

ACTUALIDAD DEL DERECHO EN ARAGÓN

AÑO XI N° 44 | Diciembre 2019



ÍNDICE

1 EDITORIAL

2 NOTICIAS JURÍDICAS

4 DESARROLLO ESTATUTARIO

6 TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

8 SENTENCIAS DE TRIBUNALES DE ARAGÓN

19 EL JUSTICIA DE ARAGÓN

21 DOCTRINA JURÍDICA

Consulta nuestro ejemplar online o descárgate el PDF en:
http://www.estatutodearagon.es/revista_actualidad

ARAGÓN Y LA SOLEDAD DE NUESTROS MAYORES

A lo largo del último año hemos venido abordando la Soledad no Elegida de Nuestros Mayores, un asunto que preocupa a nuestra sociedad, pero en cuya causa hemos logrado entre todos ser Aragón un referente a nivel nacional.

Éramos conscientes de que desde las diversas administraciones y agentes sociales se venía trabajando esta materia, pero creímos que podía resultar de gran utilidad la puesta en común de las líneas de actuación, dado que eran varios los factores sociales y sanitarios a tener en cuenta.

Y además, podíamos sumar nuevos agentes en pos de lograr una mejor y eficaz atención ante situaciones como las que están detrás de estos fallecimientos en soledad que encendieron todas las alarmas en verano de 2018.

Por ello, convocamos en septiembre del pasado año a las entidades y administraciones implicadas y bajo el nombre de "Mesa del Justicia sobre mayores en soledad no elegida" pusimos en marcha este proyecto.

Treinta y ocho entidades y administraciones han participado, tanto en las sesiones plenarias como en los ocho grupos de trabajo que se establecieron a partir de la segunda sesión, con el fin de ahondar de una forma más específica en cada una de las materias que surgían en las sesiones plenarias

En la última sesión, la celebrada el pasado mes de junio, se expuso el trabajo realizado por estos a lo largo de cinco meses por cada uno de los grupos de trabajo.

A esta reunión, asistió el director general del IMSERSO, Instituto Nacional de Mayores y Servicios Sociales, Manuel Martínez, lo que supuso un apoyo fundamental a nuestra iniciativa y nos mostró de forma clara el interés que a nivel nacional ha tenido esta iniciativa.

La presentación que se hizo al Defensor del Pueblo, el interés mostrado en las jornadas de coordinación de defensores del pueblo por sus titulares, así como la repercusión en los medios de comunicación social, han permitido difundir la acción de la sociedad aragonesa en este asunto.

Los ejemplos de buenas prácticas, la documentación y los estudios realizados por las entidades participantes y, muy especialmente el esfuerzo y dedicación de cuantos han trabajado en esta Mesa del Justicia, han hecho posible que se haya elaborado un Informe Especial, a modo de libro blanco sobre la soledad de nuestros mayores, que ha sido presentado ante nuestras Cortes de Aragón, que lo recibieron tanto en la Comisión Institucional como con la celebración de una jornada divulgativa.

Personalmente, creo que este trabajo colectivo debe ser un orgullo para la ciudadanía aragonesa, pues puede ser una herramienta muy útil para potenciar el mejor cuidado de las personas mayores, y dicho cuidado es siempre un indicativo de la excelencia de una sociedad.

Y sobre todo que no ha sido un trabajo de nuestra Institución, sino de las 38 entidades participantes, de nuestro Parlamento gracias a su acogida y difusión, y desde este momento, de la totalidad de la sociedad para con sus mayores.

Ángel Dolado Pérez
Justicia de Aragón

BREVES NOTAS ACERCA DE LA BUENA VOLUNTAD DE LA (NUEVA) DIRECTIVA 2019/1023 DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO DE 20 DE JUNIO DE 2019, SOBRE MARCOS DE REESTRUCTURACIÓN PREVENTIVA, EXONERACIÓN DE DEUDAS E INHABILITACIONES

La buena voluntad, por lo menos para nuestro país, aparece ya en el primer “Considerando” de la Directiva cuando expone literalmente: “La presente Directiva pretende eliminar tales (ejercicio de las libertades fundamentales) obstáculos sin que ello afecte a los derechos fundamentales y libertades de los trabajadores, garantizando que: las empresas y empresarios viables que se hallen en dificultades financieras tengan acceso a marcos nacionales efectivos de reestructuración preventiva que les permita continuar su actividad; que los empresarios de buena fe insolventes o sobre endeudados puedan disfrutar de la plena exoneración de sus deudas después de un periodo de tiempo razonable, lo que les proporcionaría una segunda oportunidad; y que se mejore la eficacia de los procedimientos de reestructuración, insolvencia y exoneración de deudas, en particular con el fin de reducir su duración”.

Será por esto mismo que crea la figura de un administrador en materia de reestructuración que no sabemos si será mediador concursal (en procedimiento de exoneración de deudas), administrador concursal

(en concursos) o experto independiente designado por el Registrador Mercantil (en procesos de refinanciación).

Todo ello, como no podía ser menos, con un “catecismo” a los administradores (por si no tuvieran suficiente ya) del siguiente tenor: “En caso de que la sociedad experimente dificultades financieras, los administradores sociales deben tomar medidas para minimizar las pérdidas y evitar la insolvencia, como las siguientes: buscar asesoramiento profesional, en particular en materia de reestructuración e insolvencia, por ejemplo utilizando las herramientas de alerta temprana cuando proceda; proteger el patrimonio de la sociedad a fin de incrementar al máximo su valor y evitar la pérdida de activos clave; examinar, a la luz de la estructura y las funciones de la empresa, su viabilidad y reducir gastos; evitar comprometer a la empresa en transacciones que puedan ser objeto de revocación, a menos que exista una justificación empresarial adecuada; seguir comerciando cuando sea adecuado hacerlo con el fin de maximizar el valor de la empresa en funcionamiento; mantener negociaciones con los acreedores e

iniciar procedimientos de reestructuración preventiva.”

Como última nota que deseo destacar aparece la presunción de buena fe del empresario para acogerse a la segunda oportunidad teniendo en cuenta: la naturaleza y el importe de la deuda; el momento en que se ha contraído la deuda; los esfuerzos realizados por el empresario para abonar la deuda y cumplir con las obligaciones legales, incluidos los requisitos para la concesión de licencias públicas y la exigencia de llevar una contabilidad correcta; las actuaciones, por parte del empresario, para frustrar las pretensiones de los acreedores; el cumplimiento de las obligaciones en caso de insolvencia inminente que incumben a los empresarios que sean administradores sociales de una sociedad; el cumplimiento de la normativa de la Unión y nacional en materia de competencia y en materia laboral.

Suerte pues al empresario español que ahora además habrá de aprender derecho concursal.

Pajares & Asociados
Abogados



EL COLEGIO OFICIAL DE GRADUADOS SOCIALES DE ARAGÓN CELEBRA SU TRADICIONAL ACTO ANUAL

Un año más, el Colegio Oficial de Graduados Sociales de Aragón celebró, el pasado viernes 22 de noviembre, su gran acto anual. El evento se desarrolló en un entorno incomparable: el Tribunal Superior de Justicia de Aragón, en la Sala de Audiencias.

El protagonismo del día lo tuvieron los nuevos colegiados, que hicieron la Jura o Promesa profesional delante de compañeros, familiares y amigos. Los nuevos colegiados del Colegio son: Teresa Burges Rodrigo, M^a Dolores Calzado De la Hoz, Félix Cativie-la Frontiñán, M^a Victoria García Lezcano, Jorge González Gra-

cia, Beatriz Górriz Lozano, Jesús Manuel Pardo Domínguez, Sonia Saiz Lombart y Jesús Tejero Torres. Después el acto se trasladó al Hotel Palafox, donde tuvo lugar la cena de hermandad con un gran ambiente.

El otro gran momento de la jornada tuvo lugar cuando se entregó la Medalla de Honor a la Institución "El Justicia de Aragón", que recogió el actual Justicia D. Ángel Dolado Pérez, como reconocimiento a su defensa de los derechos y libertades públicas y privadas, y a la Justicia Social, principios que inspiran nuestra función social.

Ya para terminar el acto se produjo la imposición de las distinciones entregando la Medalla de Oro del CGCOGSE a Rogelio Gorriz Soriano por haber sido Delegado Provincial de Teruel durante cuatro mandatos y acreditar 35 años de colegiación, las Medallas de Plata al Servicio Colegial por haber sido miembros de la Junta de Gobierno, a Ignacio Casorran Royo y M^a Pilar La Chica Santos y las correspondientes medallas al Mérito colegial a colegiados en sus diferentes categorías de Oro, Plata y Bronce.

Así se puso el punto y final a otra gran jornada de hermanamiento de los Graduados Sociales de Aragón.





LA POLÍTICA DE COHESIÓN EUROPEA VISTA DESDE EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE ARAGÓN

Constituye la Política de Cohesión económica, social y territorial europea una de las principales herramientas, multinivel y multiactor, de la que disponen los poderes públicos, para afrontar la siempre difícil tarea de obtener una convergencia regional en el marco de la reducción de las desigualdades territoriales detectadas en cada periodo de programación comunitario.

Actualizadas las estrategias marco comunitarias y definidas las líneas de actuación a través de la reglamentación comunitaria para cada década, las regiones acometen la tarea de poner en valor las fortalezas y oportunidades que el territorio ofrece a fin de poder reducir las debilidades y amenazas que también caracterizan a éste.

Cohesión es, ante todo, un espacio de oportunidad para visibilizar los retos que las estructuras regionales tienen por delante en cada periodo de programación estructural. A contrario. Cohesión no es una línea de financiación comparable a ninguna otra de cada Marco Financiero Plurianual, constituye una vía de posibilidades para cambios estructurales, coyunturales y definitorios de una estructura regional.

Fijados los requisitos aplicables a cada categoría de región, en atención a su PIB, por aplicación del efecto de desplazamiento material, la reglamentación comunitaria va a constituir el marco normativo regulador de la aplicación de la Política de Cohesión para el conjunto de regiones y Estados Miembros, relegando a un segundo plano la aplicación de la legislación básica del Estado y autonómica.

Consigue así el proyecto comunitario disponer de un conjunto de reglas comunes que no requieren proceso de transposición alguno y que se insertan en los orde-

namientos jurídicos de los Estados Miembros de forma directa, sin posibilidad de menoscabar la siempre tecnocrática iniciativa legislativa comunitaria de la Comisión, bendecida, posteriormente, por la formalidad democrática de Parlamento y Consejo Europeo.

Decíamos que Cohesión representa un espacio para acometer una programación estructural que permita, a través de los diferentes Programas Operativos cofinanciados por los respectivos Fondos Europeos disponer de un conjunto de actuaciones que coadyuven al crecimiento económico, que permitan disponer de renovados y reforzados catálogos de derechos sociales y habiliten una presencia externa de credibilidad institucional de la región, ante las instituciones nacionales y comunitarias.

Sobre la idea de adicionalidad, aquella que permite utilizar la financiación comunitaria para abordar el despliegue de políticas no normalizadas, las regiones elaboran un conjunto de actuaciones recogidas en los respectivos Programas en base a una lógica de intervención clara: detección de debilidades; disposición de líneas de actuación para hacer frente a los problemas señalados previamente; ejecución de un gasto fijado a través de un plan financiero plurianual, y, finalmente, obtención de un resultado evaluable y medible que justifique el principio de intervención de la ayuda comunitaria.

Y dicho proceso debe realizarse de conformidad con los parámetros marcados por la norma institucional básica de cada región, en nuestro caso, a través de la Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, por la que se aprueba la reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón, en adelante, EA'r.

Abordemos, a continuación, los faros de guía que el Estatuto de Autonomía de Aragón dispone de cara a obtener una Política de Cohesión adaptada a las realidades de la Comunidad Autónoma.

En primer lugar, y con respeto a la vocación europea manifestada por el Preámbulo de la norma cabeceira del ordenamiento jurídico aragonés que, entre otros aspectos, recoge la posición histórica de una región geográficamente dispuesta a superar fronteras, nos encontramos con la proclamación del autogobierno aragonés (artículo. 1). Un autogobierno que, medido en términos de Política de Cohesión, debe servir para disponer de presencia clara e inequívoca ante las instituciones comunitarias teniendo en cuenta el buen hacer histórico de nuestra región con los deberes europeos.

El compromiso institucional ha de venir adherido a las legítimas reclamaciones que Aragón, en calidad de región europea, tiene con respecto a la posibilidad de que la Política de Cohesión permita contribuir al crecimiento económico, social y territorial de una región tan limitada y condicionada por desafíos medidos en términos de baja densidad demográfica, envejecimiento de la población o, incluso, "edadismo", dispersión poblacional, falta de ciudades tipo medio y, finalmente, la siempre realidad tergiversada del PIB aragonés como consecuencia de la vis estadística atractiva que ejerce la capitalidad de la región y su área de influencia. Ofrecer a la Política de Cohesión la pedagogía necesaria que acerque la estadística a la realidad del extenso territorio aragonés resulta fundamental.

Precisamente, en segundo lugar, encontramos la referencia estatutaria al territorio (artículo 2 EA'r).



Un territorio que aporta el 9% de la extensión nacional frente al 3% de la población del Estado Miembro. Unas disparidades sociodemográficas que obligan a sus municipios, comarcas y provincias a abordar la programación de políticas públicas complementarias entre sí, a fin de maximizar políticas de escala que reviertan en beneficio de una población que resiste sus derechos a una desvertebración social y territorial, de partida, evidente.

En tercer lugar y, unido con lo anterior, la organización territorial y el gobierno local, presentado por el artículo 5 y desarrollado en el prolijo Título VI del EA'r que ejemplifica una subsidiariedad aragonesa tan evidente como la proclamada por el Tratado de Lisboa para el proyecto de la Unión.

Cercanía de la Política de Cohesión que encuentra su razón de ser en la justificación del conjunto de actuaciones cofinanciadas en el marco de los Fondos FEDER y FSE, como ejemplo de ello representa la extensión de los servicios de banda ancha por todo el territorio aragonés; líneas de fomento para acometer procesos de innovación empresarial en el marco del mapa de ayudas regionales; apoyo a la economía circular; el despliegue de una política energética que encuentra en el territorio y sus condiciones, siempre adversas, el mejor aliado para la producción de energías renovables; la preservación de un patrimonio cultural y natural digno de ser receptor de la financiación europea; oportunidades de formación y contratación en cada rincón del territorio que permite fijar población, profesionaliza la estructura productiva y ofrece espacios y proyectos de vida; asegurar una red de transporte social adaptado que no conculque el derecho de desplazamiento de nuestros mayores o, finalmente, líneas que permiten cursar estudios superiores estratégicos para aquellos que, sien-

do hoy alumnos, serán el motor de la estructura socioeconómica del Aragón de mañana.

Todo ello son ejemplos en los que la Política de Cohesión se convierte en realidad para proyectos empresariales, en oportunidad para jóvenes y mayores o, finalmente, en dignidad para aquellos colectivos con mayores dificultades de inserción socio-laboral cuando no en situación de riesgo de exclusión social.

En cuarto lugar, abordamos el catálogo de principios rectores de las políticas públicas aragonesas, otro claro ejemplo de mejora y actualización de la Carta Magna de 1978 a través del desarrollo de Estado Autónomico, en este caso, en materia de principios de la política social y económica. Así, el Estatuto de Autonomía recoge, de forma clara y detallada, los principios que orientan las políticas públicas aragonesas, no siendo Cohesión una excepción a ello. Quisiera en este punto remarcar el carácter político de la Cohesión, auspiciada económica y social en sus orígenes, y apellidada territorial desde el Tratado de Lisboa de 2007.

Y, por ello, la relevancia que del pórtico de entrada que representa el contenido del artículo 20 EA'r, denominador común de los principios que, en materia de educación, patrimonio cultural, bienestar y cohesión social, autonomía personal, empleo y trabajo, vivienda, ciencia o, finalmente, integración de la población inmigrante, dispone el Estatuto para justificar la necesidad de intervención de las políticas aragonesas en materia de Cohesión comunitaria.

En quinto lugar, y correlativo a los principios de políticas públicas, el reparto competencial recogido en el Título V del Estatuto y que habilita al Gobierno de Aragón al ejercicio de cuantas políticas propias quiera poner en

valor a fin de adaptar la reglamentación comunitaria a su legítimo autogobierno proclamado en el nada dubitativo contenido del artículo 1 EA'r ya expuesto. Nivel competencial para desplegar, como nacionalidad histórica reconocida, cuantos instrumentos de desarrollo político contribuyan a la consecución de una Política de Cohesión adaptada a las necesidades de la región.

Todo lo anterior, en sexto lugar, influenciado por un contexto estatal, comunitario e internacional cambiante. Los parámetros tradicionales han sucumbido a una realidad desbordada por ambos costados. Hoy, la influencia territorial se ve superada por contornos extraterritoriales, no físicos, que miden su presencia en términos adaptados a realidades de redes, de negociaciones de datos, de injerencias telemáticas, de ciberseguridad...de ahí que resulte fundamental una presencia fuerte, con discurso sólido ante las instituciones siempre consideradas socias, como permite el Título VII del EA'r.

Finalmente, en séptimo lugar, una Cohesión que permite apuntalar el estado de ingresos del presupuesto público como se encarga de recordar el artículo 104.7 EA'r en el marco de la Hacienda Autónoma, en términos de tasa de retorno financiero.

En definitiva, es nutrido el catálogo de referencias que nuestro Estatuto acoge para dotarse de una Cohesión sinónima de un desarrollo estatutario ambicioso en retos, pleno en autogobierno y leal institucionalmente.

Gabriel Navarro Molines

Jefe de Servicio de Fondos Europeos

Dirección General de Desarrollo Estatutario y Programas Europeos

CONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 52.D DEL ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES

El Juzgado de lo Social 26 de Barcelona plantea cuestión de inconstitucionalidad con el art. 52.d) del Estatuto de los Trabajadores, por posible vulneración de los arts. 15, 35.1 y 43.1 CE, al permitir al empresario despedir por absentismo derivado de enfermedades intermitentes de corta duración del trabajador, con o sin expedición de partes oficiales de baja médica.

Antes del examen de la pretendida contradicción del art. 52 d) LET el Tribunal señala que el precepto cuestionado persigue un interés legítimo, el de proteger la productividad de la empresa y la eficiencia en el trabajo, de conformidad con el art. 38 CE.

Artículo 15 CE Derecho a la Integridad Física. El Tribunal ha señalado con anterioridad que para apreciar la vulneración no es preciso que la lesión de la integridad se haya consumado, bastando que se acredite un riesgo relevante de que pueda llegar a producirse. Una actuación empresarial en relación con las bajas por enfermedad del trabajador solo podría reputarse que afecta al ámbito protegido por el art. 15 CE cuando se generara un peligro grave y cierto para la salud del afectado, circunstancia que no advierte el Tribunal que concurre en el supuesto de la norma, ya que no cabe advertir que pueda dar lugar a ninguna actuación empresarial de la que derive riesgo o se produzca daño, puesto que se limita a autorizar el despido.

Entiende el Tribunal que el art. 52 d) LET no genera un peligro grave y cierto para la salud de los trabajadores afectados por la decisión extintiva. No comporta una actuación susceptible de afectar a la salud o recuperación del trabajador afectado.

Artículo 43.1 CE Derecho a la Protección de la Salud. Del auto de planteamiento se infiere que el órgano judicial considera que el temor de los trabajadores a perder su puesto por aplicación del art. 52 d) puede empujarles a acudir al trabajo pese a sufrir una enfermedad o

indisposición, con el riesgo de comprometer su salud.

Sin embargo no cabe entender que con esa regulación el legislador esté desprotegiendo la salud de los trabajadores. El artículo no limita el acceso de la asistencia sanitaria para los trabajadores, que se prestará a través de los servicios sanitarios del Sistema Nacional de Salud que correspondan.

Entiende el Tribunal que el legislador ha pretendido mantener un equilibrio entre el legítimo interés de la empresa de paliar la onerosidad de las ausencias al trabajo, que se conecta con la defensa de la productividad y la protección de la salud y la seguridad de los trabajadores, por lo que concluye que el artículo no vulnera el derecho a la protección de la salud, ni tampoco el derecho de los trabajadores a la seguridad en el trabajo.

Artículo 35.1 CE Derecho al Trabajo. En el auto de planteamiento se razona que el interés legítimo de evitar el incremento indebido de costes puede protegerse de forma eficaz con otros medios como primas específicas y asimismo se añade la cita del art. 6.1 del Convenio 158 de la OIT, de 22 de junio de 1982, sobre la terminación de la relación de trabajo por iniciativa del empleador “la ausencia del trabajo por motivo de enfermedad o lesión no debe constituir una causa justificada de terminación de la relación de trabajo”.

Según el Tribunal, no se cuestiona el acceso al trabajo, sino su conservación o la estabilidad en el empleo.

La norma legal cuestionada no prescinde del elemento de causalidad del despido, sino que lo dota de una definición concreta de causa extintiva del contrato de trabajo por absentismo laboral, dándole objetividad y certidumbre. Se determina con claridad el número de faltas de asistencia al trabajo en un periodo determinado que facultan al empresario para extinguir el contrato de

trabajo, abonando la indemnización legalmente prevista. Además, esa decisión empresarial, queda sujeta a la revisión judicial.

El precepto cuestionado contiene una limitación parcial del derecho al trabajo, la estabilidad, que se encuentra justificada por el art. 38 CE, que reconoce la libertad de empresa y encomienda a los poderes públicos la garantía y protección de la defensa de la productividad.

Además, la propia norma cuestionada contiene unas excepciones muy cualificadas: no computan las inasistencias debidas a huelga legal ni las inasistencias derivadas del ejercicio de actividades de representación legal de los trabajadores. No computan las inasistencias debidas de accidente laboral, se excluyen del cómputo las inasistencias debidas a la situación de riesgo durante el embarazo y la lactancia, así como las debidas a la conciliación entre el trabajo y la vida familiar, pues no se computan las inasistencias derivadas de enfermedades causadas por el embarazo, parto o lactancia y los descansos por maternidad y paternidad. Se excluye del cómputo los días de licencias y vacaciones, así como las inasistencias por baja médica durante más de veinte días consecutivos y las debidas a una enfermedad grave –incluido el tratamiento médico del cáncer–. En consecuencia, el Tribunal no aprecia que la causa objetiva de extinción del contrato de trabajo vulnere el art. 35.1 CE.

El Tribunal Constitucional falla por tanto desestimar la cuestión de inconstitucionalidad.

F. Javier Alcalde Pinto
Graduado Social

CONSULTAR BOE

EL TC RECONOCE LA COMPETENCIA DE LA GENERALITAT PARA LEGISLAR EN MATERIA DE CONTRATOS CIVILES

El Tribunal Constitucional ha resuelto el recurso de inconstitucionalidad que el Presidente del Gobierno había interpuesto contra diversos preceptos de la Ley de Cataluña 3/2017, del libro sexto del Código Civil de Cataluña (en adelante, CCC). En concreto, se impugna la regulación de los contratos de compraventa, permuta, mandato y gestión de negocios ajenos. Se argumentaba que la Comunidad Autónoma no podía dictar las normas contenidas en las disposiciones impugnadas, al no estar amparadas en el mandato constitucional contenido en el art. 149.1.8 CE.

No obstante, recuerda el TC que la competencia legislativa autonómica para el desarrollo del derecho civil propio comprende la disciplina de instituciones civiles preexistentes, siempre y cuando pueda apreciarse alguna conexión con aquel derecho. El criterio de conexión debe ir referido al ordenamiento civil en su conjunto, esto es, puede tener lugar respecto de otra institución que forme parte del mismo o tenga relación a los principios jurídicos que la informan.

La preexistencia de derecho civil contractual en el ordenamiento jurídico catalán.

Analizando la evolución del derecho civil catalán, especialmente la Compilación de Derecho Civil de Cataluña aprobada por la Ley 40/1960 de 21 de julio (en adelante, CDCC), el TC concluye señalando que *“Cataluña antes ya de la entrada en vigor de la Constitución ha gozado de un derecho civil propio que contenía una regulación de las materias básicas civiles, persona, familia, derechos reales, sucesiones; que fue desde luego también objeto de la atención del legislador autonómico la disciplina obligacional y los contratos en particular; y que se introdujo en estos últimos normativa específica sobre la compraventa. Estas razones son por sí suficientes, aplicando la doctrina que se inició con la STC 88/1993 y valorando el ordenamiento civil autonómico en su*

conjunto, para concluir que la regulación de este contrato, aun no siendo completa y detalladas, se incardina de manera natural en aquel originario libro de la CDCC y en el posterior CCC.”

Al igual que ocurre con la compraventa, la sentencia llega a la misma conclusión con los contratos de permuta, mandato y gestión de negocios ajenos, en la medida en que la regulación contenida en la ley impugnada guarda conexión con instituciones del derecho civil catalán existentes a la entrada en vigor de la Constitución. Por ello y, en ejercicio de la competencia asumida en el art. 129 del Estatuto de Autonomía de Cataluña en materia de derecho civil catalán, se afirma la posibilidad de su regulación por parte de la Generalitat.

La compraventa de consumo

Por otra parte, respecto a la compraventa de consumo, el Alto Tribunal recuerda que Cataluña tiene asumida competencia legislativa no solo en materia de contratos civiles (art. 129 EAC), sino también en la de consumo (art. 123 EAC), lo que le ha permitido contar entre otras leyes, con un código propio de consumo. Por ello, la sentencia entiende que el legislador catalán no incurre en extralimitación de competencias al regular la compraventa con consumidores, pues existiendo una regulación del contrato de compraventa en su compilación originaria, teniendo en vigor su propio código de consumo y competencia en ambas materias –civil y consumo–, nada le impide ahora introducir preceptos específicos para este tipo de compraventa, siempre y cuando respete las reglas básicas que para este contrato haya dictado el legislador estatal al amparo del art. 149.1.18 CE. En este sentido, se afirma que la regulación del legislador catalán es acorde a lo dispuesto por la legislación básica en el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios.

Sí que se declara, no obstante, inconstitucional la impugnación del artículo 621-54.3 del CCC, que regula el

procedimiento notarial de resolución de conflictos, por vulneración del art. 149.1.6 CE, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de legislación procesal. De la regulación contenida en aquel precepto no puede inferirse, afirma el TC, que el procedimiento que en él se establece se justifique en las particularidades del su derecho sustantivo y el legislador catalán tampoco ofrece esta justificación.

La noción de “bases de las obligaciones contractuales” y la ausencia de la dimensión formal de bases.

Una vez reconocida la competencia del legislador autonómico para legislar en materia de contratos de compraventa, permuta, mandato y gestión de negocios ajenos (a excepción del precepto declarado inconstitucional) la sentencia analiza si la regulación de tales instituciones civiles se ha efectuado adecuadamente, en cuanto el Estado tiene competencia exclusiva para dictar las bases de las obligaciones contractuales ex art. 149.1.8 CE.

No obstante, el caso concreto presenta una peculiaridad, pues las obligaciones contractuales están reguladas con carácter general en el Código Civil de 1889 que, al ser una norma preconstitucional, no puede tener la condición formal de básica. Por tanto, la determinación de estas bases ha de inferirse de los principios esenciales que inspiran esta legislación (STC 111/1986, FJ 4).

Analizando la normativa autonómica impugnada, concluye el TC afirmando que la legislación catalana respeta las bases de las obligaciones contractuales que se infieren de la regulación prevista en el Código Civil.

Elena Marquesán Díez

Asesora Técnica de la Dirección General de Desarrollo Estatutario y Programas Europeos

CONSULTAR BOE



ORDEN JURISDICCIONAL CIVIL

ACCIÓN DE SANEAMIENTO POR VICIOS OCULTOS EN LA COMPRAVENTA

Sentencia de fecha 10/10/2019 de la Audiencia Provincial que resuelve recurso de apelación interpuesto por D&C contra doña E. y Mapfre Seguros como codemandadas.

El JPI nº 11 de Zaragoza desestimó en instancia la demanda interpuesta por D&C, quienes habían adquirido un inmueble unifamiliar y tras tomar posesión de la vivienda sufrieron la caída del falso techo de una habitación dejando al descubierto graves desperfectos en el tejado de la casa. En consecuencia, los demandantes ejercitan la acción de saneamiento por vicios ocultos recogida en el artículo 1484 del código civil contra la vendedora y la aseguradora, instándoles a sanear los vicios ocultos y a indemnizarles por la reparación.

De la lectura de los preceptos del código civil, refrendado por la jurisprudencia en Sentencias del Tribunal Supremo 478/2010, 230/2011 y 325/2013, se concluye que deben concurrir tres requisitos para determinar la existencia de vicios ocultos, entendidos como aquellos desperfectos que dan derecho a reclamar la reparación del bien o la resolución del contrato:

1. Daño previo, anterior a la venta.
2. Daño grave, esto es, que lo haga inservible para su uso o

disminuya el uso para el que se adquirió, de modo que de haberlo conocido el comprador no lo habría adquirido o habría dado menos precio.

3. Daño oculto, es preciso que el vicio no fuera conocido por el comprador.

Este último punto es el que analizará el Tribunal: si los compradores tenían conocimiento de la existencia de tales defectos, si los vicios eran o no ocultos. La prueba pericial dictamina que la caída del falso techo tuvo una causa inmediata (un día de lluvia y viento) y una causa determinante: el mal estado previo del tejado. Queda demostrado que el tejado se hallaba en deficientes condiciones como consecuencia de arreglos parciales poco profesionales realizados durante mucho tiempo y que como reconoce la propia vendedora fueron realizados por su padre albañil. Pero también afirma que nunca se ocultaron la existencia de goteras. Obviamente, no es exigible al comprador de una vivienda unifamiliar que se suba al tejado, pero sí que hubiera investigado sobre las manchas de humedad. No cabe aceptar las alegaciones del comprador de que todas las visitas se hicieran

de noche y que no se encendieran las luces interiores puesto que no consta que se le pusieran impedimentos para un examen más detenido.

En la escritura privada de arras se hizo constar que se conocía el estado de la finca, lo que se ratificó dos meses después en la escritura notarial en su cláusula quinta: *...la parte compradora conoce y acepta el actual estado constructivo y de conservación de la propiedad que acaba de adquirir. La parte compradora ha visitado la misma y conoce su estado físico y afirman las partes que es precisa rehabilitación dado su estado de conservación.*

Es innegable que los compradores conocían la situación del inmueble y que lo habían visitado. Si no realizaron más comprobaciones es un error imputable al comprador y exonerada de responsabilidad al vendedor (STS 499/2018). Es irrelevante que no haya certificado de inspección de vivienda o de eficiencia energética ya que los compradores no lo exigieron. Por ende, se desestima el recurso de apelación interpuesto por los compradores.

Ana Victoria Sánchez Pelayo
Licenciada en Derecho





USUFRUCTO DE VIUEDAD. SUCESESORES DE LA USUFRUCTURARIA. CONFUSION DE DERECHOS. BENEFICIO DE INVENTARIO

A obtuvo por título de herencia de B el usufructo de una suma de metálico. Los herederos intestados de A resultan ser su hija y su nieta hija de su premuerto hijo. No se solicitó formalización de inventario ni prestación de fianza a B y el mismo dispuso a lo largo de los 16 años posteriores del metálico como tuvo por más conveniente. Nada entregó a su nieta y a su hija solo entregó de forma parcial en forma de un inmueble.

Fallece B bajo testamento en el que nombra a su nieta y designa como heredera a su hija. La nieta demanda a su tía exigiendo la entrega del metálico que por herencia de su abuela le correspondía con la correspondiente actualización del IPC por los años transcurridos. El metálico que deja B a su fallecimiento es aproximadamente un 10% del metálico nominal respecto del que adquirió el derecho de usufructo.

En la contestación a la demanda la hija se opone a la demanda invocando confusión de derechos (por ser acreedora de la parte de herencia no recibida de su madre y heredera de su padre) y limitación de su responsabilidad frente a la actora por la aplicación del beneficio de inventario pues se le demandada por cuantía superior al importe neto del activo hereditario de su padre.

La Sección Cuarta de la AP de Zaragoza respecto de la confusión de derechos señala "es conveniente hacer alguna reflexión sobre la naturaleza de la sucesión en general y en particular cuando la misma responde al modelo

de aceptación o beneficio de inventario, como es el aragonés en el que se limita la responsabilidad del heredero al patrimonio del caudal relicto. Así lo dispone el art. 355 CDFa ...

Esta opción por este modelo conlleva el que si bien el heredero de la herencia, como dispone el art. 322 CDFa, adquiere los bienes y derechos de la misma, se subroga en las obligaciones del causante y queda obligado a cumplir las cargas hereditarias, no se produce una total confusión ni entre el que fuera el patrimonio del causante y el de los herederos, que guardan así, aun en este estado, una relativa diferenciación y separación jurídica, aun aceptada y aun, añadiríamos, realizada la partición.

Internamente no se produce una plena integración de patrimonios, pues la confusión en un titular único, la titularidad del heredero, tal y como previene el art. 357 CDFa, no se produce en su perjuicio, como tampoco en el de terceros que tengan derechos sobre el caudal relicto. Patrimonio del causante y del heredero, aun aceptada la herencia y aun hecha la partición, guardan una relativa separación ...

El patrimonio del causante, dividido o no, mantiene una unidad conceptual y contra todo él y por el total de la deuda podría el acreedor de la herencia, aunque fuera uno de los herederos, accionar contra ese patrimonio.

Y que este régimen de responsabilidad era el que resulta del modelo

de limitación de responsabilidad se constata en los arts. 369 a 372 CDFa. El primero contiene una regla procesa, que es la propia de cualquier comunidad y conforme a la cual la comunidad hereditaria, que es una comunidad ordinaria sin otra especialidad que referenciarse las cuotas a la globalidad del patrimonio, de suerte que cuando exista una responsabilidad económica imputable a esa comunidad la acción judicial debe plantearse contra todos los herederos.

El art. 371 impone una responsabilidad fraccionada: "hasta el límite de su responsabilidad", expresión que hay que entender en el sentido de que debe corresponderse a su participación como desvelará el art. 372.1 CDFa que para el concreto supuesto, que sería el caso si hubiera partición, del heredero acreedor, debe deducir su parte proporcional como tal heredero.

TERCERO.- En el supuesto de autos concurriendo acreedores se mantiene esa autonomía y diferenciación de la herencia del caudal hereditario con la posición del heredero, que aunque también acreedor no puede pretender una confusión de derechos que extinga el propio crédito pero también el crédito de terceros acreedores, que se verían así privados de acceso al caudal, sin que exista preferencia de un crédito sobre el otro."

Juan Carlos Urcola Ruiz
Abogado del REICAZ





ORDEN JURISDICCIONAL PENAL

IMPOSIBILIDAD DE CONDENA TRAS SENTENCIA ABSOLUTORIA EN PRIMERA INSTANCIA, POR ERROR EN VALORACIÓN DE LA PRUEBA.

La Sentencia analizada trae su origen en Sentencia de primera instancia, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: “Que debo absolver y absuelvo libremente a Abelardo y Patricia de los delitos contra la intimidad o revelación de secretos por los que vienen acusados, declarándose todas las costas de oficio”.

Por la representación procesal de la acusación particular se interpuso recurso de apelación alegando los motivos que constan en el escrito presentado al efecto, y admitido en ambos efectos se dio traslado al Ministerio Fiscal y a la defensa de los acusados, quienes solicitaron la confirmación de la resolución recurrida tras lo cual se elevaron las actuaciones a la Audiencia, señalándose día para la votación y fallo del recurso.

Por la recurrente se solicita la condena de los acusados absueltos en la instancia, **alegando error en la apreciación de las pruebas**, en virtud del artículo 790.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

La Sentencia de la Audiencia Provincial señala que, hasta la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal operada por Ley 41/2015, de 5 de octubre, la jurisprudencia del TC venía proclamando desde la STC 167/2002 de 18 de septiembre, que *“resulta contrario a un procedimiento con todas las garantías que un órgano judicial conociendo en vía de recurso, condene a quien había sido absuelto en la instancia como consecuencia de una nueva fijación de los hechos probados que encuentre su origen en la reconsideración de pruebas cuya correcta y adecuada apreciación exija necesariamente que se practiquen a presencia del órgano judicial que las valore y cuyos argumentos se vieron reforzados y reafirmados en nu-*

merosas resoluciones posteriores del mismo Tribunal”.

Por ello, la condena cuyo pronunciamiento en apelación se pretendía, requería la alteración del sustrato fáctico sobre el que se asentaba la sentencia del órgano “a quo”, lo que requería el análisis de medios probatorios que exigían presencia su práctica para su valoración, extremo que, atendida la doctrina constitucional expresada no era posible, pues supondría llegar a conclusiones distintas a las alcanzadas por el órgano de instancia sin su práctica en esta instancia.

Dicho ello, **el artículo 792.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal**, redactado por la Ley 41/2015, de 5 de octubre, vino a santificar la mencionada doctrina al indicar claramente que **la sentencia de apelación no podrá condenar al encausado que resultó absuelto en primera instancia, ni agravar la sentencia condenatoria que le hubiera sido impuesta, por error en la apreciación de las pruebas en los términos previstos en el artículo 790.2**. Sin embargo, establece como algo novedoso la posibilidad de que la Audiencia pueda anular la sentencia absolutoria dictada en la instancia indicando en la Sentencia de apelación si la nulidad debe extenderse al juicio oral y si el principio de imparcialidad exige una nueva composición del órgano de primera instancia en orden al nuevo enjuiciamiento de la causa, añadiendo el artículo 790.2 párrafo 3º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, asimismo reformado, que *“Cuando la acusación alegue error en la valoración de la prueba para pedir la anulación de la sentencia absolutoria o el agravamiento de la condenatoria será preciso que se justifique la insuficiencia o falta de racionalidad de la motivación fáctica, el apartamiento manifiesto de las máximas de la experiencia y la omisión de todo razonamiento sobre alguna o algunas de*

las pruebas practicadas que pudieran tener relevancia o cuya nulidad haya sido improcedentemente declarada”.

De esta forma, **se eleva a rango legal la imposibilidad de condena en apelación del absuelto en la instancia por un error en la valoración de las pruebas; pero, sin embargo, se deja abierta tal posibilidad a través del mecanismo de la declaración de nulidad para que sea otro juez** (el mismo que dictó la sentencia de instancia u otro distinto) **el que dicte nueva sentencia**. Sin embargo, ello exige que la parte que pide la nulidad de la sentencia absolutoria dictada en primer grado o el agravamiento de la condenatoria soporte la carga de justificar la insuficiencia o falta de racionalidad de la motivación fáctica, el apartamiento manifiesto de las máximas de la experiencia y la omisión de todo razonamiento sobre alguna o algunas de las pruebas practicadas que pudieran tener relevancia o cuya nulidad haya sido improcedentemente declarada.

Expuesto lo anterior, **la Audiencia procede a desestimar el recurso interpuesto ya que se planteó incorrectamente**. Tal como reza su suplico **se pidió la revocación del fallo absolutorio y el dictado de una sentencia condenatoria y no la nulidad de la absolutoria**, no resultando posible para la Sala subsanar este defecto al impedirlo el artículo 240.2, párrafo 2º de la L.O.P.J., conforme al cual *“En ningún caso podrá el Juzgado o Tribunal, con ocasión de un recurso, decretar de oficio una nulidad de actuaciones que no haya sido solicitada en dicho recurso...”*. Todo ello provoca la claudicación del recurso y, sin entrar en el fondo, la formal confirmación de la sentencia apelada.

Alberto Arguedas Izquierdo
Letrado del REICAZ



ORDEN JURISDICCIONAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

CORRECTA APLICACIÓN DE UNA MEDIDA CAUTELAR

El auto de fecha 6 de noviembre de 2019, dictado el Juzgado de lo Contencioso Administrativo núm. 2 de Zaragoza en la pieza de Medidas Cautelares del Procedimiento Abreviado núm. 344/2019 acuerda estimar la medida cautelar de suspender la orden de salida contenida en resolución denegatoria de solicitud de arraigo, denegando la medida de autorización provisional para trabajar.

En el procedimiento principal se recurre una resolución de la Subdelegación del Gobierno en Zaragoza por la que se deniega la autorización de residencia por circunstancias excepcionales. En dicha Resolución y en virtud de lo recogido en el artículo 28.3 c) de la Ley Orgánica 4/2000 y en el artículo 24 del Real Decreto 557/2011 se advierte de la obligación de salir del territorio español en el plazo de quince días desde la notificación al interesado, por lo que en demanda de Recurso Contencioso Administrativo se solicita que de forma cautelar y en base al artículo 129 y siguientes de la Ley de la jurisdicción contencioso Administrativa se suspenda la ejecución de la obligación de salir de territorio español.

Según se recoge en el Auto de fecha 6 de noviembre de 2019 debe de examinarse los perjuicios que pue-

dan hacer perder la finalidad del recurso, o resultara difícil o imposible su reparación.

En el caso concreto se suspende la orden de salida al llevar residiendo en España más de tres años, no tener elementos negativos sobre su comportamiento, conviviendo con la madre de su hijo, su hijo y el hijo de nacionalidad española de su pareja.

En relación a la autorización temporal de trabajo, permitiéndole acceso a la seguridad social, el auto analiza los distintos argumentos que se proponen a fin de que se acuerde una cautelar, medidas permitidas por la legislación si bien choca con que se hace ilusoria la resolución administrativa que se recurre aunque finalmente se confirme por lo que debe de reconocerse en situaciones especialmente relevantes que pueden ser merecedoras de tal permiso.

Por un lado se argumenta la situación de marginalidad, en tal sentido el auto refiere que dicha marginalidad a la que se avoca al no concederle la medida cautelar no es nueva, y que ha subsistido hasta ahora sin ella.

Otro argumento que analiza el auto es el que no se perjudica los inte-

reses generales, en tal sentido en el mismo se refiere que si bien los intereses generales no se ven afectados en un caso concreto, sin embargo si se adoptan medidas de forma generalizada y poco selectiva pueden verse afectados por ello hay que analizar la situación concreta, atendiendo a criterios claros y restrictivos.

Por último el auto analiza el argumento de la apariencia del buen derecho, y aludiendo al Tribunal Supremo en STS 5-12-2000, 3-7-2000 o 28-6-2000 analiza la apariencia del buen derecho en relación a esta concreta medida cautelar, concluyendo que al impugnarse un acto administrativo en virtud de causas que han de ser, por primera vez, objeto de valoración y decisión en el proceso principal no puede aplicarse y que de lo contrario se prejuzgaría la cuestión de fondo.

Por ello el Juzgado de lo Contencioso Administrativo núm. 2 de Zaragoza en auto de fecha 6 de noviembre de 2019 deniega la medida de autorización provisional para trabajar.

Beatriz Carcedo Orte
Abogada del REICAZ





INCOMPATIBILIDADES DE FUNCIONARIOS PÚBLICOS

Sentencia 202/2019, de 22 de octubre, del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 2 de Zaragoza

Un funcionario de carrera solicitaba la compatibilidad para el ejercicio de una profesión por cuenta propia. La Administración de la Comunidad Autónoma se la denegó en aplicación del artículo 16 de la ley 53/1984, de incompatibilidades del personal al servicio de la Administración. El citado precepto, en una interpretación a sensu contrario, no permite otorgar la compatibilidad cuando el importe del completo específico supera el 30% de la retribución básica:

“4. Asimismo, por excepción y sin perjuicio de las limitaciones establecidas en los arts. 1.3, 11, 12 y 13 de la presente Ley, podrá reconocerse compatibilidad para el ejercicio de actividades privada al personal que desempeñe puestos de trabajo que comporten la percepción de complementos específicos, o concepto equiparable, cuya cuantía no supere el 30 por 100 de su retribución básica, excluidos los conceptos que tengan su origen en la antigüedad.”

En la demanda se solicitaba la aplicación al ámbito de la Administración de la Comunidad Autónoma del Acuerdo de Consejo de Ministros de 16 de diciembre de 2011, publicado por Resolución de la Secretaría de Estado para la Función Pública de 20 de diciembre de 2011 que señala en su punto primero:

“1. Los funcionarios de la Administración General del Estado pertenecientes a los Subgrupos C1, C2 y E incluidos en el ámbito de aplicación del Real Decreto 598/1985, de 30 de abril, podrán solicitar ante las órganos y unidades de personal con competencias en materia de personal de los Departamentos, (...), la reducción del importe del complemento específico correspondiente al puesto que desempeñan al objeto de adecuarlo al porcentaje al que se refiere el artículo 16.4 de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas”.

La sentencia señalaba que en el ámbito de la Administración del Estado se había establecido por medio de este acuerdo, una forma específica para adaptarse al conte-

nido de la citada ley, renunciando al exceso del completo específico.

Respecto de la aplicación del Acuerdo al ámbito del personal de la Comunidad Autónoma, el juzgador concluye que no es posible, dado que este acuerdo no tiene carácter de norma jurídica, sino de mera resolución del Consejo de Ministros que actúa como órgano superior en materia de personal respecto de los funcionarios a su cargo.

En cuanto al personal al servicio de la Administración autonómica, sería preciso que se dictara un acuerdo asimilado por su órgano superior en materia de personal, que es el Gobierno de Aragón, según el artículo 3.1.a del Decreto Legislativo 1/1991, de Función Pública de la Administración de la Comunidad Autónoma, para que tuviera virtualidad esta reducción del exceso del complemento como vía para obtener la compatibilidad y no contravenir la limitación del artículo 16.4 de la ley 53/84.

María Cremades Gracia
Letrada de la Comunidad Autónoma de Aragón





NO ES NECESARIA LA DENUNCIA DE LA MORA POR EL INTERESADO PARA QUE OPERE *EX LEGE* EL PLAZO DE CADUCIDAD DEL ARTÍCULO 20 DE LA LEY 3/1999, DE 10 DE MARZO DEL PATRIMONIO CULTURAL ARAGONÉS

Comentario de la Sentencia, de fecha 16 de julio de 2019, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Primera) del Tribunal Superior de Justicia de Aragón Nº. 317/2009, dictada en Procedimiento Ordinario nº. 187/2014.

La Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Primera) del Tribunal Superior de Justicia de Aragón estima el recurso contencioso-administrativo que determina la invalidez del acto impugnado al haber durado la tramitación del expediente administrativo más de lo que la norma jurídica permite en el Artículo 20 de la Ley 3/1999, de 10 de marzo del Patrimonio Cultural Aragonés, que trae causa, al igual que en la legislación de otras Comunidades Autónomas, en el artículo 9.3º. de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español, regulación que exigía la denuncia de mora.

La Sentencia fundamenta su decisión estimatoria en Sentencia, entre otras, del Tribunal Supremo de fecha 27 de marzo de 2012, sobre la cuestión “...hemos de manifestar previamente que hemos de apartarnos de la interpretación que esta Sala venía efectuando de la necesidad de que en los procedimientos de declaración de bienes de interés cultural era precisa la denuncia de la mora una vez transcurrido el plazo para dictar la resolución procedente en los mismos, y ello porque en la mayoría de los supuestos en que se mantuvo esa interpretación los procedimientos de declaración se habían iniciado

antes de la entrada en vigor de la modificación de la Ley 30/1.992 por la Ley 4/1.999 de 13 de enero”.

Expuesto lo anterior es claro que la reforma de la Ley 30/1.992, de 26 de noviembre, por la Ley 4/1.999, de 13 de enero, en relación con la falta de resolución expresa en plazo en procedimientos iniciados de oficio afecta a procedimientos como los resueltos por la sentencia de instancia que deciden sobre la declaración de bien de interés cultural, aplicando en este caso la Ley del Parlamento de Cataluña 9/1.993 que en su artículo 10.2 dispone que una vez transcurrido el plazo para determinar lo procedente se requiere la denuncia de la mora para a partir de ese requerimiento y transcurrido el nuevo plazo establecido para resolver sin que así se haga, haya de declararse la caducidad del procedimiento.

Así resulta del artículo 44 de la Ley 30/1.992 que tras disponer en su primer párrafo que: *“En los procedimientos iniciados de oficio, el vencimiento del plazo máximo establecido sin que se haya dictado y notificado resolución expresa no exime a la Administración del cumplimiento de la obligación legal de resolver, produciendo los siguientes efectos”* añade en su número 2 que: *“En los procedimientos en que la Administración ejercite potestades sancionadoras o, en general, de intervención, susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen, se producirá la caducidad.*

En estos casos, la resolución que declare la caducidad ordenará el archivo de las actuaciones, con los efectos previstos en el artículo 92”.

Efectivamente esa regulación contenida en la Ley 30/1.992 citada, que es Ley básica establece un denominador común que las Comunidades Autónomas han de respetar y, por tanto, Ley que condiciona la Ley complementaria autonómica. (...)

Aplicando la doctrina expuesta al caso enjuiciado, en el que el artículo 20 de la Ley 3/1999, de 10 de marzo, del Patrimonio Cultural Aragonés, respecto al plazo señala que *“el expediente de declaración de bien de interés cultural o conjunto de interés cultural deberá resolverse en el plazo máximo de dieciocho meses a partir de la publicación de su incoación...”*, no puede sino concluirse que desde que se inició el expediente que dio origen a la resolución impugnada -28 de diciembre de 2012-hasta que se dictó ésta - Decreto publicado en el BOA de 18 de julio de 2014-, transcurrió con exceso el plazo para resolver, por lo que, debió de abstenerse la Administración de dictarla y, en su lugar, declarar la caducidad del expediente, todo lo cual determina, sin necesidad de entrar en el examen de los restantes motivos aducidos, la estimación del recurso y consiguiente nulidad del Acuerdo impugnado.

Alberto Gimeno López
Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón





COMPETENCIA AUTONÓMICA SOBRE INSTALACIONES DE DEPURACIÓN DE INTERÉS GENERAL DEL ESTADO

La sentencia de 26/04/2019 de la Sala de lo contencioso administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón resuelve un recurso contencioso administrativo en el que se analiza la hipotética nulidad de la convocatoria y licitación de un contrato público de concesión de obra pública de depuración de aguas residuales por parte de la Administración de la Comunidad Autónoma cuando se alega por el actor que la competencia es municipal, de modo que, caso de que se apreciase tal nulidad por incompetencia material, ello conllevaría, a su vez, la aplicación de una exención fiscal en el impuesto de contaminación de las aguas, prevista legalmente, para los vecinos de los municipios afectados por dicha instalación de depuración.

La Sentencia desestima el recurso contencioso administrativo a pesar de que parte de la regla general de que la competencia para la gestión de las instalaciones de depuración de aguas residuales

corresponde a los Ayuntamientos (no a las CC.AA.) conforme a la normativa de régimen local, en particular, el artículo 25 de la Ley 7/1985, reguladora de las bases de Régimen Local, si bien añade que les corresponderá “en los términos de la legislación del Estado y la Comunidad Autónoma”.

Pero, en consonancia con esta última previsión, la normativa estatal de aguas, en concreto, el artículo 124 del texto Refundido de la Ley de Aguas, prevé que “son competencia de la Administración General del Estado las obras hidráulicas de interés general”, pudiendo gestionarse la construcción y explotación de estas obras por parte de las Comunidades Autónomas “en virtud de convenio específico o de encomienda de gestión”.

Precisamente, los hechos enjuiciados se acomodan a esta previsión legal dado que, en primer lugar, el artículo 36 de la Ley estatal 10/2001, de 5 de julio, del Plan Hidrológico Nacional declaraba

de interés general del Estado una serie de obras entre las que se encuentran las estaciones depuradoras de aguas residuales que, después, han sido objeto del contrato controvertido.

Mientras que, de otra parte, la Administración General del Estado y la Comunidad Autónoma de Aragón suscribieron en 2008 un Convenio de colaboración por el que aquél encomendaba a la Comunidad Autónoma la gestión de la construcción y explotación de tales obras, quedando así habilitada competencialmente la Comunidad Autónoma para ejecutar dichas actuaciones mediante la licitación del correspondiente contrato público cuya validez se discutía por el recurrente y no siendo, por tanto, aplicable la invocada exención fiscal.

Juan Pérez Mas
Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón





LA APLICACIÓN DEL PORCENTAJE MÍNIMO DE RESERVA DEL 30% PARA VIVIENDA PROTEGIDA

Sentencia nº 181/2019, del Juzgado de lo Contencioso Administrativo núm. 2 de Zaragoza, de fecha 24 de septiembre de 2019. Procedimiento Ordinario Número 25/2019. Ponente: Ilmo. Sr. Javier Albar García.

La Sentencia analizada resuelve un recurso contencioso administrativo interpuesto contra un Decreto de la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de La Almunia de Doña Godina, por el cual se acordaba requerir al propietario único de los terrenos incluidos en una Unidad de Ejecución para que procediera a subsanar el Proyecto de Reparcelación presentado, con la finalidad de incluir en el mismo un porcentaje mínimo para vivienda protegida del 30%. Dicha exigencia contravenía lo dispuesto en el Plan General de Ordenación Urbana de La Almunia de Doña Godina (en adelante, PGOU), que establece que, en la Unidad de Ejecución que nos ocupa, debe aplicarse un porcentaje mínimo para vivienda protegida del 20% de las viviendas incluidas en la Unidad. Asimismo, el Ayuntamiento en cuestión había emitido numerosos informes –referentes tanto a la Unidad de Ejecución de referencia como a otras Unidades de Ejecución–

poniendo de manifiesto que el porcentaje mínimo para vivienda protegida que debía aplicarse era del 20% de las viviendas incluidas en el ámbito.

La representación procesal de la parte actora defendía que debía aplicarse el 20% previsto en el PGOU, en virtud de lo dispuesto en la DT 3ª de la Ley 24/2003, de 26 de diciembre, de medidas urgentes de política de vivienda protegida, según la cual, en el Suelo Urbano No Consolidado, en tanto no se revise el planeamiento, no debe aplicarse porcentaje mínimo alguno para vivienda protegida.

La representación procesal del Ayuntamiento defendía que se debía aplicar el 30% de la edificabilidad, en virtud de lo dispuesto en la DT 9ª de la Ley 1/2008, por la que se establecen medidas urgentes para la adaptación del ordenamiento urbanístico a la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de suelo, garantías de sostenibilidad del planeamiento urbanístico e impulso a las políticas activas de vivienda y suelo en la Comunidad Autónoma de Aragón, según la cual, debe aplicarse lo dispuesto en la legislación estatal del suelo si, habiendo transcurrido más de dos años desde la entrada

en vigor de la meritada Ley, no se ha iniciado el desarrollo del planeamiento.

En la Sentencia analizada se falla a favor de la tesis esgrimida por la representación procesal del Ayuntamiento de La Almunia de Doña Godina, considerando que, siendo de aplicación la DT 9ª de la Ley 1/2008, debe respetarse un porcentaje mínimo para vivienda protegida del 30%. Este fallo implica que, independientemente de lo dispuesto en los planes, en la totalidad de municipios tendrá que aplicarse un porcentaje mínimo del 30% para vivienda protegida siempre que se vaya a desarrollar una Unidad de Ejecución, lo que supondrá un importante hándicap para el desarrollo urbanístico de aquellos municipios en los que el precio de la Vivienda Protegida sea similar –o superior– al precio de la vivienda libre. Pese al fallo de la Sentencia analizada, en la misma se considera que cabría la posibilidad de reclamar la responsabilidad patrimonial de la Administración actuante, por la reiteración de actos estableciendo que debía aplicarse un porcentaje del 20%.

Laura del Mazo Tejedor
Abogada de Lacasa Abogados,
Palacios & Partners





SALUD PÚBLICA EN LOS SALONES DE JUEGO

La Sentencia de 12 de noviembre del 2019 dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Zaragoza desestima la demanda formulada y declara conforme a derecho una sanción impuesta por permitir el consumo de tabaco en un salón de juego.

Se recurre la sanción por considerarla contraria a los principios que rigen el ejercicio de la potestad sancionadora. En concreto se discrepa de que pueda sancionarse a un establecimiento sin la identificación individual de las personas que están infringiendo la normativa.

Al respecto recuerda la Juzgadora que el sujeto al que se le impone la sanción es al establecimiento, sin perjuicio de la posibilidad –no acreditada– de imponer sanciones individuales a las personas que estaban fumando en el establecimiento.

Además, los hechos tipificados por la normativa configuran como una infracción grave “Permitir fumar en los lugares en los que existe prohibición de hacerlo”, hecho que resulta acreditado sin

necesidad de identificación de las personas que están fumando. Por lo tanto, el acta, al indicar “En el interior de la sala de bingo se observa a ocho personas fumando mientras juegan al bingo”, constituye prueba plena de la infracción tipificada.

Así las cosas y tras constatar que no existe quiebra del principio de proporcionalidad en la imposición de la sanción, confirma la sanción impuesta por la Administración sanitaria.

En último lugar analiza la Sentencia el art. 85 de la Ley 39/2015 sobre reducciones en la sanción. La demanda propone un sistema novedoso de reducciones que implique reducción a un pronto pago de la sanción sin reconocimiento.

Señala la Sentencia al respecto: “Por otro lado, en cuanto al mero reconocimiento, sin pago, difícilmente podría suponer reducción alguna, ya que el impago de una sanción en periodo voluntario conllevaría la apertura del procedimiento de apremio, en el cual se aplican los recargos a los que

se refiere el Reglamento General de recaudación. Si se da “cancha interpretativa” al reconocimiento sin pago, aplicando descuentos, con toda seguridad se desatará masivamente la picaresca, premiando de alguna manera a quien reconoce, pero no paga, quien en realidad merece el mismo trato jurídico que quien no reconoce ni paga, siendo en este sentido inocuo el inciso “su efectividad estará condicionada al desistimiento o renuncia de cualquier acción o recurso en vía administrativa contra la sanción”.

Por ello, se entiende que no se puede considerar el pronto pago como una circunstancia diferente del reconocimiento de la infracción porque favorecería a quienes no tienen intención de pagar y como mal menor pagaría más adelante, pero a su vez conseguirían minimizar la sanción e incluso eludir el recargo de apremio, por ello hay que interpretar el ordenamiento jurídico en su conjunto”.

Jorge Orillés Buitrón
Letrado de la Comunidad
Autónoma de Aragón





AUTO 5/2019, DE 28 DE OCTUBRE DE 2019, DE LA SECCIÓN DE CASACIÓN DE LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN, POR EL QUE SE INADMITE RECURSO DE CASACIÓN AUTONÓMICO EN MATERIA DE CONSENTIMIENTO INFORMADO.

En tiempo y forma, se preparó recurso de casación autonómico contra la Sentencia de 12 de marzo de 2019, de la Sección 3ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, que consideró ajustada a Derecho la desestimación de reclamación formulada para exigir responsabilidad patrimonial de la Administración Sanitaria.

La casación se circunscribe al Fundamento de Derecho Cuarto de la Sentencia impugnada, que señala: “Es igualmente motivo de la reclamación la exposición que hace el recurrente sobre la deficiente prestación de su consentimiento informado respecto de la primera intervención quirúrgica a que debía ser sometido. Queda acreditado que hubo tensión en la comunicación médico-paciente cuando el facultativo le informó de lo que la operación suponía y podía suponer. Pero consta igualmente que, finalmente, el enfermo suscribió el consentimiento aceptando así la prevención contenida en tal documento, y evidente por demás, de que la intervención quirúrgica en el brazo afectado podía afectar a los nervios adyacentes a la zona de trabajo. Dispuso de dos días desde la suscripción del documento hasta el momento de la intervención para retractarse de su decisión y no lo hizo, de modo que, si ofreciera dudas su libre prestación de consentimiento en el momento en que suscribe el documento por la discusión que tuvo en tal momento con el médico, tales dudas quedan despejadas cuando, fuera ya del momento de la tensión personal con el facultativo, pudo revocar libremente su consentimiento”.

La Sección de Casación parte como premisa de la función nomofiláctica a que ha de servir el recurso de

casación contencioso-administrativo desde la reforma operada por la Ley Orgánica 7/2015; “siendo carga del recurrente argumentar de forma suficiente las razones por las cuales concurre el interés casacional objetivo para la formación de Jurisprudencia, sin que la mera invocación de los supuestos previstos en la norma satisfaga dicha necesidad”. A continuación, rechaza pormenorizadamente la concurrencia de los tres motivos invocados en el escrito de preparación del recurso:

En primer lugar, se acude al artículo 88.2.b) LJCA, por considerar que la Sentencia de Instancia sienta una doctrina sobre los artículos 12.1 y 8.2 y 3 de la Ley de Salud de Aragón que puede ser “gravemente dañosa para los intereses generales”. A juicio de la Sección, este motivo no puede ser admitido, dado que en el escrito de preparación el recurrente “no precisa la forma en que la sentencia afecta gravemente al interés general, más bien muestra su disconformidad con la valoración de la prueba que realiza el Tribunal”.

En segundo lugar, se invoca el artículo 88.2.c) LJCA, tratando de justificar que la resolución impugnada “afecta a un gran número de situaciones, bien en sí misma, o por trascender del caso objeto del proceso”. En este punto, el órgano “*ad quem*” rechaza el planteamiento del recurrente, con base a la doctrina manifestada en el Auto del Tribunal Supremo de 4 de octubre de 2019, dictado en el recurso de Casación nº. 1518/2019. El citado Auto exige que: “en el escrito de preparación se haga explícita la afección, exteriorizando en un sucinto pero ineludible análisis de la previsible influencia en otros muchos supuestos, sin que sean suficientes las meras referencias genéricas o abstractas”.

Por último, en relación con el motivo del artículo 88.3.a) LJCA:

Se cita el Auto del Tribunal Supremo de 26 de febrero de 2018 para justificar que la presunción del 88.3 LJCA no es absoluta, mediante auto motivado se puede apreciar que “el asunto carece manifiestamente de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia”. Al respecto se matiza:

- Por “asunto” ha de entenderse el que la propia parte plantea en el escrito de preparación del recurso, y no el tema litigioso de la Instancia.
- El adverbio “manifiestamente” implica que la falta de interés debe ser claramente apreciable, sin necesidad de complejos razonamientos.

En el artículo 88.3.a) LJCA se subsumen las resoluciones judiciales que hayan aplicado en la “*ratio decidendi*” normas sobre las que no exista jurisprudencia. La Sección acude al artículo 88.3 in fine para motivar la inadmisión del recurso, puesto que considera que en el mismo se está cuestionando en realidad la valoración de la prueba practicada en el concreto supuesto examinado, “sin que exista necesidad de formular una doctrina jurisprudencial que constituya un adecuado complemento para la adecuada aplicación de la norma”.

El auto de inadmisión es firme, conforme a lo previsto en el artículo 90.5 LJCA, y en el mismo se imponen a la parte recurrente unas cosas limitadas a 500 euros, ex artículo 90.8 LJCA.

Ana Isabel Santed
Letrada de la Comunidad Autónoma de Aragón



ORDEN JURISDICCIONAL SOCIAL

VIOLENCIA DE GÉNERO Y EXCEDENCIA

Sentencia del TSJ de Aragón de 2 de octubre de 2019, recurso 441/2019.

La demandante era víctima de violencia de género, lo que su empresa conocía. El Plan de Igualdad de la empresa regulaba su derecho a suspender su actividad pasando al desempleo por un periodo que no excediera de seis meses con reserva de su puesto de trabajo. Esta trabajadora presentó un escrito a su empleador en el que solicitaba la excedencia voluntaria sin expresa mención a la citada suspensión prevista para las víctimas de violencia de género.

Pese a ello, el TSJ consideró que la expresión de la voluntad de la trabajadora era errónea y con su petición de excedencia se estaba refiriendo a la de suspensión del contrato por seis meses con reserva de puesto de trabajo como víctima de violencia de género. La sentencia fundamenta su fallo: 1) en que

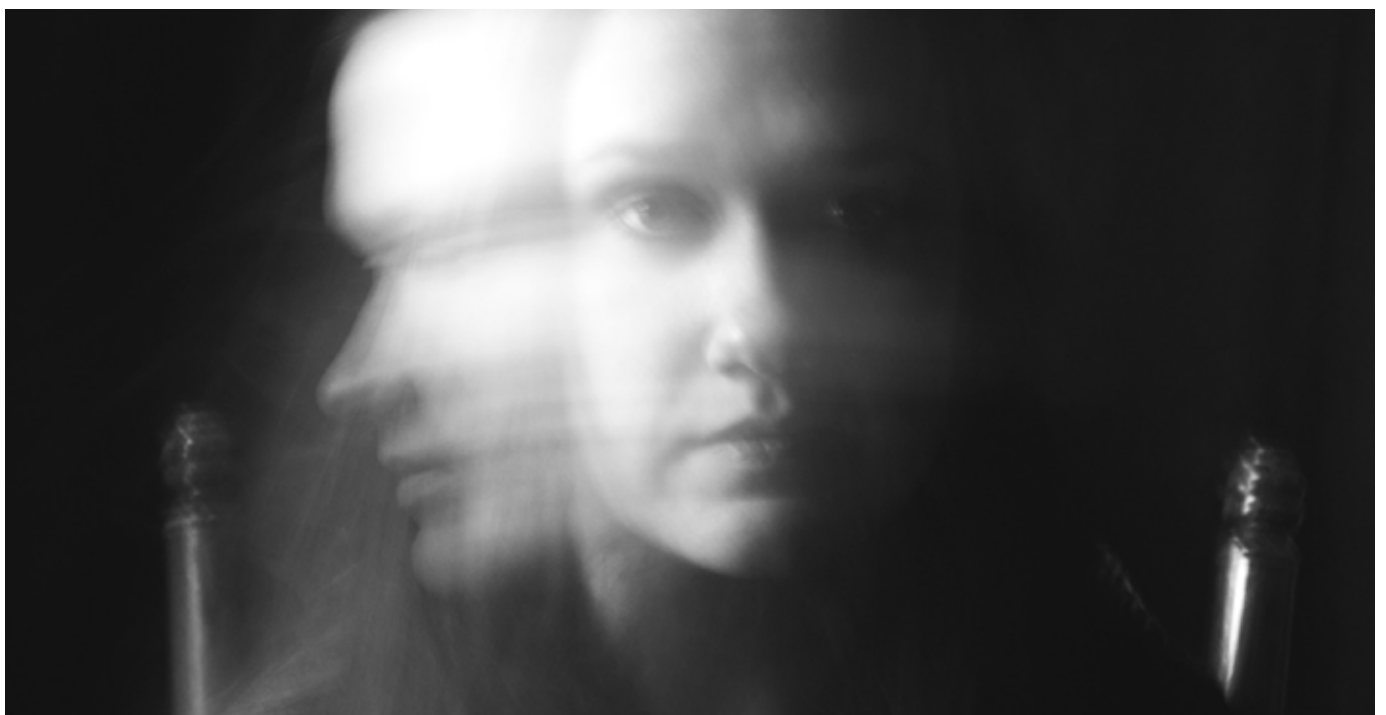
a la demandante ya se le aplicaba el protocolo de víctima de violencia de género y la medida solicitada no era sino otra más de las contempladas en Plan de Igualdad y en la norma legal; y 2) en que la propia conducta y conversaciones por mail habidas entre la trabajadora y la responsable de la empresa indican que la trabajadora estaba en la idea de que al cabo de los seis meses podría reincorporarse al puesto de trabajo que dejaba, lo que conocía el empleador.

La sentencia considera que, habida cuenta de las especiales circunstancias concurrentes, la petición de excedencia de la trabajadora debió ser considerada por la responsable de recursos humanos como de suspensión del contrato con reserva de puesto. La empresa debió informar a la trabajadora de que su petición, formalmente hecha como de excedencia voluntaria, no producía suspensión del contrato con reserva de puesto, sino el mero derecho prefe-

rente al reingreso en las vacantes. De forma que, una vez informada claramente la trabajadora, pudiera concretarse si en realidad estaba solicitando una excedencia, o si era formalmente errónea su solicitud, ya que en realidad solicitaba la suspensión del contrato prevista para las víctimas de violencia de género.

La sentencia precisa que no está afirmando con carácter general que la empresa deba adoptar esta misma actitud ante similar petición de un trabajador, sino que en este caso, tratándose de víctima de violencia de género y habiendo indicios patentes de que la trabajadora pedía una suspensión de su contrato por seis meses, debió aclarar cuál era su petición. La sentencia declara el derecho de la demandante al reingreso en su puesto de trabajo u otro similar.

Juan Molins García-Atance
Magistrado de la Sala Social
del TSJ de Aragón.



MENORES INDOCUMENTADOS

Se han registrado varias quejas en el Justicia de Aragón, relacionadas con situaciones de menores indocumentados. En una de ellas el menor, de quince años, expresaba: *“Supongo que no sabrán lo que se siente al no poder identificarte como persona, al no tener ningún DNI. No tengo nacionalidad: no tengo nombre”*.

En este caso había nacido en España, haciéndose cargo de él otra persona, en virtud de un acuerdo, por el cual la madre biológica, extranjera, renunciaba al cuidado del niño y delegaba su guarda en esa persona, quien ejerció desde entonces como guardadora, sin que constara documento administrativo o judicial que aprobara dicha guarda.

En 2014 se inició de oficio el expediente de protección, tras serle denegada la adopción del niño que ella había instado en el Juzgado. En 2015, se declaró en situación legal de desamparo, asumiendo su tutela la Comunidad donde residía, diferente a Aragón, y estableciendo como forma de guarda el acogimiento familiar permanente con la persona que era su guardadora, con el fin de dar cobertura legal a la situación de guarda de hecho y en aras al interés superior del menor.

En 2017, dicha Entidad Pública solicitó el traslado del expediente a la DGA, dado que la menor y su acogedora residían de manera permanente en Aragón. Se denegó el traslado argumentando *“dadas las especiales circunstancias del caso”*; obviando lo previsto en el artículo 18.4 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, que dice: *“en caso de traslado permanente de residencia de un menor sujeto a una medida de protección desde la Comunidad Autónoma que la adoptó a otra distinta, corresponde a ésta asumir aquella medida o adoptar la que proceda en un plazo máximo de tres meses desde que esta última sea informada por la primera de dicho traslado”*.

Desde la Entidad Pública tutora del menor, se habían realizado, durante varios años, múltiples gestiones con el Consulado del país de la madre biológica, para intentar documentarlo, habiendo resultado todas infructuosas. El menor estaba tutelado por una Comunidad Autónoma, residía en otra, y seguía sin documentar.

Finalmente fue la Fiscalía de la provincia donde esta tutelado quien planteó lo siguiente: *“Que ante la falta de inscripción de la menor en el Consulado del país de su madre*

biológica, y no reconocerle el citado Consulado nacionalidad a la menor, procede tramitación de expediente de nacionalidad a la menor, a los efectos de reconocerle la nacionalidad Española”.

Ante esa propuesta El Justicia de Aragón formuló sugerencia planteando, el traslado del expediente del menor a Aragón, para poder realizar un abordaje integral de su protección, y de forma específica las actuaciones necesarias para lograr su documentación; estableciéndose una coordinación entre los fiscales de menores de ambas provincias.

Por su parte el Gobierno de Aragón, informa que el menor no presenta factores de riesgo al estar en acogimiento, con lo que muestra integración adecuada y vínculo afectivo, y se aceptan las sugerencias, parcialmente, ya que, si bien no se ha procedido a trasladar el expediente del menor, sí que se han realizado las actuaciones en aras de lograr su adecuada documentación incluyendo la colaboración y coordinación entre las dos fiscalías de menores afectadas, para dar trámite a la solicitud de nacionalidad española del adolescente.

Andrés Esteban



Los Informes, Sugerencias y Recomendaciones del Justicia de Aragón se pueden consultar en la web: www.eljusticiadearagon.es

AUDITORÍA A EMPRESA MUNICIPAL

El Pleno del ayuntamiento, acordó en su día contratar la realización de un informe de Auditoría económica y de gestión de las actividades de una empresa municipal. En base a ello se procedió a tramitar un expediente de contratación, en el que consta la existencia de crédito y la determinación del órgano de contratación en la Junta de Gobierno Local, junto con la petición y emisión de presupuestos de terceros aportados.

Sin embargo la Junta de Gobierno Local acordó meses después no aprobar la contratación por contrato menor del servicio de auditoría al entender que no se justifica la necesidad de la misma ni el gasto que comportaría a esta Administración y que la investigación de las cuentas puede ser realizada por la Cámara de Cuentas en mayor y mejor medida.

Los hechos así planteados llevaron en la tramitación del expediente a tener que considerar aspectos como la competencia de los dis-

tintos órganos municipales intervinientes en la toma de decisiones: Pleno y Junta de Gobierno Local, la posible prevalencia de unos actos sobre otros, o los instrumentos legales a aplicar en el caso de que se entendiera que ha existido un incorrecto actuar.

Se analiza en primer lugar si al acuerdo adoptado por el Pleno debe ser incluido dentro del concepto de mera “moción” o bien debe ser considerada como acuerdo vinculante, ya que dichas “mociones” de control o no resolutivas han venido siendo consideradas por la doctrina carentes de eficacia vinculante para los órganos administrativos competentes para tomar la decisión. En el presente caso se concluye que el Pleno municipal no se limitó a acordar una mera moción no resolutive, sino que se produjo un acuerdo vinculante y ejecutivo, para el que no era competente.

Se estudia a continuación la competencia de la Junta de Gobierno

Local, no tanto en cuanto a si ostenta competencias de contratación en el concreto asunto, que las ostenta, sino si cabe que actúe en base a ellas en contra del acuerdo del Pleno, que como queda dicho no era competente para dictar el acuerdo, pero que este era un acto que en tanto en cuanto fuera declarado nulo, era vinculante y que en el presente caso incluso estaba en fase de ejecución.

Por último, se señala el procedimiento de revisión de actos propios para determinar la nulidad, tendente a dejar sin efecto actos anteriores manifiestamente dictados por órgano incompetente, como paso previo necesario para la actuación del órgano competente, siendo este extremo el que conforme el acuerdo que se traslada al ayuntamiento para su toma en consideración.

Javier Hernández García
Lugarteniente del Justicia



Los Informes, Sugerencias y Recomendaciones del Justicia de Aragón se pueden consultar en la web: www.eljusticiadearagon.es

VIVIENDAS DE USO TURÍSTICO EN ARAGÓN

Las denominadas Viviendas de Uso Turístico en Aragón, vienen reguladas básicamente en la Ley de Turismo de Aragón, Texto Refundido aprobado por Decreto Legislativo 1/2016, de 22 de julio, del Gobierno de Aragón; y en el **Reglamento de las Viviendas de Uso Turístico en Aragón**, aprobado por Decreto 80/2015, de 5 de mayo, del Gobierno de Aragón. Hacen también referencia a ellas, ya en el ámbito estatal, la Ley de Arrendamientos Urbanos de 24 de noviembre de 1994 para excluirlas de su ámbito de aplicación (art. 5.e, reformado en 2019), y la Ley de Propiedad Horizontal de 21 julio de 1960 para regular las mayorías exigidas para la adopción de acuerdos afectantes al desarrollo de dicha actividad (art. 17.12, reformado en 2019).

Con carácter previo, debe delimitarse su concepto de otras modalidades que -aunque por el uso de términos como turístico, alojamiento o similares, pudieran inducir a confusión- constituyen figuras diferentes y regidas por sus propias normas específicas. **Así, no tienen carácter legal de viviendas de uso turístico en Aragón:**

- 1) **Las casas rurales**, regidas específicamente por Decreto de 21 de noviembre de 2018 del Gobierno de Aragón
- 2) **Los apartamentos turísticos**, regulados especialmente por Decreto de 22 de octubre de 2013 del Gobierno de Aragón
- 3) **Los albergues y refugios con servicios de alojamiento en Aragón, como alojamientos turísticos**, regulados especialmente por Decreto de 25 de abril de 1995 de la Diputación General de Aragón

4) **Los establecimientos hoteleros y complejos turísticos balnearios en Aragón**, regidos específicamente por Decreto de 23 de enero de 2018 del Gobierno de Aragón

5) **Los Alojamientos Turísticos al aire libre**, regulados expresamente por Decreto de 11 de mayo de 2004 del Gobierno de Aragón, del que no obstante quedan excluidos los campamentos juveniles, colonias de vacaciones escolares y similares, así como todas las acampadas realizadas por motivos diferentes de los turísticos, y que se regulan por normas específicas

6) **Los Arrendamientos de Fincas Urbanas**, contemplados en la Ley de Arrendamientos Urbanos de 24 de noviembre de 1994 o normativa que la sustituya; y a su vez el artículo 5.e de dicha Ley, reformado por el Real Decreto Ley de 1 de marzo de 2019 de Medidas Urgentes en Materia de Vivienda y Alquiler, las excluye de su ámbito de aplicación.

¿Cuáles son las viviendas de uso turístico en Aragón?: son aquellos inmuebles sometidos al régimen de propiedad horizontal, viviendas unifamiliares aisladas u otras pertenecientes a complejos inmobiliarios privados, que son cedidas de modo temporal por sus propietarios, directa o indirectamente, a terceros para su alojamiento turístico, amuebladas y equipadas en condiciones de uso inmediato, comercializadas o promocionadas en canales de oferta turística y con una finalidad lucrativa. Deben ser cedidas al completo sin permitirse la cesión por estancias, por un periodo de tiempo continuo igual

o inferior a un mes por usuario. Se presume que la cesión de uso de una vivienda se encuentra sujeta al régimen normativo del Reglamento comentado cuando su promoción o comercialización se efectúe a través de canales de oferta turística, o cuando se ceda por un período igual o inferior a un mes por usuario. A su vez las viviendas deben estar identificadas mediante la colocación en el exterior de las mismas de un pictograma con las siglas "VUT" y el número de signatura correspondiente a su inscripción en el Registro de Turismo de Aragón.

¿Cuáles son los requisitos de habitabilidad, seguridad y accesibilidad? Debe cumplirse lo dispuesto en la normativa vigente en materia de habitabilidad y seguridad para su uso residencial como vivienda, así como permanecer en un adecuado estado de conservación de sus estructuras e instalaciones. Existirá en cada vivienda, en un lugar visible, un cartel informativo con los teléfonos y direcciones de los servicios de emergencia y sanitarios, así como para atender y resolver de inmediato consultas e incidencias redactado al menos en los idiomas castellano e inglés. El cumplimiento por parte de las viviendas de uso turístico de la normativa sobre promoción de la accesibilidad y supresión de barreras arquitectónicas será el correspondiente a los edificios de uso privado.

La capacidad máxima de alojamiento de las viviendas de uso turístico vendrá determinada por la aplicación de determinados parámetros:

- 1 persona por habitación > 6 m²
- 2 personas por habitación > 10 m²
- 3 personas por habitación > 14 m².

En cuanto al uso y disfrute de las viviendas, deben encontrarse en condiciones de ser utilizadas por los clientes en el momento de ser ocupadas y estar puestas a su disposición en las debidas condiciones de limpieza e higiene, con todo el mobiliario, cubertería, menaje, lencería y equipamientos inherentes a las mismas, con garantía de un suministro permanente y adecuado de agua fría y caliente sanitaria así como el correcto funcionamiento de la calefacción durante todo el periodo de estancia de los clientes en las viviendas.

¿Cuál es el régimen de precios y reservas? Los precios (acertadamente la norma habla de precio y no de renta ni alquiler) de estas viviendas son libres, deben expresarse en sus cuantías máximas -incluidos todos sus conceptos incluso tributos- así como los descuentos aplicables en su caso y los eventuales suplementos o incrementos, y ser comunicados o exhibidos al público en lugar visible y legible en la propia vivienda y en la publicidad relativa a la misma. En las demás cuestiones sobre precios y reservas existe una remisión a las disposiciones comunes contenidas en el Decreto de 20 de septiembre de 1994 de la D.G.A.

¿Qué se les prohíbe a los usuarios? Las prohibiciones deben estar anunciadas de forma visible en una zona de fácil lectura dentro de la vivienda y puestas en conocimiento de los clientes al menos en los idiomas castellano e inglés; se les prohíbe en todo caso: introducir muebles o realizar obras o reparaciones sin autorización escrita del propietario o gestor de la vivienda de uso turístico; alojar un mayor número de personas de las que correspondan a la capacidad máxima fijada para la vivienda; ejercer la actividad de hospedaje o destinarla a fines distintos de aquellos para los que se contrató; introducir materias o sustancias explosivas o inflamables u otras que puedan causar daños o molestias a los demás ocupantes del

inmueble; realizar cualquier actividad que entre en contradicción con los usos de convivencia, higiene y orden público habituales, o que impida el normal descanso de otros usuarios del inmueble, de conformidad con lo prevenido en las ordenanzas municipales de aplicación; introducir animales contra la prohibición del propietario o gestor de la vivienda, salvo que se trate de perros guía de asistencia para personas que padezcan alguna discapacidad visual; introducir aparatos o mecanismos que alteren sensiblemente el consumo medio de agua y energía. Su incumplimiento faculta a los propietarios o gestores de las viviendas para solicitar la resolución del contrato y para efectuar un requerimiento de abandono de la vivienda a sus infractores.

¿Cuál es el procedimiento a seguir? Con carácter previo se efectúa la *declaración responsable* dirigida al Servicio Provincial correspondiente del Departamento competente en materia de turismo, pudiendo presentarse por medios telemáticos. Dicha declaración responsable debe contener como mínimo: los datos de la vivienda y su capacidad legal máxima; los datos de la persona propietaria y, en su caso, de la persona gestora debidamente acreditada; el número de teléfono para atender de manera inmediata comunicaciones relativas a la actividad de vivienda; así como el cumplimiento de la normativa vigente en materia de habitabilidad y seguridad para su uso residencial como vivienda, así como las autorizaciones municipales necesarias.

En el caso de las viviendas ubicadas en inmuebles sometidos al régimen de propiedad horizontal, debe añadirse en la declaración que los estatutos de la comunidad de propietarios no prohíben ni establecen restricciones del uso del inmueble al destino de vivienda de uso turístico. Este último requisito merece un comentario especial: el Real Decreto Ley 7/2019 de 1 de marzo de

Medidas Urgentes en materia de Vivienda y Alquiler, introduce un apartado 12 en el artículo 17 de la Ley de 21 julio de 1960 sobre Propiedad Horizontal, para regular las mayorías exigidas para la adopción de acuerdos afectantes al desarrollo de la actividad de viviendas de uso turístico en los siguientes términos: *“El acuerdo por el que se limite o condicione el ejercicio de la actividad a que se refiere la letra e) del artículo 5 de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos (el que excluye a tales viviendas de su ámbito de aplicación) en los términos establecidos en la normativa sectorial turística, suponga o no modificación del título constitutivo o de los estatutos, requerirá el voto favorable de las tres quintas partes del total de los propietarios que, a su vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación. Asimismo, esta misma mayoría se requerirá para el acuerdo por el que se establezcan cuotas especiales de gastos o un incremento en la participación de los gastos comunes de la vivienda donde se realice dicha actividad, siempre que estas modificaciones no supongan un incremento superior al 20%. Estos acuerdos no tendrán efectos retroactivos”* Notemos que dice *“...el acuerdo por el que se limite o condicione el ejercicio de la actividad...”*, pero no habla de prohibir la actividad sino solamente de limitarla o condicionarla; ¿hemos de entender que la Junta de Propietarios no puede adoptar el acuerdo de “prohibir” el ejercicio de esa actividad sin sólo limitarla o condicionarla? Por el contrario, y en relación con los Estatutos de la Comunidad de Propietarios del inmueble, el art. 14.f del Reglamento de las Viviendas de Uso Turístico en Aragón, exige *“declaración responsable acerca de que los estatutos de la comunidad de propietarios no prohíben ni establecen restricciones del uso del inmueble al destino de vivienda de uso turístico”*, luego admite que existan

no sólo restricciones sin también prohibición del ejercicio de dicha actividad.

Pero es que la Disposición adicional única del mismo Reglamento dispone que “Los propietarios y, en su caso, los gestores de las viviendas de uso turístico que se desarrollen en inmuebles sometidos al régimen de propiedad horizontal deberán cumplir en todo momento con lo prescrito en la Ley sobre Propiedad Horizontal y en su normativa de desarrollo” con lo que reconoce, como no podía ser de otra manera por el principio de jerarquía normativa, la prevalencia de la normativa general sobre propiedad horizontal. En este punto y del conjunto de

los preceptos comentados no se desprende la claridad normativa deseable.

Una vez formalizada la declaración responsable, tras las oportunas comprobaciones y en un plazo no superior a tres meses, el Servicio Provincial correspondiente podrá inscribir el acto o hecho declarado en el Registro de Turismo de Aragón en la sección “Viviendas de uso turístico” a efectos meramente informativos, o prohibir el uso turístico de la vivienda en caso de incumplimiento de los requisitos exigidos por la normativa aplicable. Accederá al Registro cualquier modificación o reforma sustancial que afecten a los sujetos, actividad o a las condiciones, en las que se inscribió la vivienda de uso turístico.

En materia de infracciones, existe una remisión a lo dispuesto en la Ley del Turismo de Aragón, considerándose responsables los propietarios y, en su caso, los gestores de las viviendas de uso turístico, así como los canales de comercialización o promoción de la oferta turística que desatendan los requerimientos efectuados por las Administraciones públicas con competencia en materia de turismo.

Elena Bellod Fernández de Palencia.

Profesora Titular de Derecho Civil de la Universidad de Zaragoza.



MEDALLA DEL JUSTICIA A LOS ARAGONESES EN EL EXTERIOR



el Justicia lo anunció a los asistentes con estas palabras:

“El pasado año, quisimos instituir la Medalla del Justicia para, y leo textualmente: reconocer y premiar a aquellas personas y colectivos que han representado los valores e identidad de Aragón, especialmente, cuando sus méritos y contribuciones han tenido una proyección nacional e internacional. Creo que pocas veces una distinción podrá describir de una forma tan clara y rotunda la actividad de las comunidades aragonesas en el exterior...”

Dicha medalla fue entregada el pasado 20 de diciembre, Día del Justicia, 428 aniversario de la ejecución de Juan de Lanuza, en un acto institucional en la Real Capilla de Santa Isabel de Portugal, dentro de las actividades programadas a lo largo de esa semana destinadas a impulsar el conocimiento de la Institución.

A lo largo de esta semana se realizaron exposiciones, visitas guiadas, conciertos, presentaciones de libros, así como la puesta en marcha del nuevo Espacio Emilio Gastón, el Legado Jorge Cesar Infante, así como la nueva web de la Institución.

El pasado año, continuando con el legado del Justicia Monserrat, quien creó el Premio “Justicia de Aragón a los Derechos Humanos”; el Justicia Dolado decidió instituir la “Medalla del Justicia” para ampliar el reconocimiento de la Institución a aquellas personas que, habiendo logrado una excelencia en su labor personal o profesional en su materia, hubieran conseguido difundir una buena imagen de nuestra Comunidad.

En 2018 fue premiada la jurista M^a Ángeles Parra, quien la recibió en

el acto institucional del Día del Justicia, el 20 de diciembre.

Coincidiendo con la visita que ha realizado el Justicia a la Casa de Aragón en Lérida con motivo de la festividad del Pilar, anunció que el conjunto de las Comunidades Aragonesas en el Exterior serán premiadas en este año 2019.

Durante su intervención en la sede ilerdense de los aragoneses, donde se encontraba el vicepresidente de la Federación de Comunidades Aragonesas en el Exterior, Cosme García,

Redacción: Edificio Pignatelli • Paseo María Agustín, 36 • 50071 Zaragoza • Teléfono: 976 713 214 • e-mail: ada@aragon.es
 Director de la Publicación: Luis Sebastián Estaún García • Director General de Desarrollo Estatutario y Programas Europeos
 Secretaria: M^a Belén Corcoy de Febrer • Jefa de Servicio de Estudios Autonómicos
 Consejo de Redacción: Ángel Dolado Pérez • Justicia de Aragón

Javier Hernández García • Lugarteniente del Justicia de Aragón
 María Jesús Lite Martín • Secretaria General del Justicia de Aragón
 Mario San Miguel Amo • Asesor de Comunicación del Justicia de Aragón
 Elena Marquesán Díez • Dirección General de Desarrollo Estatutario y Programas Europeos.
 Jorge Ortilles Buitrón • Presidente de la Asociación de Letrados de la Comunidad Autónoma de Aragón
 Víctor Solano Sainz • Asesor de la Dirección General de Desarrollo Estatutario y Programas Europeos.
 Carmen Bayod López • Catedrática de Derecho Civil de la Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza
 F. Javier Alcalde Pinto • Vicepresidente del Colegio Oficial de Graduados Sociales de Aragón

Acceso a la publicación digital: www.estatutodearagon.es • www.eljusticiadearagon.com • www.unizar.es/derecho

Maquetación: DosCuartos/
 Depósito Legal: Z-299-2009
 ISSN: 1889-268X

La Dirección y el Consejo de Redacción se responsabilizan plenamente de los editoriales. Los distintos artículos recogen opiniones personales, con su correspondiente fundamentación. Actualidad del Derecho en Aragón. Todos los derechos reservados. El contenido de esta publicación no podrá utilizarse con fines comerciales sin expresa autorización, incluyendo reproducción, modificación o cualquier otra utilización total o parcial en cualquier medio, modo o formato.



el Justicia de Aragón



GOBIERNO DE ARAGÓN