y un 25,2% lo consideran Igual a sus expectativas, teniendo en cuenta la baja intensidad de las mismas.

Si comparamos los resultados de las expectativas globales de los Letrados de Instrucción, 1ª Instancia y Social observamos que en Instrucción el servicio global se considera Mejor en un 4,2%, frente al

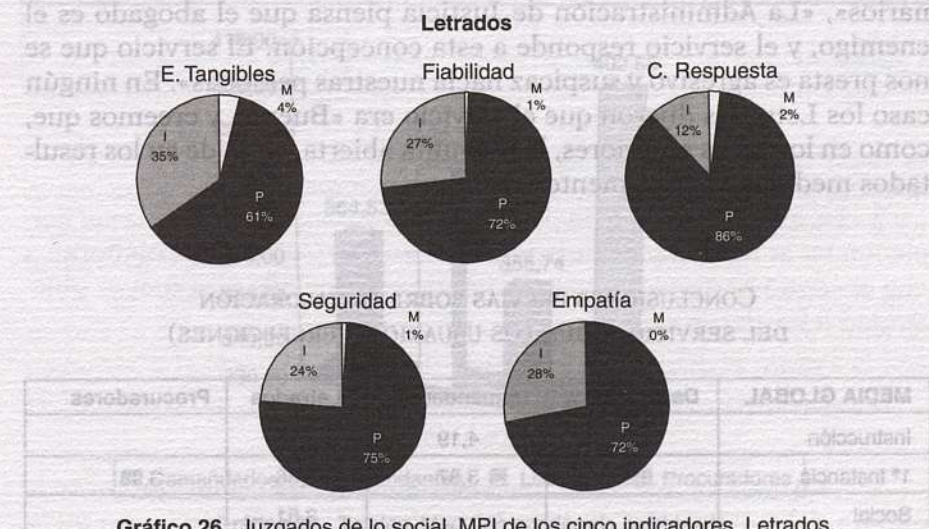


Gráfico 26. Juzgados de lo social. MPI de los cinco indicadores. Letrados.

1% de 1ª Instancia y al 1,6 de Social; en Instrucción el servicio global es considerado Peor en un 57,8%, frente al 66,4% de 1ª Instancia y al 73,2% de Social; por último, el servicio global es considerado Igual a las expectativas de los usuarios en un 38% en Instrucción, frente al 32,6% de 1ª Instancia y al 25,2% de Social.

Veamos cuáles son las características más importantes para la calidad del servicio según los Letrados de lo Social, y cuál es considerada como menos importante:

Característica más importante:

- Fiabilidad: con un 80% de respuesta

Segunda característica más importante:

- Capacidad de respuesta: con un 40% de respuesta

Característica menos importante:

- Elementos Tangibles: con un 86,6% de respuesta

Observemos, a continuación, las respuestas a la pregunta abierta número 25: «En la Administración hay carencia de medios, falta de conocimiento sobre los procesos», «El servicio es caótico», «El servicio está saturado y es lento», «Falta personal y medios», «Es bastante deficiente», «Es lento, así que crea inseguridad», «La atención depende del funcionario, pero fuera de la capital es desastroso», «Es desastroso, pero puede mejorar porque hay buenos profesionales funcionarios», «La Administración de Justicia piensa que el abogado es el enemigo, y el servicio responde a esta concepción. El servicio que se nos presta es agresivo y suspicaz hacia nuestras personas». En ningún caso los Letrados dijeron que el servicio era «Bueno» y creemos que, como en los casos anteriores, la pregunta abierta coincide en los resultados medidos objetivamente.

CONCLUSIONES PREVIAS SOBRE LA VALORACIÓN DEL SERVICIO SEGÚN LOS USUARIOS (PERCEPCIONES)

MEDIA GLOBAL	Demandados	Demandantes	Letrados	Procuradores
Instrucción	3,90	4,19	3,78	
1ª Instancia	3,39	3,37	3,36	3,96
Social			3,51	



Gráfico 27. Totales. Medición global del servicio.

Medición ponderada combinada (sobre 700)	Demandados	Demandantes	Letrados	Procuradores
Instrucción	389,56	423,96	382,38	
1ª Instancia	339,56	332,07	338,13	402,55
Social			346,72	



Gráfico 28. Totales. Medición ponderada combinada.

1. La comparación de las mediciones globales con las ponderadas, demuestran la objetividad de los datos contenidos debido a la cercanía de ambas valoraciones.

2. El servicio global no alcanza el mínimo de 4, lo que supone que existen deficiencias en cada uno de los cinco criterios del servicio.

EXPECTATIVAS

Media global	Demandados	Demandantes	Letrados	Procuradores
Instrucción MEJOR	7,2%	13,6%	4,2%	
1ª Instancia MEJOR	9,6%	4,2%	1%	5,2%
Social MEJOR			1,6%	
Instrucción PEOR	33,6%	23%	57,8%	
1ª Instancia PEOR	21%	28,4%	66,45	54,4%
Social PEOR			73%	
Instrucción IGUAL	59,2%	63,4%	38%	
1ª Instancia IGUAL	69,4%	67,4%	32,6%	40,4%
Social IGUAL			25,1%	

1. Es evidente que las expectativas de los Letrados y Procuradores son mayores que las de los demandados y demandantes.

2. La experiencia diaria de Letrados y Procuradores, y su participación en la maquinaria judicial, son características que colaboran a que el sentido crítico sea mayor, aportando con ello una mayor objetividad a los datos.

CARACTERÍSTICAS MÁS IMPORTANTES PARA LA CALIDAD DEL SERVICIO Y LA MENOS IMPORTANTE

A continuación hacemos una valoración de las opiniones sobre la mejora del servicio global de la Administración de Justicia, así pues,

los valores que aparecen a continuación responden al promedio de las puntuaciones dadas por los distintos usuarios, agrupados, por razones obvias, en demandados y demandantes y Letrados y Procuradores.

Demandados y Demandantes	Letrados y Procuradores
Más importante: EMPATÍA: 35,8% de acuerdo	Más importante: FIABILIDAD: 66,65% de acuerdo
Segunda más importante: SEGURIDAD: 42,91% de acuerdo	Segunda más importante: CAPACIDAD DE RESPUESTA: 45,58% de acuerdo
Menos importante: ELEMENTOS TANGIBLES: 55,37% de acuerdo	Menos importante: ELEMENTOS TANGIBLES: 82,65% de acuerdo

1. En el caso de los demandados y demandantes, es decir, de los ciudadanos, la Empatía (capacidad de los funcionarios para ponerse en el lugar del usuario, y asegurar así un servicio individualizado), aparece como el criterio que más importancia tiene a la hora de que la Administración de Justicia ofrezca un servicio de calidad.

Los Letrados y Procuradores coinciden en que la Fiabilidad (confianza que tiene el usuario de que la realización del servicio prometido se hace de forma fiable y cuidadosa) es la característica más importante para la calidad del servicio.

2. El segundo criterio más importante para los demandados y demandantes es la Seguridad (garantía del servicio referida a la cortesía de los funcionarios y a la confidencialidad).

En el caso de los Letrados y Procuradores, este segundo lugar lo ocupa la Capacidad de Respuesta (rapidez en las respuestas a las peticiones del usuario, y disposición de los funcionarios para ayudar a los usuarios).

3. En último lugar, los Elementos Tangibles es el criterio que menos se debe tener en cuenta, según la opinión de todos los tipos de usuarios, a la hora de que la Administración de Justicia mejore el servicio.

EVALUACIÓN DEL SERVICIO POR PARTE DE LOS SECRETARIOS

DEFICIENCIA 1 (cuestionario de empatía con los usuarios)

JUZGADOS DE INSTRUCCIÓN

Datos

- 75% mujeres
- 25% hombres
- media de edad: 41,75

Promedio de puntuaciones para cada indicador

(valoración en una escala del 1 al 7)

Elementos tangibles: 4

Fiabilidad: 5,48

Capacidad de respuesta: 4,94

Seguridad: 4,36

Empatía: 3,92

Medición global del servicio: 4,84

TABLA COMPARATIVA

Indicadores	Elementos Tangibles	Fiabilidad	Capacidad Respuesta	Seguridad	Empatía
DEMANDADOS DEMANDANTES Letrados	4,04	3,43	3,84	4,56	3,9
SECRETARIOS	4	5,48	4,94	5,03	4,76

Los resultados que analizamos a continuación responden, como ya expusimos en la introducción, a la medición de la primera parte de la Deficiencia 1 que consistía en una encuesta dirigida a los Secretarios para saber si éstos tenían conocimiento de las percepciones de los usuarios. En realidad lo que necesitábamos medir era, por un lado, si había discrepancias entre las deficiencias que los usuarios perciben y las que los Secretarios piensan que perciben los usuarios; en el caso de que las hubiera, queríamos conocer la diferencia que existía en las valoraciones de unos y otros.

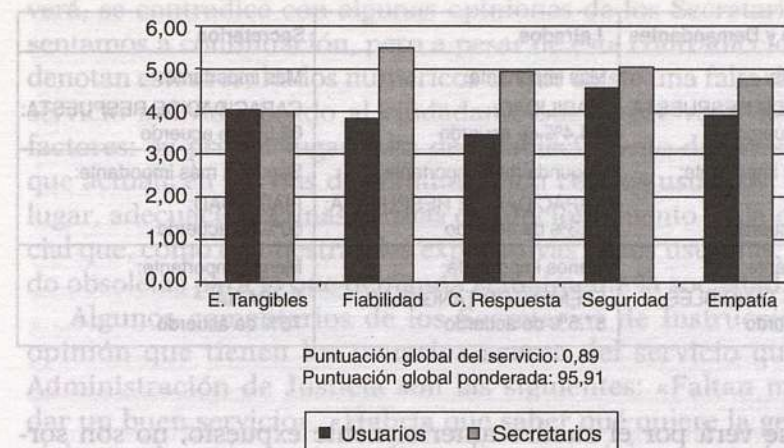


Gráfico 29. Juzgados de instrucción. Diferencia entre la valoración de los usuarios y los Secretarios. Deficiencia 1.

Como se observará en las respuestas que los Secretarios dieron desde el punto de vista del usuario, todos los indicadores llegan o superan la barrera del 4, llegando casi al 5,5 en la Fiabilidad, valoración bastante alta teniendo en cuenta las mediciones que hicimos de los usuarios.

La tabla muestra una diferencia evidente entre lo declarado por los usuarios y por los Secretarios en todos los indicadores, excepto en los Elementos Tangibles. Esto es lógico pues el entorno es para todos el mismo, pero el resto de los criterios, al ceñirse más al servicio realizado en la oficina judicial, las percepciones se alejan, a pesar de que todos los Secretarios intentaron ajustarse a las valoraciones que daría el usuario.

Si observamos la medición ponderada combinada, vemos que la diferencia entre los distintos usuarios se sigue dando en relación a la valoración de los Secretarios, que, en este caso, es de un 497,54 sobre 700 (véase gráfico 30).

Para los Secretarios, siempre desde el punto de vista del usuario, la característica que más valoran para dar un buen servicio, es la Capacidad de Respuesta, el segundo más valorado es la Fiabilidad, y el menos valorado es la Empatía. Si comparamos estas opiniones con las de los demandantes, obtenemos el siguiente cuadro:

Demandados y Demandantes	Letrados	Secretarios
Más importante: CAPACIDAD DE RESPUESTA: 34,04% de acuerdo	Más importante: FIABILIDAD: 44,4% de acuerdo	Más importante: CAPACIDAD DE RESPUESTA: 62,5% de acuerdo
Segunda más importante: SEGURIDAD: 45,83% de acuerdo	Segunda más importante: CAPACIDAD DE RESPUESTA: 33,3% de acuerdo	Segunda más importante: FIABILIDAD: 50% de acuerdo
Menos importante: ELEMENTOS TANGIBLES: 78,2% de acuerdo	Menos importante: ELEMENTOS TANGIBLES: 87,5% de acuerdo	Menos importante: EMPATÍA: 75% de acuerdo

Como se verá por el cuadro anteriormente expuesto, no son sorprendentes los resultados en lo que se refiere a las dos características que, según piensan los Secretarios que opinan los usuarios, son las más importantes para dar un servicio de calidad, de hecho, coinciden con los Letrados en que las dos más importantes son la Fiabilidad y la Capacidad de Respuesta. Sin embargo, sí es preocupante que los Secretarios piensen que el criterio menos importante para la calidad del servicio, desde el punto de vista de los usuarios, sea la Empatía, es decir el trato personal que asegura un servicio individualizado. Esto, como se

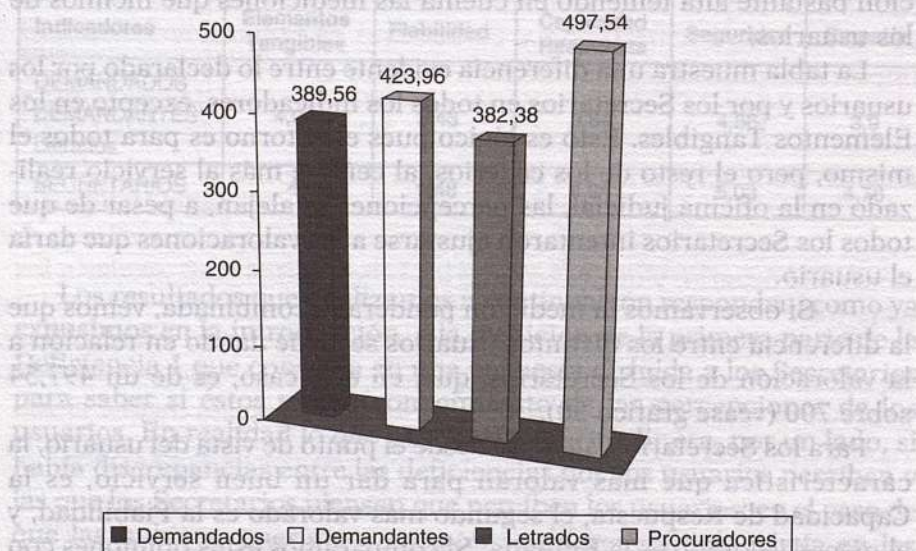


Gráfico 30. Juzgados de Instrucción. Medición ponderada combinada. Usuarios y secretarios.

verá, se contradice con algunas opiniones de los Secretarios que presentamos a continuación, pero a pesar de esta contradicción, lo que sí denotan estos resultados numéricos es que existe una falta de cultura de servicio individualizado al ciudadano, que puede venir dada por dos factores: en primer lugar falta de establecimiento de unos estándares que actualicen las vías de comunicación con los usuarios; en segundo lugar, adecuación a unas formas de funcionamiento de la oficina judicial que, como demuestran las expectativas de los usuarios, han quedado obsoletas para lo que demanda actualmente la sociedad.

Algunos comentarios de los Secretarios de Instrucción sobre la opinión que tienen los usuarios acerca del servicio que ofrece la Administración de Justicia son las siguientes: «Faltan medios para dar un buen servicio», «Habría que saber qué quiere la gente. El servicio puede mejorar con más medios materiales y económicos», «Es difícil comunicarse con el ciudadano porque la persona que tiene el problema no tiene conocimiento de leyes; para mejorar el servicio a los abogados hay falta de medios», «No coinciden las expectativas de los usuarios con la realidad. El problema es que el usuario ciudadano no entiende de leyes y, a veces, por sobrecarga de trabajo, no podemos explicarle todo y no se le da atención debida. Por otro lado, nos gustaría tener información sobre las transferencias».

DEFICIENCIAS 1 Y 2 JUZGADOS DE INSTRUCCIÓN

Datos:

- 75% mujeres
- 25% hombres
- media de edad: 41,75

Promedio de puntuaciones para cada criterio
(valoración en una escala del 1 al 7)

Deficiencia 1

- Orientación a la investigación sobre las expectativas de los usuarios: 2,63
- Comunicación ascendente: 4,88
- Niveles de dirección: 5,06

Medición global de la deficiencia 1: 4,19

Deficiencia 2

- Compromiso de la Administración de Justicia con la calidad del servicio: 2,36
- Establecimiento de objetivos: 2,81
- Establecimiento de normas estándar: 3,63
- Percepción de inviabilidad: 2,81

Medición global de la deficiencia 2: 2,90

El primer criterio de esta segunda parte de la Deficiencia 1 tiene, como se habrá observado, una valoración muy baja, y esto se debe a que los Secretarios reconocen que existe una falta de cultura en la Administración de Justicia, en lo que se refiere al establecimiento de estudios orientados a la investigación sobre las expectativas de los usuarios.

La comunicación ascendente tiene una valoración alta, lo que se traduce en una convicción por parte de los Secretarios de Instrucción de que su relación comunicativa con los funcionarios del juzgado es fluida; sin embargo los datos de los distintos tipos de usuarios que denuncian la falta de empatía y de un servicio individualizado, constatan que existe una inadecuada comunicación entre los Secretarios y los funcionarios del juzgado, y queremos aclarar que decimos inadecuada comunicación, lo que no implica que no exista el canal comunicativo ascendente (desde los funcionarios hacia el Secretario), sino que entre los diversos asuntos que se tratan no hay un hueco para que el Secretario se informe y sea informado de problemas, peticiones, sugerencias, etc. que hacen los usuarios, sobre todo los Letrados, lo que supone una barrera que imposibilita tomar ciertas medidas, que a veces no implican gastos ni grandes esfuerzos humanos, y que supondrían una mejora del servicio. Por otro lado se percibe, en la práctica, una falta de delimitación de tareas del propio Secretario. Muchos de ellos expresaron un cierto desasosiego por la multitud de tareas que deben desarrollar, pero la lenta capacidad de cambio de la Administración y la tendencia a «la costumbre», imposibilitaba, según los encuestados, el que pudieran establecer otras prioridades distintas a las habituales. También debemos decir que un 1% de los Secretarios de Instrucción declararon que no estaba dentro de sus funciones la preocupación por las expectativas de los usuarios.

Los niveles de dirección dentro de las oficinas judiciales parece que están delimitados con una puntuación de 5,5, sin embargo, en la práctica, se percibe cierta indelimitación ya que dentro de las funcio-

nes no jurisdiccionales del Secretario, y según la Ley⁴, podemos apreciar que una de sus funciones es que «Le corresponde ostentar la jefatura directa del personal de la Secretaría de que son titulares, sin perjuicio de la superior dirección de Jueces y Presidentes...» Esto produce una confusión, en la práctica, a la hora de establecer las formas de funcionamiento de los distintos juzgados evaluados, pues encontramos que en unos era la persona del Juez la que determinaba dichas formas, y en otros era el Secretario, según nos informaron estos últimos. Este hecho provoca disfunciones de carácter organizativo, que suponen barreras comunicativas importantes para la calidad del servicio; y aunque la ley así lo contemple, sería bueno el poder encontrar una fórmula que estableciera los niveles jerárquicos, no sólo desde el punto de vista funcional, sino operativo y organizacional.

Como ya se dijo en la introducción, en el cuestionario que se les hizo a los Secretarios para medir la segunda parte de la Deficiencia 1 y la Deficiencia 2, incluimos dos preguntas al final numeradas como 15 y 15.1. En la pregunta número 15 les pedíamos que indicaran el

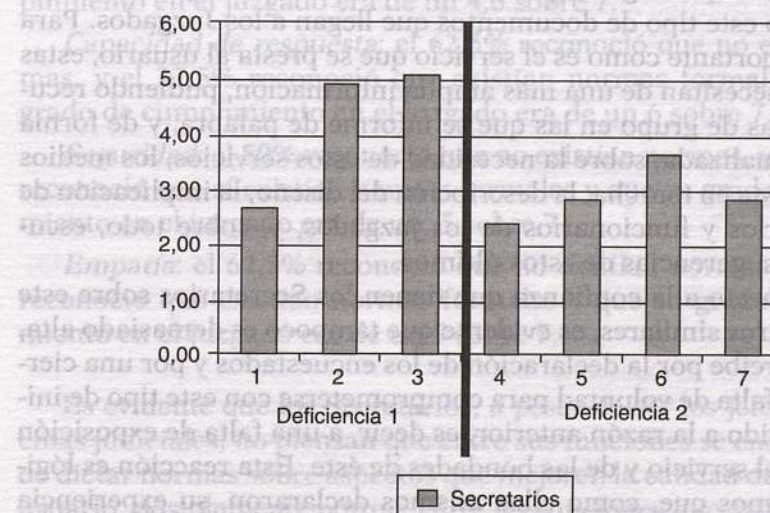


Gráfico 31. Juzgados de intrucción. Deficiencias 1 y 2. Secretarios.

⁴ Según la ley Orgánica del Poder Judicial 6/1985 de 1 de julio, Título II. De los Secretarios judiciales, art. 473.2.

grado de conocimiento del Reglamento 1/1998, del Consejo General del Poder Judicial, que trata sobre la puesta en marcha de un servicio de tramitación de quejas y denuncias relativas al funcionamiento de los Juzgados y Tribunales, y que valoraran, del 1 al 7, su conocimiento sobre este asunto. En el caso de que conocieran este Reglamento, tenían que valorar, de nuevo del 1 al 7, en qué medida estaban de acuerdo con él; los resultados son los siguientes en el caso de los Secretarios de Instrucción:

Grado de conocimiento del Reglamento 1/1998 del CGPJ: 3,75

Situación de acuerdo con este Reglamento: 4

Las observaciones sobre este asunto se resumen en las siguientes: «Las reclamaciones no deben recaer sobre el juzgado pues hay mucho trabajo, hay otras organizaciones que pueden hacerlo», «Este servicio ya existía porque se reclamaba mediante recursos. No me parece que su puesta en marcha pueda ser ni bueno ni malo», «El servicio está bien si sirven de algo las quejas para que haya más medios en los juzgados. Si las quejas se amontonan no servirá de nada».

Se observará que el grado de conocimiento de este Reglamento no es muy alto, lo que sugiere que el exceso de trabajo no permite estudiar a fondo este tipo de documentos que llegan a los Juzgados. Para algo tan importante como es el servicio que se presta al usuario, estas iniciativas necesitan de una más amplia información, pudiendo recurrir a tácticas de grupo en las que se informe de palabra, y de forma más individualizada, sobre la necesidad de estos servicios, los medios para su puesta en marcha, la descripción del diseño, la implicación de los Secretarios y funcionarios de los juzgados, y, sobre todo, escuchando las sugerencias de estos últimos.

Con respecto a la confianza que tienen los Secretarios sobre este servicio y otros similares, es evidente que tampoco es demasiado alta, y esto se percibe por la declaración de los encuestados y por una cierta lejanía y falta de voluntad para comprometerse con este tipo de iniciativas debido a la razón anterior, es decir, a una falta de exposición detallada del servicio y de las bondades de éste. Esta reacción es lógica si pensamos que, como ellos mismos declararon, su experiencia sobre estos asuntos es que se mueren por sí mismos, declaración que pone de manifiesto la necesidad de utilizar nuevas estrategias comunicativas.

Por último, daremos cuenta de la información que recogimos sobre las normas que existen en los juzgados. Como se recordará se

les preguntaba sobre si había normas en relación a cinco aspectos que se traducían en los cinco indicadores con los que trabajamos en las encuestas a los usuarios. Debemos comentar que las preguntas sobre si había normas formales que respondieran a cada uno de los cinco criterios les sorprendió en bastantes casos, y aquéllos que reconocieron, dentro de la valoración del 1 al 7 de cada uno de los indicadores, que sí existían normas formales, se remitieron a las leyes y a los reglamentos, declarando la inexistencia de normas escritas de funcionamiento en cada uno de sus juzgados. En ningún caso respondieron que existieran normas informales de funcionamiento dentro del juzgado y, la mayoría de ellos, reconocieron que no existían normas ni formales ni informales en alguno de los casos o en todos. Los datos numéricos son los siguientes:

Elementos tangibles: el 62,5% reconoció que no existían normas, y el 37,5% reconoció que existían normas formales y que su grado de cumplimiento en el juzgado era de un 6 sobre 7.

Fiabilidad: el 37,5% reconoció que no existían normas formales, frente al 62,5% que reconoció que sí existían y que su grado de cumplimiento en el juzgado era de un 4,6 sobre 7.

Capacidad de respuesta: el 62,5% reconoció que no existían normas, y el 37,5% reconoció que existían normas formales y que su grado de cumplimiento en el juzgado era de un 6 sobre 7.

Seguridad: el 50% reconoció que no existían normas, y el otro 50% reconoció que sí existían normas formales y que su grado de cumplimiento en el juzgado era de un 5 sobre 7.

Empatía: el 62,5% reconoció que no existían normas, y el 37,5% reconoció que existían normas formales y que su grado de cumplimiento en el juzgado era de un 5 sobre 7.

Es evidente que los Secretarios, a pesar de ser los jefes de las oficinas judiciales, no piensan que entre sus funciones se encuentren las de dictar normas sobre aspectos que mejoren la calidad del servicio al usuario, posiblemente porque entre las funciones que aparecen en su Reglamento no se explicitan este tipo de tareas; por esta razón muchos de ellos ejecutan estrictamente lo que dicen las leyes sin influir con sus iniciativas en formas de funcionamiento que, estamos seguros, no disturbarían el buen funcionamiento del juzgado, sino muy al contrario. Bien es verdad que la sobrecarga de trabajo, deriva-

da en multitud de ocasiones de esa indelimitación de tareas que apuntábamos más arriba y de la falta de medios materiales, como muchos de ellos declararon, imposibilita poner en marcha nuevas ideas para la mejora del servicio en cada juzgado.

EVALUACIÓN DEL SERVICIO POR PARTE DE LOS OFICIALES Y AUXILIARES DE JUSTICIA

DEFICIENCIA 3

JUZGADOS DE INSTRUCCIÓN

Datos

- 68,08% mujeres
- 31,92% hombres
- media de edad: 40,6

Nivel de estudios

- estudios medios universitarios: 19,56%
- estudios superiores universitarios: 80,44%

Promedio de puntuaciones para cada criterio
(valoración en una escala del 1 al 7)

Trabajo en equipo: 3,79

Ajuste empleado-función: 5,76

Ajuste tecnología-función: 1,67

Control percibido: 4,74

Sistemas de supervisión y control: 4,49

Conflictos funcionales: 3,68

Ambigüedad de las funciones: 4,04

Medición global del servicio: 4,03

Con la valoración de estos indicadores queríamos medir la percepción que tenían los oficiales y auxiliares de justicia sobre el servicio que ofrecen, y las deficiencias que, según su experiencia, existían a la hora de ofrecer al usuario un servicio de más calidad.

Con el Trabajo en Equipo queríamos saber el grado de colaboración entre los distintos funcionarios que forman la oficina judicial, y la que se da entre éstos y los Secretarios. La puntuación de 3,79 no ofrece un punto de vista muy optimista en este criterio, quizá debido

a la inexistencia, o a la mala aplicación, de normas de funcionamiento que «obliguen» a la colaboración más allá de lo estrictamente burocrático-judicial, nos referimos a la transacción del «papeleo». De hecho, pudimos constatar, gracias a la información que nos ofrecieron los funcionarios de los distintos juzgados de Instrucción, que no en todos ellos el trabajo se repartía de igual forma, variando la ejecución de las tareas de uno a otro.

Con respecto al Ajuste Empleado-Función, valorado con un 5,76, es curioso observar que, en general, tanto oficiales como auxiliares admitían que existe una coherencia entre sus conocimientos y sus tareas, aunque son niveles distintos de funcionariado, y el trabajo que desempeñan, a pesar de que muchos de ellos declararon que prácticamente no había diferencia entre las tareas que desarrollaban en su juzgado los oficiales y auxiliares, hecho que denota una indefinición de funciones, en la práctica, entre estos dos niveles.

El Ajuste Tecnología-Función es el criterio menos valorado, pues la tecnología de la que disponen no se adapta a las necesidades de su trabajo en lo que se refiere al software, hecho que está relacionado, con la multiplicidad de documentos que se generan en los juzgados, teniendo en cuenta que además, en cada uno de ellos, estos documentos tienen matices diferentes dependiendo de lo estipulado por el Secretario o el Juez.

El Control Percibido se refiere a la seguridad que tienen los funcionarios de que en situaciones problemáticas pueden actuar con iniciativa y no rutinariamente. Un 4,74 no es una valoración alta para este tipo de situaciones; en todo caso, hemos de reconocer aquí que la valoración de las preguntas que pertenecen a este indicador, tuvieron diferentes calificaciones dependiendo de cada juzgado. En unos, los funcionarios mostraban una alta seguridad en lo que se refiere a poner en marcha iniciativas puntuales para resolver ciertos problemas con los usuarios, pero en otros, era evidente la falta de iniciativa de los funcionarios que, en algunos casos, se debía a una dinámica burocrática del trabajo, y, en otros, a unas imposiciones derivadas del Juez o del Secretario. En todo caso, la media de este indicador muestra que, a pesar de superar la barrera del 4, existe una falta de iniciativa por parte de los funcionarios a la hora de enfrentarse a situaciones concretas, e incómodas de resolver, planteadas por los usuarios; y esto explica que la Empatía sea una de las características más deficientes según la muestra de los usuarios, ya sean ciudadanos o profesionales del derecho.

Los Sistemas de Supervisión y Control reciben una valoración de 4,49. Como se observará, tampoco tiene una nota muy alta el contenido de este criterio, a través del cual queríamos saber si existía un control por parte de los Secretarios en lo que se refiere a la efectividad de las relaciones de los funcionarios con los usuarios, y si, en el caso de que esto se diera, a la hora de evaluar el trabajo de cada funcionario, los Secretarios tenían en cuenta este aspecto, también si se recompensaba de algún modo, -no sólo económicamente-, la buena interacción con el usuario, y si los funcionarios sentían que los Secretarios apreciaban los esfuerzos que hacían los funcionarios para ofrecer un servicio de calidad a los usuarios. Este criterio tuvo valoraciones de 4 o más de 4 en aquellos juzgados en los que los funcionarios reconocían que tenían libertad de iniciativa para resolver problemas concretos con los usuarios, pues reconocieron que, en alguna ocasión, el Secretario les había alentado en su trabajo; en los juzgados en que la iniciativa no era hábito, este criterio fue valorado muy bajo, y los funcionarios declararon que no sólo no se les recompensaba económicamente el hecho de ofrecer un servicio de calidad a los usuarios, -pues eso no está estipulado en su Reglamento, sino que el Secretario nunca les estimulaba en su trabajo si lo hacían bien, pues sólo se refería a ellos cuando habían cometido algún fallo.

Con los Conflictos Funcionales queríamos medir hasta qué punto son conscientes los funcionarios de que no pueden satisfacer las demandas de los usuarios por acumulación de tareas o desorganización en el reparto de éstas. Creemos que el 3,68 es significativo de que esta situación es percibida y vivida de forma habitual por los funcionarios. Todos ellos se creen capaces de realizar bien su trabajo, sin embargo la acumulación del mismo imposibilita, según ellos, el dar un servicio individualizado (Capacidad de Respuesta), creándose a veces el siguiente conflicto: ¿Qué es más importante, los documentos que estoy generando en este momento o el atender al usuario que acaba de llegar y que reclama mi atención? Desde luego, desde el punto de vista de la Calidad la respuesta a esta pregunta es clara: el usuario nunca molesta porque es nuestro objetivo principal. Sin embargo, hemos constatado que existen formas de funcionamiento en algunos juzgados que, aún siendo obsoletas, siguen teniendo vigencia, como es el que muchos funcionarios tienen la idea de que el usuario tiene que esperar y «ya será atendido». A veces esta dinámica de trabajo se sigue manteniendo porque «siempre se ha hecho así», otras veces es el Secretario, según dijeron algunos funcionarios, el que obli-

ga a esta forma de funcionamiento porque lo que quiere es que no se acumulen los casos y aligerar lo «burocrático», sea como fuere en cada caso, lo cierto es que hay múltiples razones por las que se pone en evidencia una falta de atención individualizada al usuario y una deficiencia en la Capacidad de Respuesta.

Por último la Ambigüedad de las Funciones aparece con un 4,04, criterio que mide el desconocimiento que tienen los funcionarios respecto a lo que esperan de ellos sus superiores, en este caso los Secretarios. La medición denota una inseguridad en lo que se refiere a este aspecto por una razón: el trabajo generador de documentos, que es la base principal en estos momentos de cualquier juzgado, está asegurado, con mayor o menor celeridad, en todos ellos, pues su ejecución y elaboración está reglamentada, sin embargo ninguno de los entrevistados sabía qué más podía esperar de ellos el Secretario, ya que en ningún momento este responsable de la oficina judicial había planificado una reunión para exponerles su expectativa en lo que se refiere al trabajo y al servicio al usuario. Muchos de ellos hubieran agradecido el tener esta reunión. La falta de información interna puede generar una comunicación falsa, aunque el Secretario sea accesible y su puerta siempre esté abierta para sus funcionarios.

Presentamos ahora la síntesis de las informaciones que voluntariamente quisieron incluir los funcionarios en sus encuestas: «Hay mucha exigencia por parte del Secretario y el Juez», «No se reconoce el trabajo bien hecho», «El edificio de Plaza de Castilla no cumple con



Gráfico 32. Juzgados de instrucción. Deficiencia 3. Auxiliares y oficiales.

la normativa de seguridad», «Falta de espacio en los juzgados para poder respetar la intimidad de los usuarios», «Sería necesaria una persona de información para atender a los profesionales del derecho», «La Administración de Justicia tiene muy poco de servicio público», «El temario de la oposición no tiene que ver nada con la práctica del trabajo», «En la Administración de Justicia se cumple una labor social. El reglamento no se ajusta a la necesidad real, realizamos tareas que no nos competen y se necesita reorganizar el organigrama». El 39,13% de los funcionarios encuestados declararon que les faltaba información sobre las transferencias a la Comunidad de Madrid, y que reclamaban su derecho a la información, el 4,3% declararon estar en contra de las transferencias a pesar de que no tenían mucha información y el 2,17% declaró que sí tenía información sobre las transferencias por medio de algún sindicato y que estaba de acuerdo en que se llevaran a cabo.

Daremos cuenta ahora de la percepción que tienen los funcionarios sobre las normas; en este caso incluimos también a los Agentes Judiciales. La encuesta sobre normas es la misma que se les hizo a los Secretarios basada en los cinco indicadores que utilizamos para medir las percepciones y las expectativas de los usuarios. Como en el caso de los Secretarios, cada vez que reconocían que existían normas se referían a las leyes y reglamentos, en ningún caso reconocieron que existieran normas informales que emanaran del Juez o Secretario:

Elementos tangibles: el 88,67% reconoció que no existían normas, y el 11,33% reconoció que existen normas formales sobre este aspecto y que su grado de cumplimiento es de un 2,33 sobre 7.

Fiabilidad: el 45,28% reconoció que no existían normas, y el 54,72% reconoció que sí existen normas formales y que su grado de cumplimiento es de un 4,75 sobre 7.

Capacidad de respuesta: el 62,26% reconoció que no existían normas, y el 37,74% reconoció que sí existen normas formales y que su grado de cumplimiento es de un 3,47 sobre 7.

Seguridad: el 81,13% reconoció que no existían normas, y el 18,87% reconoció que sí existen normas formales y que su grado de cumplimiento es de un 6,71 sobre 7.

Empatía: EL 88,67% reconoció que no existen normas, y el 11,13% reconoció que sí existen normas formales y que su grado de cumplimiento es de un 2,8 sobre 7.

No hay normas sobre los criterios	Elementos Tangibles	Fiabilidad	Capacidad Respuesta	Seguridad	Empatía
Secretarios	62,5%	37,5%	62,5%	50%	62,5%
Funcionarios	88,67%	45,28%	62,26%	81,13%	88,67%

Sí hay normas sobre los criterios	Elementos Tangibles	Fiabilidad	Capacidad Respuesta	Seguridad	Empatía
Secretarios	37,5%	62,5%	50%	62,5%	37,5%
Funcionarios	11,33%	54,72%	37,74%	18,87%	11,3%

Grado de cumplimiento de las normas (sobre 7)	Elementos Tangibles	Fiabilidad	Capacidad Respuesta	Seguridad	Empatía
Secretarios	6	4,6	6	5	5
Funcionarios	2,33	4,75	3,47	6,71	2,8

Se observa claramente que los oficiales, auxiliares y agentes no perciben en un alto tanto por ciento la existencia de normas referidas al funcionamiento del juzgado en lo que se refiere a la ejecución del servicio público, siendo el criterio más coincidente entre los Secretarios y los funcionarios el de Capacidad de Respuesta, que, como se recordará, es uno de los criterios más valorados por los usuarios para obtener un servicio de calidad. También se observa una clara diferencia entre el grado de cumplimiento que perciben los Secretarios y el que perciben los funcionarios de la oficina judicial, excepto en la Fiabilidad y la Seguridad, que son las características que más preocupan a los funcionarios, siendo la Seguridad una de las más valoradas entre los usuarios, coincidencia que asegura que, en este aspecto, el servicio funciona mejor que en el resto.

EVALUACIÓN DEL SERVICIO POR PARTE DE LOS SECRETARIOS DEFICIENCIA 1 (CUESTIONARIO DE EMPATÍA CON LOS USUARIOS)

JUZGADOS DE PRIMERA INSTANCIA

Datos

- 60% mujeres
- 40% hombres
- media de edad: 40,6

Promedio de puntuaciones para cada indicador
(valoración del 1 al 7)

Elementos tangibles: 4,10

Fiabilidad: 4,76

Capacidad de respuesta: 4,95

Seguridad: 5,35

Empatía: 4,65

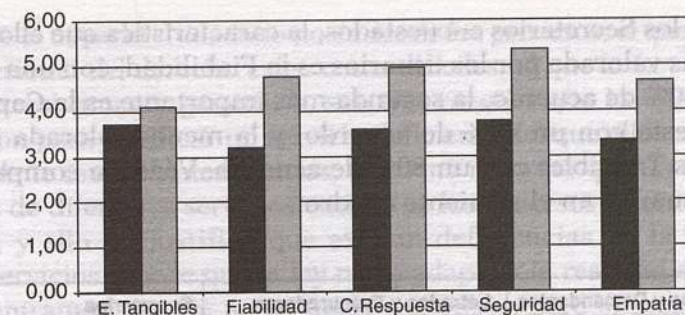
Medición global del servicio: 4,76

TABLA COMPARATIVA

Indicadores	Elementos Tangibles	Fiabilidad	Capacidad Respuesta	Seguridad	Empatía
DEMANDADOS DEMANDANTES LETRADOS PROCURADORES	3,7	3,2	3,5	3,7	3,33
SECRETARIOS	4,10	4,76	4,95	5,35	4,65

Nuevamente observamos una gran diferencia entre las percepciones de los usuarios, y lo que piensan los Secretarios que perciben los usuarios del servicio que les prestan en los juzgados. Es evidente la falta de información que los Secretarios tienen, no sólo sobre las percepciones de los usuarios, sino sobre sus expectativas, lo que denota un divorcio claro entre el servicio prestado y el servicio recibido. Según los Secretarios de 1ª Instancia, como ocurría en Instrucción, todos los indicadores superan la barrera del 4 y, en el caso de la Seguridad, la valoración es superior al 5, coincidiendo con una de las

INICIO DE UN ESTUDIO DE LA CALIDAD DE LOS SERVICIOS



Puntuación global del servicio: 1,24
Puntuación global ponderada: 112,71

■ Usuarios □ Secretarios

Gráfico 33. Juzgados de primera Instancia. Diferencia entre la valoración de usuarios y secretarios. Deficiencia 1.

características más valoradas por los usuarios, aunque con puntuaciones muy alejadas.

La medición ponderada combinada ajusta, como ya hemos explicado, las valoraciones dadas en las mediciones globales y, como se observará, las diferencias entre usuarios y Secretarios se siguen manteniendo según se observa en el gráfico.

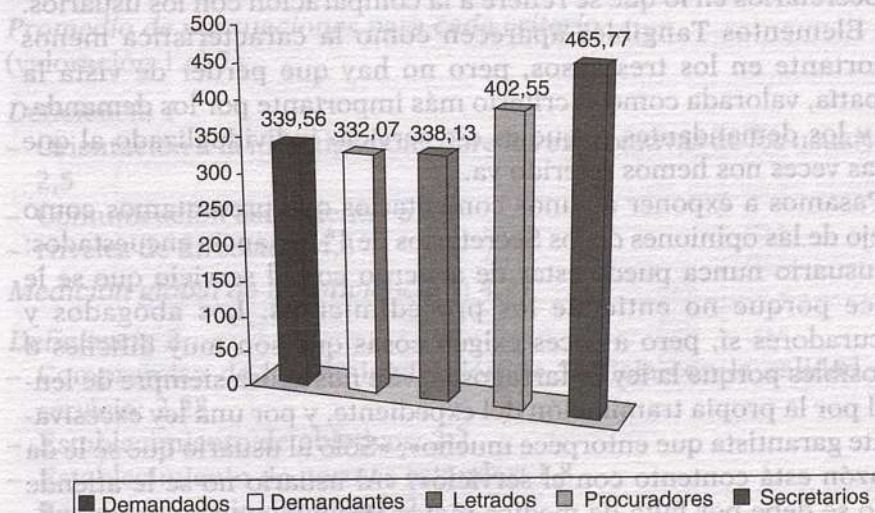


Gráfico 34. Juzgados de primera Instancia. Medición ponderada combinada. Usuarios y secretarios.

Según los Secretarios encuestados, la característica que ellos creen que es más valorada por los usuarios es la Fiabilidad, con una valoración del 60% de acuerdo, la segunda más importante es la Capacidad de Respuesta con un 40% de acuerdo, y la menos valorada son los Elementos Tangibles con un 80% de acuerdo. Véase la comparación con los usuarios en el siguiente cuadro:

Demandados y Demandantes	Letrados y Procuradores	Secretarios
Más importante: EMPATÍA: 34% de acuerdo	Más importante: FIABILIDAD: 75,55% de acuerdo	Más importante: FIABILIDAD: 60% de acuerdo
Segunda más importante: FIABILIDAD: 30% de acuerdo	Segunda más importante: CAPACIDAD DE RESPUESTA: 60,5% de acuerdo	Segunda más importante: CAPACIDAD DE RESPUESTA: 40% de acuerdo
Menos importante: ELEMENTOS TANGIBLES: 42% de acuerdo	Menos importante: ELEMENTOS TANGIBLES: 73,86% de acuerdo	Menos importante: ELEMENTOS TANGIBLES: 80% de acuerdo

La Fiabilidad y la Capacidad de Respuesta son las características en las que todos coinciden en afirmar que son importantes para ofrecer un buen servicio de calidad y, como se ve, en esto están acertados los Secretarios en lo que se refiere a la comparación con los usuarios. Los Elementos Tangibles aparecen como la característica menos importante en los tres casos, pero no hay que perder de vista la Empatía, valorada como el criterio más importante por los demandados y los demandantes, y que es ese servicio individualizado al que tantas veces nos hemos referido ya.

Pasamos a exponer algunos comentarios que presentamos como reflejo de las opiniones de los Secretarios de 1ª Instancia encuestados: «El usuario nunca puede estar de acuerdo con el servicio que se le ofrece porque no entiende los procedimientos. Los abogados y Procuradores sí, pero a veces exigen cosas que son muy difíciles o imposibles porque la ley es farragosa», «Se nos acusa siempre de lentitud por la propia tramitación del expediente, y por una ley excesivamente garantista que entorpece mucho», «Sólo al usuario que se le da la razón está contento con el servicio», «Al usuario no se le atiende como se debe por falta de medios materiales y humanos, hay insuficiencia de funcionarios. Los interinos tardan mucho en incorporarse»

El que el usuario ciudadano no entiende los procesos, el que el usuario profesional del derecho exige cosas difíciles, el que la Ley es farragosa y excesivamente garantista, son tres razones que los Secretarios emplearon para justificar un servicio deficiente del que ellos son conscientes. Ante estos planteamientos, es bueno recordar que no todos los usuarios de diferentes servicios entienden los procesos internos de los mismos, y ello no justifica que existan deficiencias en la garantía dichos servicios. Puede que la ley no se adapte a la realidad social, en eso no entramos porque no es nuestra materia, pero sí creemos que estableciendo unas normas básicas de funcionamiento y de atención al usuario, se paliaría en gran medida las deficiencias que éstos ponen de manifiesto. Bien es verdad que para poner en marcha algunas de estas normas de funcionamiento la Administración de Justicia tendría que remediar la falta evidente de medios materiales, y quizá humanos, pero la inversión es mínima si se compara con los beneficios sociales.

DEFICIENCIAS 1 Y 2

JUZGADOS DE PRIMERA INSTANCIA

Datos: – 60% mujeres

– 40% hombres

– media de edad: 40,6

Promedio de puntuaciones para cada criterio

(valoración 1 al 7)

Deficiencia 1

– Orientación a la investigación sobre las expectativas de los usuarios: 2,5

– Comunicación ascendente: 6

– Niveles de dirección: 4,3

Medición global de la deficiencia 1: 4,27

Deficiencia 2

– Compromiso de la Administración de Justicia con la calidad del servicio: 2,28

– Establecimiento de objetivos: 2,2

– Establecimiento de normas estándar: 1,8

– Percepción de inviabilidad: 2,5

Medición global de la deficiencia 2: 2,2

Si comparamos estos resultados con los reflejados en Instrucción, comprobaremos que en todos los criterios los Secretarios de 1ª Instancia han sido más críticos que los de Instrucción, es decir, han valorado menos cada una de las características estudiadas, excepto la Comunicación Ascendente que en Instrucción salía con una calificación de 4,88 y en el caso de 1ª Instancia la puntuación media es de 6, lo que denota una seguridad casi absoluta en los Secretarios de 1ª Instancia, de que el nivel ascendente de comunicación (información que viaja desde los funcionarios de la oficina judicial hasta el Secretario) funciona correctamente.

Esta valoración, comparada con las de la encuesta de empatía, pone de manifiesto que entre la información que fluye hacia arriba tienen poca cabida aquellos datos que informen sobre las necesidades y expectativas de los usuarios; de nuevo se pone en evidencia una falta de formación en este tipo de actividades que deberían afrontar tanto los Secretarios como los funcionarios, además de las otras razones expuestas ya en el caso de Instrucción, como son la indelimitación de tareas y el excesivo trabajo que esto conlleva.

La valoración de la Deficiencia 2, como en el caso de Instrucción, muestra una falta de compromiso de la Administración de Justicia con un servicio de calidad que condiciona a las formas de funcionamiento de los juzgados en lo que se refiere al servicio a los usuarios.

Con respecto a las preguntas 15 y 15.1 podemos ofrecer los siguientes datos: Secretarios de 1ª Instancia



Gráfico 35. Juzgados de primera instancia. Deficiencias 1 y 2. Secretarios.

Grado de conocimiento del Reglamento 1/1998 del CGPJ: 4 sobre 7
Grado de acuerdo con dicho Reglamento: 3,6.

Las razones aducidas son las mismas que en el caso de Instrucción, veamos algunos ejemplos: «Estoy de acuerdo con este Reglamento, pero haciéndolo de modo que no sobrecargue a los funcionarios de los juzgados. Hay que llevarlo a cabo con más personal», «Primero hay que dar una explicación al usuario y después recoger la queja si ha lugar. Es necesario dar una explicación a los usuarios del funcionamiento de los juzgados», «Debe haber un reglamento y unas normas para arreglar lo que esté mal, pero en la actualidad no se ve que los juzgados tengan medios materiales y humanos para hacer frente a esta tarea. Muchas cosas salen mal porque no hay medios».

También hubo opiniones sobre las transferencias y otros aspectos: «Las transferencias pueden dotar de más medios y trabajadores, pero puede perjudicar a la movilidad de los funcionarios», «Los documentos están suficientemente normalizados, los procesos se siguen igual en todos los juzgados porque están definidos en las leyes».

Con respecto a si existen o no existen normas formales, hemos de volver a repetir lo que ya dijimos en el caso de los Secretarios de Instrucción. Aquellos que declaran que existen normas formales, se remiten a las leyes y reglamentos, no declaran que haya normas informales, y en muchos casos respondieron que no existían normas formales ni informales. Los datos numéricos son los siguientes:

Elementos tangibles: el 80% reconoció que no existían normas, y el 20% declaró que sí existían normas formales y que su grado de cumplimiento en el juzgado era de un 1 sobre 7.

Fiabilidad: el 40% reconoció que no existían normas, y el 60% declaró que sí existían normas formales y que su grado de cumplimiento en el juzgado era de un 5,6.

Capacidad de respuesta: el 20% reconoció que no existían normas, y el 80% declaró que sí existían normas formales y que su grado de cumplimiento en el juzgado era de un 5,5 sobre 7.

Seguridad: el 40% reconoció que no existían normas, y el 60% declaró que sí existían normas formales y que su grado de cumplimiento en el juzgado era de un 6,3 sobre 7.

Empatía: el 40% reconoció que no existían normas, y el 60% declaró que sí existían normas formales y que su grado de cumplimiento en el juzgado era de un 6 sobre 7.

Está claro que los Secretarios de 1ª Instancia se remiten más a las leyes, en lo que se refiere a las normas de funcionamiento por las que se rigen los juzgados, que los de Instrucción. En todo caso reconocen que no existen normas internas en cada uno de los juzgados, debido a las razones aducidas anteriormente en el caso de Instrucción.

EVALUACIÓN DEL SERVICIO POR PARTE DE LOS OFICIALES Y AUXILIARES DE JUSTICIA

DEFICIENCIA 3

JUZGADOS DE PRIMERA INSTANCIA

Datos

- 79,3% mujeres
- 20,7% hombres
- media de edad: 34,93

Nivel de estudios

- estudios medios universitarios: 20,68%
- estudios superiores universitarios: 79,32%

Promedio de puntuaciones para cada criterio (valoración en una escala del 1 al 7)

Trabajo en equipo: 4,41

Ajuste empleado-función: 5,84

Ajuste tecnología-función: 1,60

Control percibido: 4,83

Sistemas de supervisión y control: 4,59

Conflictos funcionales: 3,67

Ambigüedad en las funciones: 4,68

Medición global del servicio: 4,23

El Trabajo en Equipo sigue siendo un indicador de baja puntuación, pues es uno de los objetivos fundamentales para asegurar actualmente la eficacia en los procesos de trabajo. Si comparamos la valoración conseguida por este criterio en los juzgados de Instrucción (3,79), vemos que existe una diferencia de 0,62 con respecto a los de 1ª Instancia, diferencia mínima teniendo en cuenta el valor de este indicador para la prestación del servicio.

El Ajuste Empleado-Función se presenta en la misma banda de valores que en el caso de Instrucción, aunque también en estos juzgados insistieron en que prácticamente no había diferencias entre el trabajo desempeñado por un auxiliar o por un oficial y que ambos estaban preparados para hacerlo bien. La indefinición de funciones en la práctica se sigue poniendo de manifiesto de nuevo en 1ª Instancia.

El Ajuste Tecnología-Función obtiene prácticamente la misma valoración en ambos tipos de juzgados. La razón sigue siendo que el software no se adapta a las necesidades del servicio, y los matices aportados a muchos documentos por parte de Jueces y Secretarios, imposibilita aún más dicha adaptación.

El Control Percibido también se acerca a la valoración dada en Instrucción y, como en el caso anterior, pudimos constatar que en algunos juzgados los funcionarios sentían que podían controlar su trabajo aportando soluciones personales en casos concretos, sin embargo, en otros juzgados, se limitaban a lo establecido ya que no estaban seguros de que si tenían alguna iniciativa para resolver un problema puntual, esta iniciativa fuera a ser bien considerada por parte del Secretario o el Juez.

Los Sistemas de Supervisión y Control también tienen una valoración muy cercana a la establecida en Instrucción. Ambas superan la barrera del 4 y en los dos casos los funcionarios declararon que sí existía un control, pero que en ningún momento eran informados por los Secretarios sobre si estaban satisfechos de sus actuaciones en el trabajo, y mucho menos en lo que se refiere a la interacción con los usuarios.

Para la exposición de motivos sobre los Conflictos Funcionales, de nuevo nos debemos remitir a lo dicho en Instrucción. El exceso de tareas debido a un mal reparto de éstas entre los funcionarios, les impedía atender todo lo bien que quisieran a los usuarios, de manera que en ambos casos, Instrucción y 1ª Instancia, existe una voluntad de mejorar en este sentido.

La Ambigüedad de las Funciones también queda reflejado con una calificación baja (no llega al 4,5) en 1ª Instancia. De nuevo, como en Instrucción, los funcionarios no saben lo que sus superiores esperan de ellos, por eso se limitan a hacer su trabajo sin salirse de lo que marcan sus tareas diarias. Este hecho pone en evidencia que la comunicación descendente funciona con un rendimiento muy bajo y, desde luego, no existe comunicación descendente en lo que se refiere a establecer unos requerimientos para ofrecer un servicio de calidad a los

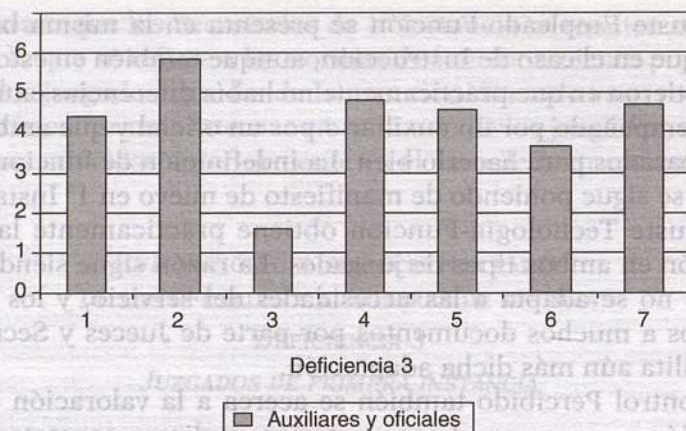


Gráfico 36. Juzgados de primera instancia. Deficiencia 3. Auxiliares y oficiales.

usuarios, pues como ya vimos en las declaraciones de los Secretarios, la multiplicidad de funciones y la falta de medios les imposibilitan el poder establecer unas formas diferentes de funcionamiento a la hora de ofrecer el servicio al usuario.

Pasamos ahora a presentar las declaraciones abiertas que más representan el sentir de los Oficiales y Auxiliares de los juzgados de 1ª Instancia y, como se verá, sus preocupaciones prioritarias son las transferencias a la Comunidad de Madrid y la formación: «Las transferencias son injustas», «Las transferencias perjudican la movilidad», «Falta información sobre las transferencias». El 13,79 declaró estar en contra de las transferencias a pesar de que no tenían suficiente información.

También opinaron sobre otros asuntos: «Los funcionarios trabajamos bien, pero los medios materiales son nulos», «Son necesarios más medios y más cursos de formación», «Faltan cursos de formación y que no haya separación de escalas entre los funcionarios», «La teoría de la oposición no coincide con la práctica y esto es un problema para los nuevos funcionarios. Falta más formación», «No tratamos bien al público, nos falta formación», «Los medios son pésimos, no se cumple la Ley de Prevención de Riesgos Laborales en el edificio de la calle Orense y faltan cursos de formación», «Los medios son nulos, el trabajo sale por la voluntad de los funcionarios», «En un despacho de pocos metros cuadrados no pueden trabajar once personas, no hay suficientes orde-

nadores, la fotocopidora falla y hasta que la arreglan pasa mucho tiempo, además, el fax está en el Decanato. A los funcionarios nos falta motivación y una mayor cualificación», «El trato al público es bueno por parte de los funcionarios, pero las instalaciones son pésimas, no hay aire acondicionado ni cafetería. Falta material de oficina y como sólo se puede hacer un pedido al mes a veces lo tenemos que comprar nosotros», «No hay contacto directo con el juez, no nos evalúan y, a veces, ni siquiera el Secretario sabe lo que lleva cada uno», «Nos tenemos que automotivar, no hay suficientes cursos de formación y cambios en los procedimientos de trabajo».

Creemos que estas declaraciones son lo suficientemente explícitas como para hacer comentarios sobre ellas; sólo queremos dar relieve a un asunto que nos ha llamado la atención, y es que en Instrucción ningún funcionario de los entrevistados hizo referencia a la formación, y, sin embargo, en 1ª Instancia es una reivindicación continua. Las razones de esta diferencia pueden ser variadas, entre ellas que los funcionarios de Instrucción, en conjunto, llevan más años en la Administración de Justicia que los de 1ª Instancia, pero este hecho necesitaría un estudio más profundo a la hora de ofrecer cursos a unos y otros, recogiendo previamente información sobre las necesidades y preferencias de cada uno.

Presentamos ahora la percepción sobre las normas que tienen los Oficiales, Auxiliares de Justicia y los Agentes Judiciales. Como en el caso de Instrucción, si declaran la existencia de normas, éstas son formales y están recogidas en las leyes y los reglamentos. No existen normas informales claras determinadas por el Juez o el Secretario:

Elementos tangibles: el 93,10% reconoció que no existían normas, y el 6,9% declaró que sí existían normas formales y su grado de cumplimiento en el juzgado es de un 1,25 sobre 7.

Fiabilidad: el 72,41% reconoció que no existían normas, y el 27,59 declaró que sí existían normas formales y que su grado de cumplimiento en el juzgado es de un 3,61 sobre 7.

Capacidad de respuesta: el 82,75% reconoció que no existían normas, y el 17,25% declaró que sí existían normas formales y que su grado de cumplimiento en el juzgado es de un 3,6 sobre 7.

Seguridad: el 79,31% reconoció que no existían normas, y el 20,69 declaró que sí existían normas formales y que su grado de cumplimiento en el juzgado era de un 3,72 sobre 7.

Empatía: el 89,65% reconoció que no existían normas, y el 10,35% declaró que sí existían normas formales y que su grado de cumplimiento en el juzgado era de un 2,87.

No hay normas sobre los criterios	Elementos Tangibles	Fiabilidad	Capacidad Respuesta	Seguridad	Empatía
Secretarios	80%	40%	20%	40%	40%
Funcionarios	93,10%	72,41%	82,75%	79,31%	89,65%

Sí hay normas sobre los criterios	Elementos Tangibles	Fiabilidad	Capacidad Respuesta	Seguridad	Empatía
Secretarios	20%	60%	80%	60%	60%
Funcionarios	6,9%	27,59%	17,25%	3,72%	2,87%

Grado de cumplimiento de las normas (sobre 7)	Elementos Tangibles	Fiabilidad	Capacidad Respuesta	Seguridad	Empatía
Secretarios	1	5,6	5,5	6,3	6
Funcionarios	1,25	3,61	3,6	3,72	2,87

Existe una clara diferencia entre la percepción de normas y su grado de cumplimiento con respecto a lo que opinan los Secretarios y los funcionarios. Es curioso observar que la valoración de los Secretarios sobre la comunicación ascendente (de los funcionarios a los Secretarios) tiene una valoración muy alta, y, sin embargo, las percepciones de cada uno están muy distantes, lo que supone una importante deficiencia en este canal comunicativo, debido a un establecimiento incorrecto del mismo, a unas formas de comunicación asentadas pero ya obsoletas, a la falta de normas internas que deter-

minen momentos comunicativos y, una vez más, a la indelimitación de tareas que se da en la oficina judicial, hecho que dificulta la supervisión individual y el cambio de impresiones sobre las funciones de cada uno de los empleados del juzgado, por parte del Secretario, para la mejora del servicio.

EVALUACIÓN DEL SERVICIO POR PARTE DE LOS SECRETARIOS DEFICIENCIA1 (CUESTIONARIO DE EMPATÍA CON LOS USUARIOS) JUZGADOS DE LO SOCIAL

Datos

- 50% mujeres
- 50% hombres
- media de edad: 43

Promedio de puntuaciones para cada indicador
(valoración en una escala del 1 al 7)

Elementos tangibles: 4,06

Fiabilidad: 4,8

Capacidad de respuesta: 3,63

Seguridad: 4,25

Empatía: 4,39

Medición global del servicio: 4,23

TABLA COMPARATIVA

Indicadores	Elementos Tangibles	Fiabilidad	Capacidad Respuesta	Seguridad	Empatía
Letrados	4,03	3,55	2,9	3,47	3,61
SECRETARIOS	4,06	4,8	3,63	4,25	4,39

Datos En este caso también existen diferencias, a veces notables, entre la percepción de los usuarios y la percepción que tienen los Secretarios sobre la valoración del servicio por parte de dichos usuarios, excepto en los Elementos Tangibles que, como ya se vio cuando presentamos los



Gráfico 37. Juzgados de lo social. Diferencia entre la valoración de los usuarios y los secretarios. Deficiencia 1.

resultados de los Letrados, ésta era la característica a la que le daban menos importancia para ofrecer un buen servicio; aunque la valoración de 4,03 pone de manifiesto una importante deficiencia en este aspecto. Por otro lado, se observa que en los juzgados de lo Social, las diferencias entre usuarios y Secretarios no son tan grandes como en los juzgados de Instrucción y 1ª Instancia, posiblemente porque el contacto con los Letrados es más frecuente que en los casos anteriores.

La medición ponderada combinada (sobre 700) corrobora la exactitud de los datos anteriormente presentados, manteniendo la diferencia entre usuarios y Secretarios.



Gráfico 38. Juzgados de lo social. Medición ponderada combinada. Usuarios y secretarios.

La característica que, según los Secretarios es la que más importa a los usuarios para recibir un servicio de calidad, es la Fiabilidad; la segunda más importante es la Capacidad de Respuesta y la menos importante, los Elementos Tangibles. Veamos el cuadro comparativo con los Letrados:

Letrados	Secretarios
Más importante: FIABILIDAD: 80% de acuerdo	Más importante: FIABILIDAD: 40% de acuerdo
Segunda más importante: CAPACIDAD DE RESPUESTA: 40% de acuerdo	Segunda más importante: CAPACIDAD DE RESPUESTA: 30% de acuerdo
Menos importante: ELEMENTOS TANGIBLES: 86,6% de acuerdo	Menos importante: ELEMENTOS TANGIBLES: 100% de acuerdo

La coincidencia en los datos demuestra que, como ocurría en la medición de cada uno de los indicadores, los Secretarios de los Social están más informados que los Secretarios de Instrucción y de 1ª Instancia debido a que en el caso de estos juzgados no existe la figura del Procurador, y el contacto entre este tipo de usuarios y el Secretario es más fluido que en los otros tipos de juzgados.

Veamos ahora alguna de las opiniones más representativas de los Secretarios de lo Social respecto al servicio que ellos creen que reciben los usuarios: «El usuario espera otro tipo de lenguaje y otros servicios que no se pueden dar con los medios actuales», «Cuando no se les da la razón a los usuarios, ellos no están de acuerdo con el servicio», «En general hay preocupación por satisfacer las necesidades de los usuarios», «El servicio que ofrecemos no coincide con las expectativas del usuario por la lentitud y el mal trato que reciben», «Estoy en desacuerdo con las transferencias a la Comunidad de Madrid».

DEFICIENCIAS 1 Y 2 JUZGADOS DE LO SOCIAL

Datos

- 60% mujeres
- 40% hombres
- media de edad: 40,6

Promedio de puntuaciones para cada criterio
(valoración en una escala del 1 al 7)

Deficiencia 1

- Orientación a la investigación sobre las expectativas de los usuarios: 1,75
- Comunicación ascendente: 5,5
- Niveles de dirección: 5,38

Medición global de la deficiencia 1: 4,21

Deficiencia 2

- Compromiso de la Administración de Justicia con la calidad del servicio: 2,33
- Establecimiento de objetivos: 3,75
- Establecimiento de normas estándar: 4,13
- Percepción de inviabilidad: 2,5

Medición global de la deficiencia 2: 3,18

Como veremos más adelante en las tablas comparativas, no es muy grande la diferencia entre lo opinado por los distintos Secretarios. La comunicación ascendente sigue siendo el indicador más valorado con un resultado de «bastante bueno», pues recibe un 5,5. En este caso la medición puede que se acerque más a la realidad que en los casos anteriores debido a los datos de la encuesta de empatía que se acercan a aquéllos dados por los usuarios. Sigue mostrándose en la Deficiencia 2 la falta de compromiso de la Administración de Justicia con la calidad del servicio y la falta de normas claras que aseguren la puesta en práctica de una serie de funciones orientadas a la mejora del servicio.

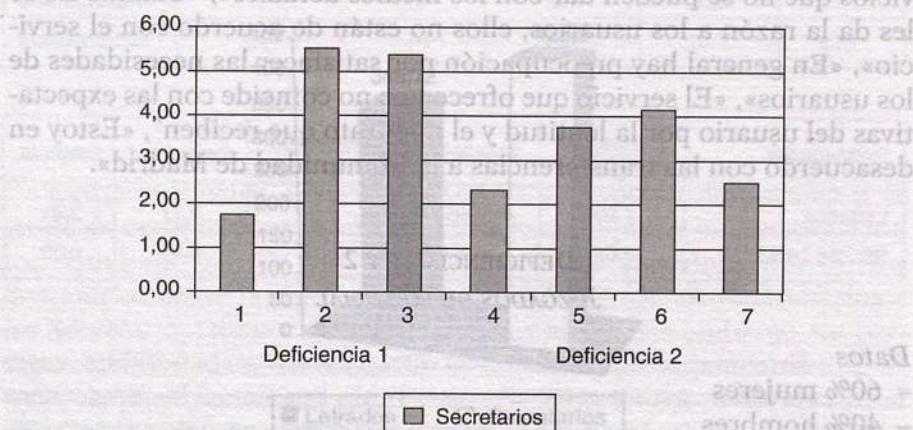


Gráfico 39. Juzgados de lo social. Deficiencia 2. Secretarios.

TABLAS COMPARATIVAS

DEFICIENCIA 1

Orientación a la investigación sobre las expectativas de los usuarios

Juzgados de instrucción: 2,63	Juzgados de primera instancia: 2,5	Juzgados de lo social: 1,75
-------------------------------	------------------------------------	-----------------------------

Comunicación ascendente

Juzgados de instrucción: 4,88	Juzgados de primera instancia: 6	Juzgados de lo social: 5,5
-------------------------------	----------------------------------	----------------------------

Niveles de dirección

Juzgados de instrucción: 5,06	Juzgados de primera instancia: 4,3	Juzgados de lo social: 5,38
-------------------------------	------------------------------------	-----------------------------

DEFICIENCIA 2

Compromiso de la Administración de Justicia con la calidad del servicio

Juzgados de instrucción: 2,36	Juzgados de primera instancia: 2,28	Juzgados de lo social: 2,33
-------------------------------	-------------------------------------	-----------------------------

Establecimientos de objetivos

Juzgados de instrucción: 2,81	Juzgados de primera instancia: 2,2	Juzgados de lo social: 3,75
-------------------------------	------------------------------------	-----------------------------

Establecimientos de normas estándar

Juzgados de instrucción: 3,63	Juzgados de primera instancia: 1,8	Juzgados de lo social: 4,13
-------------------------------	------------------------------------	-----------------------------

Percepción de inviabilidad

Juzgados de instrucción: 2,81	Juzgados de primera instancia: 2,5	Juzgados de lo social: 2,5
-------------------------------	------------------------------------	----------------------------

Con respecto a las preguntas 15 y 15.1, recogimos las siguientes valoraciones de los Secretarios de lo Social:

Grado de conocimiento del Reglamento 1/1998 del CGPJ: 5,75

Situación de acuerdo con este Reglamento: 4,25

Sólo hicieron una observación al respecto: «Prefiero un Reglamento más breve».

El grado de conocimiento es bastante alto, lo que puede sugerir una mayor preocupación de los Secretarios de lo Social por las necesidades de los usuarios, sin embargo, la situación de acuerdo denota una cierta desconfianza en que este servicio tenga futuro, quizá debido a la falta general de medios.

Veamos, ahora, lo que opinan los Secretarios de los Social con respecto a la existencia o no de normas formales o informales, y su grado de cumplimiento. Como en los casos anteriores, cuando los Secretarios admiten que existen normas, se remiten a las leyes y reglamentos:

Elementos tangibles: el 100% reconoció que no existían normas formales sobre estos aspectos.

Fiabilidad: el 75% reconoció que no existían normas, frente al 25% que declaró su existencia con un grado de cumplimiento en el juzgado de un 6 sobre 7.

Capacidad de respuesta: el 75% reconoció que no existían normas, y el 25% declaró que existían normas sobre estos aspectos y que su grado de cumplimiento en el juzgado es de un 6 sobre 7.

Seguridad: el 26% reconoció que no existían normas, y el 74% declaró que sí existían y su grado de cumplimiento en el juzgado era de un 6 sobre 7.

Empatía: el 75% reconoció que no existían normas, y el 25% declaró que sí existían y que su grado de cumplimiento en el juzgado era de un 7 sobre 7.

Como se ve, pocos reconocen que existan normas, y cuando lo admiten, su grado de cumplimiento es altísimo debido a que se refieren a las Leyes y Reglamentos, y esto es una forma de demostrar que en el trabajo se siguen estrictamente las ordenanzas sin que tenga cabida alguna iniciativa para la mejora del servicio dentro de la oficina judicial.

EVALUACIÓN DEL SERVICIO POR PARTE DE LOS OFICIALES Y AUXILIARES DE JUSTICIA

DEFICIENCIA 3 JUZGADOS DE LO SOCIAL

Datos

- 82,6% mujeres
- 17,4% hombres
- media de edad: 36,78

Nivel de estudios

- estudios secundarios: 39,13%
- estudios medios universitarios: 39,13%
- estudios superiores universitarios: 21,74%

Promedio de puntuaciones para cada criterio
(valoración del 1 al 7)

Trabajo en equipo: 4,89

Ajuste empleado-función: 5,70

Ajuste tecnología-función: 2,22

Control percibido: 4,52

Sistemas de supervisión y control: 4,93

Conflictos funcionales: 3,72

Ambigüedad de las funciones: 4,57

Medición global del servicio: 4,36

De nuevo se evidencia un desajuste entre la tecnología utilizada y las tareas de los funcionarios. El desajuste es tan grande que, incluso alguno de ellos, nos confesaron que no utilizaban el ordenador y hacían su trabajo con la máquina de escribir, actividad que también pudimos apreciar que se llevaba a cabo en algunos juzgados de Instrucción y 1ª Instancia. Los Conflictos funcionales no llegan al límite mínimo del 4, y se revela con esta puntuación una insatisfacción por parte de los funcionarios de no poder satisfacer plenamente las necesidades de los usuarios, debido a la cantidad de trabajo cuyo origen está en la indelimitación de tareas que dificulta, en la práctica, una racionalización del trabajo en la oficina judicial. El Trabajo en Equipo aparece con una valoración baja con respecto a la importancia que tiene este criterio para poder determinar los procesos de tra-

bajo si se pusiera en marcha un inicio de racionalización de tareas. También los funcionarios echan en falta más interacción con el Secretario para conocer cómo evalúa sus funciones, es decir, si lo están haciendo bien o mal, si hay posibilidades de algún cambio en las tareas para la mejora del servicio, traducido, por ejemplo, en ahorro de tiempo, etc.

En definitiva, se pone de manifiesto, como en el caso de Instrucción y 1ª Instancia, un nuevo diseño de los canales comunicativos ascendente y descendente en el que tengan cabida las informaciones propias relativas al desarrollo de las tareas judiciales y, además, todas aquellas informaciones en las que la interacción entre el funcionario y el Secretario sea una actividad común, orientada a la definición y racionalización de tareas, y que dé como resultado la mejora del servicio.

Veamos ahora las observaciones que los funcionarios hacen del servicio: «Deberían proporcionar mejor material, higiene y condiciones ambientales mejores. Tras la oposición no hay un paso que permita aprender a tratar con los usuarios. Son necesarios cursos de formación, posteriores a la oposición, sobre la tramitación del proceso», «Las instalaciones físicas no son las apropiadas. El equipo informático tiene antiguas y malas aplicaciones. No tiene capacidad. Hay poca limpieza y poco espacio físico», «Se debe reconocer el trabajo bien hecho. Es necesaria la formación antes de empezar a trabajar y durante el tiempo que estás trabajando. Los medios para trabajar no son los adecuados. Se necesita más higiene», «Los cursos tienen que ser úti-



Gráfico 40. Juzgados de lo social. Deficiencia 3. Auxiliares y oficiales.

les, no deben servir sólo para puntos», «Las condiciones de trabajo son inadecuadas. Hay poca colaboración entre jueces, secretarios y funcionarios. Faltan cursos de formación. Hay una clara indefensión de los funcionarios con respecto a los «de arriba», «Se incumple el reglamento en cuanto a los derechos de los funcionarios», «La Administración de Justicia no te prepara para trabajar, te preparas tú», «Los aspectos técnicos es lo peor»

Debemos aclarar que todas las declaraciones referidas a las instalaciones físicas y a la seguridad de edificio, se refieren al inmueble de la calle Hernani, deficiencia puesta de manifiesto en repetidas ocasiones y que no habría que olvidar en una próxima evaluación de estos juzgados. De nuevo se pone de manifiesto la falta de cursos de formación que abarquen tanto el conocimiento del usuario como el de los procesos. Por último, la carencia de medios materiales aparece, como en las anteriores ocasiones, dentro de las necesidades más urgentes que hay que remediar para mejorar el servicio.

TABLAS COMPARATIVAS

DEFICIENCIA 3

Trabajo en equipo

Juzgados de instrucción: 3,79	Juzgados de primera instancia: 4,41	Juzgados de lo social: 4,89
-------------------------------	-------------------------------------	-----------------------------

Ajuste empleado-función

Juzgados de instrucción: 5,76	Juzgados de primera instancia: 5,84	Juzgados de lo social: 5,70
-------------------------------	-------------------------------------	-----------------------------

Ajuste tecnología-función

Juzgados de instrucción: 1,67	Juzgados de primera instancia: 1,60	Juzgados de lo social: 2,22
-------------------------------	-------------------------------------	-----------------------------

Control percibido

Juzgados de instrucción: 4,74	Juzgados de primera instancia: 4,83	Juzgados de lo social: 4,52
-------------------------------	-------------------------------------	-----------------------------

Sistemas de supervisión y control

Juzgados de instrucción: 4,49	Juzgados de primera instancia: 4,59	Juzgados de lo social: 4,52
-------------------------------	-------------------------------------	-----------------------------

Conflictos funcionales

Juzgados de instrucción: 3,68	Juzgados de primera instancia: 3,67	Juzgados de lo social: 3,72
-------------------------------	-------------------------------------	-----------------------------

Ambigüedad de las funciones

Juzgados de instrucción: 4,04	Juzgados de primera instancia: 4,68	Juzgados de lo social: 4,57
-------------------------------	-------------------------------------	-----------------------------

La cercanía de todas las valoraciones suponen un acuerdo en la Deficiencia 3 en los tres tipos de juzgados evaluados⁵.

Sobre la valoración en lo que se refiere a la existencia de normas, nos remitimos a lo dicho en Instrucción y 1ª Instancia. Los funcionarios (Oficiales y Auxiliares de Justicia y Agentes Judiciales) declaraban que, o bien no existían normas, y si reconocían su existencia, se remitían a las Leyes y Reglamentos, en ningún caso existían normas informales ni específicas para cada uno de los juzgados:

Elementos tangibles: el 73,91% reconoció que no existían normas, y el 26,09% declararon que sí existían normas formales y que su grado de cumplimiento en el juzgado era de un 3,9 sobre 7.

Fiabilidad: el 35,71% reconoció que no existían normas, y el 64,29% declararon que sí existían normas formales y que su grado de cumplimiento en el juzgado era de un 5,7 sobre 7.

Capacidad de respuesta: el 60,71% reconoció que no existían normas, y el 39,29% declaró que sí existían normas formales y que su grado de cumplimiento en el juzgado era de un 5,4 sobre 7.

⁵ Para una explicación más amplia del contenido de estos criterios, véase la parte de Evaluación del Servicio por parte de los Oficiales y Auxiliares de Justicia en los Juzgados de Instrucción.

Seguridad: el 60,71% reconoció que no existían normas, y el 39,29% declaró que sí existían y que su grado de cumplimiento en el juzgado era de un 5,8 sobre 7.

Empatía: el 85,71% reconoció que no existían normas, y el 14,29% declaró que sí existían normas formales y que su grado de cumplimiento en el juzgado era de un 5,75 sobre 7.

Como podemos apreciar, todos los indicadores, excepto en el caso de los Elementos Tangibles, superan el 5 en el grado de cumplimiento, pero hay que tener en cuenta que un alto grado de funcionarios no reconoce que existan normas orientadas a ofrecer un buen servicio, con la excepción de la Fiabilidad que se refiere a la realización del servicio de forma fiable y cuidadosa, y, según un tanto por ciento alto de funcionarios, este aspecto del servicio está garantizado por las leyes.

No hay normas sobre los criterios	Elementos Tangibles	Fiabilidad	Capacidad Respuesta	Seguridad	Empatía
Secretarios	100%	75%	75%	26%	75%
Funcionarios	73,91%	35,71%	60,71%	60,71%	85,71%

Sí hay normas sobre los criterios	Elementos Tangibles	Fiabilidad	Capacidad Respuesta	Seguridad	Empatía
Secretarios	0%	25%	25%	74%	25%
Funcionarios	26,09%	64,29%	39,29%	39,29%	14,29%

Grado de cumplimiento de las normas (sobre 7)	Elementos Tangibles	Fiabilidad	Capacidad Respuesta	Seguridad	Empatía
Secretarios	0	6	6	6	7
Funcionarios	3,9	5,7	5,4	5,8	5,75

De nuevo el grado de cumplimiento es bastante alto en todos los indicadores que se refieren directamente a la realización del servicio, a pesar de las deficiencias que, tanto Secretarios como funcionarios, han puesto de manifiesto anteriormente, pero que son percibidas en gran medida por los usuarios.

CONCLUSIONES FINALES

Media global de valoración del servicio según los usuarios
(Demandados, Demandantes, Letrados y Procuradores)

Percepciones

3,74 sobre 7

Media ponderada combinada de los usuarios
(Demandados, Demandantes, Letrados y Procuradores)

Percepciones

375,21 sobre 700

Expectativas de los usuarios con respecto al servicio
(Demandados, Demandantes, Letrados y Procuradores)

Mejor servicio del
esperado: 5,37%

Peor servicio del
esperado: 48,87%

Igual servicio del
esperado: 45,76%

1. La comparación entre la media global y la medición ponderada corrige el mínimo error que se pudieran dar en los cálculos. La cercanía de ambas ratifica una valoración del servicio, por parte de los usuarios, que no alcanza la barrera del 4, nota mínima necesaria para considerar que el servicio está considerado como de baja calidad. En este caso los usuarios consideran que el servicio no es de calidad.

2. El tanto por ciento de Peor servicio del esperado alcanza casi el 50% de las opiniones de los usuarios, hecho que ratifica la anterior declaración. La medición de Igual expresa, teniendo en cuenta los comentarios de los usuarios expuestos en páginas anteriores, que la

expectativa es baja debido a la mala experiencia de muchos de ellos, pero no tienen confianza en que pueda mejorar. La consideración de Mejor, como se ve, es mínima.

Características más importantes para la calidad del servicio (Según los usuarios)

Fiabilidad con un 66,65% de acuerdo

Empatía con un 35,8% de acuerdo

Segundas características más importantes para la calidad del servicio (Según los usuarios)

Capacidad de respuesta con un 45,58% de acuerdo

Seguridad con un 42,91% de acuerdo

Característica menos importante para la calidad del servicio (Según los usuarios)

Elementos tangibles con un 72,01% de acuerdo

3. El hecho de que aparezcan los cuatro indicadores que se refieren a la realización del servicio, en los que la relación entre los funcionarios y los usuarios es directa, como los más importantes para la calidad de éste, indica que en ningún aspecto el servicio ofrece un mínimo de calidad para el usuario. Los Elementos Tangibles, naturalmente, se quedan en último lugar porque en el presente, la mejora de estos elementos, no añadiría valor al servicio como tal.

Estos resultados indican un alto índice de deficiencia en las Deficiencias 1, 2 y 3 que ya hemos analizamos.

Alternativas para acabar con la deficiencia 1: no saber lo que esperan los usuarios

1. Investigación de las expectativas de los usuarios:

1.1. Añadiría un valor de calidad el hecho de que en cada juzgado hubiera un funcionario que conociera el proceso global del mismo, y orientara a los usuarios hacia la persona que les puede resolver sus requerimientos. Esto impediría que los usuarios interrumpieran el trabajo de funcionarios que nada les pueden resolver. También esta persona de información, además de ser el primer contacto entre el usuario

y el resto de los funcionarios, conocería en su totalidad los problemas que llevan a los ciudadanos a acercarse al juzgado y los problemas que tienen los profesionales del derecho. Toda esta valiosa información serviría para reformar o adecuar algunas características del servicio con el fin de mejorarlas. Pensamos que la inversión de dinero y de tiempo sería moderada con una reordenación del trabajo dentro de cada juzgado, aumentando y cualificando los medios materiales que simplifiquen las tareas y deje más tiempo para la atención al usuario.

1.2. Incluir en el canal ascendente (del funcionario al Secretario) información periódica, y a veces puntual, sobre los requerimientos de los usuarios y las peticiones de éstos, no sólo en materia judicial, sino en cualquier otro aspecto que se puede referir a la guarda de la intimidad de un ciudadano en una situación concreta, etc.

1.3. Gestión de reclamaciones, servicio que ya se ha puesto en marcha. Las necesidades de este servicio al usuario son mínimas si se tiene en cuenta que sólo hay que invertir, por un lado, en formación de los funcionarios que trabajan en este servicio. Se trata de una formación que debe cubrir aspectos sociológicos y psicológicos de atención a un usuario de características muy especiales, en el caso de los ciudadanos. Por otro lado, se hace necesario el que esos funcionarios sepan también manejar una base de datos que cubra las necesidades de almacenamiento de las reclamaciones, junto a un diseño de un sistema de información y comunicación a los juzgados, que incluya soluciones, para que las oficinas judiciales puedan adecuarse a los requerimientos.

1.4. Estudios globales y sistemáticos sobre las expectativas de los usuarios para mejorar el servicio en función de los cambios y necesidades sociales.

1.5. Explotar al máximo todas las informaciones que se recogen de los usuarios desarrollando programas de investigación para convertir la información en acciones concretas. La ayuda de las soluciones informáticas para este aspecto son muy efectivas y de bajo coste actualmente.

1.6. Delimitar lo más posible las funciones de los Secretarios en los que se refiere a dos aspectos concretos: las tareas judiciales, por un lado, y las tareas de jefe de la oficina judicial, que al ser tareas de gestión imposibilitan, la mayor parte de las veces, una correcta organización del tiempo de su trabajo. Según los principios de calidad, la delimitación de tareas y la buena gestión del tiempo para realizarlas, implica el incluir parte de ese tiempo en interaccionar directamente con los usuarios en situaciones concretas que aseguran una información más directa y por tanto unas acciones más rápidas para eliminar

deficiencias. La ayuda de las soluciones informáticas sigue siendo imprescindible, así como cursos de formación que cubra distintos aspectos de las funciones de los Secretarios y las explotación de los recursos informáticos.

Alternativas para acabar con la deficiencia 2: Establecimiento de normas de calidad

1. Compromiso de las altas instancias con la calidad.

1.1. El Ministerio de Justicia debería plantearse la implantación de un sistema de calidad como objetivo estratégico asignando los recursos necesarios a los distintos juzgados para la mejora del servicio. Para esto se impone un estudio en profundidad de las deficiencias que existen en los juzgados, y los recursos que requieren para mejorar dicho servicio. Este estudio implica a especialistas en informática y, prioritariamente, a los Jueces, Secretarios y funcionarios de la oficina judicial.

1.2. Estudiar si los juzgados reúnen las condiciones necesarias para dar satisfacción a los usuarios en lo que se refiere al espacio y a los medios materiales de los que pudieran disponer, como fotocopidora, una mesa para tomar notas, sillas, etc.

1.3. El Ministerio, junto con todas las instancias implicadas, tendría que diseñar programas internos normativos para la mejora del servicio, una vez hechos los estudios anteriores.

1.4. Conseguir un compromiso de los Jueces y Secretarios con los programas de calidad previamente consensuados.

1.5. Invertir y promover la automatización, por parte del Ministerio, de casi todas las tareas. La informática, si se está bien formado, simplifica mucho los procesos.

1.6. Establecer metas de calidad a medio plazo orientadas a los usuarios y a los funcionarios. Si un funcionario trabaja bien y con los medios adecuados, el servicio mejorará en un plazo corto de tiempo.

1.7. Revisión periódica de las normas debido a los cambios continuos que se dan en la sociedad.

Alternativas para acabar con la deficiencia 3: deficiencias en la realización del servicio

1. Información a los funcionarios por parte de los Secretarios de cuáles son sus funciones (aunque exista un Reglamento) en el juzgado, relativas a procedimientos y forma interna de trabajar en el

mismo. Una charla de pocos minutos puede ahorrar mucho tiempo perdido hasta que el funcionario aprende cuáles son realmente sus tareas y qué parte del procedimiento tiene que ejecutar. Este hecho se agrava con los Agentes Judiciales cuyas tareas son tan distintas y diversas en cada juzgado, que el tiempo de adaptación y aprendizaje se dilata demasiado. Por otro lado, está comprobado que cuanto más tarda un trabajador, en este caso funcionario, en conocer sus tareas, más se desmotiva en su puesto de trabajo.

Además se hace necesario que los Secretarios informen a los funcionarios de la oficina judicial de qué es lo que esperan de ellos y cómo pueden satisfacer las expectativas del Juez y del Secretario.

1.1. Una buena solución para el caso anterior es implantar lo que se conoce como la «organización aprendiente» que consiste en que, además de la charla de pocos minutos del Secretario con el nuevo funcionario que llega al juzgado, sería muy eficaz el que, si es posible, el funcionario saliente invirtiera parte del tiempo en enseñarle las tareas que tiene que realizar. Si esto lo imposibilita el sistema de traslados, se puede encargar a otro funcionario que haga iguales o parecidas tareas para que le enseñe durante un tiempo determinado, sin menoscabo de su trabajo, decargando de tareas al funcionario enseñante durante el tiempo que esté adoctrinando al nuevo funcionario.

2. Implantar una formación continua para funcionarios que recoja diversos aspectos sobre su trabajo, los cuales incluyan formación para atender al ciudadano y explicación de los procesos de la manera más clara posible. Una de las mayores quejas de los ciudadanos es que no entienden el lenguaje jurídico, y en este aspecto creemos que se puede hacer un esfuerzo de transformación en la comunicación con los ciudadanos.

3. Determinar claramente una banda horaria en la que los funcionarios sólo realicen las tareas que impone su puesto de trabajo, con el fin de que estén más libres en la banda horaria en que el juzgado está abierto a los usuarios para poder atenderles de forma más individualizada, con más tiempo.

4. Mayor adecuación de los temas de oposición a las tareas que realmente se realizan en los juzgados. Sabemos que esta propuesta podrá parecer a muchos un tanto «ingenua», pues son muchos los factores que influyen en una oposición, y lo sabemos, sin embargo una adecuación del temario creemos que no implicaría ninguna otra transformación, por lo menos en el nivel de los Oficiales, Auxiliares y Agentes.

5. Adaptación de un programa informático uniforme para todos los juzgados. Sabemos que se está poniendo en marcha un programa informático que espera dar satisfacción a los requerimientos y necesidades de los juzgados para la gestión de los documentos. Nosotros así lo esperamos, y deseamos una gran colaboración de todos los componentes de las oficinas judiciales para perfeccionar dicho programa con el fin de que pueda facilitar el trabajo de todos y así mejorar el servicio al usuario.

6. Implantación de sistemas de evaluación de los funcionarios, no con la finalidad de controlarles, sino con la finalidad de mejorar los procesos de trabajo. Incluso sería beneficioso poner en marcha un sistema de autoevaluación para que los mismos funcionarios fueran conscientes de los fallos que se producen en sus tareas, ya sean éstos achacables a su forma de funcionamiento o a elementos externos a ella.

7. Otorgar libertad de decisión a los funcionarios para tomar decisiones que satisfagan las necesidades del usuario en situaciones concretas. Esto ayuda a desarrollar una autoconfianza en el funcionario con respecto a su puesto de trabajo, y ahorra tiempo al Secretario.

8. Crear por parte de Jueces y Secretarios la necesidad de trabajar en equipo con reuniones periódicas, para cambiar impresiones sobre aspectos que se deben mejorar en el juzgado. Esto ayudaría a los funcionarios a sentirse partícipes del proceso, y no, como en la actualidad, a sentirse elementos casuales en él. Insistimos en la necesidad de una buena gestión del tiempo.

9. Estimular a los funcionarios para que trabajen juntos en la satisfacción de los usuarios.

Las alternativas anteriormente expuestas son las que consideramos básicas, en función del estudio realizado, para una mejora del servicio de los juzgados de la Administración de Justicia. Somos conscientes de que en la Administración del Estado, y quizá más en ésta por sus peculiaridades, no es fácil poner en marcha en un corto espacio de tiempo muchas de estas soluciones, sin embargo creemos que cualquier iniciativa en este sentido, contando con la colaboración de todos los estamentos y miembros de esta organización, no retrasaría demasiado una notable mejoría en el servicio. Iniciativas como el servicio de Reclamaciones y la adaptación de un sistema informático que se adecúe a las necesidades de los juzgados, son los primeros intentos para la mejora del servicio, ahora sólo queda que estas iniciativas se

desarrollan y rentabilicen al máximo con el fin de ofrecer un servicio de calidad. Nosotros, desde aquí, también hemos querido colaborar en la mejora del servicio de los juzgados de la Comunidad de Madrid; todavía queda mucho por hacer, y esperamos que este informe se convierta en el inicio de una serie de estudios que definan y clarifiquen métodos para conseguir la calidad de la justicia.

COMENTARIOS

CONTROL DE LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA: DISCRECIONALIDAD TÉCNICA Y MOTIVACIÓN. (APUNTES A PARTIR DE LA RECIENTE JURISPRUDENCIA ESPAÑOLA)

POR

VALENTÍN THURY CORNEJO

SUMARIO: 1. Introducción. 2. La complejidad de la acción estatal. 3. Discrecionalidad y sometimiento al Derecho: 3.1. Los principios básicos del control judicial. 3.2. La aplicación de los principios al caso concreto y el peligro de la sustitución. 4. Discrecionalidad técnica: 4.1. La discrecionalidad técnica en la jurisprudencia del Tribunal Supremo: complejidad de las decisiones administrativas. 4.2. La jurisprudencia del Tribunal Constitucional: la actividad de los tribunales de concursos y oposiciones. 4.3. Discrecionalidad técnica: ¿ámbito exento de control? 5. La motivación como justificación: 5.1. La distinción entre decisión y justificación. 5.2. La motivación como actividad de justificación de la decisión discrecional. 5.3. La jurisprudencia sobre motivación. 5.4. La motivación como requisito abstracto del acto administrativo. 6. Hacia un control de la razonabilidad de la decisión administrativa.

1. INTRODUCCIÓN

Uno de los objetivos a conseguir por la democracia, de acuerdo con la teorización que realizaron los filósofos liberales en el siglo XVIII, era la de hacer visible al poder, «iluminarlo» frente a los ojos del gran público y que dejara así de ser un misterio al que solo tenían acceso los entendidos. Esta finalidad se inscribió dentro del objetivo más abarcativo del proyecto ilustrado, consistente en la racionalización del poder público y de los mecanismos de su ejercicio. Publicidad y racionalidad han estado así indisolublemente unidas desde los albores mismos del Estado moderno. Hoy en día, sin embargo, al igual que muchos de los ideales democráticos, la consecución de la racionalidad del actuar estatal continúa siendo más una tarea por cumplir que una realidad palpable. El control de la discrecionalidad en la actuación administrativa se encuentra en esta línea de evolución y se enfrenta a los desafíos que presuponen los cambios acaecidos en la organización

y funciones del aparato estatal, por un lado requiriendo una mayor libertad de acción ante una realidad compleja, pero por otro necesitando de un control que «ilumine» ese mismo actuar y lo torne jurídica y políticamente responsable.

Dentro de estos parámetros, el objetivo principal de este trabajo es realizar algunas apreciaciones sobre el control de la discrecionalidad que los jueces ejercen sobre la Administración, en especial referidas a los conceptos de discrecionalidad técnica y al requisito de motivación de la actuación discrecional de la administración. El tema fue objeto de una conocida polémica doctrinal entre LUCIANO PAREJO ALFONSO y MIGUEL SÁNCHEZ MORÓN, por un lado, y TOMÁS RAMÓN FERNÁNDEZ, por otro¹, que, en el decir de GARCÍA DE ENTERRÍA, «ha sacudido últimamente las aguas quietas de nuestra disciplina»². Estos autores discutieron acerca del alcance del control jurisdiccional de la actividad discrecional desde un punto de vista teórico-práctico, coincidiendo en el reconocimiento de la plena vigencia del Estado de Derecho y su correspondiente exigencia de control por parte de los jueces, pero diferenciándose en cuanto a las modalidades e intensidad de dicho control³.

¹ La misma se ha desarrollado a partir de los libros de LUCIANO PAREJO ALFONSO: *Crisis y renovación del Derecho Público*, CEC, Madrid, 1991 y de TOMÁS RAMÓN FERNÁNDEZ: *Arbitrariedad y discrecionalidad*, Civitas, Madrid, 1991. En ella ambos exponen su visión del problema, aunque el libro de PAREJO es más abarcativo que el de TOMÁS RAMÓN FERNÁNDEZ y trata la cuestión en el marco de las nuevas funciones y desafíos que asume el Estado y el Derecho Público. T.R. FERNÁNDEZ realiza una crítica de la postura de PAREJO en el artículo «Juzgar a la Administración contribuye también a administrar mejor», *Revista Española de Derecho Administrativo* N° 76, 1992, a la que responde PAREJO en su libro *Administrar y juzgar: dos funciones constitucionales distintas y complementarias*, Tecnos, Madrid, 1993, y se le suma MIGUEL SÁNCHEZ MORÓN con *Discrecionalidad Administrativa y control judicial*, Tecnos, Madrid, 1994. La respuesta de T.R. FERNÁNDEZ, muy virulenta, se encuentra en «De nuevo sobre el poder discrecional y su ejercicio arbitrario», *Revista Española de Derecho Administrativo* N° 80, 1993 y se completa con «¿Debe la Administración actuar racional y razonablemente?», *Revista Española de Derecho Administrativo* N° 83, 1994 (los escritos de TOMÁS RAMÓN FERNÁNDEZ se hallan recopilados en *De la arbitrariedad de la Administración*, Civitas, Madrid, 2ª edición ampliada, 1997, de acuerdo con el que se realizarán las citas en el presente trabajo).

² EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA: «Una nota sobre el interés general como concepto jurídico indeterminado», *Revista Española de Derecho Administrativo* N° 89, 1996, pág. 69.

³ Al respecto, ha señalado MANUEL ATIENZA que: «Desde el punto de vista del discurso explícito -y una vez expurgados los textos de malos entendidos, argumentos retóricos, etc.- las diferencias que resultan son, en mi opinión, más de énfasis que propiamente teóricas; más -como decía antes- discrepancias de actitudes que de creencias. Por ejemplo, mientras que TOMÁS RAMÓN FERNÁNDEZ pone el énfasis en la necesidad de protección de los derechos e intereses de los individuos, PAREJO y SÁNCHEZ MORÓN se muestran más preocupados por la necesidad que tiene la Administración moderna de asegurar los medios organizativos y funcionales precisos para cumplir sus objetivos. Pero yo no veo que desde ninguno de los dos polos se pretenda negar las exigencias que plantea el contrario: si acaso, la diferencia estaría en donde sitúa cada uno el punto de equilibrio. De manera semejante, mientras que TOMÁS

Lo que sin duda ha puesto de manifiesto esa discusión teórica es la centralidad del debate para la configuración del Derecho Administrativo y su anclaje en la concepción de la división de poderes⁴. Por ello, entendemos que resulta necesario confrontar las nociones manejadas por los autores en disputa con la realidad de los casos concretos sometidos a los jueces. Acudiremos, para ello, a la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia y del Tribunal Constitucional en la que intentaremos rastrear la respuesta a dos preguntas. La primera la podemos formular así: ¿en qué realidad se presenta la actuación discrecional de la Administración? o, en otras palabras, ¿a qué necesidades del Estado contemporáneo responde la actuación discrecional?. La respuesta a esta pregunta nos enfrentará a la debatida cuestión de la discrecionalidad técnica, que es donde hoy se concentra el debate acerca del control. La segunda pregunta se refiere al objeto del control: ¿cuál es el ámbito del control?, interrogante que nos conducirá a la cuestión de la justificación de la decisión administrativa y a su necesaria motivación.

2. LA COMPLEJIDAD DE LA ACCIÓN ESTATAL

El diseño clásico de control de la discrecionalidad, propugnado a lo largo del siglo XIX por la jurisprudencia del Consejo de Estado francés, tiende a sustentarse en un esquema mecánico de la división de poderes, de acuerdo con el cual el Poder Legislativo expresa adecuada y completamente la voluntad soberana del pueblo-Nación,

RAMÓN FERNÁNDEZ resalta sobre todo la distinción entre arbitrariedad y discrecionalidad - por eso, para él, lo decisivo es la motivación -, PAREJO y SÁNCHEZ MORÓN insisten en la necesidad de separar legalidad y oportunidad: para ellos, lo decisivo es que la administración y la jurisdicción tienen funciones y competencias distintas. Pero ni estos últimos rechazan la importancia de la primera distinción, ni TOMÁS R. FERNÁNDEZ negaría la legitimidad de esta última ... Son también diferencias de énfasis las que explican que TOMÁS R. FERNÁNDEZ insista en la necesidad del control judicial de la discrecionalidad, precisamente para evitar la arbitrariedad, mientras que a PAREJO y SÁNCHEZ MORÓN lo que les preocupa es el activismo judicial, y de ahí su empeño en resaltar los límites de la actuación judicial. (M. Atienza: «Sobre el control de la discrecionalidad administrativa. Comentarios a una polémica», *Revista Española de Derecho Administrativo* N° 85, 1995, pág. 14-15). En igual sentido, se pronuncia sobre la polémica Miguel Beltrán de Felipe: *Discrecionalidad administrativa y Constitución*, Tecnos, Madrid, 1994, pág. 73, nota 23.

⁴ Vid. MARIANO BACIGALUPO: *La discrecionalidad administrativa (estructura normativa, control judicial y límites constitucionales de su atribución)*, MARCIAL PONS, Madrid, 1997, págs. 15- 25.

que debe ser puesta en marcha por el Ejecutivo. Las tareas de éste se limitan a actualizar la voluntad legislativa y el Poder Judicial controla las posibles desviaciones entre la voluntad originaria y la implementación real. Este esquema mecanicista nunca funcionó verdaderamente en la realidad, pero constituye el sustrato ideológico-mítico a partir del cual se suele analizar el problema de la discrecionalidad. Así, la ley será la que marcará el parámetro a partir del cual podrá ser enjuiciado el actuar administrativo y habrá que buscar en ella la medida de su corrección. Ello no quiere decir que todas las potestades deban ser regladas, pero sí implica el objetivo de reducción de la discrecionalidad al mínimo posible, desgajando del acto concreto todos sus elementos reglados.

Sin embargo, la evolución de la organización estatal y los requerimientos actuales de la sociedad muestran que existe una complejidad mayor⁵, expresada en el redimensionamiento del esquema decimonónico a raíz de la crisis de la institución parlamentaria, el creciente poder del Ejecutivo y la sobrecarga de la administración de Justicia⁶. Ello lleva a una nueva concepción de las funciones de la Administración, que entremezcla su legitimación legal-racional basada en el cumplimiento de los procedimientos preestablecidos, con una legalidad basada en la eficacia y orientada a la evaluación de los resultados de su acción. La noción de eficiencia va unida a la de racionalidad, en el entendimiento de que la utilización de esos recursos debe ser efectuada de manera racional, de acuerdo con sus leyes propias. A este motivo responde el desarrollo notable que a partir de fines del siglo XX tendrá la denominada ciencia de la administración, que hunde sus raíces en las investigaciones referentes al desarrollo empresarial, como bien demuestran los primeros trabajos de TAYLOR y de

⁵ Utilizamos el concepto de «complejidad» elaborado por DANILO ZOLO según el cual existen cuatro condiciones para la complejidad: 1) amplitud de alcance de las posibles elecciones y elevado número de variables a tener en cuenta para resolver problemas; 2) interdependencia de esas variables; 3) inestabilidad o turbulencia del medio ambiente y tendencia de sus variables a modificarse a lo largo de trayectorias veloces e impredecibles; 4) estado de circularidad cognitiva alcanzado por los propios agentes que se vuelven conscientes del alto nivel de complejidad de su propio medio ambiente (D. ZOLO: *Democracia y Complejidad. Un enfoque realista*, Nueva Visión, Buenos Aires, 1994, págs. 17-18). Otras nociones de complejidad pueden verse en MANUEL GARCÍA PELAYO: «El aumento de la complejidad estatal» en *Las transformaciones del Estado contemporáneo*, Obras Completas, T. II, págs. 1719-1739, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1991.

⁶ Cfr. LUCIANO PAREJO ALFONSO: *Crisis y renovación en el Derecho público*, CEC, Madrid, 1991, pág. 35.

H. FORD. Lentamente, esta lógica de eficiencia y racionalidad va a ser trasladada al ámbito público⁷.

Se produce en este momento una asociación de ideas que perdurará hasta nuestros días: la del sistema de gobierno y la eficacia de su acción. De acuerdo con esos presupuestos, que hoy se encuentran prácticamente indiscutidos, una acción de gobierno eficaz, requiere de una unidad de mando y de una cabeza visible y responsable que lleve a cabo las políticas públicas. Es así que hoy en día, el Ejecutivo, se trate de un sistema presidencial o parlamentario, asume funciones que tradicionalmente habían pertenecido al Parlamento. Palmaria evidencia de esta afirmación la constituye el ensanchamiento de las funciones normativas del Gobierno previstas en los textos constitucionales, al paso de las exigencias políticas cotidianas⁸. Sin embargo,

⁷ En ese sentido, una de las primeras voces que se alza es la del catedrático WOODROW WILSON, más tarde presidente de los Estados Unidos de América. En su libro *Congressional Government* (1885) introduce, como requisito para una mayor eficiencia gubernamental, la teoría de la presidencia moderna, a partir de la idea de que el sistema americano requería un fuerte liderazgo político en el poder ejecutivo y proponía el arquetipo británico como modelo, al tiempo que propugnaba la separación de la administración de la gestión política. Wilson acepta la interpretación conservadora de la Constitución original, y partiendo de esa base considera que la misma debe ser modificada, eliminando el sistema de separación de poderes, dotando al líder ejecutivo, a través de su partido, de las mayorías parlamentarias necesarias para llevar a cabo su programa político. Durante sus dos períodos como presidente (1913-1921), Wilson asumiría un papel de líder en confección de políticas públicas: presentó proyectos, trabajó en consonancia con los líderes demócratas de las Cámaras y fue al Congreso a explicar sus propuestas.

⁸ Dos supuestos pueden ser enunciados a modo de ejemplo. A) El primero está constituido por la legislación delegada, durante la III y la IV República Francesa. Ante la imposibilidad de gobernar del Parlamento francés, se comienzan a delegar en el Ejecutivo la redacción y confección de las leyes, mediante el mecanismo conocido como las «lois-cadre». Hacia el final de la III República, se produce un abuso de esta forma, hecho que motiva la prohibición constitucional de efectuarla. Sin embargo, la realidad puede más y se vuelve a la práctica, mediante una interpretación extensiva del Consejo de Estado Francés. El proceso se articula en dos momentos: el primero consistió en la legislación mediante el uso de leyes marco (lois-cadre), principio adoptado por la ley André Marie de 1948; el segundo, implementado por la misma ley, significa una devolución del poder reglamentario al Poder Ejecutivo. La Asamblea, por este último medio, no le delega al gobierno sus poderes, sino que ejerce facultades propias, basándose en la distinción entre materias «legislativas por naturaleza» (principalmente las relacionadas con las libertades públicas) y materias susceptibles de ser «deslegalizadas». B) El segundo supuesto está constituido por la interpretación extensiva del Tribunal Constitucional Español respecto a la procedencia de los decretos-leyes. A. S. DE VEGA nos dice que «la doctrina del Tribunal Constitucional parece haber sido receptiva de un doble proceso de transformación de la realidad estatal contemporánea. De un lado, el proceso de ampliación de los poderes del Ejecutivo en los Estados occidentales, al que no es ajeno el significativo status que se confiere al Gobierno en nuestro propio sistema político. En este sentido, admitir que el gobierno tiene un relativo margen de apreciación discrecional de la «necesidad» del decreto-ley significa también dejar constancia del importante peso de la mayoría en el proceso democrático. Y, de otro, la paulatina pérdida de temor que el decreto-ley transmitía en épocas pretéritas, cuya utilización era entendida como signo premonitorio de atentado a las paredes maestras del Estado» (AGUSTÍN S. DE VEGA GARCÍA: *¿En qué casos puede el Gobierno dictar Decretos-leyes?*, Ed. Tecnos, Madrid, 1991, págs. 15-16).

y a pesar de esta batería de potestades puestas a su disposición, el Ejecutivo se encuentra muchas veces, en un Estado social e intervencionista, imposibilitado de actuar con eficiencia⁹. Esa es la gran paradoja del gobierno moderno: la realidad exige un poder cada vez más concentrado para ser eficaz, pero la sociedad está cada vez más fragmentada y resulta difícil conseguir un consenso de signo positivo, todo lo cual lleva a un «oportunismo decisonal»¹⁰.

Esta evolución ha transformado las bases mismas del Estado, trasladando el eje de atención hacia la organización del mecanismo y la preparación de los medios óptimos para la satisfacción de las necesidades ciudadanas. Es en este sentido, en el que los autores se han referido a la incapacidad de las estructuras ideológicas derivadas de la democracia liberal para ser aplicadas a una situación de creciente complejidad de la realidad política. «Se trata de reconstruir las lógicas que presiden las nuevas formas de decisión política y las interrelaciones que van estableciéndose entre organismos públicos y grupos sociales. El Estado se ha ido convirtiendo en un actor social más, si bien dotado de una dimensión específica y con unos medios y técnicas de acción muy especiales, que lo relacionan con el resto de protagonistas sociales en la arena de toma de decisiones. Ello conlleva un cambio profundo en la óptica a través de la cual se han de observar los problemas del Estado, los mismos fundamentos de lo político, las concepciones del poder y sus mismos principios justificativos y legitimadores»¹¹.

⁹ JOAQUIM LLEIXA: «El Gobierno», en *Manual de Ciencia Política*, MIGUEL CAMINAL (ed.), Tecnos, Madrid, 1996, págs. 398-399.

¹⁰ En palabras de D. ZOLO: «Este fenómeno revela una paradoja dramática en la relación entre poder y complejidad social. Cuanto más crece la complejidad del medio ambiente, más difícil se vuelve el control de sus variables, dado que, por fuerza, la cognición, la predicción y la programación tienen lugar entonces en condiciones de creciente entropía, es decir, de desorden y turbulencia en aumento. Cada decisor político se enfrenta a un número incrementado de decisiones esenciales, dentro de cada una de las cuales se amplía el rango de alternativas posibles (...) Pero —y en esto reside la paradoja— la dificultad de «producir» y ejercer un poder de tipo positivo (y no puramente represivo o adaptativo) aumenta simultáneamente, como resultado de la heterogeneidad y fragmentación de las expectativas sociales que brotan de una sociedad fuertemente diferenciada. Se hace cada vez más difícil concentrar el poder, dado el carácter fragmentado de los intereses y tras la expansión, como parte del desarrollo de la acción social, de «poderes blanqueantes»: es decir, poderes que son incapaces de lograr nada positivo, pero que son extremadamente efectivos para obstaculizar y dividir, aún cuando operan mediante grupos relativamente pequeños que ocupan posiciones estratégicas o desviadas.» (D. ZOLO, ob. cit. en nota 5, págs. 162-163).

¹¹ JOAN SUBIRATS: *Análisis de políticas públicas y eficacia de la Administración*, INAP, Madrid, 1989, pág. 21.

Este proceso no es gratuito, ya que podemos afirmar sin dudar que la idea de eficiencia del poder público redundante, en los hechos, en un déficit de representatividad de los ciudadanos. Por ello, si bien la complejidad social requiere de determinados instrumentos, como el acrecentamiento de los poderes del Ejecutivo, debe tenerse en cuenta que los mecanismos de unificación del poder redundan en una mayor eficacia, pero ésta puede estar teñida también de una mayor concentración de poder. Este dilema es calificado por Lindblom como las «complicaciones de la libertad», ya que, de acuerdo con su análisis, los redactores de la Constitución de los EE.UU. se fijaron demasiado en mantener la libertad frente al poder arbitrario y lo hicieron poco respecto del proceso de formación de políticas públicas¹². La formulación del dilema podría ser expresada en estos términos: a mayores garantías para los derechos individuales, menor celeridad en la decisión; a mayor ejercicio de la representación, menor unidad de acción¹³. En este escenario es donde se plantea el problema de la discrecionalidad administrativa: es cada día más necesaria para realizar una dirección social efectiva pero a la vez está necesitada de nuevos controles que permitan racionalizarla. Se trata, pues, de aunar eficacia y juridicidad.

3. DISCRECIONALIDAD Y SOMETIMIENTO AL DERECHO

En este contexto, la programación legislativa de la totalidad de la actividad administrativa aparece como una utopía que, entendemos, debe ser dejada de lado en la medida que busquemos elementos operativos de racionalización del poder y no meros esquemas inaplicables ya a la realidad actual. Por lo tanto, un margen de discrecionalidad es inevi-

¹² CHARLES E. LINDBLOM: *El proceso de elaboración de Políticas Públicas*, INAP, Madrid, 1991, pág. 76.

¹³ «Es evidente que lo acuciante de los problemas con los que nos enfrentamos nos hace a todos exigir prontitud y eficacia en la resolución de los mismos, pero, lo que no puede ni debe olvidarse es que la sociedad, en sus diversos agregados locales, regionales o estatales, exige asimismo que se cuente con la gente, con los ciudadanos cuando se definan las prioridades o las vías de resolución, o se discutan los efectos que cada alternativa plantea. Queremos muchas cosas al mismo tiempo. Queremos eficacia y rapidez, queremos un cumplimiento escrupuloso de la ley y queremos ser consultados, queremos participar. He ahí el gran dilema, y la gran dificultad de casar conceptos en los que todo el mundo está de acuerdo, pero que cuando se intentan poner en práctica simultáneamente, sus encajes acostumbran a chirriar.» (JOAN SUBIRATS: «Democracia: participación y eficiencia», *Gestión y análisis de políticas públicas* N° 5-6 (1996), pág. 37).

table en el diseño de la actividad administrativa¹⁴. Esto inclinaría la balanza hacia una mayor concentración de poderes en el Ejecutivo, garantizada por su calidad de órgano democrático. De este modo, la necesidad de acción inmediata y efectiva quedaría depositada en manos de un complejo organizativo, dotado de una nueva legitimidad constitucional y democrática, claramente diferenciada de la típica desconfianza decimonónica hacia el poder ejecutivo, como continuador del poder del Rey. Sin embargo, la misma evolución del Derecho Constitucional conduce de manera inequívoca a un acrecentamiento del poder de los jueces, derivado de la prevalencia de los principios sobre las reglas y del manejo de los primeros en términos de optimación. Este cambio en la configuración del ordenamiento repercute en el poder decisor de los jueces, que adquieren así una posición central en el nuevo sistema¹⁵.

Ello nos lleva a uno de los ejes centrales de la polémica entre PAREJO y T-R. FERNÁNDEZ, el referido al principio constitucional de interdicción de la arbitrariedad¹⁶. Mientras para el primero, el principio carece, por sí solo, de eficacia práctica para fundamentar un control judicial sobre los actos administrativos, para el segundo es el punto de partida de la nueva dogmática¹⁷. La noción de arbitrariedad ha sido considerada como la cara negativa de la discrecionalidad, idea que hunde sus raíces en la idea germánica del poder residual del Ejecutivo como sustraído del campo de acción del Parlamento y, por lo tanto, libre del derecho¹⁸. En

¹⁴ «La existencia de potestades discrecionales es una exigencia indeclinable del gobierno humano: éste no puede ser reducido a una pura «nomocracia» objetiva y neutral, a un simple juego automático de normas, contra lo que en su tiempo esperó la entelequia social y política de la Ilustración (y como hoy, en cierto modo, alimenta la más vulgar fe en la informativa y en las computadoras). No es por ello exacto que todas las discrecionalidades sean reductibles a supuestos reglados y que en esa reducción haya que ver precisamente la línea del progreso político. Por supuesto que es cierto que abundan las discrecionalidades injustificadas o abusivas y que debe postularse resueltamente su conversión en potestades regladas cuando la justicia, como no es raro, se acomode mejor a esta técnica y a la exclusión de apreciaciones subjetivas. Pero es ilusorio pretender agotar en cualquier momento el ámbito completo de la discrecionalidad.» (E. GARCÍA DE ENTERRÍA: *Curso de Derecho Administrativo*, Civitas, Madrid, T. I, 5ª ed., 1989, pág. 454).

¹⁵ Sin duda, la más brillante exposición de este proceso se encuentra en la obra de GUSTAVO ZAGREBELSKY: *El derecho dúctil*, Ed. Trotta, Madrid, 2da ed., 1997, págs. 109-156.

¹⁶ Art. 9.3 Constitución Española: «La Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos».

¹⁷ «La nueva construcción a que aludo tiene que partir necesariamente del principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos que consagra el artículo 9.3, in fine, de la Constitución» (T-R. FERNÁNDEZ, ob. cit. en nota 1, pág. 81).

¹⁸ Teoría que encuentra su formulación más acabada en la obra de PAUL LABAND, escrita a raíz del conflicto presupuestario prusiano de 1862-1865. Vid. P. LABAND: *El derecho presupuestario*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 1979 (con introducción de ALVARO RODRÍGUEZ BEREÑO).

este sentido, ha afirmado el Tribunal Supremo que «debe considerarse como una conquista indiscutida de nuestro ordenamiento jurídico que la potestad discrecional se encuentra limitada por las normas procedimentales y por los principios inspiradores de aquel ordenamiento (...) Pues la potestad discrecional, que puede y debe ejercerse válidamente en defensa del interés público si fue otorgada por la norma, ha de llevarse a la práctica en el marco de la Constitución y del resto del ordenamiento, extremo éste a revisar por la jurisdicción contencioso-administrativa según se desprende del contexto de su Ley Reguladora y bien claramente de su Exposición de Motivos»¹⁹.

3.1. Los principios básicos del control judicial

Es bien sabido y lo resaltaba la Ley de lo Contencioso Administrativo vigente en el momento de las sentencias citadas²⁰ que en todo acto concurren elementos reglados y discrecionales y que no existen los actos discrecionales puros. Por ello, si bien la elección discrecional se basa en criterios extrajurídicos de decisión, a ella concurren elementos predeterminados por el Derecho:

« (...) como bien dice la Exposición de Motivos de la Ley de esta Jurisdicción, «la discrecionalidad no puede referirse a la totalidad de los elementos de un acto, a un acto en bloque, ni tiene su origen en la inexistencia de normas aplicables al supuesto de hecho», la misma «ha de referirse siempre a alguno o algunos de los elementos del acto, con lo que es evidente la admisibilidad de la impugnación jurisdiccional en cuanto a los demás elementos», por ello el Tribunal Supremo tiene declarado que «ni aún en el caso de actos discrecionales, las facultades de la Administración son omnímodas, pues han de estar presididas por la idea del buen servicio al interés general»; sin perjuicio de la potestad que en estos actos discrecionales tiene la Administración de elegir entre varias alternativas legalmente indiferentes, ya que la decisión discrecional se basa en criterios extrajurídicos (de oportunidad o conveniencia) que la Ley predetermina, sino que deja a su propia decisión, pudiendo en su consecuencia optar según su subjetivo criterio, pero queda a salvo la facul-

¹⁹ STS del 7 de diciembre de 1994, Sala 3ª, Sección 4. Ponente: Excmo. Sr. D. MARIANO BAENA DEL ALCÁZAR.

²⁰ El 14 de julio de 1998 se publicó en el Boletín Oficial del Estado la nueva Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa del 13 de julio de 1998, N° 29/1988, que en su disposición final tercera dice que «entrará en vigor a los cinco meses de su publicación en el BOE».

«... la potestad del juzgador de examinar después si la decisión adoptada por la Administración se ha producido con arreglo a los fines para los que la Ley le concedió la libertad de elegir, dado que la discrecionalidad no es arbitrariedad, estando la arbitrariedad de los poderes públicos prohibida o vedada por el artículo 9.3 de la Constitución»²¹.

A partir de esta distinción entre arbitrariedad y discrecionalidad, la jurisprudencia ha fundamentado la existencia misma de esa potestad administrativa en la presunción de racionalidad inherente a su ejercicio:

«la potestad discrecional de la Administración en la producción de actos no reglados por el Derecho Administrativo únicamente se justifica en la presunción de racionalidad con que aquélla se ha utilizado en relación con los hechos, medios técnicos y la multiplicidad de aspectos y valores a tener en cuenta en su decisión, de tal suerte que la actividad discrecional no ha de ser caprichosa, ni arbitraria, ni ser utilizada para producir una desviación de poder sino, antes al contrario, ha de fundarse en una situación fáctica probada, valorada a través de previos informes que la norma jurídica de aplicación determine e interpretados y valorados dentro de la racionalidad del fin que aquélla persigue»²².

El sometimiento de la actividad administrativa al Derecho, hace que las potestades discrecionales sean controlables por los jueces. Para ello, la jurisprudencia ha tomado las categorías construidas desde la doctrina principalmente por E. GARCÍA DE ENTERRÍA y ha determinado diversos elementos de control de los actos discrecionales²³. Así lo ha expresado en esta sentencia paradigmática:

«Así las cosas, importa recordar que el «genio expansivo» del Estado de Derecho ha dado lugar al alumbramiento de un conjunto de técnicas que permiten que el control jurisdiccional de Administración, tan ampliamente dibujado por el artí-

²¹ STS del 31 de octubre de 1994, Sala 3ª, Sección 5ª. Ponente: Excmo. Sr. D. PEDRO ESTABAN ÁLAMO.

²² STS del 6 de mayo de 1992, Sala 3ª, Sección 6ª. Ponente: Excmo. Sr. D. FRANCISCO JOSE HERNANDO SANTIAGO.

²³ J. Delgado Barrio, hoy presidente del Tribunal Supremo y del Consejo General del Poder Judicial, ha expresado con claridad la influencia de la doctrina de García de Enterría sobre la jurisprudencia administrativa, calificándola de «pre-jurisprudencia». (J. DELGADO BARRIO: *El control de la discrecionalidad del planeamiento urbanístico*, Civitas, Madrid, 1993, págs. 25-26).

culo 106.1 de la Constitución, se extienda incluso a los aspectos discrecionales de las potestades administrativas. Nuestra jurisprudencia ha venido acogiendo los logros doctrinales al respecto:

a) En primer lugar, a través del control de los hechos determinantes que en su existencia y características escapan a toda discrecionalidad: los hechos son tal como la realidad los exterioriza. No le es dado a la Administración inventarlos o desfigurarlos aunque tenga facultades discrecionales para su valoración.

b) Y, en segundo lugar, mediante la contemplación o enjuiciamiento de la actividad discrecional a la luz de los principios generales del Derecho que son la atmósfera en que se desarrolla la vida jurídica, el oxígeno que respiran las normas. Tales principios -artículo 1.º.4 del Título Preliminar del Código Civil- informan todo el ordenamiento jurídico y por tanto también la norma habilitante que atribuye la potestad discrecional de donde deriva que la actuación de esta potestad ha de ajustarse a las exigencias de aquéllos -la Administración no está sometida sólo a la Ley sino también al Derecho, artículo 103.1 de la Constitución—.

Claro es que esta doctrina es plenamente aplicable a los aspectos discrecionales de la potestad de planeamiento. Por ello la revisión jurisdiccional de la actuación administrativa se extenderá, en primer término, a la verificación de la realidad de los hechos para, en segundo lugar, valorar si la decisión planificadora discrecional guarda coherencia lógica con aquéllos, de suerte que cuando se aprecie una incongruencia o discordancia de la solución elegida con la realidad que integra su presupuesto o una desviación injustificada de los criterios generales del plan, tal decisión resultará viciada por infringir el ordenamiento jurídico y más concretamente el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos —artículo 9.º.3 de la Constitución— que, en lo que ahora importa, aspira a evitar que se traspasen los límites racionales de la discrecionalidad y se convierta ésta en fuente de decisiones que no resulten justificadas»²⁴.

3.2. La aplicación de los principios al caso concreto y el peligro de la sustitución

Si reconocemos que existe un ámbito propio de actividad administrativa, en el que ésta ejerce una decisión referente a la oportuni-

²⁴ STS del 9 de febrero de 1994, Sala 3ª, Sección 5ª. Ponente: Excmo. Sr. D. FRANCISCO JAVIER DELGADO BARRIO.

dad —no jurídica por definición—, resulta forzoso distinguir el ámbito desde el cual el juez controla dicha decisión. Si bien la jurisprudencia y la doctrina reconocen que el mismo debe hacerse desde la juridicidad y no desde la oportunidad, en la aplicación concreta de tal criterio al supuesto de hecho esa distinción no siempre resulta tan clara. Ha sido por ello, que a pesar de coincidir básicamente en la proposición anterior, la gran disputa entre PAREJO y SÁNCHEZ MORÓN, por un lado, y T-R. FERNÁNDEZ, por otra, ha estado radicada en este punto. Así, si bien todos ellos respetan formalmente la no intromisión del juez en el terreno propio administrativo, T-R. FERNÁNDEZ entiende que la protección de los derechos del accionante contra la Administración puede requerir una acción positiva del juez para devolver la situación al estado anterior y asegurar la tutela²⁵. PAREJO y SÁNCHEZ MORÓN abogan, en cambio, por una autolimitación de los jueces en el ejercicio de ese control²⁶.

²⁵ Citamos textualmente: «Es obvio que un juez no es quien para decidir en nombre del Derecho por dónde debe ir una carretera o dónde debe emplazarse una central nuclear o qué extensión debe tener el suelo no urbanizable de un término municipal y que, en casos semejantes, lo más que podrá decir desde la perspectiva jurídica que le es propia es que la carretera en cuestión no debe pasar por el concreto lugar por donde la ha trazado el proyecto aprobado por la Administración o que la central nuclear no puede legítimamente situarse en el emplazamiento por ésta previsto o, en fin, que no está justificada objetivamente la extensión dada por el planeamiento recurrido al suelo no urbanizable. Pero para explicar esto, que es, obviamente, así y así debe seguir siendo, no hay necesidad de acudir en absoluto al viejo tópico de la oportunidad o a la prohibición de suplantarse a la Administración como se viene haciendo tradicionalmente. Basta atenerse a lo que constituyen los límites objetivos del proceso que al juez corresponde resolver, dentro de los cuales entra el restablecimiento de la situación jurídica anterior del recurrente, pero no su modificación o mejora, que harían incongruente la sentencia por extra o ultra petita. En cambio, es enteramente lícito y, además y sobre todo, constitucionalmente obligado por exigencias inherentes a la efectividad de la tutela judicial que la Norma Fundamental garantiza, incluir en el fallo estimatorio el reconocimiento de los derechos del recurrente indebidamente hollados por el acto anulado y adoptar «cuantas medidas sean necesarias para el pleno restablecimiento de su situación jurídica anterior» (T-R. FERNÁNDEZ, ob. cit. en nota 1, pág. 94).

²⁶ «No se trata, por tanto, de que los juristas no sean capaces de inventar (o de imponer) nuevas técnicas para «reducir» la discrecionalidad administrativa, ni de que esa supuesta impotencia tenga su origen en interpretaciones equivocadas de la separación de poderes que ya casi se pierden en la noche de los tiempos. Lo que sucede es, sencillamente y las bases constitucionales de todos los sistemas democráticos de Occidente, tanto los del continente europeo de influencia francesa como los anglosajones de uno y otro lado del océano, ajenos a esa influencia originaria, abocan a parecidos resultados, que una cosa es administrar (y gobernar), función constitucionalmente atribuida a los órganos del tradicionalmente llamado Poder Ejecutivo, para lo que se requiere en muchas ocasiones una buena dosis de discrecionalidad, y otra cosa es la función de juzgar, que comporta el control de los aspectos estrictamente jurídicos del ejercicio de los poderes discrecionales, pero no la sustitución de las decisiones administrativas discrecionales por las de los jueces y tribunales. No es cuestión de dogmas, sino que se trata de principios y consecuencias elementales de la organización del Estado en una sociedad democrática.» (M. SÁNCHEZ MORÓN, ob. cit. en nota 1, pág. 92-93).

Si bien la base teórica sobre la que basan sus posiciones estos autores es distinta, sus conclusiones podrían conducir a resultados coincidentes al ser aplicados al caso concreto ya que la efectiva existencia de discrecionalidad y el límite de su control se juegan en cada supuesto específico²⁷. En ello, y en el hecho de que la utilización de los remedios y controles es realizada desde la misma discrecionalidad del juez que los aplica²⁸, reside la enorme importancia del análisis jurisprudencial. Como expresión de esta situación, transcribimos a continuación los párrafos pertinentes de dos resoluciones judiciales en las cuales el Tribunal Supremo, a través del control de los hechos determinantes, revoca una decisión de la Administración. La primera de ellas se refiere a la concesión de un permiso para la instalación de un matadero, que la Administración rechaza porque, de acuerdo con su criterio, no tiene incidencia positiva en el desarrollo regional:

«El Tribunal considera que la Administración ha incidido en una equivocada apreciación de los presupuestos de hecho determinantes y que esa errónea constatación ha dado lugar a una resolución que no está ajustada al sector del ordenamiento jurídico que ha aplicado. En efecto, la valoración de la prueba obrante en el expediente y en estos autos pone de manifiesto que el proyecto de matadero proyectado —y ejecutado— por la empresa recurrente tenía —y tiene— una incidencia positiva en el desarrollo regional. Ello está reconocido por todos los órganos que han informado en cumplimiento de lo previsto en el apartado 2.1 de la Base 5.ª del RD 3361/1983, con la única excepción del evacuado por la Dirección General del MAPA antes recogido, informe desfavorable que incurre en la contradicción de considerar suficiente lo que según sus propios actos no lo era, pues el Plan General elaborado por ese mismo Departamento consideraba procedente instalar en Calahorra un matadero, para el cual había previsto unos determinados beneficios. La Administración aprecia también erróneamente los hechos cuando afirma que la concesión de los beneficios solicitados (no ciertamente al amparo de tan reiterado Plan sino pretendiendo acogerse a los ofrecidos por el concurso convocado por Real Decreto 3361/1983) supondría marginar el citado Plan, pues durante el escaso tiempo trans-

²⁷ JUAN IGARTÚA SALAVERÍA: *Discrecionalidad técnica, motivación y control jurisdiccional*, Civitas, Madrid, 1998, pág. 38.

²⁸ Sobre ello advertía en 1983 LORENZO MARTÍN -RETORTILLO, al señalar los peligros del paso de la discrecionalidad administrativa a la discrecionalidad judicial («Del control de la discrecionalidad administrativa al control de la discrecionalidad judicial», *Revista de Administración Pública* Nº100-102, 1983, págs. 1086-1087).

currido desde el agotamiento de sus efectos hasta la solicitud de los beneficios no habían cambiado las circunstancias que la propia Administración había tenido en cuenta para incluir el «Matadero Comarcal de Calahorra» entre los previstos en el territorio de aquella Comunidad Autónoma, de modo que mal se puede hablar de marginación cuando se pretende realizar exactamente lo que el Plan ha establecido como procedente. A juicio, pues, del Tribunal, una acertada valoración de los hechos determinantes debería haber conducido a afirmar —admiten todos, menos uno, de los informes evacuados— que el proyecto cuestionado supondría carácter motriz para la región, mejoraría la oferta (sobre esto último, los datos del informe del Veterinario Oficial de la Consejería de salud, Consumo y Bienestar Social son elocuentes), y crearía puestos de trabajo (recuérdese el informe del Director Provincial de Trabajo) aparte de acreditar la adecuada organización de la empresa para la consecución de sus objetivos (la Sala pondera la autorización obtenida para el intercambio comunitario y sus crecientes cifras de producción). Y como quiera que éstos y no otros son los criterios que manda valorar el grupo normativo aplicable en el supuesto enjuiciado, debemos concluir estimando que, los actos administrativos impugnados no sirven con objetividad los intereses generales (art. 103.1 CE), por lo que procede la estimación del recurso, sin que sea preciso examinar la alegación sobre desviación de poder formulada en la demanda»²⁹.

La segunda de ellas se refiere a la decisión de la Administración de exigir el visado de residencia a un extranjero, que se encontraría en la situación de excepcionalidad prevista por la norma y por lo tanto exento de ese requisito:

«Los preceptos alegados como infringidos en el motivo de casación que examinamos establecen la obligación de los extranjeros que pretendan entrar en territorio español de obtener el correspondiente visado, debiendo solicitar el visado de residencia si desean trasladarse a España, si bien la autoridad administrativa puede eximir a un extranjero de la obligación de visado si existiesen razones excepcionales que justifiquen tal dispensa, manteniendo la parte recurrente que no se ha acreditado que en el supuesto de autos concurrieran tales razones excepcionales. No procede, sin embargo, estimar este motivo de casación ya que está suficientemente

²⁹ STS del 22 de marzo de 1997, Sala 3ª, Sección 3. Ponente: Excmo. Sr. D. FERNANDO LEDESMA BARTRET.

acreditado en las actuaciones que el demandante, se encuentra casado desde el 1 de julio de 1973 con M.ª del Carmen de la C. G., de nacionalidad española, con un hijo nacido del matrimonio en 2 de agosto de 1979, tiene fijado su domicilio en Rivas-Vaciamadrid, desde el 1 de enero de 1989 y está en posesión del NIF número ... y aporta fotocopia del contrato de trabajo indefinido en la Empresa «FASS, SA» como Oficial 1.º carnicería «desde el 12 de febrero de 1990, si bien con un período de prueba de 30 días aun cuando no del correspondiente permiso». Los hechos que acabamos de relacionar deben calificarse como razones excepcionales a efectos de conceder la dispensa de visado solicitada el 13 de enero de 1990, ya que la necesidad de proteger a la familia, mantener su unión y evitar la salida de territorio nacional para obtener el visado consular, son motivos que exceden de los que comúnmente pueden afectar a un extranjero que no goza del arraigo excepcional que concurre en el demandante, lo que hace que la sentencia apelada deba ser considerada ajustada a derecho en este punto, procediendo, por tanto, rechazar este primer motivo de casación. (...) En lo que se refiere a la Sentencia de 30 septiembre 1992, si bien establece que la legislación de Extranjería consagra un auténtica potestad discrecional en estos casos, añade igualmente que el Tribunal puede revisar el ejercicio de tal discrecionalidad de acuerdo con la moderna corriente jurisprudencial. Una de las técnicas de control por los Tribunales de las potestades discrecionales de la Administración es la comprobación de la concurrencia efectiva del supuesto previsto en la norma atributiva de la potestad cuestionada, o control de la discrecionalidad por los hechos determinantes, así Sentencias de este Tribunal de 22 abril 1977 y 15 junio 1984, que no es otra cosa que lo que ha realizado la sentencia de instancia, valorando los hechos determinantes, situación laboral y familiar, y considerando que los mismos constituyen las circunstancias excepcionales que exige la norma para justificar la dispensa de visado solicitada. No se aprecia, en consecuencia, infracción de la doctrina sentada en las sentencias citadas, lo que comporta la desestimación del motivo alegado y por tanto del recurso de casación»³⁰.

Ambas sentencias tienen en común que se basan en el control de los hechos determinantes, doctrina que, como vimos *supra*, está incorporada en el acervo jurisprudencial gracias a la tarea esclarece-

³⁰ STS del 26 de junio de 1995, Sala 3ª, Sección 6ª. Ponente: Excmo. Sr. D. JOSE MANUEL SIEIRA MIGUEZ.

dora de GARCÍA DE ENTERRÍA³¹. Estos pronunciamientos del Tribunal Supremo se apoyan en la doctrina citada para revocar las decisiones administrativas, pero en realidad suplantán esa decisión por la suya propia. Es verdad que probablemente los dos actos administrativos recurridos fueran arbitrarios o irrazonables, y éste era un juicio que el tribunal podría haber realizado porque constituye un límite negativo a la actividad administrativa que, dejando a salvo la discrecionalidad de su acción y la variedad de acciones posibles, indica que la solución concreta adoptada no se encuentra dentro del marco jurídico que ella controla. Pero de allí a suplantar una determinada valoración por la suya propia existe una distancia sideral. En el caso del matadero, el Tribunal podría haberlo realizado por medio de la figura de la desviación de poder que era en concreto lo solicitado por el recurrente. En el supuesto del permiso de residencia, la consideración de la excepcionalidad de una situación excede el examen de los hechos para situarse en un esquema valorativo que, a lo sumo, podría ser considerado como irrazonable o arbitrario, pero no como falso o inexistente.

Por lo tanto, el problema del control de la discrecionalidad administrativa toca alguna de las cuerdas más profundas del Estado de Derecho actual. Si sociológicamente la existencia de potestades discrecionales es una realidad necesaria, desde el punto de vista del deber ser su control jurídico resulta un objetivo, y ambos extremos deben ser coordinados so pena de lograr un Estado legal pero ineficaz, o una eficacia arbitraria. En este marco, el problema de la sustitución de las decisiones de la Administración por parte del Juez constituye uno de los puntos centrales del debate actual, basado más que nada en una diferente visión del papel que el Derecho juega en la configuración del orden social y de hasta dónde llega su regulación. Mientras para algunos, la solución a una opción concreta entrará dentro de la razonabilidad jurídica y como tal será controlable por los jueces, para otros será cuestión de oportunidad política y será una atribución

³¹ Por ello, nada mejor que acudir a su propia definición de esta modalidad de control: «Toda potestad discrecional se apoya en una realidad de hecho que funciona como presupuesto fáctico de la norma de cuya aplicación se trata. Este hecho ha de ser una realidad como tal hecho (existencia de la vacante, aparcamiento en lugar prohibido, etc.) y ocurre que la realidad es siempre una y sólo una: no puede ser y no ser al mismo tiempo o ser simultáneamente de una manera y de otra. La valoración de la realidad podrá acaso ser objeto de una facultad discrecional, pero la realidad, como tal, si se ha producido el hecho o no se ha producido y cómo se ha producido, esto ya no puede ser objeto de una facultad discrecional, porque no puede quedar al arbitrio de la Administración discernir si un hecho se ha cumplido o no se ha cumplido, o determinar que algo ha ocurrido si realmente no ha sido así». (E. GARCÍA DE ENTERRÍA, ob. cit. en nota 14, págs. 467-468).

exclusiva de la Administración. Sin pretender terciar en este punto —que como vimos es el central de la polémica antes comentada— analizaremos la jurisprudencia de dos materias que, a nuestro entender, son el centro de la dicotomía eficacia —legalidad y control versus sustitución. Nos referimos a la discrecionalidad técnica y a la exigencia de motivación de los actos discrecionales.

4. DISCRECIONALIDAD TÉCNICA

El de «discrecionalidad técnica» es un concepto multívoco que hace referencia a la creciente influencia que la técnica adquiere en las decisiones administrativas. Las relaciones entre técnica y decisión discrecional pueden asumir dos formas distintas: una externa, o sea, la discrecionalidad que se ejerce sobre la base de datos técnicos y que como tal no difiere de los otros tipos de discrecionalidad; y una interna, que hace referencia a la propia relatividad de las reglas técnicas³². Esta última ha querido ser desestimada por parte de algunos autores como una «contradictio in terminis», con el argumento de que la misma aplicación de reglas técnicas dejaba fuera de campo la posible discrecionalidad decisoria. Hoy en día, sin embargo, pareciera ser la fuente más grande de opiniones variadas, sobre todo en el campo de las ciencias sociales³³. Por ello, si bien las decisiones económicas pue-

³² Cfr. J. IGARTÚA SALAVERRÍA, ob. cit. en nota 27, págs. 26-27.

³³ Sobre las dificultades de verificación científica de las teorías sociales, ha expresado STANISLAV ANDRESKI en *Las ciencias sociales como forma de brujería*, Ed. Taurus, Madrid, 1973, pág. 247: «A la vez que demandan menos trabajo y habilidad para un conocimiento correcto que las ciencias naturales, las ciencias sociales (con la excepción muy parcial de la economía) difieren de ellas en que carecen de un umbral natural de aceptabilidad. Un físico o un químico pueden sostener opiniones más torpes sobre política, estética o ética que un dependiente de comercio, pero no se le paga por esto. Su posición y su salario están justificados por su conocimiento de las reacciones químicas, de la estructura del átomo o de la especialidad que fuere ... y en tales cuestiones no hay demasiada cabida para el fraude. Si un puente ha sido incompetentemente diseñado, ningún tipo de charla o gesticulación persuasivas podrá impedir que el puente se desmorone, del mismo modo que el juego con elementos químicos conducirá pronto a una explosión fatal. En contraste, nada puede explotar o desmoronarse inmediatamente como resultado de la inanidad de un economista o un politólogo, a la vez que el perjuicio causado por su ignorancia y deshonestidad puede no materializarse hasta años después y en todo caso siempre será discutible y difícil cargar la culpa sobre un hombre particular. En relación con esto está el hecho de que, como los criterios de excelencia son tan dudosos, para un lego es imposible pedir consejo para averiguar quienes son los verdaderos expertos. Ni un título, ni una cátedra universitaria, ni la pertenencia a una institución o sociedad famosa constituyen una garantía de que un científico social merece ser tomado seriamente, porque en la competición para alcanzar estos honores el conocimiento y la integridad a menudo importan menos que la habilidad para la intriga y la autoplublicación».

den tomarse sobre una base técnica y ser desvirtuadas sobre esos mismos supuestos, conservan un alto margen de opinabilidad que dista mucho de aproximarse al de una solución única³⁴. Por otra parte, la complejidad creciente de la realidad hace que la aplicación de las teorías a lo concreto admita una variedad de enfoques.

La vaguedad de los términos entre los que se mueve el concepto de «discrecionalidad técnica», así como la variedad de supuestos disímiles que engloba bastaría para propugnar la inutilidad del concepto, moción ya propuesta por diversos autores de la doctrina italiana³⁵. Sin embargo, la utilización del concepto por parte de la jurisprudencia nos obliga a intentar desentrañar qué se esconde en las sentencias que hacen uso de él. Nos ocuparemos en este apartado de dos acepciones del término: uno más difuso, por medio del cual el Tribunal Supremo se refiere a la complejidad de las acciones a tomar por la Administración y la multiplicidad de enfoques, información y cuestiones técnicas implicadas. La otra acepción es ya más concreta y hace referencia a determinadas actividades puntuales, como la de los jurados de selección de personal de la Administración, a los que se dota de especiales características de decisión y sobre cuyas resoluciones la jurisdicción autorrestringe su capacidad revisora. Nos ocuparemos en un apartado especial de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre esta última cuestión³⁶.

4.1. La discrecionalidad técnica en la jurisprudencia del Tribunal Supremo: complejidad de las decisiones administrativas.

La primera aclaración que el Tribunal Supremo se ocupa de realizar es que la discrecionalidad técnica no implica arbitrariedad, sino que es un supuesto especial de discrecionalidad caracterizado por la presencia de un criterio económico o social:

³⁴ Esta es la tesis sobre la actividad técnica de la Administración sostenida, entre otros, por V. BACHELET: «L'attività tecnica della Pubblica Amministrazione», en *Scritti giuridici*, I, Giuffrè, Milán, 1981, citado en Eva Desdentado Daroca: *Los problemas del control judicial de la discrecionalidad técnica (Un estudio crítico de la jurisprudencia)*, Civitas, Madrid, 1997.

³⁵ Vid. E. DESDENTADO DAROCA, ob. cit. en nota 34, pág. 28.

³⁶ Por razones metodológicas y a efectos de no hacer tedioso el presente escrito exponemos la jurisprudencia del Tribunal Supremo y del Constitucional como referidas exclusivamente a uno y otro tipo de discrecionalidad, pero hacemos notar que la noción de «discrecionalidad técnica» de las comisiones evaluadoras goza de una amplia tradición en la jurisprudencia del Supremo.

«(...) nos encontramos en supuestos en que «la Administración tiene un cierto margen de «discrecionalidad técnica» que no es lo mismo que la arbitrariedad que denuncia el recurrente, puesto que el legislador atribuye al órgano administrativo la facultad de apreciar en cada supuesto lo mejor para el interés público con libertad de elección entre alternativas justas, decidiendo por criterios de oportunidad, económicos o sociales, y que es susceptible de control jurisdiccional mediante técnicas de los elementos reglados de todo acto, los hechos determinantes o los principios generales del Derecho, muy frecuente cuando se trata de una actividad de fomento de la Administración al conceder o no determinadas ayudas a fondo perdido, necesariamente limitadas por necesidades presupuestarias infranqueables, acudiendo a criterios razonables que justifiquen su decisión»³⁷.

Este tipo de actividad administrativa se caracteriza por la utilización de instrumentos normativos que escapan de las calificaciones doctrinales al uso y asumen la forma de herramientas *ad-hoc* para la consecución de determinados objetivos sociales. El empleo de estos complejos mecanismos regulatorios tiene directa incidencia en el control que asume el órgano jurisdiccional encargado de la supervisión, reconduciéndose a un circuito que se podría describir como «complejidad social — mecanismos especiales de normación — control jurisdiccional limitado». Existen así una serie de casos donde la jurisprudencia hace uso del concepto de discrecionalidad técnica para dar cuenta de la multiplicidad de elementos que entran en juego en una decisión y cómo el organismo decisor es el que tiene la capacidad técnica para resolver, con formas muchas veces no encuadrables dentro del esquema ley-reglamento, las cuestiones examinadas.

En la sentencia del 19 de septiembre de 1997, el Tribunal Supremo analizó la regularidad del Plan General de Transformación de la Comunidad Autónoma de Extremadura en el marco de la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario (LRDA). Esta ley tiene como objetivos la transformación de la zona mediante la redistribución de zonas regables y tierras adquiridas por la Administración agraria y la realización de obras y trabajos complejos que, por superar la capacidad privada, hacen necesario el apoyo técnico, financiero y jurídico del Estado. Entre sus fines se encuentra la creación de nuevas explotaciones agrarias (art.5 c) a distribuir entre los agricultores, con una

³⁷ STS del 16 de abril de 1997, Sala 3ª, Sección 3ª. Ponente: Excmo. Sr. D. OSCAR GONZÁLEZ Y GONZÁLEZ.

clara ordenación al cumplimiento de la función social de la propiedad rústica. A estos efectos la LRDA establece un procedimiento complejo que se rige por el Plan General de Transformación que:

«(...) incluye un cierto contenido de carácter normativo, sin que para ello sea obstáculo que su vigencia sea definida en el tiempo, pues aquél no es incompatible con una duración temporalmente limitada. Pero también es cierto que, por el referido contenido, no tiene una naturaleza unitaria y que ni tan siquiera resulta predominante el mencionado carácter normativo, sino que destaca su significado de programación de actuaciones a realizar, que se agota con su cumplimiento, como una segunda fase del referido procedimiento complejo o plural que tiende a la ordenación de la propiedad y «puesta de riego» de la correspondiente zona.»³⁸

Es esa misma complejidad la que hace que la decisión administrativa pueda ser impugnada sólo por razones de legalidad y no de oportunidad y conveniencia, y a raíz de ello, el Tribunal reconoce un núcleo propio de actividad administrativa que el juez no puede suplantar:

«Es cierto que, como antes se ha dicho, una de las orientaciones esenciales de la actuación administrativa en la transformación de las zonas regables es el cumplimiento de la función social de la propiedad agraria, pero tampoco es posible acoger la argumentación actora que viene a sostener el incumplimiento de dicha función como consecuencia de la limitada superficie de las tierras de reserva a los propietarios que hará inviable la aplicación de tecnologías avanzadas, pues, desde el punto de vista estrictamente jurídico, la determinación en el Plan General de dicha superficie comporta un núcleo de discrecionalidad que no puede ser objeto de revisión en sede jurisdiccional con base en consideraciones o motivos de la mayor o menor conveniencia u oportunidad, desde perspectivas económicas o sociales, como la mayor o menor productividad que subyace en la argumentación actora. Como ha tenido ocasión de señalar esta Sala en relación con los Reales Decretos de declaración de interés general de las zonas regables, el control judicial de la actuación administrativa es de legalidad plena, como resulta de los arts. 24.1 y 106 CE, extendiéndose respecto de la discrecionalidad hasta donde permite el contraste con la norma jurídica a través de las plurales técnicas admitidas por la jurisprudencia—fundamentalmente, elementos reglados, desviación de poder,

³⁸ STS del 19 de septiembre de 1997, Sala 3ª, Sección 4ª. Ponente: Excmo. Sr. D. RAFAEL FERNÁNDEZ MONTALVO.

hechos determinantes y principios generales del Derecho—ninguna de las cuales permite en el presente caso apreciar la denunciada violación de la función social de la propiedad por el Real Decreto impugnado como consecuencia del señalamiento de las 35 ha de superficie para las reservas para los propietarios. El control en sede judicial no puede fundamentarse en valoraciones de otro orden distinto del jurídico. Como resulta de la propia concepción constitucional del Gobierno que reflejan los artículos 97 y 103.1 CE, es a éste a quien corresponde, en este caso, valorar, teniendo en cuenta las circunstancias técnicas relativas a las circunstancias sociales, económicas y agrícolas de las tierras, las dimensiones de dicha reserva, utilizando criterios de oportunidad admisibles en Derecho y, por tanto ajenos a un control de legalidad. Precisamente, una de las características de la planificación es la necesidad de conjugar una pluralidad de intereses y factores de diversa naturaleza para lo que es forzoso reconocer un núcleo de discrecionalidad administrativa.»³⁹

¿Qué significaría, pues, en esta línea jurisprudencial, la noción de «discrecionalidad técnica»? Bajo este concepto el Tribunal Supremo engloba toda una realidad decisoria que hace que, por un lado, las técnicas comunes de control de la discrecionalidad no alcancen para fiscalizar la actuación administrativa y, por otro lado, la complejidad de la decisión hace que los instrumentos de planificación, al conjugar una pluralidad de intereses y factores de diversa naturaleza, conformen un núcleo de discrecionalidad administrativa exenta del control judicial. La multiplicidad de factores en juego determina así una regulación particular que, justamente por esa naturaleza propia, no puede ser controlada por los jueces. La Administración es, de acuerdo con estas sentencias, la más capacitada para tomar decisiones en este campo, se halla habilitada por la ley para hacerlo y los jueces no pueden introducirse en el núcleo de esa decisión, porque comporta el uso de la «discrecionalidad técnica».

4.2. La jurisprudencia del Tribunal Constitucional: la actividad de los tribunales de concursos y oposiciones.

Otro uso diferente de la noción de «discrecionalidad técnica» es el que se extrae de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional acerca

³⁹ STS del 19 de septiembre de 1997, Sala 3ª, Sección 4ª. Ponente: Excmo. Sr. D. RAFAEL FERNÁNDEZ MONTALVO. Igual doctrina se encuentra en las sentencias del TS del 4 de abril de 1997 y del 11 de diciembre de 1995, de la misma sección y del mismo ponente que la transcrita en el texto principal.

de la actuación de los tribunales calificadoros de oposiciones y concursos. Para este órgano estatal, este concepto obedece a la atribución por la ley de facultades decisorias a determinados sujetos, dotados de una especial idoneidad técnica que escapa del control jurídico de los tribunales. He aquí reseñada su doctrina al respecto:

«Delimitada en los términos expuestos la primera de las cuestiones suscitadas en el presente recurso de amparo, es necesario traer a colación la doctrina de este Tribunal relativa a la fiscalización por parte de los Jueces y Tribunales de las decisiones o actuaciones de los Tribunales o Comisiones calificadoras que han de resolver las oposiciones y concursos. En esta doctrina el Tribunal Constitucional, haciendo suya una consolidada doctrina jurisprudencial aplicada por los Tribunales ordinarios, ha tenido ocasión de manifestar que, aunque los Tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa son ciertamente competentes para enjuiciar la legalidad de la actuación de los órganos juzgadores de las oposiciones o concursos, en modo alguno pueden sustituir a éstos en lo que sus valoraciones tienen de apreciación técnica, pues de admitirse esta hipótesis tendrían que constituirse en cada caso en fiscalizadores de cada Tribunal o Comisión calificadora con parámetros no jurídicos, sino pertenecientes en cada ocasión a una técnica diversa, esto es, la concerniente a la materia cuyos conocimientos se exigiera a los opositores o concursantes, y tal supuesto es absurdo no sólo porque implicaría la omnisciencia de los órganos judiciales, sino porque éstos están llamados a resolver problemas jurídicos en términos jurídicos y nada más. Lo que no supone desconocer el derecho a la tutela judicial efectiva recogido en el art. 24.1 de la CE, ni el principio del sometimiento pleno de la Administración Pública a la Ley y al Derecho (art. 103.2 CE), ni la exigencia del control judicial sobre la actuación administrativa y su sumisión a los fines que la justifican (art. 106.1 CE), así como tampoco ignorar los esfuerzos que la jurisprudencia y la doctrina han realizado y realizan para que tal control judicial sea lo más amplio y efectivo posible. Supone simplemente señalar que ese control judicial, del que no pueden excluirse las Resoluciones administrativas que resuelven oposiciones o concursos, tiene, por su propia naturaleza, ciertos límites o modulaciones [SSTC 39/1983 (fundamento jurídico 4.º); 97/1993 (fundamento jurídico 2.º)]. Así ocurre, decíamos en las citadas sentencias en cuestiones que han de resolverse por un juicio fundado en elementos de carácter exclusivamente técnico, que sólo puede ser formulado por un órgano especializado de la Administración y que en cuanto tal escapa al control jurídico, que es el único que pueden ejercer los órganos jurisdiccionales

les y que, naturalmente, deberán ejercerlo en la medida en que dicho juicio técnico afecte al marco legal en que se encuadra, es decir, sobre las cuestiones de legalidad que se planteen en el caso, utilizando al efecto todas las posibilidades que se han ido incorporando a nuestro acervo jurídico⁴⁰.

Por lo tanto, el control jurisdiccional asume, en palabras del propio Tribunal, «determinadas modulaciones o limitaciones» que encuentran su fundamento en una presunción de razonabilidad o certeza de la actuación administrativa, apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación. Basándose en estas razones, el TC entiende que esta política de revisión jurisdiccional de las decisiones de los tribunales examinadores no afecta la garantía de tutela judicial efectiva prevista en el artículo 24.2 de la Constitución Española⁴¹. Esta sentencia modifica la línea jurisprudencial que venía siguiendo el órgano constitucional al pasar de considerar el ámbito de la discrecionalidad técnica como exento del control a estimar que sólo existe una modalidad en cuanto al mismo⁴². En las sentencias posteriores ha reafirmado dicha tendencia. Así, en la STC 34/95 del 6 de febrero el tribunal diseñó el marco general en el que la discrecionalidad técnica se inserta:

«Antes de pasar a conocer de la cuestión así planteada, sería conveniente realizar una breve síntesis del marco normativo y de la doctrina de este Tribunal en puntos cruciales para su adecuada resolución. La primera observación que hay que hacer es que el reconocimiento de la sumisión de la Administración a la Ley y al Derecho, que la Constitución

⁴⁰ STC 353 del 29 de noviembre de 1993, Sala Segunda. Ponente: D. CARLES VIVER PI-SUNYER.

⁴¹ En este punto debemos destacar el particular juicio de constitucionalidad que realiza el TC, que no se introduce en cuestiones de mera legalidad, salvo cuando éstas afecten cuestiones constitucionales. En concreto, en este caso, el TC no analiza la razonabilidad de la decisión del tribunal calificador: «En las sentencias recurridas, los órganos judiciales, de acuerdo con una consolidada doctrina jurisprudencial sobre el control por los Tribunales de Justicia de las actuaciones y decisiones de los Tribunales y Comisiones que han de resolver los concursos y oposiciones, proceden a fiscalizar desde el plano de la legalidad la actuación del órgano calificador (...) No compete a este Tribunal emitir juicio alguno sobre la corrección de los referidos criterios de calificación, pues dicho juicio se sitúa en el plano de la legalidad ordinaria ajeno al amparo constitucional, y constando que el motivo por el que los órganos judiciales desestimaron la pretensión del recurrente es el de que no podía considerarse como manifiestamente errónea o arbitraria la actuación del Tribunal calificador, no puede estimarse vulnerado el derecho reconocido en el art. 24.1 de la CE».

⁴² Sobre la jurisprudencia anterior y la apertura que supuso la STC 353/93, vid. JOAQUÍN M. PEÑARRUBIA IZA: «La moderna jurisprudencia sobre discrecionalidad técnica», *Revista de Administración Pública* N° 136, 1995, págs. 327-344, especialmente 332-338.

eleva a núcleo central que preside el obrar administrativo (art. 103.1 CE), equivale a una prohibición generalizada de áreas de inmunidad en esta parcela del ordenamiento jurídico, conectándose de este modo la garantía de sumisión a la norma con la interdicción de arbitrariedad en el obrar de los poderes públicos (art. 9) y la primacía de la Ley, como postulado básico de un Estado de Derecho (art. 1 CE). Corolario inevitable de este marco normativo en que la Constitución encaja la actuación administrativa es, a su vez, la sujeción de los actos de ésta al control de los Tribunales de Justicia (art. 106.1 CE).

Siendo los anteriores preceptos los presupuestos de la declaración contenida en el art. 106.1 CE, es claro que, del conjunto que se acabe de describir, se desprende un diseño constitucional de control máximo de la actividad administrativa, en la que, salvo exclusión legal expresa y fundada en motivos suficientes —que en todo caso corresponde valorar a este Tribunal— no se produzcan exenciones en la regla general de sujeción de aquélla al control y fiscalización de los Tribunales de Justicia. Que esto es así se desprende de una jurisprudencia reiterada de este Tribunal, que se ha ocupado de mantener que si bien la Constitución no ha definido cuáles han de ser «los instrumentos procesales que hagan posible ese control jurisdiccional», sí ha afirmado, en cambio, la necesidad de que dichos mecanismos «han de articularse de tal modo que aseguren, sin inmunidades de poder, una fiscalización plena del ejercicio de las atribuciones administrativas» (STC 238/1992).

En este marco general, la doctrina de este Tribunal ha tenido ocasión, sin embargo, de introducir matices. Entre ellos se encuentra, por lo que ahora nos interesa, la legitimidad del respeto a lo que se ha llamado «discrecionalidad técnica» de los órganos de la Administración, en cuanto promueven y aplican criterios resultantes de los concretos conocimientos especializados, requeridos por la naturaleza de la actividad desplegada por el órgano administrativo. Con referencia a ella, se ha afirmado que, aún en estos supuestos, las modulaciones que encuentra la plenitud de conocimiento jurisdiccional sólo se justifican en «una presunción de certeza o de razonabilidad de la actuación administrativa, apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación». Una presunción *iuris tantum*, por cierto, de ahí que siempre quepa desvirtuarla «si se acredita la infracción o el desconocimiento del proceder razonable que se presume en el órgano calificador, bien por desviación de poder, arbitrariedad o ausencia de toda posible justificación del criterio adoptado», entre otros motivos, por fundarse en patente error, debidamente acreditado por la parte que lo alega (STC 353/1993, fundamento

jurídico 3.º). Esto es, el recurso interpretativo de que se habla, en cuanto recorta las facultades de control del Juez, sólo puede considerarse compatible con el diseño constitucional antes descrito en la medida en que contribuya a salvaguardar el ámbito de competencia legalmente atribuido a la Administración, eliminando posibles controles alternativos, no fundados en la estricta aplicación de la Ley, de parte de los órganos judiciales.»⁴³

Como se desprende claramente de las dos sentencias transcritas, la doctrina del TC reconoce que no hay áreas de inmunidad del poder, pero inmediatamente aclara que el control no es pleno en el caso de la actividad de los jurados y tribunales de oposición. Las modulaciones de ese control se deben, en su parecer, a varias razones que van desde la presumible imparcialidad de los componentes del tribunal, su especialización, la participación directa en las pruebas desarrolladas, hasta la presencia de «diversas interpretaciones a las que son propensos los exámenes de tipo test, el carácter esencialmente discutible de toda materia jurídica y la falta absoluta de precisión del lenguaje jurídico»⁴⁴. Ello ha llevado, en la práctica, a que esa apertura de control no se ejerza en los casos concretos, o sea, que el Tribunal Constitucional no haya revocado la decisión de un tribunal técnico por arbitrariedad y haya restringido su fiscalización a la existencia de «desviación de poder, arbitrariedad o ausencia de toda posible justificación del criterio adoptado».

Un caso paradigmático de esta actitud lo tenemos en la sentencia 73/98 del 31 de marzo, donde se analizaba la provisión de un cargo en el Ayuntamiento de Honrrubia (Cuenca) sujeto a tres pruebas, la segunda de las cuales consistía en la realización de un ejercicio de tipeo mecanográfico a una velocidad mínima de 250 pulsaciones por minuto⁴⁵. La recurrente fue la única que cumplió con dicho requisito, pese a lo cual el concurso fue ganado por la otra concursante que sólo alcanzó una velocidad de 248.1 pulsaciones, ello es, una cantidad por debajo del límite mínimo requerido. Si bien es verdad que el Tribunal no analizó en concreto el proceso de selección como agravio al dere-

⁴³ STC del 6 de febrero de 1995, Sala Primera. Ponente: D. MIGUEL RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER.

⁴⁴ STC del 6 de febrero de 1995, citada en nota 43.

⁴⁵ Un análisis crítico de esta sentencia puede verse en C. CAMBA CONSTENLA: «Una vez más en torno al control jurisdiccional de la discrecionalidad técnica y su *vis* expansiva hacia el terreno de los elementos reglados (Comentario a la STC 73/1998, de 31 de marzo)», *Dereito*. Vol. 7 N° 1, 1998, págs. 293-317.

cho fundamental de igualdad⁴⁶, si lo hizo respecto a la actuación anterior del Tribunal Supremo como agravio a la garantía de tutela judicial efectiva y consideró que la interpretación del a quo, fundada en la noción de discrecionalidad técnica, no es arbitraria.

«Analizando los términos en que planteó el demandante el debate en las dos instancias judiciales, puede comprobarse cómo se ha obtenido respuesta a la única cuestión formalmente suscitada (el carácter de la exigencia de las 250 pulsaciones por minuto). Bien es cierto que existe una contradicción entre las respuestas obtenidas en una y otra instancia pero esto no implica necesariamente que alguna de ellas haya de ser, por sí misma, irrazonable o arbitraria. En concreto, la del Tribunal Supremo hace una interpretación de índole sistemática de la base en cuestión que le lleva a afirmar que la valoración de la velocidad exigida es un elemento a tener en cuenta junto con otros (la limpieza y exactitud de lo copiado y la corrección que presente el escrito), de lo que, en una inferencia que no cabe tachar de arbitraria, concluye que no se ha establecido «un mínimo de velocidad que expulsara automáticamente sin siquiera apreciar ninguna otra compensación, ni interpretación en cuanto la calificación de los miembros del Tribunal» (fundamento jurídico 2.º).»

«Esta reconstrucción del proceso argumental seguido por el Tribunal Supremo permite afirmar que no estamos ante la «tacha extrema de arbitrariedad (que) supone que la resolución judicial impugnada no es expresión de la Administración de Justicia, sino mera apariencia de la misma (STC 148/1994), lo que implica la «negación radical de la tutela judicial» (STC 54/1997, fundamento jurídico 3.º), sin que nada de ello pueda confundirse con el error en la interpretación y aplicación del Derecho» (STC 160/1997, fundamento jurídico 7.º), y sin que tampoco pueda apreciarse, por las razones antes expuestas, que, «aun constatada la existencia formal de una argumentación, la resolución resulta fruto del mero voluntarismo judicial o expresa un proceso deductivo «irracional o absurdo» (STC 244/1994 » (STC 160/1997, fundamento jurídico 7.º).»

«En todo caso y por otra parte tampoco puede admitirse que exista la denegación de justicia que, igualmente, se achaca a la sentencia impugnada. Partiendo de la inteligencia de las bases que se ha realizado, es obvio que la concreta puntuación que haya de otorgarse a los distintos opositores es algo, en principio, de la competencia de la Comisión calificadora. Debe recordarse que frente a la discrecionalidad técnica que

⁴⁶ STC 73/98 del 31 de marzo de 1998, Sala Primera. Ponente: D. PEDRO CRUZ VILLALÓN (fundamento jurídico 6º).

ha de reconocerse a los órganos de selección en el marco de ese «prudente y razonable» arbitrio, nunca «excesivo» [STC 48/1998 fundamento jurídico 7.º a)], «las modulaciones que encuentra la plenitud de conocimiento jurisdiccional sólo se justifican en una «presunción de certeza o de razonabilidad de la actuación administrativa, apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación». Una presunción iuris tantum, por cierto, de ahí que siempre quepa desvirtuarla «si se acredita la infracción o el desconocimiento del proceder razonable que se presume en el órgano calificador, bien por desviación de poder, arbitrariedad o ausencia de toda justificación del criterio adoptado», entre otros motivos por fundarse en patente error, debidamente acreditado por la parte que lo alega (STC 353/1993)» (STC 34/1995, fundamento jurídico 3.º). Por su parte, la STC 353/1993, se había referido al «error grave o manifiesto, fundado en la malicia de la Comisión evaluadora o en desconocimiento inexcusable de la materia juzgada y, en consecuencia fuera apreciable en su actuación arbitrariedad o desviación de poder»⁴⁷.

La contracara de esta resolución, más acorde con la continuación de la línea abierta con la sentencia de 1993, está dada por el voto en disidencia de dos jueces del tribunal, que hace especial referencia a la discrecionalidad técnica desde el punto de vista de la motivación de la sentencia recurrida. En él expresan:

«También desde la perspectiva del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales (art. 24.1 CE) podría haber llegado la mayoría de la Sala a la misma conclusión estimatoria del recurso. La motivación expresada por la Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, impugnada en amparo, pudiera acaso cumplir formalmente con los cánones comúnmente asociados a tal derecho en nuestra doctrina. Sin embargo, hay que tener en cuenta que el Tribunal Supremo, en este caso justifica su negativa a considerar las alegaciones de la recurrente mediante una forzada invocación a la discrecionalidad técnica de los órganos calificadores de los concursos (la cual, supuestamente, impediría a los Tribunales el poder constatar simples datos objetivos, como lo es en este supuesto el de si una de las concursantes superó o no la velocidad de pulsaciones exigida para una de las pruebas). Esto no satisface materialmente las exigencias de aplicación razonada y racional del Derecho, vulnerando, en consecuencia, el art. 24.1 de la

⁴⁷ STC 73/98 del 31 de marzo de 1998, fundamento jurídico 5º.

Constitución Española. La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha en la Sentencia de 28 de mayo de 1991, había efectuado una aplicación del Derecho conforme a la jurisprudencia de este Tribunal Constitucional. «Procede la estimación del recurso —se afirma en el fundamento jurídico 2.º— por cuanto el relato fáctico realizado por la actora se ajusta en todo a la realidad, además de la circunstancia de que la Comisión calificadora no actuó con arreglo a las bases de convocatoria, verdadera ley de la oposición según tiene reconocida muy reiterada jurisprudencia. En efecto, la mera lectura del expediente administrativo revela que en el citado segundo ejercicio, la opositora doña Consuelo Checa García, tras la oportuna corrección cumplimentó un total de 248 pulsaciones por minuto con lo que, pese al amplio margen de discrecionalidad que ofrecían las bases de la oposición para la valoración de los ejercicios que superaran el mínimo de 250 pulsaciones por minuto, al no superar dicho mínimo, la Comisión debió excluirla de la realización de posteriores ejercicios. Dicha afirmación en ningún momento aparece desvirtuada por las alegaciones de la demandada quien, no pudiendo combatir adecuadamente la misma, alude a criterios que no son de recibo tales como, en un primer momento, el tamaño de la máquina de escribir de la opositora indebidamente aprobada, o los nervios que pudieran atenazarla en la realización de la prueba y, en un momento posterior, circunstancias cuya valoración no resulta conforme a las Bases como el hecho ilógico de computar pulsaciones de letras repetidas, circunstancias, además, que el propio Secretario del Tribunal acredita que no se tomaron en consideración para la corrección de los ejercicios, según consta en el informe emitido por el mismo y obrante en autos»⁴⁸.

4.3. Discrecionalidad técnica: ¿ámbito exento de control?

Si bien es verdad que la categorización de los supuestos analizados como discrecionalidad técnica obedece a la presencia de elementos técnicos, no deja de ser cierto que bajo el manto de ese concepto se encuentra un fenómeno difuso y de difícil encasillamiento⁴⁹. En efec-

⁴⁸ Voto particular de MANUEL JIMÉNEZ DE PARGA y VICENTE GIMENO SENDRA, fundamento jurídico 2.º.

⁴⁹ De acuerdo con DESDENTADO DAROCA, los supuestos de discrecionalidad técnica podrían ser clasificados en tres: a) aquéllos en los que la norma atribuye a la Administración la potestad de elegir el modo de actuar para la consecución de un fin de interés público, de tal forma que la Administración debe determinar y escoger una de las vías posibles de actuación, acudiendo a la técnica para tomar esa decisión; b) aquellas elecciones que la

to, la jurisprudencia citada no nos ofrece elementos para penetrar en las relaciones entre técnica y discrecionalidad. El concepto de discrecionalidad técnica, tal como es utilizado en las sentencias reseñadas del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional, engloba, sin distinguirlos suficientemente, tanto los supuestos en los que la utilización de elementos técnicos es previo a la decisión discrecional como si ésta última resulta tal por basarse en conocimientos técnicos opinables. En el primer supuesto la utilización de la técnica sería un medio para tomar una decisión discrecional en sí, mientras que en el segundo, la discrecionalidad procede de que la técnica no ofrece una respuesta unívoca. En efecto, no queda claro si la falta de control judicial resulta de la imposibilidad de evaluar una proposición técnica opinable, o de la falta de medios técnicos para realizar un control adecuado —carencia que jugaría un papel determinante en favor del reconocimiento de una prerrogativa exclusivamente otorgada por la ley al órgano administrativo—⁵⁰.

En concreto, pareciera que bajo el concepto de discrecionalidad técnica se ha disfrazado la antigua discrecionalidad, y pese a la fórmula un poco rimbombante de la falta de espacios exentos del control judicial, éstos siguen existiendo por la propia política judicial en la práctica de esa función. Los tribunales declaran el control jurídico sobre las decisiones y con ello acrecientan su ámbito de competencia, pero luego, llegado el momento de ejercerlo, hacen abando-

Administración lleva a cabo sobre la base de hipótesis científicas que no han podido ser objeto de corroboración; y c) la actividad de aplicación de conceptos jurídicos que remiten a criterios técnicos, tales como «edificio en ruina», «jardín de interés histórico» y otros. Estos tres supuestos configurarían otros tantos casos de «discrecionalidad técnica», siendo los dos primeros objeto de una discrecionalidad fuerte y el último de una discrecionalidad débil y como tal, controlable jurídicamente por los jueces (E. DESDENTADO DAROCA, ob. cit. en nota 34, págs. 63-64) El tercer supuesto no sería más que un caso de conceptos jurídicos indeterminados y como tal obedecería a los principios que los rigen, más que a la problemática de la discrecionalidad técnica.

⁵⁰ Dicho esto, resulta necesario aclarar que los dos supuestos de «discrecionalidad técnica» examinados merecen un juicio diferente. En efecto, en el caso del Tribunal Supremo, la discrecionalidad se basa en la falta de una normativa específica que rijan el accionar administrativo y, por lo tanto, en la adjudicación a la Administración del poder de decidir con amplio margen el rumbo de su acción. Sería lo que Parejo denomina «vinculación estratégica» de la Administración a la Ley y configura un supuesto clásico de discrecionalidad. En el segundo supuesto, en cambio, las condiciones en que las comisiones realizan su tarea evaluadora se hallan regladas por las normas de convocatoria y por los principios constitucionales de mérito y capacidad (art. 103 CE), con lo que el uso de los conocimientos técnicos no implica un margen amplio de discrecionalidad, sino limitado por los elementos citados. De este modo, mientras en el caso de la planificación de un proceso de reorganización del suelo agrario las posibilidades técnicas de acción son múltiples, en la comparación concreta entre dos opositores respecto de unas normas concretas la solución se simplifica. Ello resulta patente en la STC 73/98, *supra* transcripta.

no del oficio recientemente declarado como propio y adoptan la teoría de la deferencia. Así, los jueces que han ideado un control eficaz para tener sometidas jurídicamente a las comisiones calificadoras, no usufructúan tales mecanismos de control sino que se autolimitan⁵¹. En la práctica, la postura resulta coincidente con la asumida por el Consejo de Estado Francés, al declarar directamente exento de control el accionar administrativo. Como afirmara su Presidente, RAYMOND ODENT, «muchas resoluciones administrativas son tomadas por motivos en los que el peso de lo técnico es tal que el juez debería remitirse, de pretender su control, a los criterios de la administración o de los especialistas. Resulta más honesto para el juez reconocer que, siendo incapaz de llevar a cabo un control efectivo, renuncia a ejercerlo en vez de provocar la ilusión de que lo ejerce»⁵².

Sea ésta la razón o sea otra, la cuestión es que el control judicial de la actividad administrativa se encuentra proclamado pero no ejercido. Así, tanto la fundamentación y justificación de las decisiones administrativas como el control ejercido en los hechos no llegan al núcleo central de los actos examinados y se quedan en la superficie y en construcciones jurídicas que perdieron su razón de ser hace tiempo. El control debe extenderse a todos los supuestos examinados, sin zonas de inmunidad, con lo que no queremos expresar que todas las actuaciones puedan ser revocadas ni sustituidas por el juez, pero sí que tanto las que lo sean como las que no, lo deben ser por razones fundadas y luego de un análisis que en los supuestos jurisprudenciales citados no se aprecia. Si bien, como señaláramos en el apartado 2, el propio accionar de la administración requiere de una mayor discrecionalidad, ello no significa que la misma no deba ser controlada, sino que debe serlo respetando además las funciones constitucionales propias de los órganos implicados. Por este motivo, controlar no significa sustituir los juicios de la administración sino exigirle que dé razones y justifique sus actos, y enjuiciar esas justificaciones. La motivación de los actos administrativos adquiere así un papel central.

⁵¹ J. IGARTÚA SALAVERÍA, ob. cit. en nota 27, pág. 73.

⁵² Citado en PIERRE SUBRA DE BIEUSSES: «La potestad discrecional», *Documentación Administrativa* N° 239, 1994, pág. 47.

5. LA MOTIVACIÓN COMO JUSTIFICACIÓN

5.1. La distinción entre decisión y justificación

La necesidad de fijar reglas y controlar las decisiones jurídicas como un paso más en la racionalización del poder, ha hecho que la filosofía del Derecho preste en las dos últimas décadas especial atención a las teorías de la argumentación jurídica⁵³. Uno de los pilares básicos sobre los que las mismas se asientan está dado por la división epistemológica, formulada por H. REICHENBACH, entre contexto de descubrimiento y contexto de justificación, según la cual una cosa es la génesis y el proceso por el cual obtenemos decisiones (o teorías científicas, en un contexto más amplio) y otra, ciertamente diferente de la primera, es la validación de ese descubrimiento. Aplicado al campo jurídico, «el primero se refiere a la manera en que la solución se alcanza. El problema puede ser expresado así: ¿cómo el juez o el investigador deciden y por qué toman esa decisión? En el contexto de justificación se responde a la pregunta: ¿bajo qué argumentos la decisión es legítima?»⁵⁴. Esta distinción, llevada al campo que nos ocupa, nos conduce a distinguir, como dos estadios separados, la decisión discrecional de su justificación⁵⁵.

Sin embargo, como un *excursus* previo, debemos resaltar que a menudo en los escritos referentes a la argumentación se realiza una distinción neta entre los dos contextos, situando luego el punto de análisis en el plano de la justificación⁵⁶. Ello produce a veces el efecto de que los autores, una vez que han optado por situar su trabajo en esa perspectiva, se desentienden del contexto de descubrimiento como si la esquizofrenia se hubiera apoderado del decisor y soportara éste un ataque agudo de múltiple personalidad, pensando y decidiendo de un modo que nada tiene que ver con el que después justifica. Esta posición implica dejar fuera del análisis una parte fundamental de la decisión, al menos si pensamos que la justificación es la racionaliza-

⁵³ Estas teorías han sido aplicadas, preponderantemente, a las decisiones jurisprudenciales pero pueden serlo, sin necesidad de mayores adaptaciones, a las decisiones administrativas. En este sentido, las utilizamos en este escrito.

⁵⁴ AULIS AARNIO: «On legal reasoning as practical reasoning», *Theoria*, Año III, N° 7-8, 1987-88, pág. 97.

⁵⁵ Para la aplicación de estas categorías al tema que nos ocupa, vid. JUAN IGARTÚA SALAVERÍA: «Discrecionalidad, arbitrariedad y control judicial», *Revista Vasca de Administración Pública* N° 46, 1996, págs. 103 y sig., y ob. cit. en nota 32, págs. 76 y sig.

⁵⁶ V.gr.: J. WROBLEWSKI: *Constitución y teoría general de la interpretación jurídica*, Ed. Civitas, Madrid, 1988, pág. 60; MANUEL ATIENZA: *Las razones del derecho*, Cuadernos y Debates, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1991, pág. 25.

ción y exposición de algo que es racionalizable y no de algo que es absolutamente arbitrario. En este mismo sentido, entendemos que la justificación necesariamente depurará (a efectos de ser sometida a la crítica de la comunidad jurídica) la decisión tomada en «tiempo real», pero siempre sobre la base del germen de racionalidad presente en aquélla.

En este último sentido, nos parecen adecuadas dos observaciones de las que parte la teoría del realismo jurídico: primero, la de que las argumentaciones se efectúan, en general, de atrás hacia adelante, y segundo, que las mismas se realizan a partir de conclusiones tentativamente formuladas⁵⁷. Ahora bien, ello no quiere decir que esas conclusiones tengan que deberse a impulsos irracionales del decisor que luego intentaremos moldear mediante una argumentación persuasiva, sino más bien que esa conclusión tentativamente formulada se realiza a partir de lo que se denomina vulgarmente como «sentido común jurídico»⁵⁸. Este se encuentra configurado por determinados hábitos de pensamiento adquiridos a través de la formación jurídica y de la experiencia desarrollada en la práctica decisional, que hacen que ante un determinado caso, cualquier aplicador del Derecho efectúe un encuadre jurídico de la situación sometida a su decisión o consejo. Esta primera aproximación al problema va a ser decisiva para la solución a la que arribará el decidente, ya que será a partir de ella cómo comenzará a elaborar el discurso jurídico⁵⁹.

A partir de ese momento, la teoría normativa de la argumentación actuará como un filtro de racionalidad de esa intuición jurídica, asumiendo aquélla el papel de un mito y ésta el de la crítica de mitos, según la terminología de POPPER⁶⁰. El sujeto aplicador del

⁵⁷ En este mismo sentido, cfr. JULIA BARRAGÁN: «La respuesta correcta única y la justificación de la decisión», *Doxa* N° 8 (1990) pág. 67, donde afirma: «Esto cobra un sentido más claro si se considera que toda decisión bajo incertidumbre se inicia con una creencia inicial (probabilidad a priori) apoyada en la información que el decisor tiene acerca de un problema».

⁵⁸ Vid. con un planteo parecido al que sostenemos respecto de la conjetura inicial y su posterior justificación, JOSEPH C. HUTCHESON: «The Judgement Intuitive: The Function of the «Hunch» in Judicial Decision», *Cornell Law Quarterly* N° 14, 1929, pág. 274 ss.

⁵⁹ Un procedimiento análogo se da en los procesos penales orales en donde acabado el proceso, el jurado o los jueces -depende del sistema- dan el veredicto acerca de la culpabilidad del acusado, dejándose para una etapa ulterior la fundamentación y justificación jurídica de la misma, ya sea a cargo del mismo órgano (tribunal, en Argentina) o de otro distinto (el jurado condena y el juez fundamenta jurídicamente, en Estados Unidos).

⁶⁰ KARL R. POPPER: *Conjeturas y refutaciones (el descubrimiento del conocimiento científico)*, Ed. Paidós, Madrid, 1989, pág. 77. «... el papel de la argumentación lógica, del razonamiento lógico deductivo, sigue teniendo una importancia fundamental para el enfoque

Derecho se encontrará con una conjetura y tendrá que someterla a todo un proceso de refutaciones y falsaciones en los que la teoría argumentativa que se adopte desarrollará un papel fundamental. Esta actuará como un baremo de confrontación de la intuición, que se verá obligada a pasar a ser discurso controlable, siendo en esta transformación donde se opera la crítica. No es por tanto un proceso de «check list» al estilo de la técnica legislativa donde se van tildando los distintos requisitos, sino que la propia dinámica de mutación de una formulación conjetural a otra de carácter más discursivo hace que este proceso se efectúe. Resumiendo, la teoría argumentativa asume una doble función en este ámbito: en primer lugar, como formadora de ese sentido común jurídico que hará que se produzca el hábito, como una segunda piel, en la persona del aplicador del Derecho y quien cuanta mayor formación en este sentido tenga, mayor certeza dará al juicio inicial⁶¹; en segundo lugar, como técnica de formulación del discurso, asumiendo así el papel de un tamiz de racionalidad y especificación de las decisiones. En este último sentido, debe tenerse en cuenta que el proceso discursivo no sólo cumple la función de falsación, sino también la del tallado de esa decisión, que se halla en bruto en la primera aproximación. Entendemos que tanto la primera función como la segunda son fundamentales, y que ambas se retroalimentan⁶².

Lo que hemos descrito hasta ahora entraría dentro de lo que se ha denominado como contexto de descubrimiento, ello es, la descripción real del proceso de decisión. En este sentido, la teoría de la argumentación asume un papel «interno» a la actividad decisio-

crítico; no porque nos permita demostrar nuestras teorías o inferirlas de enunciados de observación sino porque sólo el razonamiento puramente deductivo nos permite descubrir las implicaciones de nuestras teorías y, de este modo, criticarlas de manera efectiva. La crítica, como dije, es un intento por hallar los puntos débiles de una teoría, y éstos, por lo general, sólo pueden ser hallados en las más remotas consecuencias lógicas derivables de una teoría. Es en esto en lo que el razonamiento puramente lógico desempeña un papel importante en la ciencia».

⁶¹ Resulta aplicable a lo expuesto lo que ATIENZA, ob.cit. en nota 56, pág. 251, señala respecto de la enseñanza de la argumentación en los planes de estudio de las carreras de derecho.

⁶² «Tanto el «Rule of law» como la objetividad de la decisión judicial se benefician de la práctica de dar razones. La obligación de un juez de justificar su fallo usando sólo argumentos legítimos afectará en cierta medida al resultado del caso. Los jueces sostienen que ciertos resultados de casos son injustificables y que por lo tanto tienen que buscar resultados que los sean. Esto puede interpretarse como una interacción entre las razones justificatorias de una decisión y su resultado» GUNNAR BERGHOLTZ: «Ratio et Autoritas: Algunas reflexiones sobre la significación de las decisiones razonadas», *Doxa* N° 8, 1990, pág. 81.

nal⁶³. En un sistema democrático, ello no es suficiente sino que la motivación de la sentencia en términos correctos resulta de fundamental importancia ante la comunidad jurídica, tanto en lo que hace a la legitimación del órgano decidente como en la recurribilidad de la sentencia⁶⁴. Este sería el papel «externo» de la decisión. Lo que nosotros sostenemos es que al actuar la teoría de la argumentación como transformadora de la intuición jurídica en discurso jurídico, el proceso real de decisión se funde con el proceso de justificación, ya que el último paso de aquél es el primero de éste. Con ello no pretendemos decir que la justificación interna será igual que la justificación externa, pero sí que habrá un proceso continuado en el que aquélla será la base de ésta. En síntesis, ambos son caras de una misma moneda o, mejor dicho, momentos de un mismo procedimiento, por lo que no se puede entender uno sin el otro, ni explicarlos de forma absolutamente independiente⁶⁵.

Sintetizando, la justificación de la decisión tomada asume así una importancia fundamental, en tres ámbitos diferentes: a) en el interno del propio decisor, la necesidad de justificación funciona como un autocontrol, como un necesario reexamen de lo ya resuelto; b) hacia los organismos de control, que exigen un plus justificativo como pro-

⁶³ En este sentido, ROBERTO ROMBOLI en su artículo «La tipología de las decisiones de la Corte Constitucional en el proceso sobre la constitucionalidad de las leyes planteado en vía incidental», *Revista Española de Derecho Constitucional* N° 48, pág. 46, relaciona el requisito de motivación de las sentencias con la coherencia de las decisiones, es decir, con un efecto interno y no meramente de legitimación frente a la comunidad jurídico-política: «Una amplia y completa motivación parece destinada a desarrollar efectos positivos tanto al interior como al exterior del juicio constitucional. Bajo el primer aspecto ésta debería llevar a una autolimitación de la discrecionalidad de la Corte, imponiendo una mayor coherencia a su actividad. Esto sobre todo con respecto a ciertas técnicas de decisión y al recurso a principios generales empleados por la Corte en sus resoluciones, como la razonabilidad de la ley, sobre todo para el proceso incidental; el poder de orientación y coordinación, en el caso del proceso en vía de acción; el principio de colaboración para el conflicto entre entes, y el requisito de claridad, univocidad y homogeneidad de la pregunta para la admisibilidad del referéndum abrogativo. Se trata de principios tan generales, y de rasgos tan imprecisos, que el recurso al mismo acaba por ser para la Corte una especie de passe partout, a través del cual logra hacer aparecer en su actividad una continuidad de juicio que en realidad no existe, llenando de cosas diversas el mismo gran contenedor que mantiene en cada caso el mismo nombre y que se presta, por tanto, a ser empleado ora en un sentido, ora en otro exactamente opuesto».

⁶⁴ «De este modo, entraña violación de lo establecido en el artículo 24.1 de la Constitución una sentencia carente de motivación o cuya motivación no fuera reconocible como aplicación del sistema jurídico», STC 13/1987.

⁶⁵ «El hecho de que la decisión jurídica sea interactiva, transformadora del mundo, y de base poliargumental, hace que la justificación de la misma esté internamente ligada con el proceso de construcción de la decisión; esto equivale a decir que no es posible producir una justificación aceptable de una decisión que ya ha sido construida con anterioridad, si en ella no se han respetado los procedimientos que la legitiman», J. BARRAGÁN, ob. cit. en nota 57, pág.

piamente característico de un control exhaustivo, lo cual resulta obvio ya que los requisitos de justificación que hacen a la crítica del propio razonamiento tienden a ser mucho más escuetos y menos exhaustivos que los destinados a ser confrontados por un tercero⁶⁶; y c) la justificación como legitimación del propio accionar frente a la comunidad, derivada de las exigencias del régimen democrático y de responsabilidad política. Entendemos que si bien esta finalidad es de carácter político-constitucional su exigibilidad es jurídica, o sea que el control efectivo de la decisión se hará por vía política, pero para que éste pueda realizarse es necesaria la existencia de la justificación.

5.2. La motivación como actividad de justificación de la decisión discrecional

Hechas estas aclaraciones previas, podemos afirmar que existe una dependencia recíproca entre la decisión discrecional y su motivación y que, de acuerdo con lo expresado *supra*, si bien ambas poseen un núcleo común que no se puede desgajar tajantemente, la distinción entre decisión y justificación resulta adecuada. La justificación muestra algo de la decisión, pero al mismo tiempo es algo distinto de ella y, por lo tanto, controlable de modo separado. En el plano de la justificación es donde se mueve la motivación, que ha sido definida por la jurisprudencia reciente de la siguiente manera:

«Ciertamente el art. 54.1 de la Ley 30/1992 exige que sean motivados, con sucinta referencia de hechos y fundamentos de derecho los actos a que alude, consistiendo la motivación, como bien es sabido, en un razonamiento o en una explicación, o en una expresión racional del juicio, tras la fijación de los hechos de que se parte y tras la inclusión de éstos en una norma jurídica, y no sólo es una «elemental cortesía», como expresaba ya una Sentencia del Tribunal Constitucional de 17 julio 1981, ni un simple requisito de carácter meramente formal, sino que lo es de fondo e indispensable, cuando se exige, porque sólo a través de los motivos pueden los interesados conocer las razones que «justifican» el acto, porque son necesarios para que la jurisdicción contencioso-administrativa pueda controlar la actividad de la Administración, y porque

⁶⁶ Se podría argumentar, siguiendo esta línea, que justamente ese parece ser el problema de la argumentación desarrollada en muchas sentencias: que justifica «para adentro», con excesivos pasos implícitos y etapas que se dan por presupuestas, resultando esto insuficiente a los efectos de una justificación de frente a la comunidad jurídica.

sólo expresándolos puede el interesado dirigir contra el acto las alegaciones y pruebas que correspondan según lo que resulte de dicha motivación que, si se omite, puede generar la indefensión prohibida por el art. 24.1 de la Constitución, mas la motivación ha de ser suficientemente indicativa, lo que significa que su extensión estará en función de la mayor o menor complejidad de lo que se cuestione o de la mayor o menor dificultad del razonamiento que se requiera, lo que implica que pueda ser sucinta o escueta, sin necesidad de amplias consideraciones, cuando no son precisas ante la simplicidad de la cuestión que se plantea y que se resuelve⁶⁷.

Esta sentencia expresa la noción de motivación como «justificación» del acto lo cual implica, de por sí, algo más que la simple exposición de los motivos que llevan a la decisión. Se produce así una diferenciación que está muchas veces latente en la jurisprudencia y que se refiere a la dicotomía que antes analizamos. En efecto, a veces las sentencias hacen referencia a la motivación como expresión de los motivos reales, ello es, considerando en un mismo plano la decisión y la justificación, mientras que en otros apuntan la diferencia señalada. Un buen ejemplo del uso indistinto de ambos conceptos está dado por la sentencia del Tribunal Supremo del 10 de febrero de 1997:

«... Dentro de los elementos objetivos del acto administrativo, debemos consignar, por ser ello indispensable para resolver el presente recurso de casación, el motivo. La exigencia de que el acto administrativo en el que se concreta la adjudicación de una Administración de Lotería se deba explicitar los motivos que movieron a la Administración a dictar el acto, es un requisito indispensable, porque sólo a través de los motivos pueden los interesados conocer las razones justificadoras del acto. Expresar los motivos es necesario para que la jurisdicción contencioso-administrativa pueda controlar la actividad de la Administración. El Abogado del Estado expresa que la sentencia de instancia no tuvo en cuenta la discrecionalidad técnica que orienta, de forma preferente (casi exclusiva, añade), hacia el interés comercial de la Organización de Loterías y Apuestas del Estado. Pues bien, siempre que la Administración dicte actos administrativos usando la potestad discrecional, es requisito indispensable que motive su decisión; en los actos de adjudicación de Administraciones de Lotería no basta con la adjudicación sin más; es necesario que la Administración valore íntegramente el contenido del expe-

⁶⁷ STS del 20 de enero de 1998, Sala 3ª, Sección 7ª. Ponente: Excmo. Sr. D. FERNANDO MARTÍN GONZÁLEZ.

diente administrativo y que exteriorice justificadamente su decisión. El control de la discrecionalidad debe hacerse en vía jurisdiccional, para saber si la Administración hizo un correcto uso de sus potestades; la discrecionalidad se ha de ejercer ponderada y racionalmente; y es que —y nos situamos en el centro de los argumentos que utilizan las partes recurrentes en casación— siempre es necesario que la Administración decida sin sobrepasar el ámbito de la legalidad⁶⁸.

Campea en el párrafo transcrito una asimilación entre el motivo del acto, o sea la razones que efectivamente llevaron a que la Administración actuara de una determinada manera, y la justificación, o sea las razones que expresó la Administración para actuar de esa manera. La distinción entre ambos contextos tiene una importancia fundamental para la concepción de la motivación y, por consiguiente, de la función jurisdiccional de revisión de la discrecionalidad administrativa. Si la motivación es simplemente la expresión de los motivos reales que llevaron a la decisión, su ausencia tendrá un carácter meramente formal y podrá ser deducida de las constancias del expediente. En cambio, si la motivación actúa como justificación de la decisión, su alcance excede de las razones efectivamente existentes y su ausencia dejaría al acto sin la base argumental que viene exigida por este requisito. Las consecuencias jurídicas de una u otra postura son de una gran relevancia, como analizaremos a continuación al repasar la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre la cuestión.

5.3. La jurisprudencia sobre motivación

La primera de las posturas se expresa en la consideración de la motivación como un mero requisito de forma, y como tal susceptible de ser subsanado por actos posteriores o, al menos deducido por el juez del mismo acto impugnado. Las sentencias de este tipo son numerosas y asumen diversas formulaciones, una de las cuales es la remisión de la motivación a las constancias del expediente administrativo:

«En relación con los vicios formales o de procedimiento que se denuncia —ausencia de prueba en vía administrativa,

⁶⁸ STS del 10 de febrero de 1997, Sala 3ª, Sección 3ª. Ponente: Excmo. Sr. D. ELADIO ESCUSOL BARRA. En el mismo sentido, vid. STS del 11 de febrero de 1998 de la misma sala y ponente.

falta de audiencia antes de dictarse la propuesta de resolución, y ausencia de motivación—, ha de tenerse en cuenta la doctrina jurisprudencial de esta Sala. (...) Por último, en cuanto a la motivación exigible a los actos administrativos que limitan derechos subjetivos debe indicarse en la misma línea que se pronuncia la Sala del Tribunal Superior de Justicia, que se entiende cumplido tal requisito cuando se aceptan informes, dictámenes o memorias, como ocurre en el caso de autos, al considerarse que los mismos forman parte del texto de la resolución (SSTS 24 febrero 1978, 15 noviembre 1984 y 18 noviembre 1996).⁶⁹

En esta postura, el juez se coloca en sustitución de la Administración, ello es, motiva lo que ella no ha hecho en la solución recurrida. Si bien se trata de una sustitución positiva —avala la legalidad de la actuación administrativa— no por ello deja de configurarse como una intervención en el área de acción de otro órgano estatal. La motivación implícita, por lo tanto, es contraria a la diferenciación de funciones entre administración y jurisdicción e implica una deferencia inaceptable del juez hacia el decisor administrativo. Por ello, ante la expresión de que «la ausencia o insuficiencia de motivación formal, no quiere decir que el acto carezca de razones, incluso plenamente conformes a derecho»⁷⁰, cabe expresar que ello es verdad, pero lo que al derecho le interesa es que el acto tenga razones y que las mismas estén expresadas. A este último extremo hace referencia el requisito de la motivación, mientras que al primero se refiere el instituto de la desviación de poder. Si la Administración actúa de acuerdo a fines distintos a los previstos por la norma que le otorga la potestad discrecional, habrá que examinar las razones de fondo que la llevaron a actuar e impugnar, en su caso, el acto por desviación de poder. Si la Administración no expresa las razones que justifican su actuar, aún cuando el mismo esté dentro de los fines legales, el acto carecerá de motivación.

⁶⁹ STS del 4 de abril de 1997, Sala 3ª, Sección 4ª. Ponente: Excmo. Sr. D. RAFAEL FERNÁNDEZ MONTALVO. En el mismo sentido, STS del 9 de abril de 1997, del 20 de marzo de 1997 y del 13 de marzo de 1997, Sala 3ª, Sección 3ª. Ponente: Excmo. Sr. D. FERNANDO CID FONTAN.

⁷⁰ MIGUEL SÁNCHEZ MORÓN, ob. cit. en nota 1, pág. 152: «No hay que confundir la motivación, como requisito puramente formal que es, con los motivos de la decisión. Lo decisivo, según se viene manteniendo, son las razones sustantivas de la decisión discrecional, que la motivación cumple el papel de explicitar resumidamente. Por el incumplimiento de este requisito del acto discrecional, es decir, la ausencia o insuficiencia de motivación formal, no quiere decir que el acto carezca de razones, incluso plenamente conformes a derecho». Este autor no deja de notar la paradoja que su postura supone respecto la sustitución de la Administración por el juez (vid. pág. 153, nota 75).

La motivación no presupone necesariamente un razonamiento exhaustivo y pormenorizado en todos sus aspectos y perspectivas sino simplemente una fundamentación que permita conocer los criterios esenciales fundamentadores de la toma de decisión⁷¹. En el caso de una potestad discrecional es necesario que «la Administración examine caso por caso las distintas circunstancias concurrentes»⁷² y que la motivación sea congruente y coherente:

«Todo acto administrativo que limite derechos o imponga cargas que deban soportar las personas físicas o jurídicas ha de estar motivado, con indicación de hechos y fundamentos de derecho (arts. 43.1 LPA y 54.1 Ley 30/1992). Se trata de una motivación congruente, esto es que establezca coherentemente la relación existente entre los fundamentos de la resolución y la limitación o carga que ésta imponga. En el caso enjuiciado, se han fijado como importe de la fianza dos cifras absolutamente distintas (24.657.000 ptas. y 13.540.000 ptas.) que no es posible deducir cómo se han obtenido. Así lo alega con razón ASA, cuyas argumentaciones no han sido desvirtuadas ni en sede del Tribunal Superior de Justicia (la sentencia de instancia guarda un casi completo silencio sobre tal extremo, pese a haber sido presentado por el demandante como el más esencial de todos los debatidos) ni ante esta Sala, pues las contraargumentaciones expuestas por la Generalidad de Cataluña (en la segunda de sus alegaciones) sobre la forma en que se ha calculado el importe de la fianza, aludiendo a «unos cuadros de precios fijados por el Instituto de Tecnología de la Construcción de Cataluña, conocidos sobradamente por todos los profesionales que se dedican a la restauración de terrenos sometidos a actividades extractivas», carecen de todo respaldo en el expediente administrativo, en el que no se encuentra el más mínimo vestigio de tales cuadros de precios. La sentencia impugnada tan sólo declara la procedencia «de la reducción al 50% de la fianza definida en el art. 8», mas a tal conclusión llega sin razonamiento alguno, sin haber examinado ni resuelto previamente cuál es (y por qué) el importe de la fianza que debe ser objeto de tal reducción. No se trata de que no sea legalmente procedente fijar una fianza y reducirla en un 50%. Lo es de modo claro. Pero tales determinaciones deben estar apoyadas en unos datos técnicos y económicos, además de argumentos jurídicos, que la Administración no ha ofrecido,

⁷¹ STS del 31 de octubre de 1995, Sala 3ª, Sección 5ª. Ponente: Excmo. Sr. D. JUAN MANUEL SANZ BAYON. En igual sentido, STS del 3 de mayo de 1995, Sala 3ª, Sección 4ª. Ponente: Excmo. Sr. D. ANTONIO MARTÍ GARCÍA.

⁷² STS del 14 de mayo de 1997, Sala 3ª, Sección 3ª. Ponente: Excmo. Sr. ELADÍO ESCUSOL BARRA.

incurriendo así en una falta de motivación determinante de anulación, en este extremo, de los actos impugnados. Lo que procede no es liberar a ASA de la fianza sino imponer a la Administración el cumplimiento del deber de establecerla de conformidad con los criterios que han quedado expuestos, entre ellos el recogido en el citado fundamento jurídico noveno de la STC 64/1982»⁷³.

La motivación asume así el carácter de requisito imprescindible para el control judicial, por lo que su ausencia acarrea la nulidad de las actuaciones:

«Cuando la Administración hace uso de potestades discrecionales viene especialmente obligada a razonar y motivar suficientemente su decisión, según doctrina jurisprudencial, recogida, entre otras, en Sentencias de 15 octubre 1981, 15 junio y 13 julio 1984, 10 octubre 1985, 9 diciembre 1986, 26 enero 1987, 7 febrero 1987, 5 abril 1994 (Recurso de apelación 10773/1990, fundamento jurídico segundo) y 7 noviembre 1994 (Recurso de apelación 5842/1991, fundamento jurídico segundo), lo que, en este caso, no ha cumplido al denegar la licencia de armas solicitada, pues, aunque una norma atribuya tales potestades discrecionales a la Administración, no queda ésta exonerada de valorar correctamente los hechos determinantes o presupuestos que condicionan su actuación, como reiteramos en estas dos últimas sentencias. La Sala de primera instancia, sin embargo, al declarar el derecho del demandante a obtener la licencia de armas, ha efectuado una valoración correcta de los hechos que justifican la concesión de dicha licencia, cual es la obligación profesional de aquél de transportar frecuentemente joyas, cometido este que trasciende de la mera defensa personal a que se refiere el artículo 93.2 del Real Decreto 2179/1981, de 24 julio, como se expresa en la sentencia recurrida, si bien no es conforme con la jurisprudencia de esta Sala la declaración contenida en dicha sentencia acerca de que la ausencia de motivación no es causa determinante de la revocación de los actos impugnados, ya que, por el contrario, la doctrina de esta Sala del Tribunal Supremo es la recogida en las sentencias anteriormente citadas»⁷⁴.

⁷³ STS del 30 de mayo de 1997, Sala 3ª, Sección 3ª. Ponente: Excmo. Sr. D. FERNANDO LEDESMA BARTRET.

⁷⁴ STS del 20 de enero de 1996, Sala 3ª, Sección 6ª. Ponente: Excmo. Sr. D. JESÚS ERNESTO PECES MORATE. En el mismo sentido, STS 5 de abril de 1994, misma sala y ponente.

5.4. La motivación como requisito abstracto del acto administrativo

La jurisprudencia reseñada muestra, pues, una tendencia hacia la exigencia de una motivación exhaustiva, que dé cuenta y justifique el acto discrecional. Si bien el arco examinado nos muestra una variedad de formas que va desde la aceptación de la motivación implícita al examen de cada uno de los supuestos a decidir, hay un punto en el que todas las sentencias anteriores coinciden. Nos referimos al fundamento de la motivación, que es considerado como el prerrequisito necesario de la defensa del administrado y de la recurribilidad del acto. En su variante más extrema, la jurisprudencia liga la nulidad del acto con la indefensión que ha sufrido el ciudadano, y si éste ha podido defenderse e impugnar la decisión administrativa, los jueces consideran que el agravio de falta de motivación deviene abstracto. Así, el Tribunal Supremo ha expresado en un caso concreto que «la omisión no afecta de modo trascendente y relevante al contenido motivacional del acto, toda vez que en absoluto ha producido indefensión en el recurrente»⁷⁵.

Es en este punto en donde se produce, a nuestro entender, el mayor error jurisprudencial. La motivación, el que la Administración justifique sus actos discrecionales, no entra en relación con una efectiva situación concreta de indefensión, sino que es un requisito abstracto del acto, que no necesita su actualización concreta. En efecto, ello es así porque la motivación tiene tres caras: una de ellas mira al propio decisor, otra al recurrente o principal afectado por el acto, y la otra mira a la comunidad entera y deriva de la necesidad de justificación de la actuación de los poderes democráticos. La obligación de dar razones no juega sólo en el plano Administración-Jueces sino que involucra a la Administración en sus relaciones con la comunidad en general. Como ha expresado con claridad J. Igarúa Salaverría, además de la función garantista de la motivación «la obligatoriedad de motivar apunta también a un principio jurídico-político (dentro de la estructura del Estado de Derecho que la Constitución prefigura) y que en la profundidad de su sentido expresa la exigencia de controlabilidad a cargo del pueblo mismo, depositario de la soberanía y en cuyo nombre se ejercen los poderes públicos. Hémos, pues, en el centro de la función extraprocesal de la motivación»⁷⁶.

⁷⁵ STS del 31 de octubre de 1995, Sala 3ª, Sección 5ª. Ponente: Excmo. Sr. D. JUAN MANUEL SANZ BAYÓN. En el mismo sentido, STS del 3 de mayo de 1995, Sala 3ª, Sección 4ª. Ponente: Excmo. Sr. D. ANTONIO MARTÍ GARCÍA.

⁷⁶ J. IGARTÚA SALAVERRÍA, ob. cit. en nota 32, pág. 85.

La motivación como requisito justificatorio no propende solamente a su control judicial posterior, sino que encuentra su razón de ser en la necesaria legitimación de los poderes públicos. Esta función no sólo no se aminora sino que se acentúa en los casos de decisiones discrecionales, ya sea porque la norma lo dispone o porque la opinabilidad de los supuestos la tornan así, donde la obligación de dar razones para la acción resulta más exigible que en los supuestos reglados—donde las razones ya se encuentran prefiguradas en la norma—. En otras palabras, a mayor discrecionalidad mayor motivación, y a mayor opinabilidad técnica mayor obligación de expresar las razones de la elección⁷⁷. En este sentido, resulta una sentencia modélica la del Tribunal Supremo del 21 de junio de 1996:

«El art. 10 de la Ley 16/1985, de 25 junio, del Patrimonio Histórico Español, establece que cualquier persona podrá solicitar la incoación de expediente para la declaración de un Bien de Interés Cultural y que el organismo competente decidirá si procede o no la incoación. No ofrece la menor duda a la Sala que nos encontramos ante una facultad discrecional de la Conselleria de Cultura a la que le corresponde decidir sobre la incoación o no del expediente de declaración de Bien de Interés Cultural, pero la jurisdicción contencioso-administrativa tiene dentro de sus facultades revisoras del actuar administrativo, la posibilidad de examinar y revisar tales facultades y en definitiva pronunciarse sobre si la Administración ha hecho uso de tales facultades o si se ha excedido de las mismas y en el caso presente, la sentencia apelada, sin desconocer el carácter discrecional de tal facultad, entiende, que en el caso presente en el que cuando menos existen serios indicios del Interés Cultural de la Plaza de Toros de las Arenas, dado que todos los organismos culturales que han intervenido reconocen que estiman necesaria la supervivencia de su imagen en el contexto urbano de la ciudad, circunstancia, que expresamente reconoce la propia Generalitat apelante en su recurso de apelación cuando dice «tampoco se niega que la Plaza tenga ciertos valores sociológicos o de imagen ciudadana, que merecen el respeto del recinto perimetral» que el propio Ministerio de Cultura es de opinión contraria a su demolición, que el Ayuntamiento de Barcelona es asimismo partidario de la conservación del perímetro de la plaza, es evidente que del conjunto de los informes de todas las Instituciones actuantes, se

⁷⁷ Sobre la motivación y los cambios en el modo de gobernar, vid. GIANDOMENICO MAJONE: «From the Positive to the Regulatory State: Causes and Consequences of Changes in the Mode of Governance», *Journal of Public Policy* Vol. 17, N° 2, 1997, págs. 159 y sig. Cfr. también, J. IGARTÚA SALAVERÍA, ob. cit. en nota 27, pág. 102.

desprenden serios y fundamentales motivos para estimar que debe incoarse el expediente tendente a la posible declaración de Bien de Interés Cultural, en el cual, después de oír el informe consultivo de alguna de las Instituciones señaladas en el art. 3.º.2 de la Ley, tal como establece el art. 9 de la misma, podrá la Generalitat decidir motivadamente si procede o no hacer la declaración de Bien de Interés Cultural de la Plaza de Toros de Las Arenas, lo que llevará consigo la necesidad de ser conservado o en caso contrario se decida de forma razonada y fundamentada que no procede declarar a la Plaza de Toros de Las Arenas Bien de Interés Cultural podrá acordarse la demolición de la mismas. Por todo lo expuesto en cuanto que la sentencia apelada ordena que se incoe expediente para la determinación de si procede la declaración de Bien de Interés Cultural, es totalmente conforme a derecho, sin perjuicio de que después de incoado y tramitado tal expediente, la Conselleria de Cultura de la Generalitat pueda decidir lo que estime más conveniente acerca de la declaración o no de dicho Bien como de Interés Cultural, y procede en consecuencia la desestimación del presente recurso de apelación»⁷⁸.

Como expresa claramente esta sentencia, la motivación juega en un plano diferente a la decisión discrecional y su ausencia no presupone la arbitrariedad de la decisión tomada, sino la ausencia de su justificación. En igual sentido, «rechazar una justificación por irracional no implica necesariamente descalificar la decisión por incorrecta. Un tribunal de casación no debe entrar a censurar la corrección de lo que ha decidido el tribunal de instancia porque, a diferencia de éste, no dispone de una información total y de primera mano (inmediación) sobre el caso. Pero, sin embargo, nada le impide (como cuando leemos un trabajo de historia) examinar si el razonamiento probatorio es lógico y suficiente o, por el contrario, no lo es»⁷⁹. El examen de la justificación no implica, por lo tanto, una intromisión en la decisión discrecional.

6. HACIA UN CONTROL DE LA RAZONABILIDAD DE LA DECISIÓN ADMINISTRATIVA

Recapitulando, la necesidad de discrecionalidad administrativa es una realidad incontrastable del gobierno moderno que requiere de

⁷⁸ STS del 21 de junio de 1996, Sala 3ª, Sección 3ª. Ponente: Excmo. Sr. D. FERNANDO CID FONTAN.

⁷⁹ J. IGARTÚA SALAVERÍA, ob. cit. en nota 27, pág. 93.

formas de evaluación que lo tornen controlable jurídica y política-mente. La motivación, en su triple funcionalidad, se constituye como la necesaria justificación de la discrecionalidad administrativa, que opera en un contexto diferente al de la propia decisión. Esta será atacable en su materialidad a través de la desviación de poder o la falta de causa del acto administrativo, pero en el caso de los actos discrecionales encontrará su principal instrumento de control en la justificación, precisamente por la atenuación de la posible fiscalización sobre los anteriores elementos. Motivación y acto discrecional son, pues, elementos inescindibles, en la medida que ella explica y justifica una decisión sometida a parámetros mucho más laxos que en el caso de las potestades regladas. Consecuentemente, el control a realizar deberá ser ejercido a través del principio constitucional de interdicción de la arbitrariedad, que incluye el más genérico de razonabilidad, y que por su propia ductilidad y carácter negativo son los que se presentan como más idóneos para la tarea a realizar.

Los límites de la actuación judicial han quedado claramente expresados en la Ley 29/1998 reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, cuando en su artículo 71.2 establece: «Los órganos jurisdiccionales no podrán determinar la forma en que han de quedar redactados los preceptos de una disposición general en sustitución de los que anulen ni podrán determinar el contenido discrecional de los actos anulados». Con ello queda delimitado de forma positiva el alcance de una y otra función, lo cual no quiere decir, como hemos sostenido en este trabajo, que existan ámbitos exentos de control judicial, sino que éste debe limitarse al plano de la justificación y en ese punto realizar un examen de racionalidad negativo, ello es, excluir las decisiones que carezcan de un mínimo de sustento argumentativo. Precisar este concepto, como todos los puntos que componen el complejo tema de las relaciones Administración -Jueces, requeriría de por sí otro artículo como el presente. Dejamos pues para mejor ocasión la delimitación del alcance del juicio de racionalidad, apuntando simplemente que es en este apartado donde se juega un efectivo control judicial de la discrecionalidad administrativa que no implique una sustitución de las funciones propias de la Administración.

En el presente trabajo se ha intentado dar una visión general de la motivación de los actos administrativos, pero no se ha querido entrar en detalles de los distintos tipos de actos que requieren de motivación.

En el presente trabajo se ha intentado dar una visión general de la motivación de los actos administrativos, pero no se ha querido entrar en detalles de los distintos tipos de actos que requieren de motivación.

LEY 3/1999, DE 30 DE MARZO, DE ORDENACIÓN DE LOS SERVICIOS JURÍDICOS DE LA COMUNIDAD DE MADRID (B.O.C.M. 12-4-99)

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

NORMAS Y PROYECTOS NORMATIVOS

La sujeción de la Administración a la Ley constituye una de las bases del Estado de Derecho. En el ámbito de lo establecido por el artículo 37.2 de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, de Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid, reitera el mismo principio, porque es obvio que la Administración de la Comunidad de Madrid debe comportarse con un completo respeto hacia las exigencias de la legalidad y los intereses de los ciudadanos, que son los destinatarios de su actividad. Por la misma razón, es necesario arbitrar los medios de defensa de los derechos de la Comunidad de Madrid ante otros poderes y en las relaciones con los ciudadanos, a fin de que el interés público que aquella representa resulte también garantizado y respetado.

Los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid se encuentran actualmente regidos por diversas disposiciones, y, en particular, por el Decreto 92/1984, de 27 de octubre, sobre organización de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid.

Al igual que han hecho otras Comunidades Autónomas, como la de las Islas Baleares o la de Cataluña, y el Estado, a través de la reciente Ley 52/1997, de 27 de noviembre, de asistencia jurídica al Estado e instituciones públicas, parece conveniente que, sin perjuicio de su desarrollo reglamentario, la Comunidad de Madrid regule en una norma con rango de ley la ordenación de los Servicios Jurídicos de la Comunidad, en el ejercicio de su potestad de autoorganización reconocida en el art. 37 del Estatuto de Autonomía, aprobado por Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero, en la redacción conferida por la Ley Orgánica de 7 de julio de 1998.

Parte la Ley del artículo 447.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, de 1 de julio de 1985, conforme al cual «la representación y

formas de evaluación que lo tornen controlable jurídica y políticamente. La motivación, en su triple funcionalidad, se constituye como la necesaria justificación de la discrecionalidad administrativa, que opera en un contexto diferente al de la propia decisión. Esta será atacable en su materialidad a través de la desviación de poder o la falta de causa del acto administrativo, pero en el caso de los actos discrecionales encontrará su principal instrumento de control en la justificación, precisamente por la atenuación de la posible fiscalización sobre los anteriores elementos. Motivación y acto discrecional son, pues, elementos inseparables en la medida que ella explica y justifica una decisión sometida a parámetros mucho más laxos que en el caso de las potestades regladas. En consecuencia, el control a realizar sobre la actividad administrativa, que incluye el más genérico de razonabilidad, y que por su propia ductilidad y carácter negativo son los que se presentan como más idóneos para la tarea a realizar.

Los límites de la actuación judicial han quedado claramente expresados en la Ley 29/1998 reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, cuando en su artículo 71.2 establece: «Los órganos jurisdiccionales no podrán determinar la forma en que han de quedar redactados los preceptos de una disposición general en sustitución de los que anulen ni podrán determinar el contenido discrecional de los actos anulados». Con ello queda delimitado de forma positiva el alcance de una y otra función, lo cual no quiere decir, como hemos sostenido en este trabajo, que existan ámbitos exentos de control judicial, sino que éste debe limitarse al plano de la justificación y en ese punto realizar un examen de racionalidad negativa, es decir, excluir las decisiones que carezcan de un mínimo de sustento argumentativo. Precisar este concepto, como todos los puntos que componen el complejo tema de las relaciones Administración-Jueces, requiere de por sí otro artículo como el presente. Dejamos pues para mejor ocasión la delimitación del alcance del juicio de racionalidad, apuntando simplemente que es en este apartado donde se juega un efectivo control judicial de la discrecionalidad administrativa que no implique una sustitución de las funciones propias de la Administración.

LEY 3/1999, DE 30 DE MARZO, DE ORDENACIÓN DE LOS SERVICIOS JURÍDICOS DE LA COMUNIDAD DE MADRID (B.O.C.M. 12-4-99)

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

La sujeción de la Administración Pública a la Ley constituye una de las bases del Estado social de Derecho, de acuerdo con lo establecido por los artículos 1 y 103 de la Constitución Española. El artículo 37.2 de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, de Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid, reitera el mismo principio, porque es obvio que la Administración de la Comunidad de Madrid debe comportarse con un completo respeto hacia las exigencias de la legalidad y los intereses de los ciudadanos, que son los destinatarios de su actividad. Por la misma razón, es necesario arbitrar los medios de defensa de los derechos de la Comunidad de Madrid ante otros poderes y en las relaciones con los ciudadanos, a fin de que el interés público que aquélla representa resulte también garantizado y respetado.

Los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid se encuentran actualmente regidos por diversas disposiciones, y, en particular, por el Decreto 92/1984, de 27 de octubre, sobre organización de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid.

Al igual que han hecho otras Comunidades Autónomas, como la de las Islas Baleares o la de Cataluña, y el Estado, a través de la reciente Ley 52/1997, de 27 de noviembre, de asistencia jurídica al Estado e instituciones públicas, parece conveniente que, sin perjuicio de su desarrollo reglamentario, la Comunidad de Madrid regule en una norma con rango de ley la ordenación de los Servicios Jurídicos de la Comunidad, en el ejercicio de su potestad de autoorganización reconocida en el art. 37 del Estatuto de Autonomía, aprobado por Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero, en la redacción conferida por la Ley Orgánica de 7 de julio de 1998.

Parte la Ley del artículo 447.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, de 1 de julio de 1985, conforme al cual «la representación y

defensa de las Comunidades Autónomas... corresponderán a los Letrados que sirvan en los servicios jurídicos de dichas Administraciones públicas, salvo que designen Abogado colegiado que les represente y defienda», a lo que añade que «los Letrados integrados en los Servicios Jurídicos del Estado podrán representar y defender a las Comunidades Autónomas en los términos que se establecerán reglamentariamente», norma complementada en este punto por la citada Ley 52/1997, que prevé la suscripción del oportuno convenio entre el Gobierno de la Nación y el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma.

Se reconoce la posibilidad de que los Letrados de los Servicios Jurídicos de la Comunidad asuman la representación y defensa de autoridades, funcionarios y empleados de la Comunidad y de sus organismos y entidades públicas, pero se somete a los requisitos de que se trate de procedimientos que se sigan por razón de actos u omisiones relacionados directa e inmediatamente con el ejercicio de sus respectivas funciones, exista coincidencia de intereses entre la Comunidad y la autoridad, funcionario o empleado y se obtenga previa autorización del Director General de los Servicios Jurídicos, a propuesta del titular del centro correspondiente. Queda a salvo, evidentemente, el derecho del sujeto a optar por encomendar su representación y defensa técnica a quien merezca su confianza y considere más adecuado, en uso del derecho que le reconoce el artículo 24.2 de la Constitución.

Se consolida el cuerpo de Letrados de la Comunidad de Madrid, cuyos integrantes cubrirán, con carácter exclusivo, los puestos de trabajo de asesoría, representación y defensa propios de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid, sin perjuicio de habilitaciones de carácter provisional.

Cabe destacar la dependencia orgánica de los Servicios Jurídicos en las distintas Consejerías de la Dirección General de los Servicios Jurídicos, siguiendo el ejemplo de los Servicios Jurídicos del Estado, en virtud de la Ley 52/1997, y de la Intervención General de la propia Comunidad de Madrid. En ambos casos se ha suprimido la anterior distinción entre dependencia orgánica del departamento y funcional del Centro Directivo, reforma que se traslada a los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid. Con ello, se aspira a obtener una mayor eficacia en la dirección y funcionamiento de los Servicios Jurídicos, sin perder la cercanía de los mismo a las Consejerías en las que prestan sus servicios.

En orden a la disposición de la acción procesal, la Ley respeta el vigente régimen jurídico derivado de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, de Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid (arts. 21 l), v) y x) y 41 k)), y la Ley 1/1984, de 19 de enero, de Administración Institucional (art. 10.1 d)), si bien se admite que el Director General de los Servicios Jurídicos pueda acordar el ejercicio de acciones en casos de urgencia, poniéndolo en conocimiento del órgano legitimado, que decidirá lo que proceda, y someter a su autorización el ejercicio o no sostenimiento de recursos. En su función asesora, los Letrados se atenderán al principio de libertad de conciencia e independencia profesional.

Por lo que se refiere al régimen de notificaciones, citaciones, emplazamientos y demás actos de comunicación procesal, la exención de depósitos y cauciones, tasación de costas, suspensión del curso de los autos y fuero territorial de los entes públicos se hace una remisión a la legislación estatal, contenida en la citada Ley 52/1997. La disposición adicional cuarta de dicha Ley invoca, al respecto, la competencia estatal en materia de legislación procesal que consagra el artículo 149.1.6ª de la Constitución, y dispone que los preceptos que cita, relativos a las materias expresadas, serán de aplicación a las Comunidades Autónomas y entidades públicas dependientes de ellas.

CAPÍTULO PRIMERO. FUNCIONES

Artículo 1. Asesoramiento jurídico y representación y defensa en juicio de la Comunidad, sus organismos y entidades

1. El asesoramiento jurídico y la representación y defensa de la Comunidad de Madrid, de sus organismos autónomos y de cualesquiera otras entidades de Derecho público de ella dependientes, ante toda clase de juzgados y tribunales, corresponde a los Letrados de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid, sin perjuicio de lo establecido en los apartados siguientes y de las competencias de los órganos a que se refiere el art. 3.1.

2. En los términos establecidos legal y reglamentariamente y mediante la suscripción del oportuno convenio de colaboración por el Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid y el Gobierno de la Nación, los Abogados del Estado podrán representar y defender a

la Comunidad, sus organismos y entidades en asuntos determinados.

3. En casos excepcionales y oído el Director General de los Servicios Jurídicos, el Consejo de Gobierno podrá acordar que la representación y defensa en juicio sean asumidas por un abogado en ejercicio, o confiar a éste sólo la defensa y la representación en juicio a un procurador.

Con carácter previo a la preparación de contratos que tengan por objeto el asesoramiento jurídico externo, el órgano proponente lo comunicará a la Dirección General de los Servicios Jurídicos, que podrá emitir informe en el plazo de cinco días.

Artículo 2. *Otras funciones de los Servicios Jurídicos*

1. Los Letrados de la Comunidad de Madrid asumirán la representación y defensa en juicio de las empresas públicas de la Comunidad de Madrid constituidas como sociedades anónimas, mediante la suscripción del oportuno convenio al efecto, en el que se determinará la compensación económica a abonar a la Hacienda de la Comunidad de Madrid.

2. A propuesta del titular de la Consejería o del centro directivo del que dependa o sea titular la autoridad, funcionario o empleado afectado, el Director General de los Servicios Jurídicos podrá autorizar que los Letrados de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid asuman la representación y defensa en juicio de las autoridades, funcionarios y empleados de la Comunidad, sus organismos y entidades en procedimientos judiciales que se sigan por razón de actos u omisiones relacionados directa e inmediatamente con el ejercicio de sus respectivas funciones, siempre que exista coincidencia de intereses.

Queda a salvo, en todo caso, el derecho de la autoridad, funcionario o empleado de encomendar su representación y defensa a los profesionales que estime más conveniente.

3. Previa autorización del titular de la Consejería, organismo o entidad correspondiente, y oído el Director General de los Servicios Jurídicos, los Letrados de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid podrán asumir la representación y defensa de la Comunidad, sus organismos y entidades de Derecho público de ella dependientes en procedimientos arbitrales.

CAPÍTULO SEGUNDO. ORGANIZACIÓN Y ACTUACIÓN

Artículo 3. *La Dirección General de los Servicios Jurídicos*

1. La Dirección General de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid, dependiente de la Consejería de Presidencia, es el centro superior consultivo de la Administración de la Comunidad, organismos autónomos y entidades dependientes, sin perjuicio de las competencias conferidas por la legislación vigente a otros órganos y organismos, y en particular a las Secretarías Generales Técnicas, y de las especiales funciones atribuidas al Consejo de Estado o, en su caso, al órgano consultivo equivalente que pudiera crearse en la Comunidad.

2. La Dirección General de los Servicios Jurídicos de la Comunidad es igualmente el centro superior directivo de los asuntos contenciosos en los que sea parte la propia Comunidad, sus organismos autónomos y entidades de ella dependientes.

3. Los distintos Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid dependerán orgánica y funcionalmente de la Dirección General de los Servicios Jurídicos de la Comunidad. No obstante, los Servicios Jurídicos tendrán en las distintas Consejerías el carácter de servicios comunes y, por tanto, la correspondiente Secretaría General Técnica, entre otras funciones, coordinará el Servicio Jurídico con los servicios del departamento.

4. El Director General de los Servicios Jurídicos será nombrado y separado mediante Decreto del Gobierno, a propuesta del Consejero de la Presidencia, entre juristas de reconocida competencia que hayan ejercido su profesión al menos durante seis años. Durante el ejercicio de su mandato, estará habilitado para ejercer las funciones de Letrado de la Comunidad de Madrid, aunque no disfrutase de esa condición con anterioridad a su nombramiento.

5. El Consejero de la Presidencia, a propuesta del Director General de los Servicios Jurídicos podrá habilitar a funcionarios de la Comunidad de Madrid para que presenten documentación y reciban comunicaciones en los juzgados y tribunales.

Artículo 4. *Ejercicio de la función consultiva*

1. Corresponde a los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid emitir dictamen en Derecho, con carácter preceptivo, en los siguientes asuntos:

- a) Los proyectos o anteproyectos de disposiciones de carácter general.
 - b) Los convenios y contratos administrativos, civiles, mercantiles y laborales que deban formalizarse por escrito.
 - c) La suficiencia de los poderes para actuar que presenten los particulares ante la Administración de la Comunidad.
 - d) La validez y eficacia de los documentos en que se funden los derechos de los particulares.
 - e) Las condiciones jurídicas incluidas en los pliegos de cláusulas de los contratos administrativos.
 - f) La constitución, modificación y cancelación de las garantías que deban prestarse a favor de la Comunidad.
 - g) Las reclamaciones administrativas previas a la vía civil laboral; y los recursos administrativos de conformidad con lo dispuesto en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del procedimiento administrativo común.
 - h) Los expedientes sobre declaración de lesividad de los actos propios, con carácter previo a su impugnación ante la jurisdicción contencioso-administrativa.
 - i) Los expedientes de devolución de ingresos indebidos.
 - j) Los estatutos de organismos autónomos, empresas públicas, consorcios y fundaciones en los que participe la Comunidad de Madrid.
 - k) La defensa jurídica de las competencias de la Administración de la Comunidad de Madrid con respecto al Estatuto de Autonomía.
 - l) Cualquier otro asunto respecto del cual las disposiciones vigentes exijan un informe jurídico con carácter preceptivo.
2. Corresponde a los miembros del cuerpo de Letrados participar en órganos colegiados cuando sean designados para formar parte de los mismos o cuando así esté previsto por otras disposiciones.
2. Asimismo, el Gobierno, los Consejeros, los Viceconsejeros, los Secretarios Generales Técnicos, los Directores Generales y los titulares de los órganos de gobierno de los organismos y entidades pueden consultar a los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid sobre cualquier cuestión jurídica relacionada con los asuntos de su competencia, precisando los puntos que deben ser objeto de asesoramiento.
3. Las funciones de asesoramiento a que se refiere la presente Ley:
- a) Son únicamente las de carácter jurídico, sin perjuicio de los consejos o advertencias que se consideren necesarios sobre cualquier aspecto que plantee la consulta.

- b) Los dictámenes de los Letrados de la Comunidad de Madrid no son vinculantes, salvo que alguna norma así lo establezca.
- c) La falta de asesoramiento, aunque éste sea preceptivo, o el haber resuelto una cuestión en contra del correspondiente dictamen, no comportan por sí mismos la nulidad de los expedientes y resoluciones afectados.

Artículo 5. Ejercicio de la función contenciosa

1. Como regla general, las actuaciones de representación y defensa en juicio corresponderán a los Letrados del Servicio en el que se centralice la función contenciosa, si bien el Director General de los Servicios Jurídicos podrá avocar para sí esta función, cuando la índole del asunto lo haga conveniente, y encomendar la representación y defensa en juicio de cualquier asunto procedente de una determinada Consejería a los Letrados del correspondiente Servicio Jurídico.

2. La Administración de la Comunidad de Madrid estará representada y defendida de forma unitaria ante los órganos del Poder Judicial y otros que cumplan funciones jurisdiccionales en todas las cuestiones en las que tenga interés.

Artículo 6. Los Letrados de la Comunidad de Madrid

1. Los puestos de trabajo de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid que tengan encomendado el desempeño de las funciones descritas en esta Ley se adscribirán, con carácter exclusivo, a los funcionarios del Cuerpo de Letrados de la Comunidad de Madrid, en el que se ingresará mediante oposición entre Licenciados en Derecho. Esta misma titulación deberá ser poseída, como mínimo, por los miembros del tribunal calificador.

2. La adscripción y remoción de los Letrados en los distintos Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid y el nombramiento y cese de los Letrados-Jefe de cada uno de ellos corresponderá al Consejero de Presidencia, a propuesta del Director General de los Servicios Jurídicos, que pondrá en conocimiento de la respectiva Secretaría General Técnica.

3. Por el hecho de su nombramiento y toma de posesión, los Letrados de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid quedan habilitados para el ejercicio de todas las funciones y para el desempeño de todos los servicios propios de su destino.

4. La representación y defensa en juicio por los Letrados de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid tendrá carácter institucional y no personal, y, por ello, podrán intervenir diferentes Letrados en relación con el mismo asunto, sin necesidad de habilitación especial ni acto alguno de apoderamiento, en función de la distribución de tareas entre los Letrados por los órganos de los Servicios Jurídicos de la Comunidad.

5. Los Letrados de la Comunidad de Madrid deben desarrollar su funciones en régimen de dedicación exclusiva con incompatibilidad respecto de cualquier otra actividad profesional. En ningún caso pueden defender intereses ajenos contra los de la Administración de la Comunidad de Madrid ni prestar servicios o estar asociados en despachos que lo hagan. De este régimen se exceptúan únicamente las actividades públicas compatibles, la administración del patrimonio personal y familiar, las actividades culturales o científicas no habituales y la docencia, en los términos de la legislación estatal en materia de incompatibilidades de la función pública.

CAPÍTULO TERCERO. PRINCIPIOS DE JERARQUÍA Y COLABORACIÓN

Artículo 7. Instrucciones y autorizaciones

1. Los Letrados de la Comunidad de Madrid están sometidos en su actuación a la dirección y coordinación jurídicas del Director General de los Servicios Jurídicos, que, a tal efecto, podrá dictar las instrucciones que sean necesarias, en especial, en relación con el anuncio, preparación, interposición, formalización o no sostenimiento de recursos así como la determinación de los supuestos de consulta preceptiva al centro directivo y de autorización previa del mismo. En su función asesora, los Letrados de la Comunidad de Madrid se atenderán a los principios de libertad de conciencia e independencia profesional.

En materia de personal laboral, cuando se estime procedente no recurrir en suplicación sentencias total o parcialmente desfavorables, deberá solicitarse el informe de la Dirección General de la Función Pública, del que sólo podrá apartarse la Dirección General de los Servicios Jurídicos razonando la falta de viabilidad del recurso.

2. Quedan a salvo las competencias establecidas por la Leyes de Gobierno y Administración y de Administración Institucional de la Comunidad de Madrid en relación con el ejercicio y disposición de la acción procesal.

El acuerdo sobre el ejercicio de acciones en nombre de la Comunidad de Madrid o de sus organismos autónomos o entidades de Derecho público requerirá el informe previo de la Dirección General de los Servicios Jurídicos. Este informe será, en su caso, previo a la declaración de lesividad, cuando ésta sea preceptiva.

Por razones de urgencia y salvo que sea preceptivo el acuerdo del Gobierno, el Director General de los Servicios Jurídicos podrá autorizar el ejercicio de acciones judiciales, poniéndolo en conocimiento inmediato del órgano legitimado para su ejercicio, que resolverá lo que proceda.

3. Lo dispuesto en el apartado anterior será aplicable al ejercicio de las acciones penales y civiles, en concepto de acusador particular, en las causas criminales por delitos o faltas que puedan perjudicar a la Comunidad de Madrid, sus organismos y entidades.

Artículo 8. Colaboración interorgánica

1. Todos los órganos de la Administración de la Comunidad de Madrid y de sus organismos y entidades a los que los Servicios Jurídicos se lo soliciten, y, en particular, los órganos interesados en los procesos, deberán prestar la colaboración precisa para la mejor defensa de los intereses en litigio.

2. Todos los órganos de la Administración de la Comunidad de Madrid y de sus organismos y entidades deberán remitir a los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid, con la mayor celeridad posible, cualquier comunicación recibida de órganos jurisdiccionales.

3. Asimismo, los Letrados remitirán con la mayor celeridad posible a los órganos de la Administración interesados en los procesos aquellas comunicaciones recibidas de órganos jurisdiccionales, especialmente cuando ordenen alguna actuación por parte de la Administración, y prestarán la colaboración que sea precisa a estos efectos.

DISPOSICIONES ADICIONALES

Primera. Se estará a lo dispuesto en la legislación estatal respecto del régimen de notificaciones, citaciones, emplazamientos y demás actos de comunicación procesal, la exención de depósitos y cauciones,

tasación de costas, suspensión del curso de los autos y fuero territorial de los entes públicos.

En particular, en los procesos en que sean parte, o puedan ostentar un interés que justifique su personación, la Comunidad de Madrid, sus organismos y entidades, las notificaciones, citaciones y demás actos de comunicación deberán remitirse directamente a los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid, salvo en los casos en que se haya designado un abogado o procurador colegiado para el ejercicio de la representación en juicio.

Segunda. Por la Consejería de Hacienda, así como por las demás Consejerías afectadas, se realizarán las modificaciones presupuestarias y orgánicas, transferencias y habilitaciones de créditos que sean precisas para el cumplimiento de lo previsto en esta Ley.

Tercera. La presente Ley no será de aplicación a la representación procesal de la Asamblea ante cualquier orden jurisdiccional, incluido el Tribunal Constitucional; ni al Cuerpo de Letrados de la Asamblea de Madrid.

Cuarta. En caso de que, en los términos previstos por la Ley de Gobierno y Administración, se altere la ubicación orgánica, rango o denominación de la Dirección General de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid, las referencias de esta Ley a la Consejería y al Consejero de la Presidencia y a la Dirección General y al Director General de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid se entenderán hechas a los órganos que los sustituyan.

Quinta. En los términos de la legislación de función pública, los funcionarios de los cuerpos de Abogados del Estado y de Letrados de la Administración de la Seguridad Social que sean o hayan sido transferidos a la Comunidad de Madrid podrán ser integrados en el cuerpo de Letrados de la Comunidad de Madrid, sin perjuicio de la situación administrativa que les corresponda en sus cuerpos de origen.

Sexta. El segundo párrafo del apartado primero de la disposición adicional novena de la Ley 1/1986, de 10 de abril, de la Función Pública de la Comunidad de Madrid, introducido por el artículo 6.2 de la Ley 27/1997, de 26 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas, queda redactado en los siguientes términos: «Igualmente se integrará en el Cuerpo de Letrados a los funcionarios de carrera de la Comunidad de Madrid del grupo A, Licenciados en Derecho, que, a la fecha de entrada en vigor del Decreto a que se refiere el párrafo ante-

rior, ocupen o hayan ocupado puestos de trabajo de Letrado en la Dirección General de los Servicios Jurídicos de la Consejería de Presidencia o de las Asesorías Jurídicas de las distintas Consejerías, desarrollando funciones de asesoramiento en Derecho y/o defensa en juicio de la Comunidad de Madrid durante cinco años como mínimo. Los funcionarios que cumplan estos requisitos deberán solicitar la integración en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto a que se refiere el párrafo anterior».

Séptima. En casos de extraordinaria y urgente necesidad, el Consejero de la Presidencia, a propuesta del Director General de los Servicios Jurídicos, podrá habilitar a funcionarios de la Comunidad de Madrid que sean Licenciados en Derecho para que ejerzan funciones propias de Letrado, con carácter provisional y sin ocupar, en ningún caso, puesto de Letrado. La habilitación se extinguirá, si antes no es revocada, en el plazo de un año, sin perjuicio de su renovación, si persisten las mismas circunstancias.

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

Primera. El personal adscrito a los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid mantendrá la dependencia orgánica que tuviera al entrar en vigor la presente Ley hasta que sea aprobada la correspondiente relación de puestos de trabajo.

Segunda. Las habilitaciones actualmente concedidas a funcionarios de la Comunidad de Madrid para que ejerzan funciones propias de Letrado caducarán al año de la entrada en vigor de esta Ley, sin perjuicio de su renovación en los términos de la disposición adicional séptima.

DISPOSICIÓN DEROGATORIA

1. Quedan derogadas cuantas disposiciones de igual o inferior rango se opongan a lo dispuesto en la presente Ley.

2. En especial, quedan derogadas las siguientes disposiciones:
El Decreto 92/1984, de 27 de octubre, sobre organización de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid, así como el Decreto 32/1985, de 11 de abril, que modificó el anterior.

El artículo 4 de la Orden 3333/1989, de 21 de diciembre, de la Consejería de Hacienda, sobre el seguimiento de reclamaciones en materia laboral, planteadas en la vía administrativa o en la judicial, y sobre la ejecución de las sentencias firmes recaídas sobre las mismas.

DISPOSICIONES FINALES

Primera. El Consejo de Gobierno aprobará las normas reglamentarias de ejecución y desarrollo de la presente Ley.

Segunda. Esta Ley entrará en vigor el día de su publicación en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid.

**INSTRUCCIÓN 8/1999, DE 13 DE ABRIL,
DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE
SERVICIOS JURÍDICOS SOBRE ACTUACIÓN
SUSTITIVA Y CONTENCIOSA DE LOS LETRADOS
DE LA COMUNIDAD DE MADRID ***

VISTA la necesidad de establecer unas reglas generales sobre la actuación consultiva y contenciosa de los Letrados de la Comunidad de Madrid, y habida cuenta de la experiencia resultante de las Instrucciones dictadas sobre el particular, por esta Dirección General, y la reciente aprobación, por la Asamblea de Madrid, de la Ley de Ordenación de los Servicios Jurídicos, de 30 de marzo de 1999 (cuya copia se acompaña), a la que debe adaptarse la actuación de los Letrados de la Comunidad.

DE CONFORMIDAD con el 7.1 de la citada Ley de Ordenación de los Servicios Jurídicos, que faculta al Director General de los mismos para ejercer la dirección y coordinación jurídicas de la actuación de los Letrados y, al efecto, dictar las instrucciones que sean necesarias, el art. 21 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del procedimiento administrativo común, sobre las instrucciones y órdenes de servicio, y el art. 47 de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, de Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid, en relación con las competencias de los Directores Generales,

RESUELVO:

PRIMERA PARTE. ACTUACIÓN CONSULTIVA

I. EMISIÓN DE INFORMES

1. Los informes preceptivos deberán emitirse siempre por escrito. Los no preceptivos podrán solicitarse y evacuarse oralmente o por

* La inclusión de la presente Instrucción en esta sección obedece a razones sistemáticas y no constituye ningún pronunciamiento sobre la discusión en torno al carácter normativo o no de las instrucciones.

escrito, si bien deberán ser evacuados por escrito, en todo caso, los que sean solicitados en esta forma.

2. Cuando se evacuen por escrito, los informes de los Letrados de la Comunidad de Madrid deberán contener los antecedentes necesarios para la comprensión del asunto, si se estiman necesarios, y, en todo caso, las consideraciones jurídicas que merezca el asunto planteado y, por último, las conclusiones a que se llegue en el informe o dictamen, aunque pueden ofrecerse diversas opciones, razonando la corrección de cada una de ellas.

3. Los informes que deban emitir los Letrados de la Comunidad de Madrid deberán ser evacuados en el plazo de diez días hábiles salvo autorización expresa del Director General de los Servicios Jurídicos para evacuarlo en plazo mayor. En caso de urgencia, decretada por el Director General o el Letrado-Jefe, los informes deberán emitirse en el plazo que se fije en la propia declaración de urgencia, que no será nunca inferior a dos días hábiles.

II. INFORMES DE LOS SERVICIOS JURÍDICOS DEPARTAMENTALES

Corresponde a los Servicios Jurídicos en las distintas Consejerías emitir el informe establecido con carácter preceptivo por el art. 4.1 de la Ley de Ordenación de los Servicios Jurídicos en los siguientes asuntos:

1.º Los proyectos o anteproyectos de disposiciones de carácter general, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado XV de esta Instrucción.

2.º Los contratos y convenios administrativos, civiles, mercantiles y laborales que deban formalizarse por escrito.

3.º La suficiencia de los poderes para actuar que presenten los particulares ante la Administración autonómica.

4.º La validez y eficacia de los documentos en que se funden los derechos de los particulares, cuando pueda ser puesta en duda.

5.º Las condiciones jurídicas incluidas en los pliegos de cláusulas de los contratos administrativos.

6.º La constitución, modificación y cancelación de las garantías que deban prestarse a favor de la Comunidad.

7.º Las reclamaciones administrativas previas a la vía civil laboral y los recursos administrativos, de acuerdo con lo establecido en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de las Administraciones Públicas. El informe será, en su caso, posterior a la propuesta de resolución, sin que en ningún caso pueda sustituir a ésta.

8.º Los expedientes de la devolución de ingresos indebidos.

9.º Los estatutos de organismos autónomos, empresas públicas, consorcios y fundaciones en los que participe la Comunidad de Madrid.

10.º Cualquier otro asunto respecto del cual las disposiciones vigentes exijan un informe jurídico con carácter preceptivo y no se haya ordenado que deba remitirse, para su elaboración, a la Dirección General.

III. DISTRIBUCIÓN DE ASUNTOS EN SERVICIOS JURÍDICOS CON DIFERENTES SEDES

1. El Letrado-Jefe de cada Servicio Jurídico podrá encomendar a los Letrados del mismo Servicio Jurídico con despacho en una sede diferente la llevanza, en general, de los asuntos consultivos de una misma materia o ramo de la Administración, en especial aquellos que tengan relación con los órganos de la Administración activa ubicados en tal sede.

2. No obstante, aquellas solicitudes de informe que presenten un interés extraordinario deberán ser comunicadas al Letrado-Jefe, para su calificación y reparto. La calificación podrá ser clave «A» o «B». En el primer caso, serán de aplicación las prescripciones establecidas en esta Instrucción, en el apartado XV. En el segundo caso, una vez emitido el informe deberá comunicarse al Letrado-Jefe.

3. En todo caso, los Letrados ubicados en sede diferente a la de su Letrado-Jefe deberán remitirle mensualmente una relación de los asuntos consultivos que hayan tenido entrada en sus dependencias, con indicación, en su caso, de la clave «A» o «B» que les haya sido asignada.

IV. INFORMES QUE CORRESPONDEN A LA DIRECCIÓN GENERAL

1. Deberán remitirse a la Dirección General las solicitudes de informes sobre el ejercicio de acciones judiciales o la adopción de la declaración de lesividad, así como las de aquellos asuntos que afecten a más de una Consejería. En el ejercicio de las acciones judiciales se entiende comprendida la defensa de las competencias atribuidas a la Administración autonómica ante toda clase de juzgados y tribunales, incluido el Tribunal Constitucional.

2. El Director General de los Servicios Jurídicos podrá emitir los informes por sí mismo o dando su visto bueno al que haya preparado el Letrado que designe.

3. Los Letrados de todos los Servicios Jurídicos se abstendrán de emitir informe o dictamen sobre cualquier asunto en que la Dirección General haya formulado informe, dictamen o propuesta. Cualquier nueva petición de informe o dictamen sobre asuntos en que la Dirección General haya formulado informe, dictamen o propuesta deberá ser elevada a la Dirección General, salvo que ésta disponga otra cosa.

V. BASTANTEO DE PODERES

1. El bastanteo de poderes por los Letrados de la Comunidad de Madrid corresponderá a los Letrados del Servicio Jurídico en la Consejería ante la cual vaya a hacerse valer el poder.

No obstante, una vez bastanteado el poder, no será necesario nuevo bastanteo para hacerlo valer, en el sentido a que se haya referido el bastanteo, ante cualesquiera órganos de la Administración autonómica, sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo siguiente.

Si un Letrado distinto a aquel que hubiera firmado el bastanteo considerase que éste debe ser revisado, elevará, razonadamente, la propuesta que considere procedente a la Dirección General de los Servicios Jurídicos.

2. En caso de que el poder se vaya a hacer valer ante más de una Consejería, el bastanteo podrá llevarse a cabo, indistintamente, por los Letrados adscritos a los Servicios Jurídicos en cualquiera de las Consejerías interesadas.

3. Si los poderes fueren presentados ante un Servicio Jurídico distinto al que corresponda el bastanteo, deberán remitirse a éste, a la mayor brevedad posible, donde quedarán a disposición del interesado, una vez bastanteados.

4. El bastanteo podrá efectuarse sobre la base del original o bien de copia autenticada notarialmente o compulsada por el correspondiente registro en el que se presenten los documentos.

Si en la propia escritura de apoderamiento no se hiciese constancia suficiencia del contenido relevante de la escritura de constitución de la sociedad, el bastanteo exigirá la previa presentación de ésta. Asimismo, deberá, en su caso, presentarse la escritura de adaptación de los estatutos sociales a la legislación vigente, cuando proceda.

5. Los poderes deberán ser bastanteados en el plazo máximo de tres días hábiles.

SEGUNDA PARTE. ACTUACIÓN CONTENCIOSA

VI. DISTRIBUCIÓN DE ASUNTOS CONTENCIOSOS

1. Los asuntos contenciosos en que sea parte la Comunidad de Madrid, sus organismos autónomos o entidades de Derecho público corresponderán, como regla general, a los Letrados del Servicio Jurídico Central, salvo que el Director General lo asuma para sí o autorice, para casos concretos o clases de asuntos, su llevanza o distribución por otros Letrados o funcionarios habilitados.

2. Cuando se acuerde por el órgano competente el ejercicio de acciones judiciales en nombre de la Comunidad de Madrid, sus organismos autónomos o entidades de Derecho público así como cuando se haya dirigido alguna acción frente a Comunidad de Madrid, sus organismos autónomos o entidades de Derecho público, o se emplace a alguna de estas entidades para su personación ante los juzgados y tribunales de justicia, la comunicación correspondiente deberá remitirse al Servicio Jurídico Central, a efectos de su asignación al Letrado que vaya a ser responsable del asunto.

3. En cualquier momento procesal, el Director General o el correspondiente Letrado-Jefe podrán asignar un asunto contencioso a Letrado distinto del que lo hubiera llevado hasta entonces.

VII. PERSONACIÓN ANTE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES

1. Salvo autorización de la Dirección General de los Servicios Jurídicos, sea para un caso o serie de casos, los Letrados de la Comunidad de Madrid, o quienes estén habilitados para el ejercicio de sus funciones, no podrán personarse ni actuar en ningún procedimiento judicial del que no se haya dado traslado previamente al Servicio Jurídico Central a los efectos señalados en el apartado anterior.

2. Debido al carácter institucional y no personal de la representación de los Letrados de la Comunidad de Madrid y la conveniencia del uso de una expresión uniforme, los escritos que por aquellos se dirijan a toda clase de juzgados y tribunales, comenzarán con la expre-

sión de «El Letrado (o La Letrada) de la Comunidad de Madrid», sin hacer constar la identidad personal del Letrado, que deberá, sin embargo, figurar al pie de la firma.

3. La Administración de la Comunidad de Madrid estará representada y defendida de forma unitaria ante los órganos del Poder Judicial y otros que cumplan funciones jurisdiccionales en todas las cuestiones en las que tenga interés. En caso de haberse personado o haber sido designado más de un Letrado se pondrá en conocimiento inmediato de la Dirección General, que resolverá lo que proceda.

4. Lo dispuesto en este apartado es aplicable a toda clase de órdenes jurisdiccionales y jurisdicciones, incluyendo la del Tribunal Constitucional y la del Tribunal de Cuentas.

VIII. EJERCICIO DE ACCIONES

1. Los Letrados de la Comunidad de Madrid no ejercitarán acción alguna ante los juzgados y tribunales sin la previa autorización del órgano competente de acuerdo con la leyes de Gobierno y Administración y de Administración Institucional de la Comunidad de Madrid en relación con el ejercicio y disposición de la acción procesal, previo informe de la Dirección General.

Por razones de urgencia y salvo que sea preceptivo el acuerdo del Gobierno, bastará la autorización del Director General de los Servicios Jurídicos, que habrá de ser puesta en conocimiento inmediato del órgano legitimado para su ejercicio, que resolverá lo que proceda.

2. Lo dispuesto en el número anterior será aplicable al ejercicio de las acciones penales y civiles, en concepto de acusador particular, en las causas criminales por delitos o faltas que puedan perjudicar a la Comunidad de Madrid, sus organismos y entidades.

IX. NOTIFICACIONES Y OTROS ACTOS JUDICIALES DE COMUNICACIÓN

1. Los Letrados de la Comunidad de Madrid designarán, como domicilio a efectos de notificaciones, la sede de la Dirección General. No obstante, el Director General podrá autorizar a los Letrados de la Comunidad de Madrid para designar como domicilio, a efectos de notificaciones, una sede de los Servicios Jurídicos distinta a la de la propia Dirección General.

2. Los Letrados de la Comunidad de Madrid reclamarán la nulidad de las notificaciones, emplazamientos y demás actos de comunicación de los órganos jurisdiccionales que no se hayan entendido directamente con los Servicios Jurídicos.

X. COMUNICACIÓN E INFORMACIÓN AL DEPARTAMENTO CENTRO

U ORGANISMO INTERESADO

1. El Letrado al que se ha asignado un asunto contencioso solicitará la documentación, la información y los antecedentes que sean necesarios al departamento, centro directivo u organismo interesado.

2. Asimismo, el Letrado director del asunto deberá comunicar las sentencias y autos sobre medidas cautelares que se dicten, a la mayor brevedad posible, al departamento, centro directivo u organismo interesado, con indicación de si son o no firmes.

Si la sentencia es perjudicial para la parte cuya defensa tenga atribuida el Letrado de la Comunidad de Madrid y es susceptible de recurso de apelación, suplicación o casación (con excepción de la casación para la unificación de doctrina o en interés de Ley), en la indicada comunicación se expresará que la sentencia será recurrida salvo autorización del Director General de los Servicios Jurídicos, de la que, en su caso, se remitirá copia al centro directivo u organismo interesado por el Letrado responsable.

3. Las solicitudes y comunicaciones a que se refieren los anteriores párrafos deberán enviarse por conducto de la Secretaría General Técnica de la Consejería correspondiente. No obstante, se remitirán directamente al centro directivo interesado en casos de urgencia o en aquellos en que la propia Secretaría General Técnica solicite que se remitan de esta forma. En todo caso, las solicitudes y comunicaciones se entenderán directamente con los organismos autónomos o entidades de Derecho público interesados.

4. Sin perjuicio de lo dispuesto en los anteriores párrafos, en los procesos relativos a personal y al patrimonio de la Comunidad, el Letrado responsable del asunto deberá comunicar las demandas, autos sobre medidas cautelares y sentencias que se reciban, respectivamente, a la Dirección General de la Función Pública y a la Dirección General de Patrimonio y Presupuestos.

XI. REPRESENTACIÓN Y DEFENSA DEL PERSONAL DE LA COMUNIDAD DE MADRID

1. Los Letrados de la Comunidad de Madrid no asumirán la representación y defensa de autoridades, funcionarios y empleados de la Comunidad, sus organismos y entidades ante los órganos jurisdiccionales sin la autorización de la Dirección General de los Servicios Jurídicos.

A tal efecto, será precisa propuesta razonada del departamento, centro directivo u organismo del que dependa o sea titular la autoridad, funcionario o empleado.

2. En todo caso, será necesario que el procedimiento se siga por razón de actos u omisiones relacionados con el cargo o puesto del defendido, sea en posición procesal activa o pasiva, no hayan sido vulneradas las disposiciones legales vigentes en la materia de que se trate o el defendido haya cumplido orden de autoridad competente, y no exista discrepancia de intereses entre la Comunidad de Madrid y la autoridad, funcionario o empleado.

XII. RECURSOS

1. Los Letrados de la Comunidad de Madrid no podrán dejar de anunciar, preparar, interponer o formalizar los recursos de apelación, suplicación o casación contra sentencias desfavorables, total o parcialmente, para la parte cuya postulación asuman, dictadas por órganos de cualquier orden jurisdiccional, sin la autorización del Director General de los Servicios Jurídicos, que podrá, no obstante, dispensar de ella para los supuestos en que así lo determine. En caso de que juzguen oportuno solicitar dicha autorización lo harán, con antelación suficiente, mediante informe-propuesta en que se contengan los razonamientos que puedan justificar la autorización, en particular la falta de viabilidad del recurso.

En materia de personal laboral, cuando el Letrado responsable del asunto estime procedente no recurrir en suplicación sentencias total o parcialmente desfavorables deberán solicitar el informe de la Dirección General de la Función Pública que, si es emitido en el plazo de diez días hábiles, será elevado junto con la propuesta al Director General de los Servicios Jurídicos.

2. Se exceptúan de lo dispuesto en el número anterior los recursos de suplicación y casación cuando falten los requisitos o presupuestos

procesales para recurrir, en particular por razón de la cuantía. No se aplicará esta excepción a los asuntos clave «A».

3. Para la formulación de recursos de revisión o de casación en interés de ley o para la unificación de doctrina será necesaria la autorización previa de la Dirección General, que se solicitará mediante el oportuno informe-propuesta del Letrado responsable de las actuaciones, si bien el Director General podrá autorizar su interposición con carácter general para determinados supuestos.

XIII. FUERO TERRITORIAL Y EXENCIÓN DE DEPÓSITOS Y CAUCIONES

1. Los Letrados de la Comunidad de Madrid invocarán, cuando proceda, el fuero territorial de las Administraciones Públicas que establece la legislación del Estado.

2. Asimismo, los Letrados de la Comunidad de Madrid invocarán la exención de depósitos y cauciones de que goza la Administración autonómica de conformidad con el artículo 36.1 f) del Estatuto de Autonomía y demás preceptos de aplicación.

XIV. COSTAS

1. Una vez sea firme la sentencia o resolución que contenga una condena en costas en favor de la Comunidad de Madrid, sus organismos y entidades, el Letrado de la Comunidad de Madrid deberá presentar, al órgano jurisdiccional, minuta detallada y ajustada a las normas orientadores del Colegio de Abogados de Madrid, o el que corresponda cuando las actuaciones se hayan seguido ante juzgados o tribunales que tengan colegio distinto.

2. Cuando sea firme la tasación de las costas, el Letrado de la Comunidad de Madrid instará del órgano jurisdiccional que se requiera de pago a la parte condenada y que, en caso de impago, se proceda por la vía de apremio.

Se exceptúan la costas impuestas a los particulares en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo, en el que, al amparo de la legislación procesal vigente, si, instado el pago, éste no se hiciese efectivo de forma voluntaria, deberá elevarse el asunto a esta Dirección General, para su remisión a la de Tributos, a fin de que se proceda a la exacción por vía de apremio.

3. Cuando el órgano judicial comunique al Letrado de la Comunidad de Madrid la consignación de las costas, éste solicitará su transferencia a la cuenta de la Comunidad de Madrid.

Si el órgano jurisdiccional ordena la transferencia, el Letrado lo comunicará, con copia del mandamiento de pago, a la Dirección General de los Servicios Jurídicos y a la Tesorería de la Comunidad de Madrid.

Si el órgano jurisdiccional no accediese a ordenar la transferencia, el Letrado procurará, personalmente, dicha transferencia con el mandamiento de pago expedido por aquél o el ingreso del mandamiento. Una vez verificada la transferencia o el ingreso, remitirá copia del mandamiento y de la transferencia o ingreso a la Dirección General de los Servicios Jurídicos y a la Tesorería de la Comunidad de Madrid.

4. Los Letrados de la Comunidad de Madrid procurarán oponerse, siempre que proceda, a las liquidaciones de costas a cargo de la Comunidad de Madrid, sus organismos autónomos o entidades de Derecho público, sea por indebidas o por excesivas.

5. Una vez que sea firme la tasación de costas a cargo de la Administración, los Letrados remitirán copia de la misma a la Dirección General de los Servicios Jurídicos, a efectos informativos, y a la Consejería, organismo o entidad por cuya cuenta hayan actuado, para que se proceda a su pago.

TERCERA PARTE. REGLAS COMUNES

XV. ASUNTOS CLAVE «A»

1. En las actuaciones contenciosas que, por su especial trascendencia, sean clasificadas con la clave «A» por el Director General de los Servicios Jurídicos o por el Letrado-Jefe, antes de cumplimentar los escritos de demanda o contestación y de solicitud u oposición a la adopción de medidas cautelares, el proyecto de alegaciones deberá elevarse, para su visto bueno o corrección, al Director General de los Servicios Jurídicos.

A tal efecto, al recibir el primer traslado, citación o notificación de órgano jurisdiccional civil, el Letrado deberá pedir al mismo la suspensión del curso de los autos, en los términos previstos por la Ley de Asistencia Jurídica al Estado e instituciones públicas y poner en conocimiento de la Dirección General la resolución judicial que sobre este extremo se dicte.

2. En los asuntos consultivos que, por su especial trascendencia, sean clasificados con la clave «A» por el Director General de los Servicios Jurídicos o por el Letrado-Jefe, antes de emitir el informe, el Letrado responsable del asunto deberá elevar el proyecto del mismo a la Dirección General.

3. Tendrán siempre la consideración de clave «A» los asuntos contenciosos de cuantía superior a la señalada, mediante orden de servicio, por el Director General de los Servicios Jurídicos y los asuntos consultivos en que puedan existir intereses no coincidentes de distintas Consejerías o de sus organismos y entidades de ellas dependientes, así como los asuntos contenciosos o consultivos relativos a actos y disposiciones del Gobierno de la Comunidad de Madrid, incluyendo los anteproyectos de Ley y proyectos de reglamento a aprobar por el Gobierno.

XVI. CONSULTA POTESTATIVA

1. En los asuntos contenciosos o consultivos que no estén clasificados como clave «A», el Letrado responsable del asunto podrá, potestativamente, elevar el proyecto de escrito que deba evacuar a la Dirección General, con la autorización del Letrado-Jefe.

Para los asuntos contenciosos será de aplicación la previsión relativa a la suspensión del curso de los autos, contenida en el párrafo segundo del número primero del apartado anterior.

2. El proyecto elevado a la Dirección General deberá contener el estudio completo del asunto o trámite correspondiente, con el texto íntegro del escrito que propone el Letrado consultante.

XVII. INFORMACIÓN ESTADÍSTICA

1. Cuando recaiga sentencia en cualesquiera juzgados o tribunales o concluya definitivamente el procedimiento en virtud de cualquier otra clase de resolución, el Letrado responsable del asunto deberá comunicarla al Letrado-Jefe del correspondiente Servicio Jurídico para su inclusión en la relación que deberá ser elevada, mensualmente, por el Servicio Jurídico Central y, trimestralmente, por los demás Servicios Jurídicos, a la Dirección General.

En todo caso, las sentencias que recaigan en asuntos clasificados como clave «A» deberán ser comunicadas, acompañando copia de las

mismas, a la Dirección General. Esto mismo será aplicable a los autos sobre medidas cautelares o que pongan fin al procedimiento en asuntos que tengan tal clasificación.

2. Trimestralmente, los Letrados-Jefes de los distintos Servicios Jurídicos deberán remitir a la Dirección General una relación de los asuntos consultivos que hayan tenido entrada en el correspondiente Servicio Jurídico, con indicación, en su caso, de la clave «A» o «B» que les haya podido corresponder.

XIX. REVOCACIÓN DE ANTERIORES INSTRUCCIONES

La presente Instrucción sustituye y revoca las anteriores Instrucciones de este año, salvo la VI y la VII, referidas ambas a la nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

INFORME DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE LOS SERVICIOS JURÍDICOS SOBRE LA POSIBLE IMPUGNACIÓN DE CIERTOS ACUERDOS DEL JURADO TERRITORIAL DE EXPROPIACIÓN, DE 14 DE ABRIL DE 1999

SELECCIÓN DE DICTÁMENES

Brevemente, podemos significar, los siguientes

ANTECEDENTES

Primero. En su sesión del día 22 de diciembre de 1998, con n.º de expediente ..., el Pleno del Jurado Territorial de Expropiación, dictó resolución determinando el justiprecio de la pieza de valoración de la finca ... proyecto de expropiación sector ...

Segundo. En dicha resolución, por mayoría absoluta y con voto particular de la Extradona vocal del Jurado, se procedió a fijar un justiprecio de cuantía superior a la solicitada por el particular en su hoja de aprecio.

Al respecto, pueden formularse las siguientes

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

I. Las valoraciones contenidas en las hojas de aprecio de las partes tienen una gran relevancia puesto que vinculan a las partes y determinan el ámbito de la demanda del cual surge el litigio, y luego al tribunal contencioso-administrativo, fijar el justo precio de los bienes o derechos expropiados. Esta adecuación entre las pretensiones valorativas deducidas en vía administrativa, mediante la correspondiente hoja de aprecio, y la pretensión o valoración que pueda formularse en la contencioso-administrativa y a expresarse o no en la sentencia, puede ponerse en relación con el carácter revocatorio del orden jurisdiccional contencioso-administrativo.

mismas, a la Dirección General. Esto mismo será aplicable a los autos sobre medidas cautelares o que pongan fin al procedimiento en asuntos que tengan tal clasificación.

2. Trimestralmente, los Letrados-Jefes de los distintos Servicios Jurídicos deberán remitir a la Dirección General una relación de los asuntos consultivos que hayan tenido entrada en el correspondiente Servicio Jurídico, con indicación, en su caso, de la clave «A» o «B» que les haya podido corresponder.

SELECCIÓN DE DICTÁMENES

La presente Instrucción sustituye y revoca las anteriores Instrucciones de este año, salvo la VI y la VII, referidas ambas a la nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

INFORME DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE LOS SERVICIOS JURÍDICOS SOBRE LA POSIBLE IMPUGNACIÓN DE CIERTOS ACUERDOS DEL JURADO TERRITORIAL DE EXPROPIACIÓN, DE 14 DE ABRIL DE 1999

Brevemente, podemos significar, los siguientes

ANTECEDENTES:

Primero. En su sesión del día 22 de diciembre de 1998, con nº de expediente ..., el Pleno del Jurado Territorial de Expropiación, dictó resolución determinando el justiprecio de la pieza de valoración de la finca ..., proyecto de expropiación sector ...

Segundo. En dicha resolución, por mayoría absoluta y con voto particular de la Letrada vocal del Jurado, éste procedió a fijar un justiprecio de cuantía superior a la solicitada por el particular en su hoja de aprecio.

Al respecto, pueden formularse las siguientes

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

I. Las valoraciones contenidas en las hojas de aprecio de las partes tienen una gran relevancia puesto que vinculan a las partes y determinan el ámbito dentro del cual puede el Jurado, y luego el tribunal contencioso-administrativo, fijar el justo precio de los bienes o derechos expropiados. Esta adecuación entre las pretensiones valorativas deducidas en vía administrativa, mediante la correspondiente hoja de aprecio, y la pretensión o valoración que pueda formularse en vía contencioso-administrativa y aceptarse o no en la sentencia, puede ponerse en relación con el carácter revisor del orden jurisdiccional conten-

cioso-administrativo y la vinculación derivada de las propias declaraciones de los interesados. Esto es, se sustenta en una fundamentación jurídico-procesal y también responde a una razón de Derecho material.

Con carácter general, se estima que, por el carácter revisor de la jurisdicción contencioso-administrativa, aunque en vía judicial pueden aducirse nuevos motivos o fundamentos (como admite el art. 56.1 LJCA) no cabe introducir pretensiones no hechas valer en vía administrativa (STS 13 de diciembre de 1989, Ar. 8.742; y 18 de diciembre de 1991, Ar. 9.528, entre otras muchas), lo que fundamentaría la vinculación de las hojas de aprecio.

Por otra parte, la vinculación de las partes al aprecio realizado en vía administrativa se justifica, desde un punto de vista jurídico-sustantivo, en el principio de respeto a los actos propios. Como señalan las Sentencias de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 27 de noviembre de 1961 (Ar. 4.124) y 27 de enero de 1966 (Ar. 135), no es lícito obrar en contradicción con los actos propios, si estos son válidos y eficaces en Derecho, obedecen a una determinación espontánea y libre de la voluntad expresa o tácita pero indubitada y concluyente y tenían por objeto crear, modificar o extinguir una relación jurídica. Y la valoración contenida en las hojas de aprecio constituye una voluntaria declaración con el objeto de fijar el valor dado a la cosa expropiada, siendo, por tanto, un acto propio vinculante.

La jurisprudencia, de forma plenamente consolidada, proclama que las hojas de aprecio constituyen declaraciones de voluntad dentro de las cuales, como límites máximo y mínimo, ha de fijar el Jurado Provincial de Expropiación el justiprecio de lo expropiado, y, en su caso, así deben hacerlo también las Salas sentenciadoras (STS de 5 de junio de 1978, Ar. 2.299; 5 de junio de 1987, Ar. 4.001; 21 de diciembre de 1988, Ar. 9.639; y 17 de julio de 1993, Ar. 5.514, entre otras muchas). Como tiene declarado reiteradamente el Tribunal Supremo, el procedimiento de fijación del justiprecio es un procedimiento contradictorio, en el que el Jurado, como órgano imparcial, independiente, técnico y objetivo, debe resolver las pretensiones valorativas de las partes enfrentadas, de forma que esas pretensiones constituyen un verdadero límite infranqueable para el Jurado y, después, el tribunal contencioso-administrativo, que no pueden dar más de lo pedido ni menos de lo ofrecido.

Expone esta doctrina la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de febrero de 1979 (Ar. 480) del modo siguiente:

«Las hojas de aprecio constituyen declaraciones de voluntad dirigidas a la otra parte mediante las cuales fijan de un modo concreto el precio que estiman justo, quedando vinculados por ella, y por tanto, el límite dentro del cual puede señalar el justo precio el Jurado o la Sala revisora, en su caso, es el que cada una de las partes fija como valoración de los bienes pero no otro superior al que el propietario pidió, ni inferior al que la Administración ofreció, puesto que así lo establece para la actuación del Jurado el art. 34 de la LEF y hay que entenderlo también para el órgano que fiscaliza su actuación, por lo que, cuando se señala un justo precio que concede más de lo pedido o menos de lo ofrecido, hay que concluir que se ha producido una actuación irregular al haber sustituido la voluntad de las partes por otra ajena...».

Así, la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de octubre de 1979 (Ar. 3.503) declara que, aunque la apreciación pericial demuestre que el valor del bien es superior al cifrado en la hoja de aprecio, ésta opera como un límite que no ha de ser superado por la indemnización.

La Sentencia de 5 de junio de 1987 (Ar. 4.001) nos enseña que

«la jurisprudencia de esta Sala [recuerda] que las hojas de aprecio constituyen declaraciones de voluntad, mediante las que se fija de un modo concreto, por las partes, el precio que estiman justo para el bien expropiado, quedando las partes vinculadas por tales hojas -Sentencias de 14 de febrero, 6 de junio y 16 de octubre de 1979 (Ar. 480, 2.284 y 3.503), 8 de febrero y 23 de marzo de 1980 (Ar. 359)-, habiendo de producir el Jurado de Expropiación sus acuerdos valorativos dentro de los términos cuantitativos que constituyan las cifras totales señaladas en las respectivas hojas de aprecio, dado el carácter contradictorio del procedimiento ante dicho órgano de valoración -Sentencia de 5 de junio de 1978 (Ar. 2.299)-.»

La más reciente Sentencia de 13 de octubre de 1994 (Ar. 7.531), ponente Excmo. Sr. SÁNCHEZ-ANDRADE, resume

«la doctrina jurisprudencial, que declara que el justo precio de un bien expropiado viene enmarcado entre lo pedido por el expropiado y lo ofrecido por el expropiante, en sus hojas de aprecio, citando al respecto la doctrina contenida en la Sentencia de la antigua Sala Quinta de este Alto Tribunal de 21 diciembre 1988 (Ar. 9.639), doctrina cierta, confirmada por numerosas sentencias de la mentada Sala, que con reiteración declara que, dada la vinculación que las hojas de aprecio suponen para expropiante y expropiado, los Jurados Provinciales

de Expropiación está obligados a realizar sus valoraciones dentro de los límites de las mismas, no pudiendo señalar una valoración al bien expropiado superior a la que el propietario de éste pidió, ni inferior a la que la Administración por él ofreció, ahora bien, esta doctrina no es obstáculo a que, por aplicación de la doctrina de los actos propios y a las exigencias de la buena fe que debe presidir el trámite jurídico en general y el procedimiento administrativo en particular, como se dice en la Sentencia de la antigua Sala Quinta del Tribunal Supremo de 22 abril 1967 (Ar. 2.349), con cita de la de 24 octubre 1962, sea obligatorio al demandante aceptar las consecuencias vinculantes que se desprenden de sus propios actos voluntarios y perfectos jurídicamente hablando, ya que aquella declaración de voluntad contiene un designio de alcance jurídico indudable, manifestado explícitamente, por lo que no es dable al actor desconocer, ahora, el efecto jurídico que se desprende de aquel acto, es por ello necesario observar en el futuro una conducta que no contradiga a la que los actos anteriores hacía prever, no pareciendo adecuado ni justo aumentar la cantidad que como justiprecio voluntariamente se demandó ...».

En suma, como señala GARCÍA DE ENTERRÍA [*Curso de Derecho administrativo*, II, pág. 268], «las hojas de aprecio intercambiadas en esta fase previa tienen importancia porque fijan de manera definitiva las posiciones respectivas de las partes; cada una no podrá pretender en adelante cifras indemnizatorias contradictorias con las fijadas en ese momento (más el expropiado, menos el beneficiario, respecto de las suyas respectivas); más adelante, habremos de hacer alguna reserva sobre este principio general respecto a las eventuales indemnizaciones por demora que el expropiado puede adicionar [reserva que es la relativa a la posibilidad de pronunciamiento sobre los intereses no pedidos]. A su vez, el Jurado primero, y el tribunal contencioso-administrativo después, tendrá que moverse, para determinar el justo precio, entre los límites señalados por las dos hojas de aprecio, precisamente, con la misma reserva antes anunciada, aunque ello no quiere decir, como bien se comprende, que no puedan variarse en ese momento los conceptos y los argumentos integrantes de la valoración global ... regla fácilmente trasladable al tribunal contencioso-administrativo, supuesto que la pretensión procesal es una cifra concreta y no el método de llegar a ella».

La anterior doctrina no resulta contradicha, a nuestro juicio, por el carácter conjunto de la tasación ya que, como pone de manifiesto el voto particular, lo conjunto no es la tasación sino la unión de dos pie-

zas del expediente expropiatorio (la necesidad de ocupación y la justiprecio) y a pesar del nombre de tasación conjunta, la legislación urbanística vigente impone justiprecios individualizados (Cfr. art. 202 del Reglamento de Gestión Urbanística).

Y tampoco es óbice el art. 24 de la Constitución, toda vez que dicho precepto no impone una igualdad absoluta y el hecho de haber pedido un determinado justiprecio constituye una diferencia objetiva frente a aquellos que hayan pedido un justiprecio superior.

II. Si bien, en principio, la Administración suele ser el demandado del proceso de impugnación del justiprecio puede ser también demandante, aunque entonces debe acudir al llamado proceso de lesividad.

Como indica la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de marzo de 1.966 (Ar. 1.500),

«mediante la institución jurídica de la lesividad, nuestra legislación permite que la Administración autora de algún acto, pueda demandar ante la jurisdicción contencioso-administrativa, su anulación cuando previamente lo declare lesivo a los intereses públicos de carácter económico o de otra naturaleza, obviando con este concepto de lesividad la imposibilidad en que se encuentra en determinados casos el órgano administrativo que lo emitió para anularlos ... dado el principio de inalterabilidad de las normas legales y de las declaraciones de Derecho dimanantes de los actos administrativos».

El requisito procesal de la previa declaración de lesividad viene consagrado en el art. 43 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, de 13 de julio de 1998, conforme al cual «cuando la propia Administración autora de algún acto pretenda demandar su anulación ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa deberá, previamente, declararlo lesivo para el interés público»; y el art. 103 de la Ley de las Administraciones Públicas, de 26 de noviembre de 1992 (LAP), redactado por la Ley 4/1999, de 13 de enero, cuyo texto es el siguiente

1. Las Administraciones públicas podrán declarar lesivos para el interés público los actos favorables para los interesados que sean anulables conforme a lo dispuesto en el artículo 63 de esta Ley, a fin de proceder a su ulterior impugnación ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo.

2. La declaración de lesividad no podrá adoptarse una vez transcurridos cuatro años desde que se dictó el acto adminis-

trativo y exigirá la previa audiencia de cuantos aparezcan como interesados en el mismo, en los términos establecidos por el artículo 84 de esta Ley.

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

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

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

En relación con el Jurado Provincial de Expropiación, la jurisprudencia, desde la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de abril de 1.959 (Ar. 1.849), ha venido exigiendo la previa declaración de lesividad para que la Administración del Estado pueda impugnar el justiprecio acordado por el Jurado, al ser éste un órgano administrativo incluido en dicha Administración. Para el considerando cuarto de la sentencia apelada, cuando el art. 126 de la Ley de Expropiación Forzosa

«nos dice que ambas partes -no cabe entender otra cosa más que Administración y expropiado- pueden interponer recurso contencioso-administrativo contra los acuerdos del Jurado de Expropiación ... es lo cierto que no es posible entender que tal artículo venga a reformar lo que sucesivamente viene impuesto tanto por las disposiciones» anteriores como por las vigentes, «sin olvidar en cuanto a la cronología legal que la Ley de Expropiación forzosa, anterior a la Ley Jurisdiccional ajustaba sus términos al texto del año 1.952 y en cambio el Reglamento por virtud del cual la Ley de Expropiación se desarrolla -abril 1.957- nos dice expresamente que el recurso citado en el art. 126 de la Ley se acomodará a las disposiciones generales sobre jurisdicción y procedimiento contencioso-administrativo ..., demostrando con ello ese artículo 140 del Reglamento al que nos referimos que también en materia de expropiación se exige la declaración de lesividad, sin que, por último, en cuanto a este punto del problema, podamos olvidar el orden jerárquico de las fuentes legales, de tal manera que el Reglamento -año 1.957- no podría nunca reformar la Ley -año 1.956-, que cronológicamente es posterior a la de Expropiación Forzosa de 1.954».

El Supremo no acepta el citado considerando, pero llega a la misma conclusión. Así, significa que no

«cabe abrigar duda motivada en cuanto a la necesidad de la previa declaración de lesividad en los casos en que la Administración pretenda anular los actos dictados por sus propios órganos en materia de expropiación forzosa, y, más concretamente, los procedentes del Jurado provincial de Expropiación, a quien la moderna ley le atribuye la función de fijar el justo precio de los bienes expropiados, ya que esa duda toma origen -según se advierte en el debate planteado y en el considerando cuarto de la sentencia apelada- en una supuesta antinomia entre la doctrina anteriormente consignada y el contenido de los arts. 35 y 126 de la Ley actual, sobre expropiación forzosa ... y fácilmente se advierte que no existe tal antinomia, con solo tener en cuenta que ... el ejercicio de esos recursos ha de hacerse ajustado a los trámites y requisitos de forma, tanto previos como de instancia, que las respectivas jurisdicciones exigen en sus peculiares leyes procesales ...; esto a más de que, en el supuesto -sólo admisible a efectos dialécticos- de que entre los preceptos que se estudian existiere contradicción, habría que estimarla forzosamente resuelta en favor de la Ley Jurisdiccional, por ser de fecha posterior».

La exigencia de declaración de lesividad cuando es recurrente la propia Administración del Estado es corroborada, entre otras, por las Sentencias de 18 de junio de 1.959, 2 de abril de 1.960 (Ar. 1.377), 11 de diciembre de 1.962, 15 de febrero de 1.963, 20 de diciembre de 1.976 (Ar. 5.625), 21 de diciembre de 1.976 (Ar. 5.720) y 29 de junio de 1.983.

El criterio de la jurisprudencia es compartido, asimismo, por la doctrina mayoritaria. Para GARRIDO FALLA [*Tratado de Derecho administrativo*, Vol. II, Ed. Tecnos], «lo curioso en relación con este recurso (la impugnación del justiprecio por lesión en más de una sexta parte) es que -como expresamente señala la Ley y aclara en su art. 140 el Reglamento- puede ser utilizado por cualquiera de las partes que han intervenido en el expediente, es decir, por la Administración, por el expropiado o por el beneficiario. Y esto plantea el problema de saber si, cuando el recurrente es la Administración, es necesario acudir al proceso de lesividad. Desde luego, parece que ésta es la solución que sugiere el Reglamento de Expropiación Forzosa al remitir en su art. 140 a las disposiciones generales sobre la jurisdicción contencioso-administrativa, y es la que se desprende del carácter de resolución

administrativa que, en último término (pues en otro caso sería absurdo pensar en la posibilidad de revisión por la jurisdicción contencioso-administrativa), tiene la valoración del Jurado Provincial».

Algún autor ha planteado el posible uso alternativo de la declaración de lesividad y de la vía ordinaria, que, de forma aislada admite la Sentencia de 2 de octubre de 1.971 (Ar. 3.764), al considerar que

«esa posibilidad impugnatoria en vía jurisdiccional que se concede a la Administración no puede considerarse obstativa al ejercicio de los recursos ordinarios procedentes contra el acto administrativo que no adquirió aún el carácter de firme, cuando la Administración fue parte en el expediente y ha de atribuirse la cualidad de interesada».

Pero esta posibilidad parece rechazable, puesto que la vía de lesividad no es una vía optativa ni un privilegio renunciante sino un cauce prescrito por el ordenamiento jurídico, de carácter imperativo y sin posibilidad de opción. Fuera de este pronunciamiento aislado, la jurisprudencia ha reiterado hasta la saciedad la necesidad de que, para la anulación de los acuerdos del Jurado, como actos propios de la Administración del Estado, se acuda a la vía de la lesividad. En cualquier caso, sea cual sea la vía procedente, no hay opción sino que debe seguirse la que corresponda, dado el carácter imperativo de las normas procesales, sin que sea posible, insistimos, la renuncia del «privilegio».

A pesar de todas las interesantes críticas que a la exigencia de declaración de lesividad se han formulado, puede concluirse que, en tanto no se modifique la regulación vigente, la Administración del Estado deberá acudir a la vía de la lesividad para reaccionar frente a sus acuerdos, conclusión que debe extenderse, en su caso, a las Administraciones autonómicas con Jurado propio.

III. En particular, en Madrid, la Ley de medidas de política territorial, suelo y urbanismo de 28 de marzo de 1.995, establece (en su art. 102) que «el Jurado de Expropiación Forzosa es ... órgano de la Administración de la Comunidad de Madrid» y precisa incluso que «está adscrito a la Consejería competente en materia de Ordenación del Territorio y Urbanismo».

A tenor del art. 53.4 de la Ley de Gobierno y Administración, recientemente modificada por la Ley de adaptación de la normativa autonómica a la Ley 4/1999, la declaración de lesividad corresponde al

titular de la Consejería respecto de los actos del mismo o de los órganos del departamento, por lo que la declaración corresponderá al Excmo. Sr. Consejero de Obras Públicas, Urbanismo y Transportes.

Por su parte, la reciente Ley de Ordenación de los Servicios Jurídicos, de 30 de marzo de 1999 (B.O.C.M. del 12 de abril) establece en su art.4.1 h), como preceptivo, el informe de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid en los expedientes de declaración de lesividad, dictamen que, a tenor del art. 7.2 de la propia Ley, corresponde a esta Dirección General.

IV. De acuerdo con el antes citado art. 103.2 LAP, ya citado, «la declaración de lesividad no podrá adoptarse una vez transcurridos cuatro años desde que se dictó el acto administrativo y exigirá la previa audiencia de cuantos aparezcan como interesados en el mismo, en los términos establecidos por el artículo 84 de esta Ley».

Por consiguiente, la Consejería de Obras Públicas, Urbanismo y Transportes dispone del plazo de cuatro años para proceder a la declaración de lesividad, si bien debe dar audiencia previa a los interesados.

Una vez llevada a cabo el trámite de audiencia, si se han presentado alegaciones por los interesados, deberá recabarse el informe de esta Dirección General, de acuerdo con los también citados arts. 4.1 y 7.2 de la Ley de Ordenación de los Servicios Jurídicos. No obstante, si no se presentasen alegaciones por parte de los interesados y en aras a la economía procesal, bastará este informe como previo a la declaración de lesividad.

Todos estos trámites deberán llevarse a cabo en el plazo de tres meses, bajo pena de caducidad del expediente, por imperativo del art. 103.4 LAP, en su redacción vigente.

Por todo lo expuesto, se alcanzan las siguientes

CONCLUSIONES

Primera. El referido acuerdo del Jurado Territorial de Expropiación infringe la doctrina jurisprudencial reseñada en la consideración jurídica primera de este informe.

Segunda. Dicho acuerdo puede ser impugnado ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo previa declaración de lesividad del Excmo. Sr. Consejero de Obras Públicas, Urbanismo y Transportes.

Tercera. La declaración de lesividad deberá, en su caso, adoptarse dentro del plazo de cuatro años desde que el acto se dictase y exige previa audiencia de los interesados. Si estos presentan alegaciones será necesario nuevo informe de esta Dirección General. Todos los trámites correspondientes al expediente de lesividad deberán llevarse a cabo en el plazo de tres meses.

**INFORME DE LA DIRECCIÓN GENERAL
DE LOS SERVICIOS JURÍDICOS SOBRE
EL INFORME DESFAVORABLE A LA REVISIÓN
DEL PLAN GENERAL DE ORDENACIÓN URBANA
DE SAN SEBASTIÁN DE LOS REYES,
DE 8 DE ABRIL DE 1999**

Con fecha 25 de marzo de 1999, el Ministerio de Fomento ha formulado informe desfavorable en lo concerniente a las calificaciones de suelo urbanizable residencial propuesto para zona en el margen oeste de la carretera N-I entre San Sebastián de los Reyes y la actual urbanización Fuente el Fresno.

A ese respecto, pueden formularse las siguientes

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

I. El referido informe se funda en la disposición adicional segunda del Real Decreto 2591/1998, de 7 de diciembre, sobre la ordenación de los aeropuertos de interés general y su zona de servicio, en ejecución de lo dispuesto por el artículo 166 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre de medidas fiscales, administrativas y del orden social.

61 Dice así la citada disposición que «las Administraciones Públicas competentes en materia de ordenación del territorio y urbanismo remitirán al Ministerio de Fomento, antes de su aprobación inicial o trámite equivalente, los proyectos de planes o instrumentos generales de ordenación urbanística o territorial, o los de su revisión o modificación, que afecten a la zona de servicio de un aeropuerto de interés general o a sus espacios circundantes sujetos a las servidumbres aeronáuticas establecidas o a establecer en virtud de la Ley de Navegación Aérea, al objeto de que aquél informe sobre la calificación de la zona de servicio aeroportuaria como sistema general y sobre el espacio territorial afectado por las servidumbres y los usos que se pretenden asignar a este espacio. Este informe, que tendrá carácter vin-

culante en lo que se refiere al ejercicio de las competencias exclusivas del Estado, será emitido en el plazo de un mes, transcurrido el cual y un mes más sin que el informe sea evacuado, se podrá continuar con la tramitación de los planes o instrumentos generales de ordenación territorial o urbanística. En el supuesto de que la Administración pública competente no aceptara las observaciones formuladas por el Ministerio de Fomento, no podrá procederse a la aprobación definitiva de los planes o instrumentos urbanísticos y territoriales en lo que afecte al ejercicio de las competencias exclusivas del Estado».

Ante todo se puede advertir, el desacierto del título mismo del informe, que se dice «informe preceptivo y vinculante sobre ...», cuando según la citada disposición, tal informe sólo es vinculante «en lo que se refiere al ejercicio de las competencias exclusivas del Estado». Esto es, ni siquiera para la citada disposición el informe ha de ser vinculante en su totalidad. En el mismo error incurre, a nuestro juicio, la comunicación del informe al Ayuntamiento por parte del Ministerio en el que se dice que se remite «el informe previo, preceptivo y vinculante». El Ministerio de Fomento emite el informe como vinculante en su totalidad cuando el Decreto en que se pretende amparar limita esa vinculación a la protección de las competencias exclusivas del Estado. Más complejo es, sin embargo, determinar hasta dónde alcanzan las competencias exclusivas del Estado.

II. Aunque, ciertamente, el Estado tenga reconocida por la Constitución española (CE) competencia sobre aeropuertos de interés general (art. 149.1.20ª), debe respetarse, en no menor medida, la competencia autonómica en materia de urbanismo.

Como señala la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo, «el urbanismo, como sector material susceptible de atribución competencial, alude a la disciplina jurídica del hecho social o colectivo de los asentamientos de población en el espacio físico, lo que, en el plano jurídico se traduce en la ordenación urbanística como objeto normativo de las leyes urbanísticas» y «en el reparto de competencias efectuado por la CE es a las Comunidades Autónomas a las que se ha atribuido la competencia exclusiva sobre el urbanismo, y por ende es a tales entes públicos a los que compete emanar normas que afecten a la ordenación urbanística, en el sentido más arriba expuesto».

Cabe precisar que, en rigor, la Constitución no atribuye directamente competencias a las Comunidades Autónomas sino que sólo prevé su asunción, en virtud de los respectivos estatutos de auto-

nomía, que junto con la ley fundamental componen el bloque de constitucionalidad. Lo cierto, en cualquier caso, es que los estatutos de las diecisiete comunidades han asumido dicha competencia y, así, el art. 26.1.14 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid, redactado por Ley Orgánica de 7 de julio de 1998, reconoce a nuestra comunidad competencia exclusiva en materia de ordenación del territorio, urbanismo y vivienda, lo que, según el apartado segundo del mismo artículo, comprende la potestad legislativa, la reglamentaria y la función ejecutiva.

Como señala ALMUDENA FERNÁNDEZ CARBALLAL [*La potestad legislativa de las Comunidades Autónomas en materia de urbanismo tras la Sentencia del Tribunal Constitucional*, Revista de Derecho Urbanístico nº 158, diciembre 1997, pág. 63], «el problema está en la necesidad de articular, desde un punto de vista jurídico, una eficaz integración y coordinación entre la competencia específica autonómica en materia de urbanismo y las competencias estatales que, indirectamente, inciden en el régimen jurídico ... del suelo, a través de técnicas de cooperación y coordinación interadministrativas, cuyo ejercicio, por otra parte, deberá respetar la autonomía que la CE y la LBRL [Ley de Bases de Régimen Local] de 1985 han reconocido a las entidades locales para la gestión de sus respectivos intereses, como es el interés público urbanístico».

La reciente Sentencia del Tribunal Constitucional 149/1998, de 2 de julio, reconoce que

«la multiplicidad de actuaciones que inciden en el territorio requiere la necesidad de articular mecanismos de coordinación y cooperación pero no su incorporación automática a la competencia de ordenación del territorio, de manera que el competente en esta materia, al ejercer su actividad ordenadora, estableciendo los instrumentos de ordenación territorial, deber respetar las competencias ajenas que tienen repercusión sobre el territorio coordinándolas y armonizándolas desde el punto de vista de su proyección territorial (SSTC 149/1991 y 36/1994). Así pues la exclusividad con la que las Comunidades Autónomas, como es el caso de la Comunidad Autónoma del País Vasco, han asumido la competencia en materia de ordenación territorial no autoriza a desconocer las que, con el mismo carácter, vienen reservadas al Estado en virtud del art. 149.1 CE (SSTC 56/1986 y 149/91) cuyo ejercicio puede condicionar ciertamente la competencia autonómica (STC 61/1997). Como hemos afirmado en esta última sentencia, recogiendo precedentes pronunciamientos de este Tribunal, «el Estado

tiene constitucionalmente atribuidas una pluralidad de competencias dotadas de una clara dimensión espacial en tanto que proyectadas de forma inmediata sobre el espacio físico, y que, en consecuencia, su ejercicio incide en la ordenación del territorio (vgr. arts. 149.1.41 13, 20, 21, 22, 23, 24, 25 y 28 CE) ... con la ineludible consecuencia de que las decisiones de la Administración estatal con incidencia territorial, adoptadas en el ejercicio de tales competencias condicionen la estrategia territorial que las Comunidades Autónomas pretendan llevar a cabo» (fundamento jurídico 22, recogiendo la doctrina de las SSTC 149/1991 y 36/1994; también, STC 40/1998, fundamento jurídico 30).

El ejercicio de la competencia sobre ordenación territorial resultará, por tanto, condicionado por el de las competencias estatales que afectan al territorio, aunque desde estos ámbitos competenciales no podrá llevarse a cabo una ordenación de los usos del suelo (STC 36/1994). Para que ese condicionamiento legítimo no se transforme en usurpación ilegítima es indispensable, como hemos declarado en la STC 149/1991, «que el ejercicio de esas otras competencias se mantenga dentro de los límites propios sin utilizarlas para proceder, bajo su cobertura, a la ordenación del territorio en el que han de ejercerse», debiendo atenderse en cada caso para resolver sobre la legitimidad o ilegitimidad, de aquel condicionamiento a cuál es la competencia ejercida por el Estado y sobre qué parte del territorio de la Comunidad Autónoma opera».

Este último párrafo es de especial aplicación al presente caso. Debemos negar que el Ministerio de Fomento pueda entrar a determinar los usos del suelo, en particular, su destino a zona residencial o a otros usos distintos. Antes al contrario, su intervención debe limitarse al ejercicio y protección de las competencias exclusivas del Estado (cuestión sobre la que volveremos en la siguiente consideración jurídica).

La apelación a la cooperación interadministrativa la encontramos, también, en relación con otras materias, en las que existe una concurrencia competencial en un mismo espacio físico. Por ejemplo, la Sentencia del Tribunal Constitucional 118/1998, de 3 de julio, señala que

«debe recordarse al respecto que la proyección sobre un mismo espacio físico o, como en este caso, sobre un mismo recurso natural de títulos competenciales distintos en favor del Estado o las Comunidades Autónomas impone, como este Tribunal ha tenido ocasión de señalar con carácter general y

de resaltar en particular, en materia de aguas, la cooperación entre las Administraciones públicas implicadas mediante la búsqueda o creación de instrumentos que permitan articular su actuación aunque sin alterar la titularidad y el ejercicio de las competencias propias de los entes en relación (SSTC 77/1984; 76/1983; 227/1988 y 214/1989) ... Este principio de cooperación impone que se arbitren mecanismos o cauces de colaboración mutua a fin de evitar interferencias y, en su caso, dispersión de esfuerzos e iniciativas perjudiciales para la finalidad prioritaria (SSTC 13/1988 y 102/1995), aunque, por lo general, «no prejuzga cuál debe ser la correcta técnica a través de cuya mediación dicha coparticipación se articule» (STC 68/1996), si bien hemos entendido que el mismo puede satisfacerse generalmente, «ya dando entrada a representantes o comisionados de las Comunidades Autónomas en los órganos del Estado ya integrando a las Comunidades Autónomas en el curso de los procedimientos públicos que ejecuten la legislación estatal» (STC 146/1992). Así pues, este Tribunal ha venido reconociendo un margen de discrecionalidad en la determinación de los específicos mecanismos cooperativos, lo que no implica que dicho margen se conciba como un espacio totalmente inmune al control jurisdiccional, pues la, en principio, amplia esfera de libertad aludida «puede eventualmente comprimirse en función de la relevancia del ámbito de la política autonómica concernido en cada caso» (STC 68/1996).

Hemos visto que el Tribunal Constitucional admite un cierto margen de discrecionalidad sobre cuáles son los mecanismos de cooperación interadministrativa, pero expresamente ha excluido la imposición de un informe vinculante de la Comunidad Autónoma respecto del Estado. Así, la Sentencia del Tribunal Constitucional 110/1998, de 21 de mayo, declara que

«la norma autonómica que ahora examinamos excede del marco competencial, así como del ámbito de colaboración y cooperación interadministrativa anteriormente descrito, pues el informe de la Comunidad Autónoma se configura no sólo como preceptivo, sino, además, como vinculante para el organismo de cuenca, lo que supone la imposición unilateral del criterio autonómico en un ámbito de decisión materialmente compartido por proyectarse sobre un mismo espacio físico...».

Es más difícil, sin embargo, afirmar la inconstitucionalidad de la imposición de un informe estatal configurado «no sólo como preceptivo, sino, además, como vinculante ...», lo que supone la imposición

unilateral del criterio ...en un ámbito de decisión materialmente compartido por proyectarse sobre un mismo espacio físico...»; pero tal imposición, si pudiera ser admitida, debería limitarse a los supuestos estrictamente necesarios para la preservación de las competencias exclusivas del Estado y, además, como veremos más adelante, debería contar con la adecuada habilitación legal.

No olvidamos que tanto el Tribunal Supremo como el Tribunal Constitucional han sentado una doctrina relativa a que la competencia sobre urbanismo no puede impedir la ejecución de carreteras y otras obras públicas de interés general que sean competencia del Estado, cuestión sobre la que pueden consultarse las Sentencias del Tribunal Supremo de 3 de diciembre de 1982 (Ar. 7774), 28 de septiembre de 1983 (Ar. 4662), 28 de mayo de 1986 (Ar. 4471), y 18 de septiembre de 1990 (Ar. 7094) y las del Tribunal Constitucional 56/1986, de 13 de mayo, y 65/1998, de 18 de marzo. Ahora bien, lo que este cuerpo de doctrina pretende garantizar es que las Administraciones urbanísticas no impidan al Estado ejercer sus competencias exclusivas, como construir una carretera o un dique en un puerto. Aquí no se trata de que la Comunidad Autónoma, o el Municipio, impidan la construcción y funcionamiento de un aeropuerto, que el planeamiento sea incompatible con el mismo y que, a pesar del mismo, pueda el Estado llevar a cabo sus competencias, sino de quién decide qué clasificación y calificación debe merecer el suelo, sin impedir, insistimos, el mantenimiento del aeropuerto. Lo que se pretende en el informe ahora comentado es, en último término, sustituir a las Administraciones competentes en materia de planificación urbanística, por criterios de oportunidad.

III. La intervención del Estado (a través del Ministerio de Fomento) debe reconducirse a sus justos límites: la competencia relativa a los aeropuertos de interés general.

En relación con la concurrencia entre la competencia estatal relativa a puertos de interés general (recogida el mismo precepto constitucional que el referente a los aeropuertos de interés general y muy semejante a ésta) y la competencia autonómica sobre la ordenación del territorio y el urbanismo, ya la Sentencia del Tribunal Constitucional 77/1984, de 3 de julio, advirtió que

«La atribución de una competencia sobre un ámbito físico determinado no impide necesariamente que se ejerzan otras competencias en ese espacio como ya ha declarado este

Tribunal (STC número 113/1983, FJ 1º) ... Así, en el presente caso, la competencia exclusiva del Estado sobre puertos de interés general tiene por objeto la propia realidad del puerto y la actividad relativa al mismo, pero no cualquier tipo de actividad que afecte al espacio físico que abarca un puerto. La competencia de ordenación del territorio y urbanismo ... tiene por objeto la actividad consistente en la delimitación de los diversos usos a que pueda destinarse el suelo o espacio físico territorial».

A ello añade, a modo de conclusión sobre este particular, que

«no cabe excluir, por tanto, que en un caso concreto, puedan concurrir en el espacio físico de un puerto de interés general ... el ejercicio de la competencia del Estado en materia de puertos y de la Comunidad Autónoma en materia urbanística. Pero esta concurrencia sólo será posible cuando el ejercicio de la competencia de la Comunidad Autónoma no se interfiera en el ejercicio de la competencia estatal ni lo perturbe».

¿Y cuál es la competencia estatal? Parafraseando la anterior sentencia, podemos decir que la competencia exclusiva del Estado sobre aeropuertos de interés general tiene por objeto la propia realidad del aeropuerto y la actividad relativa al mismo, pero no cualquier tipo de actividad que afecte al espacio físico que abarca el aeropuerto, o, añadimos aquí, la zona colindante de acceso y salidas aéreas del mismo.

La revisión del plan general de San Sebastián de los Reyes informada desfavorablemente por el Ministerio de Fomento no impide el funcionamiento del aeropuerto. Según dicho informe, la zona que se va a calificar como de suelo urbanizable residencial en la zona del margen oeste de la carretera N-I entre la citada localidad y la actual urbanización de Fuente del Fresno se encuentra situada por debajo de un pasillo aéreo que constituye una de las rutas de salida de aeronaves desde el aeropuerto de Madrid-Barajas y el impacto sonoro de dicha ruta o pasillo aéreo podría ser superior al recomendable para usos residenciales. A ello, sin embargo, hay que oponer, en primer lugar, que la aprobación del plan no implica, por sí, de derecho, que dicha ruta o pasillo no pueda ser usado y, desde luego, en modo alguno se acredita ni tan siquiera se alega que sea la única ruta posible. En cualquier caso, la apreciación de si el ruido que provoca la salida de aviones por esa zona desaconseja la planificación en la misma de zonas residenciales es de carácter urbanístico y debe corresponder a

las Administraciones urbanísticas competentes (Ayuntamiento y Comunidad Autónoma) y no a la Administración aeroportuaria.

Para determinar la competencia exclusiva estatal, que es la única materia en la que el informe previsto por la disposición adicional segunda del Real Decreto 2591/98 es vinculante, la propia disposición en que se ampara se refiere a zonas de servicio del aeropuerto o sus espacios circundantes sujetos a las servidumbres aeronáuticas establecidas o a establecer en virtud de la Ley de Navegación Aérea.

Pues bien, a tenor del art. 51 de la Ley de Navegación Aérea, de 21 de julio de 1960, «los terrenos, construcciones e instalaciones que circunden los aeropuertos, aeródromos y ayudas a la navegación, estarán sujetos a las servidumbres ya establecidas o que se establezcan en disposiciones especiales referentes al área de maniobra y al espacio aéreo de aproximación». Esto es, tales servidumbres van dirigidas a permitir la maniobra y aproximación de las aeronaves, lo cual no resulta impedido por la revisión del plan general, máxime cuando, como reconoce el propio informe ahora discutido, la altura máxima edificable será determinada en cada caso en atención a tales servidumbres. Pero, evidentemente, respetando las alturas que procedan, el uso que se dé al suelo, residencial, industrial, no urbanizable, etc., no impide la maniobra ni la aproximación de las aeronaves.

Esta conclusión, favorable a la compatibilidad de las servidumbres aeronáuticas (por las que ha de velar el Ministerio de Fomento) y la revisión del plan general, resulta reforzada por el Decreto 584/1972, de 24 de febrero, sobre servidumbres aeronáuticas, cuando, en su artículo primero, declara que «constituyen las servidumbres de los aeródromos las que son necesarias establecer en aquellos y sus alrededores para la seguridad de los movimientos de las aeronaves». Esto es, tales servidumbres se orientan a garantizar la seguridad en la maniobra y aproximación de las aeronaves, y la competencia exclusiva del Estado, en este punto, debe limitarse a velar por dicha seguridad, que no resulta, desde luego, afectada por la revisión del plan general de San Sebastián de los Reyes.

VI. No es ocioso añadir que, a diferencia de los supuestos antes mencionados de prevalencia de obras estatales de interés general sobre el planeamiento urbanístico, que gozan de un amparo legal, la ahora discutida actuación del Ministerio de Fomento carece del mismo.

En efecto, el art. 180.3 del Texto Refundido de la Ley del Suelo aprobado por Decreto de 9 de abril de 1976, admite que la

Administración del Estado, cuando razones de urgencia o excepcional interés público lo exijan, puede acordar la remisión al Ayuntamiento correspondiente del proyecto de que se trate y, en caso de disconformidad, el Consejo de Ministros puede llegar a decidir si procede ejecutar el proyecto y, en este caso, ordenar la iniciación del procedimiento de modificación o revisión del planeamiento. En forma semejante se manifiesta el art. 10 de la Ley de Carreteras, de 29 de julio de 1988, a cuyo tenor cuando se trate de construir carreteras o variantes no incluidas en el planeamiento se traslada a las Administraciones urbanísticas y, en caso de disconformidad, el Consejo de Ministros puede adoptar la decisión que contempla la Ley del Suelo, en cuyo caso, en la redacción, revisión o modificación del planeamiento, el Ministerio de Fomento podrá emitir un informe vinculante.

En cambio, la disposición adicional segunda del Real Decreto 2591/1998 no encuentra amparo formal alguno en la Ley que el citado Real Decreto pretende desarrollar. En efecto, el art. 166 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social (ley de acompañamiento), lo que establece es lo siguiente:

«1. El Ministerio de Fomento delimitará para los aeropuertos de interés general una zona de servicio que incluirá las superficies necesarias para la ejecución de las actividades aeroportuarias, las destinadas a las tareas complementarias de ésta y los espacios de reserva que garanticen la posibilidad de desarrollo y crecimiento del conjunto y aprobará el correspondiente Plan Director de la misma en el que se incluirán, además de las actividades contempladas en el artículo 30 de la Ley de Navegación Aérea, de 21 de julio de 1960, los usos industriales y comerciales cuya localización en ella resulte necesaria o conveniente por su relación con el tráfico aéreo o por los servicios que presten a los usuarios del mismo.

2. Los planes generales y demás instrumentos generales de ordenación urbana calificarán los aeropuertos y su zona de servicio como sistema general aeroportuario y no podrán incluir determinaciones que supongan interferencia o perturbación en el ejercicio de las competencias de explotación aeroportuaria.

Dicho sistema general aeroportuario se desarrollará a través de un plan especial o instrumento equivalente, que se formulará por AENA, de acuerdo con las previsiones contenidas en el correspondiente Plan Director y se tramitará y aprobará de conformidad con lo establecido en la legislación urbanística aplicable.

La autoridad urbanística competente para la aprobación del Plan Especial dará traslado a AENA del acuerdo de aprobación provisional del mismo para que dicho organismo se pronuncie en el plazo de un mes sobre los aspectos de su competencia, en caso de desacuerdo entre ambas autoridades se abrirá un período de consultas por un plazo de seis meses y si, al término del mismo, no se hubiere logrado un acuerdo expreso entre ellas sobre el contenido del Plan Especial, se remitirá el expediente al Consejo de Ministros al que corresponderá informar con carácter vinculante.

3. Las obras de nueva construcción, reparación y conservación que se realicen en el ámbito del aeropuerto y su zona de servicio por AENA no estarán sometidas a los actos de control preventivo municipal a que se refiere el artículo 84.1, b), de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, por constituir obras públicas de interés general».

Como se puede observar, se establece la intervención, por vía de un informe vinculante, del Ministerio de Fomento, respecto del plan especial aeroportuario, pero no en relación con la redacción, revisión o modificación de planes generales, extremo en el que puede afirmarse que el Decreto comete un exceso respecto de la ley que desarrolla.

Los criterios de principio sentados por la jurisprudencia respecto de los límites del desarrollo reglamentario de las leyes son bastante estrictos. Se ha dicho, así, que los reglamentos ejecutivos «deben limitarse a establecer las reglas o normas precisas para la explicitación, aclaración y puesta en práctica de los preceptos de la ley, pero no contener mandatos normativos nuevos y, menos, restrictivos de los contenidos en el texto legal» (STS 12-2-1983, Ar. 836); que «el desarrollo debe comprender todo lo indispensable para asegurar una correcta aplicación o, lo que es lo mismo, establecer las reglas precisas para la explicitación, aclaración o puesta en práctica de los preceptos de la ley, pero no introducir mandatos nuevos y, menos, restrictivos de los contenidos en el texto legal» (STS 18-12-1984, Ar. 6690); y que «las disposiciones reglamentarias deben limitarse a establecer normas de explicitación, aclaración y precisión conceptual para obtener y lograr la correcta aplicación y plena efectividad de la ley que desarrollan, estándoles vedado el establecimiento de unos nuevos mandatos normativos, extensivos o restrictivos de los contenidos en la ley» (STS 16-6-1986, Ar. 3250).

Entendemos, por ello, que el Decreto no puede imponer un límite nuevo a la potestad de planeamiento de las Administraciones urbanís-

ticas y menos a través de un control tan intenso como un informe vinculante. Las referencias de la Ley a los planes generales se limitan a la calificación de los aeropuertos y su zona de servicio como sistema general (cuestión que no se discute aquí, desde luego) y a declarar que «no podrán incluir determinaciones que supongan interferencia o perturbación en el ejercicio de las competencias de explotación aeroportuaria». A nuestro juicio, la aplicación correcta de la Ley supone que, en caso de que la Administración del Estado considere que el plan general produce tal interferencia o perturbación, lo impugne ante los tribunales, pero no que se arrogue un veto previo. De todos modos, consideramos que la revisión del plan general de San Sebastián de los Reyes no supone tal interferencia o perturbación, como ya hemos aclarado.

V. A la luz de las consideraciones anteriores, podemos afirmar ya la disconformidad a Derecho del informe del Ministerio de Fomento, en cuanto impone como vinculante un criterio ajeno a las competencias exclusivas del Estado y que menoscaba las de las Administraciones urbanísticas con competencias en materia de planificación urbanística (Municipio y Comunidad Autónoma).

Queda, ahora, por determinar, cuál pueda ser la reacción de dichas Administraciones y, particularmente, de la Comunidad de Madrid frente a dicho informe.

Ante todo, la solución depende de cuándo se solicitase el informe y si, por no haberse emitido en plazo, se continuó la tramitación del procedimiento. En efecto, la disposición adicional segunda del Real Decreto en que se pretende amparar el informe señala claramente que «este informe ... será emitido en el plazo de un mes, transcurrido el cual y un mes más sin que el informe sea evacuado, se podrá continuar con la tramitación de los planes o instrumentos generales de ordenación territorial o urbanística». Por tanto, si el ha transcurrido, en exceso, dicho plazo y continuó la tramitación del planeamiento, el emisión extemporánea del informe carece ya de eficacia suspensiva.

Ahora bien, si la tramitación del planeamiento no ha proseguido (o si el informe se ha emitido en plazo, dato del que en este momento se carece), a pesar de discutir su conformidad a Derecho, tal informe se ve revestido de la presunción de legalidad y el principio de ejecutividad de los actos administrativos, que reconocen los artículos 56 y 57 de la Ley de las Administraciones Públicas. Por ello, sería necesaria la declaración de su disconformidad a Derecho por los tribunales (STS 12-2-1978) antes de proseguir el procedimiento.

A tal efecto, puede acudir a la impugnación de dicho informe ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo, en cuanto que, a pesar de que, por regla general, los informes son actos de trámites y no recurribles directamente, éste sí lo sería por impedir la continuación del procedimiento, al amparo del art. 25.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (LJCA). Podría, entonces, impugnarse dicho acto, pudiendo discutir, al mismo tiempo e indirectamente, la legalidad del Decreto en que se pretende amparar, lo que no resulta impedido por no haber recurrido en su momento contra el Decreto (art. 26 LJCA). Tal impugnación se verificaría a través de recurso contencioso-administrativo a interponer en el plazo de dos meses desde el que el acto llegó a conocimiento de la Administración recurrente, si bien, previamente, se podría formular un requerimiento administrativo en igual plazo, contando entonces el plazo para formular recurso contencioso-administrativo desde la resolución expresa o presunta (arts. 44 y 46.6 LJCA).

Para ello, debe reconocerse la legitimación activa tanto del Ayuntamiento de San Sebastián de los Reyes como de la Comunidad de Madrid, pues ambas Administraciones gozan de competencias concurrentes en la aprobación y revisión del planeamiento urbanístico general, en los términos previstos por los arts. 44 y siguientes de la Ley de medidas de política territorial, suelo y urbanismo de la Comunidad de Madrid, de 28 de marzo de 1995. En este sentido, la jurisprudencia ha reconocido la doble legitimación pasiva de ambas Administraciones, local y autonómica, en la impugnación del planeamiento o en la exigencia de responsabilidad patrimonial por consecuencia del mismo (STS 20-3-1990, Ar. 2244; 12-2-1991, Ar. 948; 13-2-1992, Ar. 2828; y 15-11-1993, entre otras). Además, el art. 19.1 d) LJCA admite, expresamente, la legitimación activa de la Administración de las Comunidades Autónomas para impugnar los actos y disposiciones que afecten al ámbito de autonomía emanados de la Administración del Estado.

También es posible el planteamiento de un conflicto ante el Tribunal Constitucional, en los términos de los arts. 60 y ss. de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, de 3 de octubre de 1979. En particular, el art. 63 establece que, cuando el órgano ejecutivo superior de una Comunidad Autónoma considerase que una disposición, resolución o acto emanado de la autoridad del Estado no respeta el orden de competencias establecido en la Constitución, en los Estatutos de Autonomía o en las leyes y siempre que afecte a su pro-

pio ámbito, la requerirá para que el acto sea anulado, lo que debe hacer en el plazo de dos meses, el mismo que para el recurso contencioso-administrativo (o el requerimiento previo al mismo).

VI. Interesa insistir en que, de acuerdo con lo expuesto en la anterior consideración jurídica, si el procedimiento para la aprobación del planeamiento no ha continuado, el acto del Ministerio de Fomento, formulando, como vinculante, un informe desfavorable, a pesar de que podamos discutir su legalidad, impide la continuación de la tramitación de la revisión del planeamiento, en los términos de la disposición adicional segunda del Real Decreto 2591/1998, vigente y que, asimismo, debe presumirse válido como todo acto o disposición de la Administración.

Por tanto, en tanto el tribunal contencioso-administrativo no adoptase ninguna medida cautelar que supusiese el levantamiento del efecto suspensivo del procedimiento por parte del referido informe, en los términos de los arts. 129 y ss., o el Tribunal Constitucional acordase su suspensión de conformidad con el art. 64.3 de su Ley Orgánica reguladora, no podría continuar la tramitación de la revisión del planeamiento, concretamente quedaría suspendida la aprobación inicial por el Ayuntamiento (que es, a su vez, previa a la aprobación definitiva por la Comunidad de Madrid).

Ahora bien, si el procedimiento continuó y la revisión del planeamiento fue aprobada, la emisión extemporánea del informe no priva de validez a dicha aprobación.

En mérito a todo lo expuesto, pueden formularse las siguientes

CONCLUSIONES

Primera. A juicio de esta Dirección General, el informe formulado como vinculante excede de las competencias exclusivas del Estado y carece de la necesaria cobertura legal, razones ambas que pueden justificar su impugnación.

Segunda. Esta impugnación será necesaria si el procedimiento para la revisión del planeamiento ha quedado detenido a la espera de dicho informe.

Tal impugnación podría llevarse a cabo tanto por el Ayuntamiento como por la Comunidad de Madrid. En particular, por lo que a ésta se refiere, dicha impugnación podría implementarse mediante la inter-

posición de recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses, pudiendo formular potestativamente un requerimiento previo en dicho plazo (contando entonces el plazo para formular recurso contencioso-administrativo desde la resolución expresa o presunta). Asimismo, la reacción de la Comunidad de Madrid frente al informe podría consistir en el planteamiento de un conflicto ante el Tribunal Constitucional, en cuyo caso es preceptiva la formulación, en el mismo plazo de dos meses, de un requerimiento previo.

No obstante, en tanto el tribunal contencioso-administrativo o el Tribunal Constitucional no adoptase ninguna medida cautelar que supusiese el levantamiento del efecto suspensivo del procedimiento por parte del referido informe no podría continuar la tramitación de la revisión del planeamiento. Concretamente quedaría suspendida la aprobación inicial por el Ayuntamiento (que es, a su vez, previa a la aprobación definitiva por la Comunidad de Madrid).

Tercera. Ahora bien, si el procedimiento continuó y la revisión del planeamiento fue aprobada, la emisión extemporánea del informe no priva de validez a dicha aprobación.

RESOLUCIÓN DE LA CONSULTA ELEVADA A LA DIRECCIÓN GENERAL DE LOS SERVICIOS JURÍDICOS SOBRE LA PROPUESTA DE ACUERDO DE COOPERACIÓN CIENTÍFICA ENTRE EL CENTRO NACIONAL DE INVESTIGACIÓN CIENTÍFICA DE FRANCIA (CNRS) Y LA CONSEJERÍA DE EDUCACIÓN Y CULTURA, DE 14 DE ABRIL DE 1999*

La Dirección General de los Servicios Jurídicos ha examinado su consulta sobre la propuesta de Acuerdo de cooperación científica entre el Centro Nacional de Investigación Científica de Francia (CNRS) y la Consejería de Educación y Cultura.

En relación con la citada consulta, se procede a informar en los siguientes términos:

ANTECEDENTES

Único. La consulta planteada se refiere a un proyecto de acuerdo de cooperación científica entre la Consejería de Educación y Cultura y el CNRS, en cuya virtud, ambas partes se comprometen a:

- I. Informarse mutuamente sobre las instituciones y laboratorios de investigación elegibles susceptibles de ser interesados en cooperar en los campos prioritarios, y evaluar el interés de desarrollarlo eventualmente en el marco de una cooperación multilateral.
- II. Evaluar las propuestas de cooperación que emanen de instituciones y laboratorios bajo sus tuteladas respectivas.
- III. Informarse mutuamente de estas propuestas y del resultado de su evaluación, y seleccionar de común acuerdo, en función del

* La resolución de la consulta, elevada por el Servicio Jurídico en la Consejería de Educación y Cultura, fue elaborada por el Letrado-Jefe del Servicio Jurídico Central. D. SALVADOR VICTORIA BOLÍVAR.

interés mutuo y de los medios financieros disponibles, aquéllas a las cuales se otorgará una financiación específicamente destinada a profundizar las colaboraciones en cuestión.

IV. Cada proyecto aprobado por las Partes será objeto de un intercambio de cartas o de una convención particular que defina las disposiciones administrativas y financieras así como el proyecto científico tomado en consideración. Las disposiciones aplicables en materia de propiedad intelectual, de secreto y de publicación de los resultados descritas en los artículos IV-2 y IV-3 del presente Acuerdo también podrán concretarse en este caso si es necesario.

V. Las Partes se mantendrán mutuamente informadas de todo aquello que pueda ser útil al tema de cada uno de los proyectos o investigadores que se benefician de una financiación en el marco del presente acuerdo.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

I

El acuerdo de cooperación científica se celebra entre la Comunidad de Madrid y el Centro Nacional de Investigación Científica de Francia (CNRS), que es un organismo público nacional de carácter científico y tecnológico, tutelado por el Ministro encargado de la investigación (Decreto de 24 de noviembre de 1982).

El Tribunal Constitucional, a través de diversos pronunciamientos, ha ido delimitando el alcance de la competencia exclusiva del Estado en materia de relaciones internacionales ex art. 149.1.3º, en relación con las Comunidades Autónomas.

Puede afirmarse, a tenor de la jurisprudencia constitucional, que no toda actuación de las CC.AA. con proyección exterior puede identificarse con la materia de relaciones internacionales. La importante STC 165/94, con ponencia del Sr. López Guerra, declaró al respecto:

Ciertamente, para delimitar el alcance de esa reserva, es necesario tener en cuenta que no cabe identificar la materia «relaciones internacionales» con todo tipo de actividad con alcance o proyección exterior [...] de la interpretación ya efectuada por la jurisprudencia de este Tribunal, que ha manifestado que no acepta que «cualquier relación, por lejana que

sea, con temas en que estén involucrados otros países o ciudadanos extranjeros, implique por sí sola o necesariamente que la competencia resulte atribuida a la regla «relaciones internacionales» [STC 153/1989, fundamento jurídico 8.º]. Y, más cercanamente al tema que nos ocupa, hemos sentado que «la dimensión externa de un asunto no puede servir para realizar una interpretación expansiva del art. 149.1.3 CE, que venga a subsumir en la competencia estatal toda medida dotada de una cierta incidencia exterior, por remota que sea, ya que si así fuera se produciría una reordenación del propio orden constitucional de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas» [STC 80/1993, fundamento jurídico 3.º, que se remite a las SSTC 153/1989, 54/1990, 76/1991 y 100/1991].

Partiendo de la premisa anterior, el Tribunal Constitucional ha dotado de contenido específico la competencia estatal, tanto en un sentido negativo, por exclusión, como positivo; respecto de éste último, la STC 165/94 afirma:

De otro lado, en sentido positivo, que el objeto de aquella reserva -en términos generales, como se ha dicho- son las relaciones de España con otros Estados independientes y soberanos, el aspecto más tradicional de estas relaciones, y con las Organizaciones internacionales gubernamentales. Relaciones que, en todo caso, están regidas por el «Derecho internacional general» a que se refiere el art. 96.1 CE, y por los tratados y convenios en vigor para España. Son, pues, las normas del Derecho internacional, general o particular, aplicables a España, las que permiten determinar en cada caso tanto el contenido de las mismas como su sujeto. Por lo que este Tribunal ha podido referirse, en relación con el art. 149.1.3 CE, a materias tan características del ordenamiento internacional como son las relativas a la celebración de tratados (*ius contrahendi*), y a la representación exterior del Estado (*ius legationis*), así como a la creación de obligaciones internacionales y a la responsabilidad internacional del Estado [SSTC 137/1987, 153/1989 y 80/1993].

En suma, pues, las «relaciones internacionales» objeto de la reserva contenida en el art. 149.1.3 CE son relaciones entre sujetos internacionales y regidas por el Derecho internacional. Y ello excluye, necesariamente que los entes territoriales dotados de autonomía política, por no ser sujetos internacionales, puedan participar en las «relaciones internacionales» y, consiguientemente, concertar tratados con Estados soberanos y Organizaciones internacionales gubernamentales.

Precisamente, en relación con la asunción de compromisos internacionales, la STC 80/93 dispuso:

Justamente, en estrecha relación con la responsabilidad internacional del Estado, no puede dejarse de señalar que la plena garantía del cumplimiento y ejecución de las obligaciones internacionales y, en particular ahora, del Derecho Comunitario que al Estado encomienda el art. 93 CE, a pesar de que necesariamente ha de dotar al Gobierno de la Nación de los instrumentos necesarios para desempeñar esa función garantista (STC 252/1988, fundamento jurídico 2.º), articulándose la cláusula de responsabilidad por medio de una serie de poderes que permitan al Estado llevar a la práctica los compromisos internacionales adoptados, tampoco puede tener una incidencia o proyección interna que venga a alterar la distribución de poderes entre el Estado y las Comunidades Autónomas operada por el bloque de la constitucionalidad.

En cualquier caso, los poderes de control y vigilancia que, para el aseguramiento de la ejecución, deban corresponder al Estado lo que no pueden es afectar a la competencia misma que constitucionalmente deban desarrollar y ejercitar las Comunidades Autónomas, desplazándola o sustituyéndola anticipadamente por el ejercicio de poderes, que, en ese caso, no serán ya de control y vigilancia.

Y es en este mismo marco de respeto a la distribución interna de competencias cuando la STC 175/95 vino a decir lo siguiente:

[...] nada impide, sin embargo, que el Estado establezca *ex ante*, a través de distintas técnicas de cooperación, o incluso, de cofinanciación, cauces participativos de las distintas Comunidades Autónomas con competencias sobre la materia [...]

De conformidad con lo expuesto en el fundamento jurídico anterior, las CC.AA. carecen de competencia para celebrar cualquier tipo de acuerdo o convenio con sujetos internacionales (STC 165/94), y menos aún, con un organismo público extranjero en el que no concurre esta condición, y ello aunque se refiera a materias que sean de su competencia exclusiva. Únicamente, por ser de su interés, podrá instar del Estado su celebración, así como tendrá derecho a participar en su ejecución mediante las oportunas técnicas de colaboración.

II

Para sostener la legalidad del Acuerdo no cabe alegar que simplemente pretende la colaboración e información recíprocas, puesto que, como se recoge en los Antecedentes, del mismo derivarán, en su caso, *convenciones particulares* en los que se defina las *disposiciones administrativas y financieras*; es decir, el presente Acuerdo establece un marco generador de obligaciones financieras para la Comunidad de Madrid.

Pero es que, además, aun cuando se pretendiese únicamente la colaboración, resulta de aplicación la STC 137/89, con ponencia del Sr. Rubio Llorente, en el que se enjuicia un conflicto de competencias promovido por el Gobierno frente a la Junta de Galicia, en relación con el denominado «Comunicado de Colaboración» suscrito el 2 de noviembre de 1984 entre el Consejero de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de la indicada Junta y la Dirección General del Medio Ambiente del Gobierno del Reino de Dinamarca.

En el citado conflicto, el Letrado de la Junta de Galicia alegó lo siguiente:

El «Comunicado» impugnado constituye, como se deduce de su tenor literal, un mero marco o previsión para una «colaboración» que ha de instrumentarse mediante la firma de los oportunos contratos. Por ello, independientemente de la calificación jurídica que pudiera merecer, ni posee «fuerza vinculante directa e inmediata ni obliga, por su propia virtualidad, a la celebración de futuros contratos» [...] Así, no se ha vulnerado la competencia estatal del art. 149.1.3 de la C. E., porque el «Comunicado» no entraña la «perfección» de acuerdo alguno entre la Comunidad Autónoma gallega y una autoridad extranjera, ni produce una usurpación actual de poderes del Estado. La mera incidencia o afección exterior, por otra parte remotas, del «Comunicado» no significan de ninguna manera la vulneración de la competencia estatal en cuestión.

Frente a esas alegaciones, el T.C. determinó que la competencia controvertida correspondía al Estado, sobre la base de los siguientes Fundamentos de Derecho, de los cuales pasamos a transcribir el Cuarto y Quinto, por su carácter clarificador de la cuestión que nos ocupa:

4. Ha sido objeto de críticas doctrinales el hecho de que el constituyente, pasando por alto la heterogeneidad que hoy tienen las relaciones internacionales y la conexión que frecuen-

temente guardan las actuaciones a que dan lugar con aquellas competencias que las Comunidades Autónomas pueden ostentar en sus Estatutos con arreglo a lo dispuesto en los arts. 148.1 y 149.1 de la C. E. haya, no obstante, definido dicha materia con denominación tan sintética. Tales críticas se mueven, sin embargo, como es claro, en el plano de *Constitutione ferenda*; en la perspectiva de *Constitutione lata* existe unanimidad doctrinal en afirmar la exclusiva titularidad estatal de la competencia para obligarse por medio de Convenios o Tratados internacionales. Nuestra Constitución no contiene salvedad o excepción alguna al respecto en beneficio de las Comunidades Autónomas, ni en función de tales o cuales materias, aunque, como es claro, tampoco impide que la cooperación entre el Estado y las Comunidades Autónomas se proyecte también en este ámbito, mediante estructuras adecuadas, para las que tanto la propia Constitución (art. 150.2) como el Derecho Comparado (Tratados-marco, etcétera) ofrecen amplias posibilidades.

La conclusión de que en el Derecho Español el *treaty-making power* pertenece al Estado y únicamente a él, no sólo se deduce, sin embargo, del art. 149.1.3.^a del Texto constitucional aisladamente considerado, sino que encuentra asimismo fundamento y confirmación en otros preceptos de la Constitución, en los antecedentes de la elaboración de ésta y en la interpretación efectuada al propósito por el legislador de los Estatutos de Autonomía.

Así, en los arts. 93 y 94.1 de la Constitución se exige la intervención previa de las Cortes Generales autorizando la celebración de determinado tipo de Tratados, celebración que compete en exclusiva al *ius contrahendi* del Estado. Hay otra clase de Tratados para los que no se requiere autorización parlamentaria, sino la inmediata información a las Cámaras de su conclusión (art. 94.2). También compete al Estado la celebración de estos Tratados, ya que la ubicación contextual del art. 94.2 permite apreciar sin dificultad que tal celebración corresponde al Gobierno de la Nación. Ello no supone que el título competencial del Estado en la celebración de Tratados se encuentre en los arts. 93 y 94 de la C. E. —los cuales regulan simplemente la intervención de las Cortes Generales y del Gobierno en el proceso decisorio correspondiente—, sino en el art. 149.1.3.^a, cuyo debido alcance aquellos preceptos contribuyen a perfilar. Como lo hace asimismo el art. 97, que encomienda al Gobierno la dirección de la política exterior, en éste y en otros aspectos de las «relaciones internacionales».

En cuanto a los antecedentes de la elaboración de la Constitución cabe observar que los constituyentes tuvieron ocasión de pronunciarse sobre la cuestión del *ius contrahendi*

de las Comunidades Autónomas a resultas de una enmienda del Grupo Parlamentario Vasco al anteproyecto constitucional, enmienda en la que se proponía que la competencia exclusiva del Estado se entendiese «sin perjuicio de que en aquellas materias comprendidas en el ámbito de la potestad normativa de los territorios autónomos éstos puedan concertar acuerdos con el consentimiento del Gobierno del Estado». La enmienda fue derrotada en la Comisión de Asuntos Constitucionales del Congreso y retirada en el debate plenario por sus promotores.

Por otro lado, los Estatutos de Autonomía se limitan, en la cuestión que examinamos, a facultar, en general, a las Comunidades Autónomas para instar del Estado la negociación de ciertos Tratados y/o para recibir información acerca de la negociación relativa a los Tratados referentes a ciertas materias. En cambio, el Estatuto gallego establece que la Comunidad Autónoma «podrá solicitar del Gobierno que celebre y presente en su caso, a las Cortes Generales, para su autorización los Tratados o Convenios que permitan el establecimiento de relaciones culturales con los Estados con los que mantenga particulares vínculos culturales o lingüísticos» (art. 35.3), precepto éste cuya ubicación sistemática dentro de la regulación de los Convenios y Acuerdos de cooperación entre la Comunidad Autónoma de Galicia y las demás Comunidades Autónomas (art. 35.1 y 2) resulta expresiva del ceñido ámbito de pacción a que ha de circunscribirse, de acuerdo con la Constitución y el Estatuto, la aludida Comunidad.

5. Alcanzada, en virtud de lo expuesto, la conclusión de que sólo al Estado le es dable concertar pactos internacionales sobre toda suerte de materias (no importa ahora con qué límites, sino que basta con afirmar la existencia en nuestro Derecho de un único sujeto dotado de *ius contrahendi* en la esfera de las relaciones internacionales), es claro que el acto impugnado en este proceso —el Comunicado suscrito por la Junta de Galicia y la Dirección danesa del Medio Ambiente—, en cuanto que refleja la existencia de un acuerdo o compromiso recíproco de ambas partes implica el ejercicio por la Junta de Galicia de una competencia de la que constitucional y estatutariamente carece. Poco importa aquí que el Acuerdo citado comprometa o no la responsabilidad internacional del Estado. Lo importante es que su mera existencia revela que la Comunidad Autónoma de Galicia, actuando en nombre propio y al margen de toda actuación del Estado, ha realizado un acto ilegítimo desde una perspectiva interna, constitucional, puesto que el *ius contrahendi* pertenece en nuestro Derecho exclusivamente al Estado.

III

Asimismo, y con independencia de lo anterior, ha de ponerse manifiesto que el CNRS no es, tampoco, sujeto internacional, sino que se constituye como un organismo público nacional tutelado por el Ministerio correspondiente.

A mayor abundamiento, el art. 2 de su Decreto regulador, no le autoriza a la celebración de acuerdos, sino a participar en su elaboración y puesta en marcha, por lo que cabe dudar de su competencia interna para la firma del presente acuerdo de cooperación científica.

IV

Por último, el presente Acuerdo no puede ser incluido dentro del marco jurídico excepcional constituido por el Convenio Marco Europeo de cooperación transfronteriza entre comunidades o autoridades territoriales, de 21 de mayo de 1980, el Tratado hispano-francés de desarrollo del mismo, de 10 de marzo de 1995, y el Real Decreto de 1 de agosto de 1997, que permite la celebración de convenios y acuerdos entre entidades territoriales de ambos países, con el requisito esencial de la previa comunicación a los respectivos Estados, por las razones siguientes:

1. El CNRS no es una entidad territorial.
2. El Tratado hispano-francés lo limita a ciertas CC.AA., entre las que no se incluye la C.A. de Madrid. Hay que destacar que Francia formuló una reserva al Convenio Marco, condicionándolo a la firma de Acuerdos bilaterales y a las entidades territoriales que se expresaran en los mismos.

Todo lo anteriormente expuesto conduce a la siguientes:

CONCLUSIONES

Única. La Comunidad de Madrid no puede celebrar ningún Acuerdo de Cooperación con el Centro Nacional de Investigación Científica de Francia, por cuanto incide en la materia de relaciones internacionales, que es competencia exclusiva del Estado ex art. 149.1.3 C.E.

III

Asimismo, y con independencia de lo anterior, ha de ponerse manifiesto que el CNRS no es, tampoco, sujeto internacional, sino que se constituye como un organismo público nacional tutelado por el Ministerio correspondiente.

A mayor abundamiento, el art. 2 de su Decreto regulador, no le autoriza a la celebración de acuerdos, sino a participar en su elaboración y puesta en marcha, por lo que cabe dudar de su competencia interna para la firma del presente acuerdo de cooperación científica.

IV

Por último, el presente Acuerdo no puede ser incluido dentro del marco jurídico excepcional constituido por el Convenio Marco Europeo de cooperación transfronteriza entre comunidades o autoridades territoriales, de 21 de mayo de 1980, el Tratado hispano-francés de desarrollo del mismo, de 10 de marzo de 1995, y el Real Decreto de 1 de agosto de 1997, que permite la celebración de convenios y acuerdos entre entidades territoriales de ambos países, con el requisito esencial de la previa comunicación a los respectivos Estados, por las razones siguientes:

1. El CNRS no es una entidad territorial.
2. El Tratado hispano-francés lo limita a ciertas CC.AA., entre las que no se incluye la C.A. de Madrid. Hay que destacar que Francia formuló una reserva al Convenio Marco, condicionándolo a la firma de Acuerdos bilaterales y a las entidades territoriales que se expresaran en los mismos.

Todo lo anteriormente expuesto conduce a las siguientes:

CONCLUSIONES

Códa. La Comunidad de Madrid no puede celebrar ningún Acuerdo de Cooperación con el Centro Nacional de Investigación Científica de Francia, por cuanto incide en la materia de relaciones internacionales, que es competencia exclusiva del Estado ex art. 149.1.3 C.E.

