ACCESO GRATIS *a la Lectura en la Nube*

Para visualizar el libro electrónico en la nube de lectura envíe junto a su nombre y apellidos una fotografía del código de barras situado en la contraportada del libro y otra del ticket de compra a la dirección:

ebooktirant@tirant.com

En un máximo de 72 horas laborables le enviaremos el código de acceso con sus instrucciones.

La visualización del libro en **NUBE DE LECTURA** excluye los usos bibliotecarios y públicos que puedan poner el archivo electrónico a disposición de una comunidad de lectores. Se permite tan solo un uso individual y privado

Revista Canaria de Administración Pública

Nº 1 · Junio 2023

COMITÉ CIENTÍFICO DE LA EDITORIAL TIRANT LO BLANCH

María José Añón Roig
Catedrática de Filosofía del Derecho de la Universidad de Valencia

Ana Cañizares Laso
Catedrática de Derecho Civil de la Universidad de Málaga

Jorge A. Cerdio Herrán
Catedrático de Teoría y Filosofía de Derecho. Instituto Tecnológico Autónomo de México

José Ramón Cossío Díaz
Ministro en retiro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y miembro de El Colegio Nacional

María Luisa Cuerda Arnau
Catedrática de Derecho Penal de la Universidad Jaume I de Castellón

Carmen Domínguez Hidalgo
Catedrática de Derecho Civil de la Pontificia Universidad Católica de Chile

Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot
Juez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM

Owen Fiss
Catedrático emérito de Teoría del Derecho de la Universidad de Yale (EEUU)

José Antonio García-Cruces González
Catedrático de Derecho Mercantil de la UNED

José Luis González Cussac
Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Valencia

Luis López Guerra
Catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad Carlos III de Madrid

Ángel M. López y López
Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Sevilla

Marta Lorente Sariñena
Catedrática de Historia del Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid

Javier de Lucas Martín
Catedrático de Filosofía del Derecho y Filosofía Política de la Universidad de Valencia

Víctor Moreno Catena
Catedrático de Derecho Procesal de la Universidad Carlos III de Madrid

Francisco Muñoz Conde
Catedrático de Derecho Penal de la Universidad Pablo de Olavide de Sevilla

Angelika Nussberger
Catedrática de Derecho Constitucional e Internacional en la Universidad de Colonia (Alemania) Miembro de la Comisión de Venecia

Héctor Olasolo Alonso
Catedrático de Derecho Internacional de la Universidad del Rosario (Colombia) y Presidente del Instituto Ibero-Americano de La Haya (Holanda)

Luciano Parejo Alfonso
Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad Carlos III de Madrid

Consuelo Ramón Chornet
Catedrática de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales de la Universidad de Valencia

Tomás Sala Franco
Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Valencia

Ignacio Sancho Gargallo
Magistrado de la Sala Primera (Civil) del Tribunal Supremo de España

Elisa Speckmann Guerra
Directora del Instituto de Investigaciones Históricas de la UNAM

Ruth Zimmerling
Catedrática de Ciencia Política de la Universidad de Mainz (Alemania)

Fueron miembros de este Comité:
Emilio Beltrán Sánchez, Rosario Valpuesta Fernández y **Tomás S. Vives Antón**

Procedimiento de selección de originales, ver página web:

www.tirant.net/index.php/editorial/procedimiento-de-seleccion-de-originales

Revista Canaria de Administración Pública

Nº 1 • Junio 2023

tirant lo blanch
Valencia, 2023

Revista Canaria de Administración Pública
Nº 1 • Junio 2023

Copyright ® 2023

Todos los derechos reservados. Ni la totalidad ni parte de este libro puede reproducirse o transmitirse por ningún procedimiento electrónico o mecánico, incluyendo fotocopia, grabación magnética, o cualquier almacenamiento de información y sistema de recuperación sin permiso escrito de los autor y del editor.

En caso de erratas y actualizaciones, la Editorial Tirant lo Blanch publicará la pertinente corrección en la página web www.tirant.com.

Envio de artículos:
rcap.administracionespublicas@gobiernodecanarias.org

© VV.AA.

© GOBIERNO DE CANARIAS
EDITA: TIRANT LO BLANCH
C/ Artes Gráficas, 14 - 46010 - Valencia
TELFS.: 96/361 00 48 - 50
FAX: 96/369 41 51
Email: tlb@tirant.com
www.tirant.com
Librería virtual: www.tirant.es
DEPÓSITO LEGAL: V-Junio-2023
ISSN: xx-xxxx-xxx-x
MAQUETA: Innovatext

Si tiene alguna queja o sugerencia, envíenos un mail a: *atencioncliente@tirant.com. En caso de no ser atendida su sugerencia, por favor, lea en www.tirant.net/index.php/empresa/politicas-de-empresa* nuestro Procedimiento de quejas.

Responsabilidad Social Corporativa: *http://www.tirant.net/Docs/RSCTirant.pdf*

Consejo Asesor

Presidencia
D. Julio Pérez Hernández
Consejero de Administraciones Públicas, Justicia y Seguridad

Profesora Ángela Figueruelo Burrieza
Catedrática de Derecho Constitucional de la Universidad de Salamanca

Profesor Gregorio Cámara Villar
Catedrático de Derecho Constitucional de Universidad de Granada

Profesor Francisco Villar Rojas
Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de La Laguna

Profesor José Suay Rincón
Catedrático de Derecho Administrativo
de la Universidad de Las Palmas de Gran Canaria

Profesora Rosario García Mahamut
Catedrática de Derecho Constitucional de la Universidad Jaume I

Profesor José Luis Rivero Ceballos
Catedrático Economía Aplicada de la Universidad de La Laguna

D.ª Pilar Cuesta de Loño
Letrada del Consejo de Estado

D.ª María Adela Altamirano Mederos
Secretaria General Técnica de la Consejería de Administraciones Públicas Justicia
y Seguridad

Comité de Redacción

D.ª María Elena Prieto Gámez
Cuerpo Superior Facultativo de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias. Especialista en seguridad y protección de datos

D. Luis Capote Pérez
Profesor Contratado Doctor Tipo I de Derecho Civil. Universidad de La Laguna. Magistrado suplente de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife. Miembro de la Cátedra UNESCO "Cultural Property Law" de la Universidad de Opole

D. Viente Navarro Marchante
Profesor Titular de Derecho Constitucional

D. José Ignacio Navarro Méndez
Doctor en Derecho. Letrado del Parlamento de Canarias

D. Pedro Juan Baquero Pérez
Doctor en Física y en Informática. Profesor Asociado de Ingeniería Telemática. Cuerpo de Ingeniero de telecomunicaciones

D.ª María Lourdes León González
Técnica de Administración general de Corporación Local, incorporada en el Cuerpo Superior de Administradores, escala de Administradores Generales de la Comunidad Autónoma y Funcionaria habilitada de carácter nacional

D. Israel Expósito Suárez
Cuerpo Superior de Administradores, escala de Administradores Generales de la Comunidad Autónoma, Doctor en Derecho y Profesor Asociado de Derecho Constitucional, como responsable de la coordinación general de los contenidos de la RCAP

D.ª Elena Fernández Aguirre
Cuerpo Superior de Administradores, escala de Administradores Generales de la Comunidad Autónoma, como Secretaria de la RCAP

Dirección
D.ª María Adela Altamirano Mederos
Secretaria General Técnica de la Consejería de Administraciones Públicas Justicia y Seguridad

Coordinación
D. Israel Expósito Suárez
Cuerpo Superior de Administradores, Escala de Administradores Generales, de la Comunidad Autónoma de Canarias

Secretaría
D.ª Elena Fernández Aguirre
Cuerpo Superior de Administradores, Escala de Administradores Generales, de la Comunidad Autónoma de Canarias

Índice

Presentación 11
María Adela Altamirano Mederos

1. Políticas públicas, desarrollo estatutario y Agenda Canaria de Desarrollo Sostenible

Análisis y reflexiones sobre la nueva ley de elecciones al Parlamento de Canarias y su proyección en las elecciones de 2023 17
Rosario García Mahamut

El nuevo Estatuto de Autonomía como catalizador de la Agenda Canaria de Desarrollo Sostenible 2030 45
David Padrón Marrero

Novedades en materia de seguridad en el nuevo Estatuto de Autonomía de Canarias: Avances en la colaboración y coordinación de Policías Locales 81
María Teresa Hernández Borges

La Agenda Canaria de Desarrollo Sostenible como eje de la política normativa autonómica 109
Israel Expósito Suárez

2. Procedimiento administrativo, contratos, convenios y subvenciones

El «experto en la reestructuración» 147
Pedro Yanes Yanes

Reflexiones sobre la resolución de los contratos del sector público, el procedimiento y las consecuencias del incumplimiento del plazo: el mito de Sísifo, la caducidad y el interés público 181
Pilar Cuesta de Loño

3. Innovación pública y Administración digital

Los usos de la inteligencia artificial en el sector público, su variable impacto y categorización jurídica 211
Lorenzo Cotino Hueso

Cuestiones éticas sobre la implantación de la inteligencia artificial en la administración pública 243
Pedro Juan Baquero Pérez

4. Protección de datos y seguridad de la información

Protección de datos y seguridad de la información 285
Ingrid González Hernández

5. Crónica de jurisprudencia

Crónica de la jurisprudencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo referida a las Islas Canarias (año 2022) 315
Pedro Escribano Testaut

6. Crónica parlamentaria

Crónica de la actividad parlamentaria canaria (enero-julio de 2022)..... 335
Francisco Javier López Hernández

7. Crónica de Acuerdos del Consejo de Gobierno

Crónica de acuerdos del Consejo de Gobierno..... 367
José Javier Aldunate Ruano

Presentación

Es un honor y un placer presentarles el primer número de la Revista Canaria de Administración Pública (RCAP).

La Consejería de Administraciones Públicas, Justicia y Seguridad ha trabajado en estos últimos años con el objetivo de profundizar en la gestión del conocimiento para mejorar la práctica administrativa a través de cursos, conferencias y publicaciones. En esa línea, el consejero Julio Pérez aprobó la Orden de 8 de marzo de 2023 (BOC 54, del 17 de marzo de 2023) que crea la RCAP, recuperando el espíritu de la revista que existió desde 1987 hasta los años 90. Se pretende continuar y expandir el legado de su versión impresa y por eso próximamente se irán publicando los antiguos artículos en esta plataforma.

La RCAP renace en un período muy distinto a los 80, aunque podemos encontrar similitudes. En los primeros momentos del autogobierno, la Administración necesitaba conocimiento innovador y de calidad que pusiera los cimientos del recién nacido Estado de las autonomías y el desarrollo de la Comunidad Autónoma de Canarias. Tras cuarenta años, seguimos teniendo numerosos retos, la mejora de los servicios públicos, la transformación digital, la simplificación de los procedimientos, entre otros que requieren igualmente de conocimiento innovador, actualizado y de excelencia.

La actual RCAP ha ampliado la visión de su versión inicial para ser una plataforma digital para el estudio y la investigación de los temas jurídicos y tecnológicos que configuran la actuación de las Administraciones Públicas de Canarias. Quiere ser un medio adecuado para brindar los recursos necesarios para el desarrollo y la actualización de los conocimientos en el sector público, con miras a mejorar la gestión de los asuntos públicos y satisfacer las expectativas ciudadanas.

Este primer número es un fiel reflejo de esta ambición, ya que está repleto de contenidos ricos y variados que tratan tanto sobre aspectos jurídicos como temas más contemporáneos y emergentes en el ámbito de la tecnología y la innovación pública.

La sección *'Políticas públicas, desarrollo estatutario y Agenda Canaria de Desarrollo Sostenible'* da comienzo a nuestra publicación con una serie de trabajos de actualidad.

Primero, "Análisis y reflexiones sobre la nueva ley de elecciones al Parlamento de Canarias y su proyección en las elecciones de 2023", obra de Rosario García Mahamut. Esta aportación brinda una perspectiva detallada y singular acerca de cómo la reciente ley electoral podría afectar al panorama político canario. Su examen constituye un fundamento sólido para comprender las potenciales transformaciones y retos que esta normativa podría generar.

Seguimos con la contribución de David Padrón Marrero titulada "El nuevo Estatuto de Autonomía como catalizador de la Agenda Canaria de Desarrollo Sostenible 2030". Este trabajo ilustra cómo el nuevo Estatuto de Autonomía puede actuar como un motor para promover el desarrollo sostenible en las Islas Canarias. Padrón Marrero nos sumerge en un estudio profundo de cómo las políticas públicas pueden ser diseñadas y aplicadas para fomentar un crecimiento respetuoso con el medio ambiente y equitativo para todos los ciudadanos canarios.

En esta misma sección, María Teresa Hernández Borges ofrece su perspectiva sobre las "Novedades en materia de seguridad en el nuevo Estatuto de Autonomía de Canarias: Avances en la colaboración y coordinación de Policías Locales". Este trabajo examina cómo los cambios normativos pueden impactar la forma en que las fuerzas de seguridad locales trabajan en conjunto, y cómo esto puede contribuir a un ambiente de seguridad más sólido y efectivo en Canarias.

Para finalizar esta sección, el artículo de Israel Expósito Suárez "La Agenda Canaria de Desarrollo Sostenible como eje de la política normativa autonómica" proporciona un examen detallado de cómo la Agenda Canaria de Desarrollo Sostenible 2030 puede servir como un faro que guíe las políticas autonómicas. Expósito Suárez analiza cómo este marco puede influir en las futuras decisiones políticas, y su potencial para promover una sociedad más sostenible y equitativa.

La sección "Procedimiento administrativo, contratos, convenios y subvenciones" es una puerta de entrada al estudio de las complejidades y retos que encierra la Administración en la actualidad. Nuestros colaboradores, a través de sus análisis y reflexiones, desvelan las complejidades que se encuentran en el corazón de los contratos y procedimientos públicos.

En esta sección, Pedro Yanes Yanes con su obra "El experto en la reestructuración" y Pilar Cuesta de Loño en "Reflexiones sobre la resolución de los contratos del sector público, el procedimiento y las consecuencias del incumplimiento del plazo: el mito de sísifo, la caducidad y el interés público", nos proporcionan una visión crítica y profunda que aportará sin duda a la mejora de las prácticas administrativas.

Por otro lado, en la sección "Innovación pública y Administración digital" damos un salto hacia el futuro, abordando la relación entre la tecnología, en particular la inteligencia artificial, y su impacto en la Administración Pública. En una era donde la tecnología está redefiniendo todos los aspectos de nuestra vida, la Administración no es una excepción.

Aquí, Lorenzo Cotino Hueso, en su artículo "Los usos de la inteligencia artificial en el sector público, su variable impacto y categorización jurídica", nos proporciona un análisis detallado sobre cómo la inteligencia artificial está cambiando la forma en que trabajamos, y los desafíos jurídicos que esta nueva tecnología presenta.

También, Pedro Juan Baquero Pérez, en "Cuestiones éticas sobre la implantación de la inteligencia artificial en la administración pública", nos advierte sobre los dilemas éticos que se plantean con el uso creciente de la IA en el sector público.

La sección de "Protección de datos y seguridad de la información" es un espacio dedicado a las implicaciones y desafíos inherentes a la era digital en la que vivimos. En un mundo en el que cada vez más información se digitaliza, la necesidad de proteger los datos personales y garantizar la seguridad de la información se ha vuelto primordial. Se aborda este tema con detenimiento, con perspectivas en la intersección entre tecnología, legislación y ética. Ingrid González con su trabajo ha querido mostrarnos la necesidad de que las organizaciones cuenten con un sólido plan de respuesta ante las violaciones de la seguridad de los datos personales que se concreten en medidas técnicas y organizativas adecuadas al riesgo y la evaluación del impacto.

"Crónica de jurisprudencia" es una sección dedicada a proporcionar un análisis en profundidad de las decisiones judiciales más relevantes que afectan a las Canarias. En esta edición, Pedro Escribano Testaut ofrece una crónica de la jurisprudencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo referida a las Islas Canarias durante el año 2022. Este análisis brinda a los lectores una comprensión clara de las tendencias y cambios legales, proporcionando un recurso valioso tanto para los profesionales del derecho como para cualquier ciudadano interesado en el panorama legal canario.

La sección "Crónica parlamentaria", a cargo de Francisco Javier López Hernández, proporciona una visión detallada de la actividad parlamentaria canaria durante los primeros siete meses del año 2022. Esta sección es fundamental para entender las dinámicas y decisiones políticas que conforman la actualidad canaria, siendo una referencia de consulta imprescindible para todo aquel interesado en la política regional.

Finalmente, "Crónica de Acuerdos del Consejo de Gobierno", presentada por José Javier Aldunate Ruano, es una fuente vital de información sobre las decisiones y acciones tomadas por el Consejo de Gobierno. Esta sección permite a los lectores seguir de cerca su labor y su impacto en la vida cotidiana de la ciudadanía.

Estas secciones proporcionan un cuadro que refleja tanto el pasado y el presente de la Administración, como las emocionantes posibilidades de su futuro. A través de estas páginas, buscamos fomentar un debate constructivo y productivo sobre el papel que deben desempeñar el Sector Público en nuestra sociedad.

Este primer número de la RCAP es, ante todo, un esfuerzo colectivo de un gran equipo. Agradezco a todas las personas que han colaborado y que han contribuido a dar vida a este número con sus valiosos aportes. Su dedicación y conocimiento han sido indispensables para el logro de este proyecto.

Por último, y no menos importante, la RCAP se enorgullece de ser una revista de acceso libre y gratuito, un recurso al servicio de todas las personas interesadas en los asuntos públicos. Confiamos en que esta revista será un recurso de gran valor para la comunidad universitaria, la ciudadanía y el personal al servicio de la Administración.

Esperamos que disfruten de este primer número de la Revista Canaria de Administración Pública y todo el equipo editorial les damos la bienvenida a la discusión, reflexión y crecimiento que seguramente surgirá de este espacio de conocimiento compartido.

María Adela Altamirano Mederos
Directora de la RCAP

1.
Políticas públicas, desarrollo estatutario y Agenda Canaria de Desarrollo Sostenible

Análisis y reflexiones sobre la nueva ley de elecciones al Parlamento de Canarias y su proyección en las elecciones de 2023

Rosario García Mahamut
Catedrática de Derecho Constitucional de la Universitat Jaume I

RESUMEN: El 24 de mayo de 2022 entró en vigor la nueva ley de elecciones al Parlamento de Canarias. En este artículo se aborda, desde una perspectiva técnico-jurídico, el análisis de las principales novedades que incorpora y que afectan, básicamente, al nuevo sistema electoral canario. No obstante, y dado que una ley electoral no afecta exclusivamente al sistema electoral, se analizan aquellos aspectos del régimen electoral que quizá hubiera sido conveniente incorporar, al redundar en una mejora de la calidad del sistema democrático canario (tipo de listas, obligación de realizar debates electorales, composición paritaria de las listas) y aquellas otras que necesariamente deberán ser adoptadas como consecuencia de las más actuales reformas de la LOREG y sobre las que tiene competencia legislador autonómico canario (aspectos procedimentales, de campaña institucional o de administración electoral del voto de los canarios en el exterior —art. 75 de la LOREG—, entre otras).

Palabras Claves: Ley 1/2022 de Elecciones al Parlamento de Canarias, el sistema electoral canario, el régimen electoral canario, LOREG, elecciones autonómicas, digitalización y campaña electoral.

ABSTRACT: On May 24, 2022, the new law on elections to the Parliament of the Canary Islands came into force. This article addresses, from a technical-legal perspective, the analysis of the main innovations that the above-mentioned new law incorporates which, basically, affect the new Canarian electoral system. However, and given that an electoral law does not exclusively affect the electoral system, we analyse those aspects of the electoral regime that might have been convenient to incorporate, as it results in an improvement in the quality of the Canarian democratic system (type of lists, obligation to carry out electoral debates, the joint composition of the lists) and those others that must necessarily be adopted as a consequence of the most current reforms of the Organic Law of the General Electoral Procedure (LOREG) and that, precisely, the Canarian regional legislator has competence (procedural aspects, institutional campaign or electoral administration of the vote of Canaries abroad —article 75 LOREG—, among others).

Keywords: Law 1/2022 on Elections to the Parliament of the Canary Islands, the Canarian electoral system, the Canarian electoral regime, Representation of the People Institutional Act 5/1985, regional elections, digitization, and electoral campaign.

SUMARIO: 1. CONSIDERACIONES PREVIAS. 2. EL SISTEMA ELECTORAL EN LA LO 1/2018 DE REFORMA DEL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE CANARIAS. 3. LA LEY 1/2022 DE ELECCIONES AL PARLAMENTO DE CANARIA. 3.1. Aspectos jurídico-políticos relevantes de la tramitación de la ley. 3.2. El sistema electoral canario centro neurálgico de la ley electoral. 3.3 Adelantando futuras reformas sobre el sistema electoral. 4. LA PERFECTIBILIDAD DE LA LEY ELECTORAL CANARIA. 5. LA REFORMA DEL EJERCICIO DEL VOTO DE LAS PERSONAS QUE RESIDEN EN EL EXTRANJERO (ART. 75 DE LA LOREG) Y LAS ELECCIONES AL PARLAMENTO DE CANARIAS.6. REFLEXIONES CONCLUSIVAS. 7. BIBLIOGRAFÍA CITADA.

1. CONSIDERACIONES PREVIAS

El 24 de mayo de 2022 entró en vigor la Ley 1/2022, de 11 de mayo, de Elecciones al Parlamento de Canarias (en adelante, LEPC) que, fruto de las bases del sistema electoral fijado en el art. 39 del nuevo Estatuto de Autonomía de Canarias[1] (en adelante EACan.), derogó la Ley 7/2003, de 20 de marzo, de elecciones al Parlamento de Canarias.

Para comprender en toda su magnitud el alcance de la nueva ley electoral conviene tener presente dos tipos de cuestiones. Por un lado, aquellas que conectan con el margen competencial del legislador autonómico en la elaboración y aprobación de la LEPC y, por otro lado, aquellas que se vinculan con el contexto jurídico-político en el que se aplicó el nuevo sistema electoral en las elecciones al Parlamento de 26 de mayo de 2019, tras la aprobación del nuevo EACan, por mandato de la disposición transitoria 1ª del mismo, sin el pleno amparo de una ley electoral que dotara de seguridad jurídica la articulación de un procedimiento que debió aplicarse en apenas seis meses desde la entrada en vigor del Estatuto.

Por lo que afecta a la primera de las cuestiones, esto es, al margen competencial, el legislador autonómico cuando ejerce las competencias que el Estatuto de Autonomía le atribuye en materia electoral preceptivamente tiene que respetar las normas estatales de desarrollo del derecho fundamental de sufragio reconocido por el art. 23 de la CE, así como las que regulan las condiciones básicas que garantizan la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de sus derechos.

Precisamente, y como conviene recordar una vez más, en aplicación de las competencias que la Constitución reserva al Estado para garantizar el contenido

---

[1] La LO 1/2018, de 5 de noviembre, de reforma del Estatuto de Autonomía de Canarias deroga «la Ley Orgánica 10/1982, de 10 de agosto, de Estatuto de Autonomía para Canarias modificada por la Ley Orgánica 4/1996, de 30 de diciembre».

esencial del derecho fundamental de sufragio (art. 23 CE), la Disposición adicional primera de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General (en adelante, LOREG) declara aplicable en su apartado 2 nada menos que 135 artículos del título I de la LOREG a las elecciones a las Asambleas Legislativas autonómicas y, en consecuencia, también se aplican a las elecciones del Parlamento de Canarias. La mayor parte de esos 135 artículos se aplican en su totalidad.

Ello, independientemente de que lo dispuesto en la propia LOREG, conforme a lo que establece la DA1º, «se entiende sin perjuicio del ejercicio de las competencias reconocidas, dentro del respeto a la Constitución y a la presente ley orgánica, a las comunidades autónomas por sus respectivos estatutos en relación con las elecciones a las respectivas asambleas legislativas».

En consecuencia, y sin adentrarnos ahora en otras consideraciones relevantes, la LEPC, como sucede en otros ordenamientos autonómicos, se encuentra delimitada formal y materialmente, básicamente, por expresos mandatos constitucionales —art. 23 CE, art. 81.1 CE, art. 149.1 CE, art. 152. 1, entre otros —, por el EACan. y por la LOREG.

La segunda cuestión a tener presente es que el nuevo Estatuto ha incorporado lo que constituye una de sus principales novedades: una reforma de calado del sistema electoral canario (en adelante, SEC). Reforma largamente demandada[2], tal y como hemos analizado en otros trabajos[3], por haber constituido el canario no solamente el sistema electoral más desigual, desproporcional e injusto en cuanto al valor del voto de la España autonómica sino que, por lo demás, si se atendía a la interacción del conjunto de los elementos estructurales que definen y determinan los efectos de un sistema electoral no cumplía, especialmente en las últimas legislaturas previas a la reforma estatutaria, con las funciones que se les atribuyen a los sistemas electorales esto es, el de generar gobiernos, generar representación y generar legitimidad[4].

---

2 Como pone de relieve el mismo hecho de que una plataforma de la sociedad civil, Demócratas para el Cambio, fuera capaz de impulsar (2007) y liderar la iniciativa de la reforma, así como de dialogar e impulsar acuerdos entre las diversas fuerzas políticas. Sirva de ejemplo que aún hasta la aprobación de la LEPC de 2022 y tras su aprobación siguen teniendo el foco en que las distintas fuerzas políticas lleguen a futuros acuerdos, tras haber alcanzado un acuerdo de mínimos, para mejorar la proporcionalidad del sistema. Para conocer su devenir remitimos a «Crónica de la reclamación de la reforma electoral desde la sociedad civil:
Demócratas para el cambio. Mención especial al pacto para la democracia en Canarias», en Textos para la reforma electoral de Canarias, 2016, pp. 203 a 272.

3 Por todos, López Aguilar J. F. y García Mahamut, R (2019):32-44.

4 Quiero subrayar que en modo alguno estoy afirmando que el sistema electoral anterior fuera ilegítimo o contraviniera la Constitución o el Estatuto de Autonomía. De hecho, por ir al centro de la cuestión, el Tribunal Constitucional avaló expresamente la constitucionalidad de las normas estatuarias que generaban una fuerte desproporcionalidad en cuanto al valor de voto. Lo que en buena lid afirmo es que el rendimiento de ese sistema electoral no ha cumplido las funciones que, desde la Ciencias Políticas, se les atribuye a los sistemas electorales. No ha

La reforma que incorpora el EACan de 2018 convierte al SEC, como ya hemos dicho, en el más original de la España autonómica al ser el primer y, hasta ahora, único sistema que ha permitido para la elección de su Parlamento combinar simultáneamente una doble circunscripción electoral: la circunscripción insular y la circunscripción autonómica.

En esta línea, a modo de trazo grueso, el art. 39 del ECan. estableció las bases sobre las que una ley del Parlamento, presentada a iniciativa de sus miembros y aprobada ahora por mayoría de 3/5 en lugar de los 2/3 que se impuso en la reforma del Estatuto de 1996, debía regular el régimen electoral.

Dada la flexibilidad y apertura de las bases establecidas en el art. 39.2 EACan, y ante la más que probable eventualidad de que no se aprobase la nueva ley electoral antes de los comicios autonómicos de 2019, la disposición transitoria 1ª del EACan (en adelante, DT1ª) concretó todos aquellos aspectos abiertos del sistema electoral que debían aplicarse a las elecciones autonómicas, hasta la aprobación de la nueva ley. En modo que, en tal disposición, se fijó el número total de escaños en 70, se impuso la combinación entre las circunscripciones insulares y autonómica en plena coherencia con el mandato del art. 39.2 c), atribuyó 61 escaños a las circunscripciones insulares y los 9 restantes a la circunscripción autonómica.

Los 61 escaños insulares se distribuyeron de forma casi idéntica a como lo hizo el anterior Estatuto, salvando el hecho de que se aumentó en un escaño más el número total asignado a las circunscripciones insulares (61 en lugar de los 60 anteriores). Ese escaño se atribuyó a la isla de Fuerteventura —en coherencia con el mandato del art. 39.2.e) EACan—. Se fijó, para la circunscripción insular, la barrera electoral en el 15% de los votos válidos emitidos en la respectiva circunscripción, o, sumando los de todas las circunscripciones insulares en el 4% de los votos válidos emitidos en la totalidad de la Comunidad Autónoma. En

---

propiciado gobiernos estables: en ningún momento de la historia democrática de Canarias un partido político se ha podido alzar con una mayoría absoluta que le permitiera gobernar sin el apoyo de otro partido. El sistema ha permitido una representación parlamentaria de carácter fundamentalmente territorial, sin embargo, a *sensu contrario*, han sido varias las ocasiones en las que la tercera fuerza política en número de votos se ha alzado con bastantes más escaños que la primera y la segunda fuerza en número de votos. La legitimidad que sobre el sistema político debe generar como efecto los sistemas electorales, también se ha visto socavada en la medida que un 17% de los votantes ha venido decidiendo el 50% de los escaños del Parlamento frente al 83% de los votos que ha elegido a la otra mitad del Parlamento. A la postre, ello ha ido generando un sentimiento ciudadano de las islas demográfica y densamente pobladas, respecto de las otras menos pobladas, de que su voto no servía para cambiar Gobiernos frente al hecho invariable de que un partido, Coalición Canaria, de forma impertérrita se mantuviera en los Gobierno de Coalición desde 1993 hasta 2019. Sobre el particular, además del trabajo ya citado de López Aguilar J.F, y García Mahamut, R (2019), véase López Aguilar, J.F. (2016): 156 o Fernández Esquer, C (2022): 303-306.

la circunscripción autonómica la barrera electoral se fijó en el 4% de los votos válidos emitidos en la totalidad de la Comunidad Autónoma.

Las elecciones al Parlamento de Canarias de 26 de mayo de 2019, que estrenaba el nuevo sistema electoral, y cuya composición se decidía a través del resultado de una doble votación (insular y autonómica), planteó todo un elenco de dudas y un serio debate acerca de los mecanismos jurídicos sobre los que se debían articular el sistema de votación con plena seguridad jurídica para salvaguardar el contenido esencial del derecho fundamental de sufragio activo y pasivo (art. 23. 1 y 2 CE). Resultaba evidente la imposibilidad material de aplicar la ley electoral de 2003 sobre determinados aspectos procedimentales y de garantía del proceso electoral que debían regir para la elección de los 9 diputados de la circunscripción autonómica.

En poco más de seis meses, los que media desde la entrada en vigor del Estatuto y la celebración de las elecciones, debía implantarse un sistema de votación jurídicamente preceptivo que no encontraba directo acomodo en la Ley de elecciones al Parlamento de 2003. Ley electoral que, en todo caso, podía ser aplicada de forma supletoria en todo aquello que no contraviniera lo dispuesto en el Estatuto, ni por supuesto a la Constitución ni a la normativa básica contenida en la LOREG.

Sin duda, la flamante normativa estatutaria, a todas luces jurídicamente vinculante, requería ser implementada, a pesar de que no fueron pocas las voces que en aquellos momentos pusieron en entredicho la posibilidad de aplicar el nuevo sistema electoral. De hecho, la Presidencia del Parlamento de Canarias planteó una consulta al Consejo Consultivo de Canarias sobre la aplicación del régimen transitorio del sistema electoral previsto en el nuevo estatuto y que afectaban a 18 cuestiones [5] sobre las que se cernían diversas dudas.

El Consejo Consultivo en su Dictamen 540/2018, de 28 de noviembre,[6] fue claro y meridiano: el EACan «además de norma institucional básica de la CA, es norma jurídica cuyas prescripciones son directamente aplicables que vinculan tanto a los ciudadanos como a los poderes públicos». El legislador estatutario, «ha querido que en las próximas elecciones haya un régimen electoral distinto al que se deroga, sea porque se apruebe el de la DTP, sea porque se apruebe uno a través de la Ley del art. 39.2». A juicio del Consejo Consultivo, a través de la analogía, supletoriedad y principios generales del derecho, era posible colmar las posibles lagunas que se pudieran detectar como consecuencia del nuevo SEC y cuya única novedad, a los efectos de estas lagunas, se encontraban en la creación y sus consecuencias en la nueva circunscripción de ámbito autonómico. De ahí que se concluyera que «El marco jurídico vigente (DTP EAC, LOREG, LEPC,

---

5 Tales cuestiones se agrupaban en torno: al marco normativo, al sufragio electoral activo (art. 23.1 CE), a las papeletas electorales y al conjunto del proceso electoral.

6 http://dcc.consultivodecanarias.org/2018/0540.pdf

y Decreto 99/2011) se considera suficiente para ordenar las próximas elecciones al Parlamento de Canarias».

En efecto, a juicio del Consejo, no era necesario modificar formalmente ninguna Ley: «Con meras decisiones de la Junta Electoral de Canarias, aplicando analógicamente la propia LEPC y directamente los arts. 19 y ss. de la LOREG, era posible asumir esas competencias y que las próximas elecciones al Parlamento de Canarias puedan realizarse con adecuación al régimen transitorio previsto en el Estatuto de Autonomía».

Por su parte, la Junta Electoral de Canarias dictó la Instrucción 1/2019, de 29 de marzo, relativa a las competencias de la misma en cuestiones no contempladas por la Ley 7/2003, de 20 de marzo, de Elecciones al Parlamento de Canarias tras la entrada en vigor de la Ley Orgánica 1/2018, de 5 de noviembre, de Reforma del Estatuto de Autonomía de Canarias.

2. EL SISTEMA ELECTORAL EN LA LO 1/2018, DE 5 DE NOVIEMBRE, DE REFORMA DEL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE CANARIAS

Los Estatutos de autonomía regulan los aspectos básicos de su respectivo sistema electoral para la elección de su Parlamento autonómico como expresión de su autogobierno[7]. Así, en términos generales, en ellos se establece el tamaño de su respectiva Asamblea Legislativa —bien a modo de horquilla y remitiendo a la ley electoral para que concrete el número total de escaños, como ocurre en el supuesto del ECan, bien fijando un número mínimo de escaños[8], o bien concretando el número fijo que ha de integrarle, incluso sin realizar alusión al número exacto sino que el número de escaños asciende según el número de habitantes[9]—; las circunscripciones territoriales; el carácter proporcional del sistema —fijando en ocasiones los márgenes máximos de esa proporcionalidad— y, en ocasiones, concreta directamente la fórmula electoral y la barrera electoral o lo remite a la ley electoral para su determinación.

Dado que en estos últimos años han sido varios los trabajos especializados que se han publicado sobre el trasunto del por qué era tan necesaria la reforma estatutaria y legal del SEC, baste señalar aquí que el anterior sistema fue tildado

---

7 Sobre la distribución competencial entre Estatuto de Autonomía y sistema electoral remitimos, entre otros, a Gálvez Muñoz, L.A. (2020): 325-349.

8 Por ejemplo, este es el supuesto del Estatuto de Autonomía de la Comunidad valenciana de 2006 que prevé en su art. 23.1 que Les Corts estarán constituidas por un número de diputados y diputadas no inferior a noventa y nueve elegidos por sufragio universal, libre, igual, directo y secreto, en la forma que determina la Ley Electoral Valenciana, atendiendo a criterios de proporcionalidad y, en su caso, de comarcalización.

9 Claro ejemplo es el caso del Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid (art. 10.2) o el de Castilla y León (art.21.2).

tempranamente "como el más desigualitario, por desproporcional —e injusto, en cuanto al reparto de escaños en función de los votos— de toda la España autonómica"[10].

Ciertamente, y como hemos recordado en otros trabajos, esto se producía, básicamente, por una atribución de escaños en las circunscripciones electorales, las islas, que no atendía a criterios de población. Por razones históricas y políticas se optó estatutariamente[11] por lo que se conoce como el sistema de la triple paridad en el sistema de atribución de escaños y que, a la postre, se tradujo en que el 83% de la ciudadanía canaria residente en las islas capitalinas de Gran Canaria y Tenerife elegía al 50 % del Parlamento canario (30 escaños de un total de 60), mientras que el 17% restante, residentes en las otras cinco islas no capitalinas, elegía al otro 50% del Parlamento, los otros 30 escaños.

En efecto, la atribución de escaños en un Parlamento de 60 diputados -que estatutariamente respondió desde sus orígenes[12] a una idéntica distribución en número de escaños entre las islas capitalinas (15 escaños para Tenerife y 15 escaños para Gran Canaria), las no capitalinas frente a su respectiva isla capitalina (Fuerteventura 7 y Lanzarote 8/ La Palma 8, Gomera 4 y el Hierro 3) y las dos provincias (que en el conjunto de las islas que integran cada provincia suman un total de 60 escaños, 30 escaños por provincia)- trajo consigo la atribución de un número de escaños proporcionalmente mayor a las islas con menor densidad de población.

Esta atribución de escaños que primaba la representación del territorio y que no incorporaba corrector alguno sobre el elemento poblacional condujo a que en las elecciones al Parlamento de 2015 el voto de los ciudadanos de la isla menos poblada, el Hierro —con 3 escaños y 10.685 electores— valiera algo más de 17 veces que la de los votantes de la isla con mayor número de habitantes, Tenerife, con 15 escaños y 706.220 electores.

En definitiva, con un Parlamento más bien reducido, con muchas circunscripciones, con un prorrateo desviado alto en la atribución de escaños, con una magnitud baja de escaños en algunas de las islas y una barrera electoral excesivamente desmesurada y sin parangón, el sistema acusaba una gravosa desproporcionalidad.

Pues bien, el nuevo EACan, tras una larga y sinuosa tramitación parlamentaria tanto autonómica como en la Cortes Generales[13], incorporó uno de los ele-

---

10 López Aguilar, J.F. (1997): 108.

11 Con el posterior aval del Tribunal Constitucional en su STC 72/1989, dictada en recurso de amparo, y en la STC 225/1998, que resolvía el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Defensor del Pueblo por el aumento del porcentaje de la barrera electoral. Sobre todas estas cuestiones véase también Álvarez Gil, R. (2015).

12 A través de la petrificación de la DT1ª del originario Estatuto de 1982 que se mantuvo, no se olvide, tras la reforma del Estatuto de 1996.

13 García Mahamut, R. (2018): 205-207; López Aguilar J. F. y García Mahamut, R., (2019): 25-18;

mentos centrales que motivaba la propia reforma del Estatuto, la del SEC cuyos mínimos estatutarios quedaron, como ya se ha dicho, establecidos en el art. 39 EACan[14].

A tenor de los dispuesto en el apartado 2 del art. 39, una ley del Parlamento de Canarias, aprobada por mayoría de tres quintos, y a iniciativa de sus miembros, tenía que regular el régimen electoral con arreglo a las siguientes bases:

> "a) El sistema electoral será el de representación proporcional.
>
> b) El número de diputados no será inferior a cincuenta ni superior a setenta y cinco.
>
> c) Las circunscripciones electorales podrán ser de ámbito autonómico, insular o de ambas. Cada una de las islas de El Hierro, Fuerteventura, Gran Canaria, La Gomera, Lanzarote, La Palma y Tenerife, constituyen una circunscripción electoral. Se establecerá el número de diputados y diputadas asignados a cada circunscripción.
>
> d) Se establecerá el porcentaje mínimo de votos que deben obtener las listas electorales para acceder al reparto de escaños.
>
> e) A ninguna circunscripción insular se le podrá asignar un número de diputados y diputadas inferior a otra que tenga menos población de derecho".

Si estas son las bases estatutarias del régimen electoral canario, la DT1ª concretó, entre las distintas opciones que ofrecía el art. 39.2 EACan., y en tanto no se aprobase una nueva ley electoral, los distintos aspectos del SEC. Ley electoral que, por mandato expreso del apartado 4 de la citada disposición transitoria, debía ser elaborada por el Parlamento de Canarias en un plazo no superior a tres años desde la entrada en vigor del Estatuto de Autonomía de 2018, es decir, antes del 6 de noviembre de 2021.

Resulta preciso subrayar la clara vocación temporal de la DT1ª y, por ende, de los distintos aspectos del SEC que tal disposición concretó y que rigió para las elecciones autonómicas de 2019. Obsérvese que la regulación que en ella se contenía se aplicaba en tanto no se aprobase, en un plazo preceptivo no superior a tres años desde la entrada en vigor del Estatuto, una nueva ley electoral.

La ley electoral podía, sin duda, revalidar la opción elegida por el legislador estatutario en la DT1ª, tal y como finalmente ha sucedido con la nueva Ley 1/2022, de 11 de mayo, de Elecciones al Parlamento de Canarias.

Recordemos que la DT1ª en perfecta correlación con los cinco apartados del art. 39.2 EACan:

Cuesta López, V. (2020): 429-435.

14 Remitimos a López Aguilar J. F. y García Mahamut, R., (2019), Cuesta López, V. (2020): 429-449, López Aguilar (2020):253-259 y 1201-1206, García Mahamut (2020): 1207-12011.

1. Fijó, dentro de la horquilla de 50 a 75 escaños, en 70 el número total de escaños del Parlamento de Canarias.
2. Optó por la combinación entre las circunscripciones insulares y autonómica en plena coherencia con el mandato del art. 39.2 c). Lo que sigue constituyendo una auténtica novedad en el escenario del derecho comparado autonómico; por vez primera un ordenamiento autonómico combina para la elección de su Parlamento una doble circunscripción electoral: la isla y la comunidad autónoma.
3. En coherencia con la obligación de que la ley electoral estableciera el número de diputados y diputadas que se asignase a cada circunscripción, así como el porcentaje mínimo de votos que necesariamente deben obtener las listas electorales para acceder al reparto de escaños —art.39.2. c) y d) EACan—, la DT 1ª en sus apartados 1, 2 y 3:

   A) Asigna, del total de 70 escaños que integra el Parlamento, 61 escaños a las circunscripciones insulares y los restantes 9 escaños a la circunscripción autonómica (DT1ª, 1).

   B) Distribuye los 61 escaños de las circunscripciones insulares, respetando el mandato del art. 39.2 e) de que a ninguna circunscripción insular se le puede asignar un número de diputados y diputadas inferior a otra circunscripción que tenga menos población en derecho. De esta suerte, el apartado 1 de esta disposición distribuyó los 61 escaños insulares entre las circunscripciones insulares de forma casi idéntica al anterior Estatuto, salvando el hecho de que se aumenta en un escaño más el número total asignado a las circunscripciones insulares (61 en lugar de los 60) atribuyéndose ese escaño a la isla de Fuerteventura. Isla que disponiendo de mayor población en derecho que la isla de la Palma, desde hace ya algunas legislaturas, sin embargo, se le atribuía un escaño menos que aquella, cumpliéndose así con el preceptivo mandato del art. 39.2, e) EACan.

   En efecto, los sesenta y un escaños se distribuyen entre las circunscripciones insulares de la siguiente forma: 3 por El Hierro, 8 por Fuerteventura, 15 por Gran Canaria, 4 por La Gomera, 8 por Lanzarote, 8 por La Palma y 15 por Tenerife. Los nueve escaños restantes se asignarán a la circunscripción autonómica de Canarias

   C) La barrera electoral —porcentaje mínimo de votos que deben obtener las candidaturas para acceder al reparto de escaños— se fijó en las circunscripciones insulares en el 15% de los votos válidos de la respectiva circunscripción, o, sumando los de todas las circunscripciones insulares en el 4% de los votos válidos emitidos en la totalidad de la Comunidad Autónoma (DT1ª, 2). En la circunscripción autonómica, la barrera electoral se fijó, por mandato del apartado 3 de dicha disposición, en el 4% de los votos válidos emitidos en la totalidad de la Comunidad Autónoma (DT1ª, 3).

3. LA LEY 1/2022, DE 11 DE MAYO, DE ELECCIONES AL PARLAMENTO DE CANARIA

3.1. Aspectos jurídico-políticos relevantes de la tramitación de la LEPC

Como ya se ha dicho, el 24 de mayo de 2022 entró en vigor la LEPC que derogó a la anterior LEPC de 2003. En poco más de seis meses se tramitó y aprobó una ley electoral cuyo objetivo central era plasmar aquellos aspectos del sistema electoral que ya se habían hecho efectivos en las elecciones de mayo de 2019. Así, la LEPC, ha incorporado en el títuo IV los elementos sustantivos del sistema electoral.

Antes de adentrarme en el análisis jurídico de la LEPC, conviene traer a colación algunos de los hitos más significativos de la tramitación parlamentaria de la misma, así como las posiciones defendidas en sede parlamentaria por las distintas fuerzas políticas con representación en el Parlamento de Canarias.

El 18 de noviembre de 2021, los representantes de todos los grupos parlamentarios integrantes del Parlamento de Canarias presentaban la proposición de ley de Elecciones al Parlamento de Canarias para su tramitación ante el Pleno de la Cámara[15].

Desde una perspectiva estrictamente técnica, debe tenerse presente que, tal y como también se hicieron eco los distintos medios de comunicación[16], la Presidencia del Parlamento de Canarias encargó a la Secretaría General un borrador de texto de proposición de ley que incorporase los criterios técnico-jurídicos con los que se concurrió a las elecciones al Parlamento de Canarias el 26 de mayo de 2019[17] y que no son otros que los que concretó, como ya se ha dicho, la DT 1ª, y con la que se concurrió a las elecciones en mayo de 2019[18].

El 14 de diciembre de 2021, el Pleno del Parlamento aprobó la toma en consideración por 51 votos a favor, uno en contra y ninguna abstención. Solamente la diputada que concurrió en la candidatura de Ciudadanos, e integrante del Grupo Mixto, la Sra. Espino Ramírez, votó en contra de la toma en consideración de la proposición[19], no así el diputado también de Ciudadanos el Sr. Fernández de la Puente Armas que se alza como portavoz del partido en el debate de toma en consideración y a los que se les conceden la palabra como diputados integrantes del Grupo Mixto.

---

15 https://www.parcan.es/iniciativas/tramites.py?id_iniciativa=10L/PPL-0006

16 https://www.europapress.es/islas-canarias/noticia-parlamento-aprueba-nueva-ley-electoral-canarias-20220427174142.html;https://www.eldiario.es/canariasahora/politica/nueva-ley-electoral-canarias_1_8948603.html. [Consulta: 27/10/2022].

17 Nota de prensa de la Presidencia del Parlamento de Canarias, de 8 de noviembre de 2021, https://www.parcan.es/noticias/detalle.py?ID_NOTICIA=2645. [Consulta: 27/10/2022.]

18 DECRETO 37/2019, de 1 de abril, del Presidente, por el que se convocan elecciones al Parlamento de Canarias, *BOC* núm. 64, de 24 de abril de 2019.

19 https://www.parcan.es/pub/ds.py/2021/105/18/ [Consulta: 27/10/2022].

El 23 de diciembre la Mesa del Parlamento, con el acuerdo favorable de la Junta de Portavoces, acordó[20]: la tramitación de la ley por el procedimiento abreviado; la apertura de un plazo común de presentación de enmiendas a la totalidad y al articulado; ordenó su publicación en el Boletín Oficial del Parlamento y el traslado de dicho acuerdo al Gobierno y a los grupos parlamentarios. También recabó del Consejo Jurídico Consultivo el dictamen preceptivo de la proposición de ley[21]

El 16 de marzo se publicaba las enmiendas al articulado y la designación de los miembros que integraron la ponencia[22], el 22 de abril el informe de la ponencia[23] y el 26 de abril se votaba en el pleno el informe de la ponencia[24] siendo aprobada por la unanimidad de los diputados y diputadas presentes.

En apenas 6 meses se daba cumplimiento al mandato estatutario de elaboración de una nueva ley electoral. Si bien el legislador sobrepasó en poco más de 6 meses ese plazo, en un gesto inédito que denotaba la escasa confianza en el legislador autonómico y de nula consecuencia jurídica, ordenó a éste aprobar una ley electoral en el plazo máximo de tres años a contabilizar desde la entrada en vigor del nuevo Estatuto.

Conviene poner en valor algunos aspectos de interés en la toma en consideración de una ley y que podemos vincular a claros aspectos políticos con traducción jurídica en los debates y posicionamientos de los distintos partidos políticos que se suscitaron en la legislatura anterior (IX legislatura 2015-2019). Desde esta óptica cabe extraer algunas conclusiones de interés. Así, por un lado, un considerable número de fuerzas políticas con representación parlamentaria, ponen en valor el acuerdo de mínimos alcanzado por las distintas fuerzas políticas en la fórmula del sistema electoral contenida en la DT1ª unido a la exigencia de dar cumplimiento a un mandato estatutario de aprobar en un plazo máximo de tres años una ley electoral. En efecto, como expresaba el representante de Sí Podemos, aunque no era su proyecto "fue el mínimo acuerdo posible entre organizaciones tan diversas como el Partido Socialista, Partido Popular, Nueva Canarias y en aquel momento Podemos" al que ahora también se sumaba la Agrupación Socialista Gomera y Coalición Canaria[25]

Otro aspecto común a destacar es la posición de principio de que las reglas electorales en su versión de la DT1ª ayudaban a incrementar algo la proporcionalidad (doble circunscripción y bajada de las barreras electorales) y, en consecuencia, hacer del SEC un sistema más justo, considerando, incluso, "trasnocha-

---

20 *BOPC* núm. 595, de 28/12/2021.

21 Dictamen 52/2022, de 8 de febrero de 2022. https://www.parcan.es/api2/sicres/documento/3/1869/3846/3/6-21-628-dcd-052-22 [Consulta: 1/11/2022.]

22 *BOPC* núm. 119, de 16/3/2022.

23 *BOPC* núm. 168, de 22/4/2022.

24 *DS* núm. 121, de 27/4/2022.

25 https://www.parcan.es/pub/ds.py/2021/105/18/. [Consulta: 27/10/2022].

da" la regla de la triple paridad[26]. Sin renunciar, incluso, a seguir promoviendo una mejora de la ley electoral al inicio de la undécima legislatura para lograr el objetivo de profundizar en la calidad de la democracia de Canarias[27].

Consenso previo, responsabilidad en el cumplimiento del mandato estatutario de aprobación de la ley electoral e incremento de la proporcionalidad son los tres ejes bases sobre los que pivota el discurso de las distintas fuerzas políticas, incluidas las que no mostraron su conformidad en relación con la reforma en la IX legislatura[28].

3.2. El sistema electoral canario centro neurálgico de la Ley electoral

Con la noción de *sistema electoral* se alude, en rigor, a un *conjunto* de variables que interactúan y se condicionan entre sí. Viene determinado, básicamente, por el tamaño del Parlamento; el número y magnitud de las circunscripciones (así como el prorrateo desviado de escaños); la barrera electoral y la fórmula matemática (en nuestro caso "regla D´Hondt") que debe transformar el número total de los votos de cada candidatura en el reparto de escaños en cada circunscripción.

Desde un primer momento quedó evidenciado por los distintos partidos políticos que el propósito de la nueva ley era fundamentalmente trasladar a la LEPC el sistema electoral de la DT1ª, dotando así de seguridad jurídica esa concreta opción de sistema electoral, de entre las diversas que cabría extraer de las bases establecidas en el art. 39.2 EACan, que ya se había aplicado en las elecciones de mayo de 2019, y que había concitado ese acuerdo de mínimos de todos los partidos políticos.

Bajo esta premisa, justamente, tal y como se detalla en la exposición de motivos, la nueva LEPC mantiene la regulación y la sistemática de su predecesora y actualiza algunos de sus preceptos por exigencias estrictamente jurídicas que afectan nuclearmente al SEC y que, a juicio del legislador, es el medio de garantizar la seguridad jurídica necesaria en los siguientes comicios autonómicos. De tal forma que una de sus finalidades era superar el marco legal de la LEPC de 2003 que no respondía al principio de integridad en cuanto a la regulación en un mismo cuerpo normativo de todos los elementos nucleares del sistema electoral canario.

En efecto, tal y como explicita el tenor literal de la exposición de motivos, "se incorporan a la presente ley electoral diversas previsiones que ya rigieron el proceso electoral autonómico de mayo de 2019 y que, pese a no estar previstas en la ley electoral de 2003, resultaron imprescindibles para ordenar el proceso

---

26 Véase, por ejemplo, la posición del representante de Nueva Canarias (*Ibidem*)

27 Véase la intervención del representante del Grupo Sí Podemos. También el compromiso firmado por las fuerzas políticas con Demócratas para el Cambio.

28 Remitimos a la intervención de la diputada de la Agrupación Socialista Gomera (https://www.parcan.es/pub/ds.py/2021/105/18/. [Consulta: 27/10/2022].

electoral autonómico de 2019 con criterios de operatividad y seguridad jurídica, razón por la cual fueron establecidas en la Instrucción 1/2019, de 29 de marzo, de la Junta Electoral de Canarias, relativa a las competencias de la misma en cuestiones no contempladas por la Ley 7/2003, de 20 de marzo, de Elecciones al Parlamento de Canarias, tras la entrada en vigor de la Ley Orgánica 1/2018, de 5 de noviembre, de reforma del Estatuto de Autonomía de Canarias".

Debe incidirse en la idea de que las leyes electorales autonómicas no solamente concretan aspectos del sistema electoral *stricto sensu*. Muy al contrario, regulan como lo hace el legislador orgánico diversos aspectos del y para el ejercicio del derecho de sufragio activo y pasivo dentro de sus competencias autonómicas. Y que también afectan a otros aspectos del régimen electoral a través del cual se articula el derecho de participación política (por ejemplo, aspectos que afectan a la campaña electoral, al uso de nuevas tecnologías para remover los obstáculos en el derecho a la participación política, a la imposición de realizar debates electorales, o aspectos que afectan al escrutinio electoral, o a las facultades para articular el procedimiento de votación, entre tantos muchos elementos). También, la ley electoral autonómica puede regular distintos aspectos que afectan directamente a la Administración electoral por tener competencia el legislador sobre la materia. Por ejemplo, pensemos en que el legislador autonómico tiene competencia para fijar el plazo para realizar el escrutinio general (art. 103.1 LOREG), escrutinio dentro de la horquilla que se deduce de la LOREG. Hecho, por cierto, aprovechado en su momento en la Comunidad Autónoma de Galicia[29] y de Canarias[30] para ampliar el plazo del escrutinio general para atender a la realidad que se generó con anterioridad a la reforma operada en 2011 en el art. 75 de la LOREG. Con la ampliación del plazo del escrutinio general, a juicio del legislador autonómico, se posibilitaba el cómputo de los votos de los canarios que se emitían desde el exterior lo que redundaba en la participación política efectiva de los canarios que vivían permanentemente en el extranjero.

Sin embargo, y como hemos dicho, la ley electoral de 2022 afecta nuclearmente al sistema electoral, además de introducir las distintas adecuaciones necesarias en el procedimiento electoral y en las funciones que debe desempeñar la Administración electoral fruto de la incorporación de la circunscripción autonómica. También se ha procedido a una actualización y mejora de la técnica legislativa y debe darse la bienvenida a la utilización de un lenguaje inclusivo.

Los arts. 17, 18 y 19 integran el título IV rubricado del *sistema electoral*. Se afirma que el sistema electoral para el Parlamento será el de representación proporcional (art. 17.1 LEPC) y el número total de escaño a elegir será de 70 (art. 17.2 LEPC).

---

29 Véase el art. 37 bis de la Ley 12/2004, de 7 de diciembre de 2004, por la que se modifica la Ley 5/1985 de elecciones al Parlamento de Galicia.

30 Ello se produjo a través de la reforma que se operó en pleno proceso electoral de la LEPC 7/2003 por la Ley 11/2007, de 8 de abril, para ampliar el plazo del escrutinio general.

El art. 18 LEPCA establece que existirá una circunscripción de ámbito autonómico y siete circunscripciones de ámbito insular (art. 18.1). A la circunscripción autonómica le corresponde la elección de 9 escaños (art. 18.2) y al total de las circunscripciones insulares le corresponderá la elección de 61 escaños que se distribuyen así: tres por El Hierro, ocho por Fuerteventura, quince por Gran Canaria, cuatro por La Gomera, ocho por Lanzarote, ocho por La Palma y quince por Tenerife (art. 18.3).

Debe observarse que el art. 18.4 LEPC, en lugar de establecer el método de asignación de escaños para cumplir el mandato estatutario del art. 39.2. e) de que a ninguna isla se le puede asignar un número de escaños inferior a otra isla que tenga menos población de derecho, prevé que si ello sucediera será una ley del Parlamento de Canarias, aprobada por mayoría de tres quintos, la que establezca "el sistema de ajuste oportuno para asignar a aquella isla el número adicional que le haya de corresponder en aplicación de lo previsto por la letra e) del artículo 39.2 del Estatuto de Autonomía de Canarias." A mi juicio, lo más oportuno, hubiera sido decantarse por alguna de las opciones que permite el margen autonómico, es decir, frente a lo que ya se establece en la ley, restar el escaño a la isla que pierde población de derecho frente a quien la gana o ampliar directamente en uno el número de escaños, con el posible efecto, ciertamente, de que a raíz de sucesivos incrementos en el número de escaños se alcanzara el número máximo de 75 diputados. Lo que obligaría en este supuesto, efectivamente, a reformar la LEPC, pero, diferiría en el tiempo la problemática de una cuestión que en todo caso se alargaría. Obsérvese que no estamos hablando de aumento de la población de derecho sino de que no haya una isla con más habitantes que otra y *tenga menos escaños*.

Finalmente, el art. 19 establece en sus apartados 2 y 3 las barreras electorales tanto en la circunscripción autonómica como en las circunscripciones insulares, tal y como establece la DT1ª. Así, a efectos de la elección en la circunscripción autonómica "solo serán tenidas en cuenta aquellas listas de partido o coalición que hubieran obtenido, al menos, el 4% de los votos válidos emitidos en la totalidad de la comunidad autónoma." (art. 19.2). En las circunscripciones insulares, "solo serán tenidas en cuenta aquellas listas de partido o coalición que hubieran obtenido, al menos, el 15% de los votos válidos de su respectiva circunscripción insular o, sumando los de todas las circunscripciones insulares, hubieran obtenido, al menos, el 4% de los votos válidos emitidos en la totalidad de la comunidad autónoma".

El art. 19. 1 remite a la LOREG y al sistema D´Hont de atribución de escaños en el Congreso de los Diputados lo que, a mi juicio y compartiendo idéntica opinión con el Dictamen del Consejo Consultivo de Canarias, supone una deficiente técnica normativa[31]. Precisamente, al no ser legislación básica convenía repro-

---

[31] "En la medida en que la Comunidad Autónoma es competente para regular su propia fórmula

ducir la opción del legislador autonómico en esta materia, tal y como han hecho otros ordenamientos autonómicos, por ejemplo, la Ley 1/1987, de 31 de marzo, Electoral Valenciana[32].

En rigor, la ley electoral de 2022, no ha incorporado ninguna novedad de entidad respecto de lo regulado en la DT1ª, a pesar del amplísimo margen con el que contaba el legislador. Simplemente revalidó, de entre las diversas opciones, la elegida por el legislador estatutario en la DT1ª.

3.3. Adelantando futuras reformas sobre el sistema electoral

Sin duda, la combinación de las circunscripciones insulares con la autonómica; la ampliación del Parlamento de Canarias en diez escaños, de los cuales 9 se atribuyen a la circunscripción autonómica; y la considerable rebaja de las barreras electorales han amortiguado, aunque no de forma significativa, el efecto de la desproporcionalidad del valor del voto.

Si prestamos atención al prorrateo desviado de escaño, es decir, al indicador que mide el desequilibrio representativo en el prorrateo de escaños entre circunscripciones atendiendo al reparto de escaños basado en criterios estrictamente poblacionales, los datos apuntan a que en las elecciones de 2019 éste se situó en un 28,9%. Es decir, algo menos del 30% de los escaños se atribuyen a circunscripciones donde no les corresponderían tales escaños si hubiéramos realizado un reparto exclusivamente poblacional. Frente a las elecciones autonómicas del 2015, ello ha supuesto una reducción de prácticamente 4 puntos al situarse entonces en el 32,8%. Siguen siendo unos niveles altísimos que se sigue traduciendo en una elevada desigualdad en el valor relativo del voto. La máxima desigualdad del voto se sigue produciendo entre el voto de un herreño que tiene un valor 13,5 veces superior al de un tinerfeño. En la de 2015 era, recordemos, de 17.

No obstante, comparto con Demócratas para el cambio y con un sector de la doctrina[33], la apreciación de que si lo que se pretende con la nueva ley electoral es reducir significativamente la desigualdad del valor relativo del voto en función de la circunscripción en la que se vota, necesariamente habrá que optar por un sistema que ahonde en una mayor proporcionalidad del sistema electoral canario[34].

---

de atribución de escaños, podría realizar su propia regulación en esta ley, y no remitirse a otras normas de otros ordenamientos, que pudieran modificarse y operar un cambio no deseado" (Dictamen 52/2022, *ob. cit*., p. 36).

32 Art. 12 b), c), d) y e) LEV.

33 Por ejemplo, Cuesta López, V (2020): 448.

34 De ello sigue dando buena cuenta, por ejemplo, el hecho de que en las elecciones de mayo de 2019 la Agrupación Socialista Gomera con 6.222 votos obtuviera 3 escaños frente a los 65.854 votos obtenido por Ciudadanos-Partido de la Ciudadanía y al que se le atribuyó 2 escaños en el

Sin duda, y dado los acuerdos políticos alcanzados por las distintas fuerzas políticas para no cambiar el número de escaños asignados a las islas, la ampliación a 75 del número total de parlamentarios atribuyendo esos 5 escaños a la circunscripción autonómica ayudaría a mitigar esa profunda diferencia en el valor del voto. El inconveniente que presenta es el coste político que supuestamente tal opción genera frente a una ciudadanía reacia al aumento del gasto público en este ámbito.

No obstante, la ampliación del número de escaños y el incremento del gasto público que ello llevaría aparejado no deber perder de vista que el Parlamento de Canarias con sus actuales 70 escaños sigue siendo un Parlamento de composición media o relativamente reducida[35]. Efectivamente, con una población de derecho que, a 1 de enero de 2021, asciende a 2.172.944 personas, la ratio de habitantes por escaño es de 31.042. El Parlamento de Canarias ocupa el puesto número 9 de los 17 Parlamentos autonómicos en la ratio de habitantes por escaño. Es decir, se sitúa prácticamente a la mitad en el escenario autonómico comparado.

A mi juicio, y como ya afirmé antes de la reforma estatutaria, si bien resulta más que legítimo articular mecanismos para que el hecho diferencial canario también se haga notar a la hora de representar a todas las zonas del territorio en términos constitucionales y, en consecuencia, que cada una de las islas siga constituyendo una circunscripción electoral, no es menos cierto que paliar el déficit de representación de las islas más pobladas y mejorar la proporcionalidad en el ámbito de la representación sigue constituyendo, a pesar de los avances producidos con la LEPC de 2022, un deber del legislador autonómico.

Existen diversos mecanismos para realizarlo sin aumentar el tamaño del Parlamento, por ejemplo, en un Parlamento de 70 escaños, rebajar los escaños de las circunscripciones insulares de forma proporcional al actual y atribuirlos a la circunscripción autonómica mejora dicha proporcionalidad. Otra opción sería atribuir un número mínimo de escaños a las circunscripciones insulares y el resto a la circunscripción autonómica. Por su parte, Demócratas por el Cambio

---

ámbito de la circunscripción insular. https://www.parcan.es/elecciones/resultados.py/2019/#total_votos [Consulta: 27/10/2022].

35 Si la comparación se establece, como lo hace Cuesta López, con las asambleas legislativas de los archipiélagos de Baleares, Azores y Cabo Verde, el Parlamento de Canarias, antes de la reforma de 2018, resultaba ser la asamblea legislativa más reducida. Como aprecia Cuesta López: «el Parlamento de Canarias es bastante más reducido en términos relativos ya que, con el censo electoral más numeroso, la media de electores por cada uno de los 60 escaños asciende a 27.688, cifra que llega a ser más del doble que en el caso del parlamento balear (1 escaño: 12.625 electores). La diferencia en términos relativos con Cabo Verde (media de 4.147 electores por escaño) y Azores (media de 3.926 electores por escaño) es aún mucho mayor: la media del Parlamento de Canarias llega a ser siete veces superior respecto a la de la asamblea legislativa del archipiélago portugués», Cuesta López, V. (2016): 116-117.

ha ofrecido también soluciones que tratan de paliar ese déficit de representación de las islas capitalinas [36]antes de la aprobación de la LEPC.

4. LA PERFECTIBILIDAD DE LA LEY ELECTORAL CANARIA DE 2022

Quisiera comenzar precisando que en ocasiones se identifica el término sistema electoral con el de régimen electoral y ello sucede así porque se utiliza el término sistema electoral en un sentido amplio. Sin embargo, lejos de esa imprecisa utilización, cuando se alude técnicamente al régimen electoral estamos haciendo referencia al conjunto de normas que incluyen no solo las que afectan *stricto sensu* al sistema electoral[37], también aquellas que afectan al conjunto del proceso electoral y, en consecuencia, a distintos aspectos del derecho de sufragio activo —incluido el censo electoral— y pasivo; a la administración electoral; a los requisitos de la convocatoria de las elecciones; al procedimiento electoral, (representantes de las candidaturas, presentación y proclamación de candidatos,…); a la propaganda y campaña electoral, al ejercicio del voto en sus distintas modalidades, a los apoderados e interventores, a la votación, al escrutinio de los votos en las mesas y al escrutinio general o las que afectan a los gastos y subvenciones electorales, entre otras.

Pues bien, como hemos señalado en páginas anteriores, la LEPC de 2022 ha seguido casi idéntica estructura que la ley electoral de 2003, mejorando su redacción y actualizando disposiciones absolutamente necesarias en coherencia, entre otras, con la introducción de la circunscripción autonómica[38] y que van

---

36 Resulta de interés las distintas propuestas, así como su análisis, que se realizan en el documento Consenso por Canarias 2019. Propuesta para la reforma electoral de Canarias. https://reformaelectoralcanaria.files.wordpress.com/2017/02/consenso-por-canarias-2019-propuesta-de-reforma-electoral-de-dpc-para-web1.pdf [Consulta: 04/12/2022].

37 El sistema electoral, reiteremos, hace referencia técnica a un conjunto de elementos que interactúan entre sí (tamaño del Parlamento, número y magnitud de las circunscripciones, barrera electoral, tipo de listas y la fórmula de escrutinio) y al que se suele definir de forma simple como el instrumento que sirve para transformar los votos en escaños.

38 Y, en conexión con ella, especialmente en lo que afecta a la designación de los representantes de las candidaturas (art. 14.1, 2, 4 y 5 LEPC); al nombramiento de apoderados e interventores (art. 15 LEPC); a la presentación y proclamación de las candidaturas (art. 20 LEPC); requisitos de las candidaturas y de los candidatos (art. 21 2, 4 y 5 LEPC); al escrito de presentación de las candidaturas (art. 22.4 LEPC); a la publicación de candidaturas (art. 23.1,2 y 3 LEPC); a la subsanación de irregularidades y proclamación de candidatos; papeletas y sobres electorales (arts. 27 y 28 LEPC); a la emisión del voto que se añade en el art.30, que por su parte prevé que este se efectúa a través de dos papeletas, una para cada tipo de circunscripción insular o autonómica y en la que cada una deberá introducirse en una urna distinta; la previsión en la proclamación de las personas electas de que para el supuesto de fallecimiento, incapacidad o renuncia o cualquier otra causa legal el escaño deberá ser atribuido al candidato o su suplente de la misma lista insular o autonómica o a quien corresponda atendiendo al orden de su colocación (art. 31. 3 LEPC) y en la presentación, en su caso, de la designación ante la Junta electoral de Canarias de los administradores de cada candidatura a la circunscripción auto-

más allá de la estricta regulación del nuevo sistema electoral regulado expresamente en el nuevo título IV de la LEPC, al que le hemos dedicado especial atención.

Entrando a analizar otros aspectos del régimen electoral regulados en la LEPC conviene detenerse en algunas de sus novedades y en algunos de sus déficits.

En esta línea, y por lo que afecta a las novedades, ciertamente más formales que materiales, debemos precisar que, en coherencia con la capacidad de disolución anticipada del Parlamento que el art. 56 del nuevo EACan reconoce a la Presidencia del Gobierno autonómico, el art 16 de la LEPC se ha adecuado a ese mandato estatutario.

Pero no solo, obsérvese que también se han ampliado las causas de inelegibilidad para la persona que ostente la presidencia, vocalía y secretaría de la Junta Electoral de Canarias (art. 4, k) LEPC) y para quien ostente la titularidad del Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública (art. 4 l) LEPC).

Se han actualizado, además, las cuantías de las multas que puede imponer la JEC (art. 13. g) LEPC).

No cabe olvidar que la ley electoral de 2022 ha adecuado alguna disposición a la reforma que sobre el mismo precepto se ha operado en la LOREG. Nos referimos concretamente a la supresión, en el ámbito de las campañas institucionales destinadas a informar acerca del proceso electoral, de la campaña destinada a "fomentar la participación de los electores". Ciertamente, el art. 25.3 LEPC reproduce en gran medida lo que preceptúa el art. 50.1 LOREG que se introdujo como normativa básica en la reforma de la LOREG de 2011.

Finalmente, debe destacarse que respecto de la ley de 2003 se han modificado algunos aspectos relativos a los gastos y subvenciones electorales. Especialmente destaca la actualización de las cantidades relativas a los límites de los gastos electorales y de las subvenciones electorales de quienes concurren a las elecciones y hayan obtenido al menos un escaño.

En cuanto a los déficits, a mi juicio, fruto precisamente de la apuesta de mínimos sobre el sistema electoral canario en la nueva LEPC —amén de algunas actualizaciones y pertinentes adecuaciones normativas—, lo cierto es que el legislador autonómico no aprovechó la oportunidad para incorporar, a estas alturas de los tiempos y de la realidad en la que vivimos, algunas cuestiones sus-

---

nómica (art. 32. 5 LEPC). Ciñéndonos a la doble papeleta y a la doble urna, reiteramos lo que ya defendimos en su momento. Esta opción, prevista ya en la ley, es la más respetuosa con el derecho de sufragio activo porque como adujimos en su momento la posibilidad de insertar el voto de la lista insular y el de la lista regional en una sola papeleta y en una urna común no solo planteaba mayores dificultades respecto del manejo por parte del elector y su posterior escrutinio, sino que, además, podía producir un efecto impeditivo de la libertad de votar cada preferencia según cada circunscripción (López Aguilar J.F y García Mahamut, R. (2019): p.42).

ceptibles de redundar en una mejora de nuestra calidad y madurez democrática que ayude a mitigar, en cierto modo, esa desafección ciudadana, que aumenta en tiempos de clara recesión económica o de crisis sistémicas, y que le hacen desconfiar del sistema político y de los partidos políticos.

Ni siquiera ha llegado a plantearse un debate de cierta profundidad sobre algunos aspectos que en otras Comunidades autónomas sí que se ha producido aunque, en demasiadas ocasiones, no llegaran a buen puerto por las mayorías necesarias exigidas para su aprobación[39]. Me refiero, por ejemplo, al debate político necesario sobre el tipo de listas con las que se debe concurrir a las elecciones, especialmente en un ordenamiento que combina la doble circunscripción insular y autonómica: ¿Abiertas? ¿cerradas pero desbloqueadas? ¿qué tipo de preferencias debe regular la ley electoral y sobre qué condiciones cabría imponer el voto preferencial?[40] ¿por qué no apostar por el voto preferencial en la elección de los candidatos de la circunscripción autonómica? Me parece claro que acrisolar otro modo de hacer política conectando al representante político con su electorado pasa por ese margen de acción que le queda a la ciudadanía de valoración y opción entre un candidato y otro, incluso, dentro de un mismo partido. Esto constituye una exigencia democrática en una sociedad donde la participación en las decisiones públicas por parte de los ciudadanos se convierte en el eje central de un sistema cada vez más sujeto a la rendición de cuentas y a la transparencia de la acción de los poderes públicos.

También se ha soslayado el debate sobre la conveniencia de introducir las listas cremalleras dentro del margen que ofrece el art. 44 bis de la LOREG en la legislación electoral autonómica. Ello resulta especialmente llamativo a propósito del art. 17.1 del nuevo EACan que, reconociendo en su rúbrica el derecho a la igualdad entre mujeres y hombres, taxativamente establece que "Los poderes públicos canarios garantizarán la igualdad efectiva entre mujeres y hombres en el ámbito público y privado, y velarán por la conciliación de la vida familiar y profesional".

El legislador autonómico ha perdido la oportunidad de imponer la obligación de realizar debates electorales entre las distintas fuerzas políticas. Y, sin embargo, sigue manteniendo los dos artículos del capítulo II, ahora del título V, que traslada disposiciones de la LOREG en materia de campaña electoral relativos a la duración de la campaña electoral y a la campaña institucional, así como la distribución de espacios de propaganda electoral en los medios de comunicación, frente lo que a mi parecer exige una acción rotunda del legislador, también autonómico, en diversas direcciones para salvaguardar los principios

---

39 Sobre el particular, García Mahamut, R. (2018).

40 Para profundizar sobre los distintos modelos remitimos a Fernández-Esquer, C. y Sierra-Rodríguez J. (2019): 51-100.

sobre los que descansa unas elecciones libres, alma mater de nuestro sistema democrático.

La salvaguarda del principio de neutralidad y, especialmente, el de igualdad de armas entre quienes concurren a las elecciones ya no peligra en el terreno de lo presencial sino en el ciberespacio. De ahí que conformar una opinión política libre de los ciudadanos pase necesariamente por una apuesta obligada de celebración de debates electorales entre los distintos contendientes políticos donde sin intermediarios el elector pueda contrastar directamente la defensa y los reproches que les merecen los distintos proyectos políticos de quienes concurren a las elecciones, el propio y el del adversario.

Pero no solo, hoy las grandes amenazas a nuestro sistema democrático, incluida la integridad del proceso electoral, pasan por campañas coordinadas de desinformación en redes y plataformas, sin apenas control. El uso de los datos personales y la aplicación de la inteligencia artificial permiten elaborar perfiles a los que se les aplican técnicas de micro-segmentación, para la elaboración de información política personalizada con el objeto de influir directamente en la toma de decisiones políticas de forma absolutamente individualizada y manipulada. La salvaguarda de los datos personales de los electores y la limitación que del uso de los mismos pudieran realizar los partidos políticos, así como otros actores, deben constituir la clave de bóveda del sistema de garantías de unas elecciones libres. Exigir transparencia en los recursos digitales utilizados en las campañas electorales en línea es un deber ineludible.

De ahí, precisamente, la necesidad de que al menos la LEPC hiciera referencia a la utilización de medios tecnológicos y datos personales en las actividades electorales a los que alude el art. 58 bis de la LOREG[41], que se introducen a través del segundo apartado de disposición final tercera de la LO 3/2018 de Protección de datos y garantías de los derechos digitales[42]. Artículo 58 bis de la LOREG que, no se olvide, no se incluye entre los citados en la DA1º, 2 de la LOREG.

---

41 «Artículo cincuenta y ocho bis. Utilización de medios tecnológicos y datos personales en las actividades electorales.
1. (Anulado)
2. Los partidos políticos, coaliciones y agrupaciones electorales podrán utilizar datos personales obtenidos en páginas web y otras fuentes de acceso público para la realización de actividades políticas durante el periodo electoral.
3. El envío de propaganda electoral por medios electrónicos o sistemas de mensajería y la contratación de propaganda electoral en redes sociales o medios equivalentes no tendrán la consideración de actividad o comunicación comercial.
4. Las actividades divulgativas anteriormente referidas identificarán de modo destacado su naturaleza electoral.
5. Se facilitará al destinatario un modo sencillo y gratuito de ejercicio del derecho de oposición.»

42 Sobre el particular, véase, Garriga Domínguez, A. (2020): 252-287 y Arenas Ramiro, M. (2019): 341-372.

En fin, el legislador tenía la competencia para regular a través de la LEPC algunas de las cuestiones más candentes que afectan al marketing político en campaña electoral. Exigir jurídicamente mayor transparencia en la publicidad política de las campañas en línea constituye otra de las exigencias ineludibles. Sin duda, deben quedar expresamente prohibidas aquellas técnicas de segmentación que utilicen datos personales sin consentimiento expreso y aunque ello pudiera deducirse de otros preceptos constitucionales y legales, lo cierto es que el legislador autonómico debe avanzar también en este mundo en red donde la integridad del proceso electoral puede verse seriamente amenazada.

Volviendo al inicio de lo que se prevé en los dos artículos del capítulo II del título V, hubiera sido conveniente aludir, tras su reforma en el 2011, al contenido del apartado 2 del art. 66 de la LOREG. Quizá, precisamente por constituir prohibiciones a la campaña electoral, hubiera sido conveniente recoger el contenido de las reformas de los apartados 2 y 3 del art. 50 LOREG y del art. 53 de la LOREG tras su reforma del 2011. Si bien, en buena técnica legislativa, no debería reproducirse las disposiciones comunes de la LOREG que rigen en las elecciones de los Parlamentos autonómicos, lo cierto es que si se opta por dejar alguna, en lugar de realizar una remisión genérica a alguno de sus contenidos[43], no sea precisamente para dejar aquellas más antiguas frente a las más recientes y contextualizadas.

5. LA REFORMA DEL EJERCICIO DEL VOTO DE LAS PERSONAS QUE RESIDEN EN EL EXTRANJERO (ART. 75 DE LA LOREG) Y LAS ELECCIONES AL PARLAMENTO DE CANARIAS

Finalmente, no quisiera dejar de llamar la atención sobre la reforma de la LOREG operada con posterioridad a la entrada en vigor de la LEPC, de marzo de 2022, y que también afectará al margen competencial autonómico en las próximas elecciones autonómicas del Parlamento de Canarias en 2023. Me refiero a la nueva regulación del ejercicio del voto por los españoles que viven en el extranjero que se ha llevado a cabo por la LO 12/2022, de 30 de septiembre, de

---

43 En buena técnica jurídica, solo haría falta remitir a la legislación básica contenida en la LOREG y regular aquellas materias del régimen electoral sobre las que tiene expresa competencia el legislador autonómico. En este sentido, comparto la apreciación del Consejo Consultivo de Canarias cuando frente a la frecuente remisión que a lo largo de su articulado realizaba la PPL a preceptos de la LOREG afirmaba que en tales supuestos, y en aras de la seguridad jurídica, "ha de añadirse con carácter general una referencia a la normativa que sustituya en su caso a dicha Ley, para evitar de tal modo toda incertidumbre acerca de la normativa aplicable en la hipótesis eventual de que la LOREG puede venir a ser reemplazada por otra norma; o, aún peor, que venga a alterarse la numeración de sus propios preceptos", Dictamen 52/2022, de 8 de febrero de 2022, p. 15.

reforma de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General y que afecta nuclearmente al art.75 de la LOREG.

Recordemos, groso modo, que la Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero, por la que se modificó la LOREG, suprimió el derecho de sufragio de los españoles residentes-ausentes en las elecciones municipales (suprimiendo el art. 190 de la LOREG) y, entre otras modificaciones, impuso el voto rogado para las elecciones a diputados, senadores, miembros de las Asambleas Legislativas de las Comunidades autónomas, de los miembros de las Asambleas de las Ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla y Diputados al Parlamento Europeo, cuando en este último caso se optase por la elección en España.

Tras la reforma del 2011, el art. 75 de la LOREG reguló en sí mismo un procedimiento de voto que lejos de garantizar la efectividad del derecho de sufragio del elector CERA, como ya anticipara, consiguió justo lo contrario a lo que perseguía la norma[44]. Hecho que, por lo demás, han avalado constantemente las cifras, amén de las reiteradas denuncias de los afectados, las recomendaciones del Defensor del Pueblo[45] que, incluso, abogó por una reforma electoral[46], y, cómo no, por la JEC, ante lo que ha venido constituyendo un clamor de que los mecanismos que hacen posible el ejercicio del derecho de sufragio claramente no funcionan y conculcan el art. 23.1 de la CE al resultar contrarios a la efectividad del derecho fundamental.

Pues bien, la reforma operada a través de la LO 12/2022, trata de solventar básicamente los problemas que se han derivado del voto rogado y de los brevísimos plazos del procedimiento —que, aunque aparentemente reviste dos modalidades de votación, voto presencial en urna en la Oficina consular correspondiente y el voto por correspondencia que se remite a la misma, ambas se terminan supeditando a las eventualidades de una ulterior e imprescindible remisión de ese voto para su escrutinio a la Junta electoral competente en España— a través, básicamente, de las siguientes previsiones: supresión del voto rogado; que las papeletas puedan descargarse telemáticamente; la posibilidad de enviar la documentación antes de la proclamación de las candidaturas y la resolución de las impugnaciones; ampliación de tres a siete días de los plazos para el depósito del voto en urna —manteniendo la posibilidad de enviar el voto por correo a la Oficina Consular correspondiente—; amplía el plazo de 3 a 5 días para la apertura de los votos emitidos desde el extranjero retrasando en idéntico plazo el escrutinio general.

Se ha modificado también, en coherencia con esto último, el art. 103.1 de la LOREG (ampliación del plazo de escrutinio general al 5º día siguiente al de la

---

44 García Mahamut, R. (2012): 261

45 Véase, la Recomendación del 20/05/2016 dirigida al Ministerio del Interior. (https://www.defensordelpueblo.es/resoluciones/facilitar-el-voto-por-correo-desde-el-exterior-en-las-elecciones-generales/).

46 https://www.defensordelpueblo.es/noticias/voto-extranjero/ (21/102019).

votación) y del art. 107.2 de la LOREG (el escrutinio deberá concluir no más tarde del octavo día posterior al de las elecciones).

A efectos de las elecciones al Parlamento de Canarias, cabe destacar que, tal y como dispone el art 75.2 de la LOREG, las Administraciones Públicas tendrán que garantizar los medios materiales y técnicos "para facilitar a los electores el acceso a la información sobre el proceso electoral y las papeletas descargables".

Se prevé que el envío de la documentación electoral, que se remitirá de oficio por las Delegaciones provinciales de la OCE a la dirección de la inscripción de cada persona de nacionalidad española inscrita en el CERA se realice por correo certificado entre el día 18 y el 24 posterior a la convocatoria. Entre la documentación electoral se remitirá "Una hoja informativa sobre cómo ejercer el derecho de voto y la dirección de la página web oficial en la que se expondrán las candidaturas definitivas, y en la que estarán disponibles los juegos de papeletas descargables, con todas las candidaturas concurrentes, así como cualquier otra información sobre los procesos electorales en curso" (art. 75. 1, d) LOREG). Sin embargo, el envío de las papeletas oficiales, en este caso para las elecciones al Parlamento de Canarias se remitirán por las Delegaciones Provinciales de la OCE a la dirección de la inscripción de los electores CERA desde el día 29 y no más tarde del día 33 posterior a la convocatoria en aquellas provincias donde no hubiera sido impugnada la proclamación de candidatos y, no más tarde del día 39 en las restantes (art. 75.3 LOREG).

Lógicamente, esa alusión a las provincias donde no hubiera sido impugnada la proclamación de candidatos, debe ser interpretada en el caso de las elecciones al Parlamento de Canarias, tanto en lo que afecta a la proclamación de candidatos en la respectiva circunscripción insular como, a la proclamación de candidatos en la respectiva circunscripción autonómica.

Por su parte, las papeletas descargables a las que hace referencia el apartado 3 del art. 75, que tienen que estar disponibles con posterioridad a la resolución de los recursos presentados contra la proclamación de candidaturas, no más tarde del quinto día posterior a la proclamación de candidaturas, naturalmente, también deberá realizarse tanto respecto de la circunscripción insular como de la autonómica. Obsérvese que solo se puede obtener telemáticamente un juego completo de la papeleta o papeletas por imperativo del art. 75 2 de la LOREG.

Otra cuestión a tener presente es la previsión del art. 75.6 LOREG de que los representantes de las candidaturas concurrentes a las elecciones puedan estar presentes en las dependencias consulares habilitadas durante los días del depósito de voto en urna y la previsión de que las funciones de tales representantes en el exterior "se asimilarán a las funciones previstas para interventores y apoderados en los artículos 76 a 79 de la presente ley". A mi juicio, y a pesar de constituir el art. 75 de la LOREG normativa básica, también y en este ámbito habrá que aplicar lo dispuesto en la LEPC en relación con lo que ahora prevé a tales efectos

para los representantes de las candidaturas de las circunscripciones insulares y de las autonómicas.

Finalmente, y solo por referirme en este trabajo a cuestiones absolutamente centrales, dada la novedad, conviene subrayar que, en el caso de las elecciones al Parlamento de Canarias, la nueva LEPC no se verá afectada por la modificación del art. 103.1 de la LOREG que ahora prevé que el escrutinio general se realiza el quinto día siguiente al de la votación —en lugar del tercer día— por la Junta Electoral que corresponda "según las disposiciones de esta ley". No afecta, esencialmente, no porque no sea normativa básica, sino porque el legislador canario prevé en el art. 31. 1 LEPC que el escrutinio general se realizará «el octavo día siguiente al de la votación por la Junta Electoral de Canarias y deberá concluir no más tarde del undécimo día posterior al de las elecciones. Para su realización se guardará el siguiente orden: en primer lugar, se procederá a escrutar la circunscripción autonómica y posteriormente, las circunscripciones insulares»

El art. 107. 2 de la LOREG, que tampoco es normativa básica, también ha ampliado en dos días el escrutinio general, ahora, deberá concluir no más tarde del octavo día posterior a las elecciones.

Esta ampliación de los plazos del escrutinio general resulta coherente con la ampliación efectiva del plazo de aquellos sobres recibidos por correos en la Oficina o Sección consular de la Misión diplomática que, aunque debe remitirse como hasta ahora, es decir, no más tarde del quinto día anterior a la de la elección, ahora se consideran válidos los sobres recibidos por correo en la Oficina o sección consular antes del segundo día anterior al de la elección (art. 75.7 LOREG).

6. REFLEXIONES CONCLUSIVAS

Resulta loable el esfuerzo del legislador autonómico por dar cumplimiento al mandato estatutario de aprobación de la nueva ley electoral en el plazo de tres años establecido en el Estatuto de Autonomía, si bien con unos meses de retraso. El legislador autonómico desplazó[47] a la ley electoral el sistema electoral que concretó para su aplicación temporal el legislador estatutario en la DT1ª del EACan.

Esta reforma constata, una vez más, que las reformas electorales siguen vinculándose a la reforma de los *sistemas electorales* y, tras la fuerte fragmentación parlamentaria que irrumpió con inusitada fuerza a partir de las elecciones autonómicas del 2015[48], a la necesidad de aumentar la proporcionalidad de los mismos tratando de reducir las desigualdades en el valor del voto. Los mecanismos que se utilizan para la consecución de este objetivo han sido diversos

---

47 Utilizando expresión del Consejo Consultivo en su Dictamen 52/2022.

48 Véase, García Mahamut, R. (2018): pp. 185-212.

y se pueden cifrar en: ampliar el tamaño del Parlamento, operar en las propias circunscripciones electorales y en sus magnitudes, reducir el número de escaños asignados a las circunscripciones primando la población de derecho sobre aspectos territoriales y/ o rebajando la barrera electoral, entre otros.

Sin duda, claro ejemplo de ello es lo que ha sucedido con la reforma estatutaria de Canarias y con la concreción de los diversos elementos del SEC en la LEPC. Ciertamente, la ampliación del Parlamento a 70 escaño, la imposición de la doble circunscripción insular y autonómica y la rebaja de las barreras electorales, tanto insulares como autonómica, han coadyuvado a amortiguar la desproporcionalidad de valor del voto. A pesar de que una futura reforma de la LEPC siga apostando por una mayor profundización en la búsqueda de una mayor proporcionalidad, lo cierto, es que habrá que seguir evaluando el rendimiento que arroja en la práctica la actual reforma del SEC, lo que implica evaluar si cumple con las funciones que todo sistema electoral debe desempeñar en el sistema político, esto es, generar gobiernos, generar representación y generar legitimidad.

Profundizar en las distintas opciones técnicas para incrementar la mayor proporcionalidad y representatividad del SEC sigue constituyendo un objetivo a alcanzar. A mi juicio, profundizar en un fortalecimiento y ampliación de la circunscripción autonómica, tanto en lo que afecta en el aumento del número de diputados y diputadas como la imposición de que quien se presente a la presidencia de gobierno autonómico concurra obligatoriamente en esa lista, ayudaría, además, a afianzar un discurso alejado del antiguo pleito insular. Obsérvese que LEPC nada dice respecto a la circunscripción de la que debe provenir la diputada o diputado que se presente como candidato a la Presidencia del Gobierno de Canarias.

Dicho todo lo anterior, en modo alguno cabe perder de vista que las leyes electorales regulan y desarrollan elementos del sistema electoral pero también aspectos de hondo calado que afectan a distintos aspectos del régimen electoral algunos de los cuales se vinculan directamente con el aumento en su conjunto de la calidad democrática de nuestro sistema.

En este sentido, el legislador canario disponiendo de un amplio margen para profundizar en el principio de igualdad y optar, por ejemplo, por la composición paritaria en las listas electorales o, incluso, en materia de presentación de las listas dar un paso y optar por listas cerradas y desbloqueadas o directamente por listas abiertas y así dejar un mayor margen de acción al ciudadano fortaleciendo así el vínculo entre representantes y representados; o simplemente hacer frente desde la norma a las amenazas híbridas que ponen en peligro la propia integridad de las elecciones democráticas, y a todas aquellas amenazas que en el ciberespacio ponen en peligro los principios de neutralidad y de igualdad de armas entre los distintos contendientes políticos en el proceso electoral; así como un largo etcétera… finalmente ha optado por la versión más clásica y conservadora de las que podía elegir, al más puro estilo de las leyes electorales del último cuarto del siglo XX.

7. BIBLIOGRAFÍA CITADA

Álvarez Gil, R. (2015). *El principio constitucional de proporcionalidad en el sistema electoral autonómico canario. Análisis de su experiencia histórica en el autogobierno*, Cizur Menor: Thomson Reuters Aranzadi, Pamplona.

Arenas Ramiro, M. (2019): «Partidos políticos, opiniones políticas e internet: La lesión del a la protección de datos personales», *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 45 341-372.

Cuesta López, Victor:

— (2020): «Reforma electoral en Canarias: Génesis, alcance, implementación e incidencia práctica», TRC, núm. 45, 2020, pp. 429-449

— (2016): «Los sistemas electorales archipelágicos: reflexiones en torno a la reforma del sistema electoral canario desde el derecho comparado», en Pérez Sánchez, G. y Mújica Moreno, V. (coords.), *Textos para la reforma electoral de Canarias*, Universidad de Las Palmas de Gran Canaria, Las Palmas de Gran Canaria.

Fernández-Esquer, Carlos (2022): *Sistemas electorales regionales en Estados multinivel: los casos de Alemania, Bélgica, Italia y España*, CEPC, Madrid.

Fernández Esquer, Carlos. y Montero Gibert, José Ramón (2016). El sistema electoral canario: representación desproporcional y desigualdad del voto. En G. Pérez Sánchez y V. Mújica Moreno (coords.). Textos para la reforma electoral de Canarias. Universidad de Las Palmas de Gran Canaria, Las Palmas de Gran Canaria, pp. 27-74.

Fernández-Esquer, Carlos y Sierra-Rodríguez Javier (2019): «El voto preferencial en las Comunidades Autónomas: propuestas y condicionantes jurídicos», *REAF*-JSG 29, p. 51-100, DOI: 10.2436/20.8080.01.34.

Gálvez Muñoz, Luis A. (2020): «Estatutos de autonomía y sistemas electorales autonómicos», *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 45, 325-349.

García Mahamut, Rosario:

— (2018) «La reforma de los sistemas electorales autonómicos tras las elecciones de 24 de mayo: vectores políticos y jurídicos», *Teoría y Realidad Constitucional*, 41, pp.185-212.

— (2020) Disposición transitoria primera del Estatuto de Autonomía de Canarias, en (Dirs. A. Domínguez Vila y J.R. Rodríguez Drincourt Álvarez) *Comentarios al Estatuto de Autonomía de Canarias*, BOE y Parlamento de Canarias, Madrid, pp. 1207-12011.

— (2012) «La reforma electoral (LO 2/2011) y el voto de los españoles en el exterior (CERA). La inefectividad del derecho de sufragio de los españoles en el exterior. Una necesaria revisión», *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 30, 2012.

Garriga Domínguez, A. (2020): «Reflexiones sobre el marketing político y el fenómeno de la desinformación en el contexto electoral», Anuario de Filosofía del Derecho, XXXVI, pp. 251-287

López Aguilar, Juan Fernando:

— (2020) Artículo 39 del Estatuto de Autonomía de Canarias, en (Dirs. A. Domínguez Vila y J.R. Rodríguez Drincourt Álvarez) *Comentarios al Estatuto de Autonomía de Canarias*, BOE y Parlamento de Canarias, Madrid, pp. 253-259.

— (2020) Disposición transitoria primera del Estatuto de Autonomía de Canarias, en (Dirs. A. Domínguez Vila y J.R. Rodríguez Drincourt Álvarez) *Comentarios al Estatuto de Autonomía de Canarias*, BOE y Parlamento de Canarias, Madrid, pp. 1201-1206.

— (2016) «El Sistema electoral autonómico canario: una revisión necesaria, imperiosa e inaplazable», en Pérez Sánchez, G. y Mujica Moreno, V. (coords.), Textos para la reforma electoral de Canarias, Las Palmas de Gran Canaria: Universidad de Las Palmas de Gran Canaria.

— (1997) «Los problemas de constitucionalidad del sistema electoral canario (La insoportable permanencia de una Disposición Transitoria)», Revista Española de Derecho Constitucional, núm. 51, pp. 95-139.

López Aguilar, Juan Fernando y García Mahamut, Rosario (2019): «El nuevo Estatuto de Autonomía de Canarias: tercera generación. Hecho diferencial y nuevo sistema electoral», *Revista Española de Derecho Constitucional*, 115, pp. 13-45.

El nuevo Estatuto de Autonomía como catalizador de la Agenda Canaria de Desarrollo Sostenible 2030

David Padrón Marrero
Profesor contratado doctor del Departamento de Economía Aplicada y Métodos Cuantitativos de la Universidad de La Laguna (ULL)
Investigador del Centro de Estudios de Desigualdad Social y Gobernanza (CEDESOG) de la Universidad de La Laguna (ULL)
Director General de Investigación y Coordinación del Desarrollo Sostenible, Viceconsejería de la Presidencia del Gobierno de Canarias

RESUMEN: La Agenda Canaria de Desarrollo Sostenible 2030 es la respuesta consensuada que ha dado la sociedad canaria a algunas de las principales debilidades estructurales de su actual modelo de desarrollo y que le impiden transitar hacia la sostenibilidad. Esta hoja de ruta compartida a favor del desarrollo sostenible ha sido diseñada partiendo de los principios, objetivos y metas de la Agenda 2030 de la ONU, y contextualizada a la realidad del archipiélago. Un marco estratégico común que convoca al conjunto de actores territoriales y ciudadanía de Canarias a sumarse a esta agenda transformadora en pro de un futuro mejor. En su impulso, resulta muy difícil sobrevalorar la importancia estratégica que reviste para el futuro de Canarias aprovechar plenamente el margen competencial que le confiere el vigente Estatuto de Autonomía para adaptar nuestro marco institucional al nuevo propósito. Las políticas públicas y los diseños institucionales resultantes deben ponerse al servicio de los objetivos y metas de la Agenda Canaria 2030.

Palabras clave: Estatuto de Autonomía de Canarias; Agenda Canaria de Desarrollo Sostenible; marco institucional; desarrollo sostenible

ABSTRACT: The Canarian Agenda for Sustainable Development 2030 is the consensual response that Canarian society has offered to some of the main structural weaknesses of its current development model and that prevent it from moving towards sustainability. This shared roadmap in favor of sustainable development is built upon the principles, objectives and goals of the UN 2030 Agenda, and contextualized to the reality of the archipelago. A common strategic framework that calls on all territorial actors and citizens of the Canary Islands to join this transformative agenda for a better future. In its impulse, it is of crucial importance for the future of the Canary Islands to take full advantage of the margin of competence conferred by the current Statute of Autonomy to adapt our institutional framework to the new purpose of sustainability.

Public policies and the resulting institutional designs must be put at the service of the objectives and goals of the Canarian Agenda 2030.

Keywords: Statute of Autonomy of the Canary Islands; Canarian Agenda for Sustainable Development; institutional framework; sustainable development

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN. 2. DESARROLLO SOSTENIBLE Y AGENDA 2030. DIMENSIONES, PRINCIPIOS Y FACILITADORES. 2.1. Las tres esferas críticas del desarrollo sostenible. 2.2. Los catalizadores del cambio. 2.3. Principios y elementos facilitadores de la Agenda 2030. 3. AGENDA CANARIA 2030. EL RETO DE IMPULSAR EL DESARROLLO SOSTENIBLE EN CANARIAS. 3.1. Alcance y estructura de la Agenda Canaria 2030. 3.2. Operar bajo el paraguas de la Agenda Canaria 2030. 4. NUEVO ESTATUTO DE AUTONOMÍA Y AGENDA CANARIA 2030. 4.1. Instituciones, políticas públicas y buen gobierno. 4.2. El desarrollo estatutario al servicio del desarrollo humano sostenible de Canarias. 4.3. El buen gobierno y la buena administración. 5. RECAPITULACIÓN Y CONCLUSIONES. 6. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

1. INTRODUCCIÓN

Hace tiempo que la sostenibilidad ha dejado de ser una opción, y ha pasado a convertirse en una necesidad. Atender de manera adecuada las transformaciones que reclama este paradigma de desarrollo resulta complicado, encontrándonos entre los primeros escollos que deben ser salvados el relativo a que, pese a estar de actualidad y ser un imperativo, el concepto de sostenibilidad sigue siendo un gran desconocido para muchas personas, y, además, en no pocos casos está siendo objeto de lecturas parciales tergiversadoras que amenazan en convertirlo en un concepto inservible. Una banalización que también ha llegado a la Agenda 2030 y sus objetivos de desarrollo sostenible (ODS). En la práctica, es habitual encontrarnos con que el pilar económico acaba imponiéndose sobre los otros dos pilares esenciales del desarrollo sostenible, el social y el ambiental, lo que supone una desvirtuación del propio concepto de sostenibilidad. En otras ocasiones sencillamente se utilizan los ODS con fines meramente cosméticos, de 'lavado de cara' (*SDG washing*).

Partiendo de estas consideraciones, tres son los objetivos que se pretenden cubrir en este artículo. En primer lugar, se clarificará el significado del concepto de sostenibilidad, a la vez que se detalle el verdadero alcance de la Agenda 2030 de la ONU, remarcando, por su importancia a la hora de luchar contra las prácticas de 'lavado de cara', sus principios inspiradores. Estas cuestiones serán abordadas en el apartado 2 (*Desarrollo Sostenible y Agenda 2030. Dimensiones, principios y facilitadores*)

El segundo objetivo de este artículo no es otro que dar a conocer la Agenda Canaria de Desarrollo Sostenible 2030. A tal fin se dedica el apartado 3 (*Agenda Canaria 2030. El reto de impulsar el desarrollo sostenible en Canarias*), en el que

se expondrá con claridad cuál es su verdadero alcance, qué significa realmente operar bajo este marco estratégico compartido.

En el apartado 4 (*Nuevo Estatuto de Autonomía y Agenda Canaria 2030*) abordaremos el tercer y último objetivo perseguido, a saber: relacionar el papel del buen gobierno, la buena administración y la adecuada modulación del marco institucional de cara a propiciar un golpe de timón en el modelo de desarrollo imperante e ir acercándolo a los principios de la sostenibilidad y la resiliencia. Un apartado en el que se percibirá la forma en que conectan el nuevo Estatuto de Autonomía de Canarias con la Agenda Canaria de Desarrollo Sostenible 2030.

El artículo concluye con un apartado en el que sintetizan las principales ideas y conclusiones.

2. DESARROLLO SOSTENIBLE Y AGENDA 2030. DIMENSIONES, PRINCIPIOS Y FACILITADORES

Hace tiempo que el conjunto de la humanidad enfrenta un complejo mosaico de retos de muy diversa naturaleza que amenaza los equilibrios naturales, sociales, económicos y geopolíticos. Nuestros modos de vida y convivencia están seriamente amenazados.

Estos problemas son de naturaleza planetaria, afectan a todos los territorios sin excepción, también a Canarias, por lo que cualquier plan de acción que pretenda tener un mínimo de efectividad en su atenuación, cuando no erradicación, debe partir del consenso internacional.

Los retos y megatendencias que enfrentamos no sólo son globales, sino que son de muy diversa naturaleza (ambientales, sociales, económicos, tecnológicos, de gobernanza, etc.) y están interrelacionados. Por lo tanto, las actuaciones que se diseñen para atenderlos deben partir de enfoques holísticos, integrales, sistémicos. Las recetas parciales están, en el mejor de los casos, abocadas a rendir resultados modestos.

Riesgos globales compartidos e interconectados, pero que se manifiestan de manera diferenciada en cada territorio. El impacto de las megatendencias en las personas y las sociedades es específico del contexto y requiere respuestas basadas en el lugar para adaptar las políticas a los contextos locales. Por tanto, además de precisar de una estrategia mínimamente consensuada a nivel internacional y que parta de enfoques holísticos e integrales, es necesario también que aquella sea lo suficientemente versátil para que cada localización (país, comunidad autónoma, isla, municipio, ciudad o pueblo) articule su respuesta adaptada a las especificidades de su realidad concreta.

Todos estos elementos han sido contemplados por la Organización de las Naciones Unidas (ONU) en su resolución A/RES/70/1, aprobada el 25 de septiembre de 2015, *Transformar nuestro mundo: la Agenda 2030 para el Desarrollo Sosteni-*

ble1. Dicha resolución, más conocida como la Agenda 2030, es un plan de acción en favor de las personas, el planeta y la prosperidad, teniendo también por objeto fortalecer la paz universal dentro de un concepto más amplio de la libertad.

La Agenda 2030, sucesora de la *Declaración del Milenio* y aprobada por los 193 Estados que integraban entonces la ONU, se articula en torno a 5 grandes dimensiones, 17 objetivos de desarrollo sostenible (ODS) y 169 metas globales. Las tres primeras dimensiones, de carácter horizontal o finalista, coinciden con las tres esferas críticas del desarrollo sostenible: sostenibilidad social (personas), ambiental (planeta) y económica (prosperidad). Las otras dos, de carácter transversal, nos recuerdan la importancia de procurar sociedades pacíficas, justas y con marcos institucionales sólidos, eficientes y eficaces (paz, justicia e instituciones sólidas), así como la necesidad de impulsar las alianzas multiagente (*partnerships*).

2.1. Las tres esferas críticas del desarrollo sostenible

La constatación de que estamos ante un escenario complejo en el que se han ido acumulando, tanto por acción como por omisión, un buen número de retos o desequilibrios de muy distinta naturaleza e interconectados, justifica, tal y como acabamos de apuntar, el imperativo de ampliar nuestra función objetivo y comprender que el bienestar y progreso de una sociedad no pueden aproximarse exclusivamente a través de su PIB y su ritmo de variación a lo largo del tiempo. Más aún, en los últimos años existe un consenso creciente en torno a la idea de que ha sido precisamente el habernos centrado sólo (o fundamentalmente) en el crecimiento económico (esto es, en la tasa de variación del PIB por habitante y sus factores determinantes más próximos) lo que ha propiciado la emergencia de este complejo mosaico de riesgos planetarios.

«Décadas centrados exclusivamente en el crecimiento económico sin hacer que éste fuese inclusivo y ambientalmente sostenible está teniendo graves consecuencias para el planeta y la humanidad» (World Economic Forum, *The Global Competitiveness Report 2019*, p. ix)[2].

De lo anterior se desprende la urgencia de articular agendas o planes de acción levantados sobre enfoques holísticos e integrales, alejados de la idea de que la única dimensión relevante es la estrictamente económica, y dentro de esta, el crecimiento. Resulta imperativo abandonar la obsesión por el crecimiento económico y poner el foco en la promoción de procesos de desarrollo.

«Ha quedado claro que las agendas ambiental, social y económica ya no pueden perseguirse por separado y que deben fusionarse en una única agenda de

---

1 Disponible en https://unctad.org/system/files/official-document/ares70d1_es.pdf

2 Disponible en https://www3.weforum.org/docs/WEF_TheGlobalCompetitivenessReport2019.pdf

crecimiento inclusivo y sostenible» (World Economic Forum, *The Global Competitiveness Report 2019*, p. ix).

En un intento por clarificar qué es y cómo se mide el desarrollo, para, a partir de ahí, comprender cuáles son sus factores determinantes y poder diseñar las actuaciones que se precisen para fomentarlo, en los últimos años han surgido diversos conceptos o visiones del desarrollo. Uno de esos enfoques, probablemente el que más recorrido ha tenido, es el del desarrollo sostenible.

Tal y como estableció la *Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo* en su informe de 1987 *Nuestro futuro común*, más conocido como *Informe Brundtland*, el desarrollo sostenible es aquel proceso que permite el desarrollo de las capacidades de las generaciones presentes para satisfacer sus necesidades, sin comprometer las capacidades de las generaciones futuras de para satisfacer las suyas.

Esta referencia explícita a capacidades y generaciones futuras abre la puerta a dos dimensiones más, aparte de la económica: la social y la ambiental. En este sentido, el desarrollo sostenible, en contra de lo que acostumbra a entenderse por la ciudadanía y la opinión pública, tiene tres dimensiones; debe promover la sostenibilidad ambiental, social y económica de manera simultánea. Si no es así, no se puede hablar de desarrollo sostenible.

El documento *Transformar nuestro mundo: la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible* de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), más conocido como Agenda 2030, con sus 17 Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) y sus 169 metas globales, es, tal y como se recoge en su preámbulo, «un plan de acción en favor de las personas, el planeta y la prosperidad» (Resolución A/RES/70/1, de 25 de noviembre de 2015, de la ONU).

La Agenda 2030 se articula en cinco grandes dimensiones: personas, planeta, prosperidad, paz y alianzas. Las tres primeras dimensiones coinciden con las tres esferas críticas del desarrollo sostenible (véase la Figura 1).

La sostenibilidad social (P de personas, normalmente asociada de manera directa con los ODS del 1 al 5) se configura como elemento clave en una Agenda que se fundamenta en los derechos humanos y que busca promocionar una vida digna y feliz que permita desarrollar el potencial de las personas en un entorno seguro, sano, justo, y que propicie la igualdad de oportunidades.

Figura 1. El desarrollo sostenible desde la visión de la Agenda 2030

Fuente: Extraído del portal web del *Knowledge Centre for Sustainable Development* (United Nations System Staff College, UNSSC)

El concepto de sostenibilidad ambiental (P de planeta, que se acostumbra a vincular de manera directa con los ODS 6 y del 12 al 15) lo encontramos en la Agenda 2030 cuando especifica la firme determinación para «proteger el planeta contra la degradación, incluso mediante el consumo y la producción sostenibles, la gestión sostenible de sus recursos naturales y medidas urgentes para hacer frente al cambio climático, de manera que pueda satisfacer las necesidades de las generaciones presentes y futuras» (Resolución A/RES/70/1, de 25 de noviembre de 2015, de la ONU, página 2).

Por último, el concepto de sostenibilidad económica (P de prosperidad, asociada fundamentalmente con los ODS del 7 al 11) aparece recogido en la Resolución de la ONU cuando señala que los Estados firmantes están «decididos a velar porque todos los seres humanos puedan disfrutar de una vida próspera y plena, y porque el progreso económico, social y tecnológico se produzca en armonía con la naturaleza» (Resolución A/RES/70/1, de 25 de noviembre de 2015, de la ONU, página 2).

2.2. Los catalizadores del cambio

Junto a las tres esferas críticas del desarrollo sostenible, la Agenda 2030 de la ONU incluye otras dos dimensiones más, de carácter transversal y que se corres-

ponden con los ODS 16 (*Paz, justicia e instituciones sólidas*) y 17 (*Alianzas para lograr los objetivos*), respectivamente (véase la Figura 1).

La inclusión de estas dos dimensiones como ejes transversales de la Agenda 2030 suponen un cambio fundamental en la concepción del desarrollo global y, por esta vía, del desarrollo de los territorios. Si son atendidas correctamente, facilitarán la transición hacia un modelo de desarrollo sostenible; es decir, facilitan la materialización de los ODS de las otras tres dimensiones de la Agenda, de naturaleza más sectorial y finalista. Por el contrario, si estas dimensiones transversales se desatienden o no se articulan de manera adecuada, los procesos de cambio que implica la transición hacia la sostenibilidad no se producirán o serán muy tímidos y parciales.

No puede haber desarrollo sostenible sin paz, sin justicia, sin instituciones fuertes, eficientes y eficaces, y sin el fomento y consolidación de alianzas multiagente, incluidas las de naturaleza público-privada. Más aún, los avances en materia de desarrollo sostenible pueden perderse fácilmente si no se garantiza en todo momento la paz, la justicia, un marco institucional sólido, eficaz y eficiente, y si no se promueven las alianzas entre múltiples y diversos agentes.

Con la inclusión de estas dos dimensiones, pero especialmente a través del ODS 16 y sus metas, la ONU reconoce la importancia del marco institucional a la hora de promover procesos de desarrollo.

Antes de ahondar sobre esta cuestión, que dejaremos para un apartado posterior, conviene llamar la atención sobre los principios que cimentan la Agenda 2030 de la ONU, y cuyo olvido está suponiendo una interpretación e implantación inadecuada de esta agenda transformadora.

2.3. Principios y elementos facilitadores de la Agenda 2030

La profusión en el uso, no siempre correcto, de conceptos como sostenibilidad y desarrollo sostenible, y las reiteradas referencias a la Agenda 2030 han terminado por desvirtuar su espíritu y alcance, encontrándonos en no pocos casos con meros ejercicios de 'lavado de cara' (*SDG-washing*)[3].

Por esta razón, se impone dedicar una mínima reflexión en torno a lo que significa realmente trabajar bajo el paraguas de la Agenda 2030.

Como acabamos de mencionar, la Agenda 2030 plantea un total de 17 ODS y 169 metas globales, articuladas todas ellas en torno a 5 dimensiones, 3 de naturaleza finalista y que constituyen las esferas críticas del desarrollo sostenible

---

[3] Para un estudio reciente sobre este tipo de prácticas a nivel de organizaciones empresariales, véase el artículo de Iñaki Heras, Laida Urbieta y Olivier Boiral (2022), *Organizations' engagement with sustainable development goals: From cherry-picking to SDG-washing?*, publicado en la revista *Corporate Social Responsability and Enviromental Management*, 29, 316-328. Disponible en https://onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1002/csr.2202

(sostenibilidad ambiental, social y económica), y otras 2 más transversales (y que coinciden, respectivamente, con los ODS 16 y 17).

La Agenda 2030 defiende un desarrollo que considera explícitamente la existencia de límites planetarios y tecnológicos para soportar la actividad humana y sus impactos; la urgencia de replantear las actuales estrategias de desarrollo y adoptar marcos temporales de largo plazo; la necesidad de trabajar con enfoques multidimensionales, multiagente y multinivel; y el imperativo de concebir la sostenibilidad como un proceso de cambio consensuado, de construcción política y social, y adaptado a las especificidades de cada territorio.

Estas consideraciones no acostumbran a ser tenidas en cuenta en los discursos sobre desarrollo sostenible y Agenda 2030, menos aún en muchos planes de acción que supuestamente buscan alienarse con aquella. El olvido, intencionado o no, de lo que significa realmente el desarrollo sostenible, y, sobre todo, de los principios y facilitadores de la Agenda 2030 de la ONU explican, al menos en parte, estas distorsiones.

Figura 2. Principios y facilitadores de la Agenda 2030 de la ONU. Una visión más allá de los ODS

Fuente: Elaboración propia.

Tal y como se muestra en la Figura 2, cuatro son los principios centrales sobre los que se cimenta la Agenda 2030:

(1) *No dejar a nadie atrás*. Convertido en uno de los lemas más conocidos de la Agenda 2030, este principio central refleja el compromiso adquirido por todos los Estados miembros de Naciones Unidas de erradicar la pobreza en todas sus formas, poner fin a la discriminación y la exclusión, y reducir las desigualdades.

(2) *Derechos Humanos, igualdad de género y empoderamiento de las mujeres*. La Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible de la ONU se inspira en el Derecho internacional de los derechos humanos y considera como una de las finalidades explícitas de sus 17 ODS «hacer realidad los Derechos Humanos de todas las personas y alcanzar la igualdad entre los géneros y el empoderamiento de las mujeres y las niñas».

(3) *Sostenibilidad y resiliencia*. La Agenda 2030 no solo pretende transformar nuestros modelos de desarrollo para hacerlos más sostenibles. También apuesta por su resiliencia económica, social y ambiental. El desarrollo resiliente es aquel que proporciona a los territorios, sus actores y ciudadanía, los recursos y las capacidades necesarias para prepararse mejor para afrontar y gestionar las crisis y recuperarse de estas con mayor rapidez.

(4) *Rendición de cuentas y transparencia*. Los principios de buen gobierno y gobierno abierto ocupan un lugar central en el impulso del desarrollo sostenible y la consecución de los ODS.

Aunque no se muestra en la Figura 2, es posible identificar al menos otros cuatro principios inspiradores detrás de la Agenda 2030 de la ONU:

(5) *Universalidad*. La Agenda 2030 tiene un alcance universal, y nos emplaza a todos los territorios y agentes sin excepción, tanto a nivel individual como colectivo, a contribuir al logro de los ODS, a transformar nuestro mundo.

(6) *Interconexión e indivisibilidad*. Los retos que enfrenta la humanidad, y a los que trata de dar respuesta la Agenda 2030, están interconectados. Por eso Naciones Unidas nos recuerda la naturaleza interconectada e indivisible de sus 17 ODS. La Agenda 2030 debe afrontarse en su totalidad, en lugar de enfocarla como una lista de objetivos individuales y desconectados entre los que se puede elegir.

(7) *Inclusión*. Naciones Unidas nos emplaza a garantizar la participación de todos los segmentos de la sociedad, independientemente de su raza, género, grupo étnico e identidad, y hacerlos partícipes de los procesos de diseño, implantación, dinamización y seguimiento.

(8) *Cooperación entre múltiples partes*. La magnitud y complejidad del reto del desarrollo sostenible, que supera con creces la capacidad de cual-

quier actor territorial, justifica el llamamiento de Naciones Unidas a la promoción y consolidación de alianzas multiagente para la movilización y el intercambio de conocimientos, experiencias, tecnología y recursos financieros en pro de la consecución de los ODS.

Junto a los principios antes mencionados, otros grandes desconocidos acostumbran a ser los distintos elementos facilitadores que, de manera más o menos explícita, ha apuntado Naciones Unidas de cara al cumplimiento de los objetivos y metas de la Agenda 2030. En la Figura 2, y a modo de puente de conexión entre los principios centrales y los ODS, se identifican hasta seis facilitadores del desarrollo sostenible. A continuación, detallaremos el alcance de cuatro de ellos.

(1) *Desarrollo de capacidades*. «El éxito del desarrollo de un país depende de la existencia de capacidades suficientes para lograr sus objetivos» (PNUD, 2008; página 1)[4]. Resulta imprescindible fortalecer las capacidades para el desarrollo de los territorios, sus agentes y ciudadanía. El fortalecimiento y despliegue de estas capacidades debe centrarse en organizaciones inteligentes, liderazgos visionarios y compartidos, acceso al conocimiento y mecanismos de rendición de cuentas a la ciudadanía. «El desarrollo de capacidades se basa en el principio de que las personas están en mejores condiciones para lograr su pleno potencial cuando los medios de desarrollo son sostenibles. En otras palabras, si las capacidades son el medio para planificar y lograr, el desarrollo de capacidades es el camino para alcanzar tales medios» (PNUD, 2009; página 3)[5].

(2) *Gestión Basada en Resultados (GBR)*. «La GBR es una estrategia de gestión que sienta las bases de un enfoque integrado para la planificación, supervisión y evaluación de proyectos y programas. Al adoptar un enfoque de GBR, todos los actores que contribuyen directa o indirectamente a la consecución de un conjunto de resultados garantizan que sus procesos, productos y servicios contribuyan al logro de resultados deseados» (UNDC, 2011; página 2)[6].

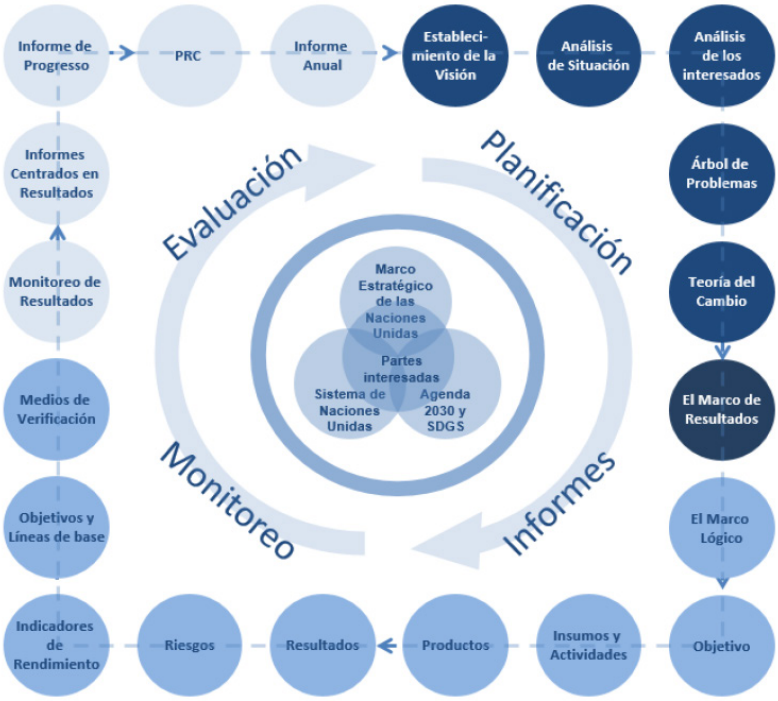
---

4 PNUD (2008), *Apoyo al desarrollo de capacidades. El enfoque del PNUD*, Grupo de Desarrollo de Capacidades, Dirección de Políticas de Desarrollo, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. Nueva York. Disponible en https://www.undp.org/sites/g/files/zskgke326/files/publications/SP_brochure_Apoyo%20a%20DC_Enfoque%20del%20PNUD.pdf

5 PNUD (2009), *Desarrollo básico de capacidades. Texo básico del PNUD*, Grupo de Desarrollo de Capacidades, Dirección de Políticas de Desarrollo, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. ueva York. Disponible en https://www.undp.org/sites/g/files/zskgke326/files/publications/Capacity_Development_A_UNDP_Primer_Spanish.pdf

6 UNDC (2011), *Results-Based Management Handbook. Harmonizing RBM concepts and approaches for improved development results at country level*, United Nations Development Group. Disponible en https://unsdg.un.org/sites/default/files/UNDG-RBM-Handbook-2012.pdf

Figura 3. Enfoque de Gestión Basada en Resultados de la ONU



Fuente: Extraído de UNDC (2018; página 9).

(3) *Programación basada en riesgos*. «La programación fundamentada en los riesgos pretende fortalecer la resiliencia ante las conmociones y tensiones a través de la identificación y el tratamiento de las causas de raíz y los factores que impulsan el riesgo, como las vulnerabilidades, la falta de capacidad, y la exposición a diversas conmociones y tensiones. Precisa un análisis de los riesgos sólido que examine las diversas amenazas que afrontan los hogares y las comunidades, y requiere la participación de los Gobiernos y otros asociados en el diseño o ajuste de los programas con el propósito de garantizar su compromiso proactivo con la reducción de los riesgos» (UNICEF, 2018; página 9)[7].

(4) *Coherencia de las Políticas para el Desarrollo Sostenible (CPDS)*. Este facilitador del desarrollo sostenible nos recuerda el carácter integrado de la Agenda 2030, e invita a que dejemos hacernos trampas al solitario

[7] UNICEF (2018), *Orientación sobre la Programación Fundamentada en los Riesgos (GRIP)*, Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia. Disponible en https://www.unicef.org/media/101346/file/GRIP-All-Modules-SP.pdf

considerando de manera sistémica las cuatro dimensiones siguientes: (i) horizontal, que invita al análisis de las interacciones entre políticas y la coordinación interdepartamental (*whole-of-government approach*); (ii) vertical o de coordinación interadministrativa; (iii) temporal o de análisis de los efectos intergeneracionales de las políticas; y (iv) cosmopolita o de análisis de los efectos transfronterizos de las políticas[8].

De lo anterior se puede concluir con facilidad que la localización y el despliegue de la Agenda 2030 en los territorios no consiste, en contra de lo que parece estar sucediendo en un buen número de casos, en adornar las agendas de acción política con el pin multicolor de los ODS. La Agenda 2030 es un alegato para transformar nuestros modelos de desarrollo, y para ello debemos cambiar la forma en que venimos actuando. Es una invitación a planificar mejor, y hacerlo bajo el paraguas de los principios, objetivos y metas de la Agenda 2030.

3. AGENDA CANARIA 2030. EL RETO DE IMPULSAR EL DESARROLLO SOSTENIBLE EN CANARIAS

La Agenda Canaria de Desarrollo Sostenible 2030[9] (en adelante, Agenda Canaria 2030) no es más que la contextualización o localización[10] de la Agenda 2030 de la ONU en la realidad del archipiélago canario.

Presentada al conjunto de la ciudadanía de Canarias el 2 de diciembre de 2021, en Jameos del Agua, en la isla de Lanzarote, desde entonces los actores territoriales de Canarias cuentan con un marco estratégico compartido y construido de manera colaborativa sobre los principios, objetivos y metas de la Agenda 2030 de la ONU, pero adaptado a sus particularidades.

---

8 Sobre este particular, se recomienda la lectura de los siguientes documentos: (1) OCDE (2019), *Recomendación del Consejo sobre Coherencia de las Políticas para el Desarrollo Sostenible*, Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, OECD/LEGAL/0381 (https://www.oecd.org/governance/pcsd/recommendation-on-policy-coherence-for-sustainable-development-esp.pdf); (2) La Mundial y Political Watch (2022), *Sistema Integral de Coherencia de Políticas para el Desarrollo Sostenible* (https://www.mdsocialesa2030.gob.es/agenda2030/documentos/sitIntCPDS.pdf).

9 El documento puede consultarse en https://www.gobiernodecanarias.org/cmsweb/export/sites/agendacanaria2030/galerias/documentos/agendacanaria2030.pdf

10 Aunque la Agenda 2030 de la ONU nace en respuesta a los principales riesgos planetarios, y, por tanto, son objetivos y metas de alcance planetario, el propio organismo internacional reconoce que la mejor forma que tienen los gobiernos locales y regionales para contribuir al logro de los ODS es a través de su contextualización a las particularidades de sus sociedades y territorios. A estos ejercicios de aterrizaje en la realidad concreta de los territorios se les conoce como 'localización'. Según el informe *Roadmap for localizing the SDGs: implementation and monitoring at subnational level*, publicado por Global Taskforce, PNUD y ONU Hábitat en el año 2016, la localización de la Agenda 2030 consiste concretamente en el proceso que tiene en cuenta los contextos subnacionales en el logro de aquella, desde el establecimiento de los objetivos y las metas, hasta la determinación de los medios de implementación y el uso de indicadores para medir y evaluarlos logros. Disponible en https://www.uclg.org/sites/default/files/roadmap_for_localizing_the_sdgs_0.pdf

Dicho documento fue confeccionado a través de la participación de los diferentes agentes regionales para concebir la sostenibilidad como un proceso de cambio consensuado. Esta hoja de ruta compartida se fundamenta en los principios, objetivos y metas de la Agenda 2030 de la ONU, y persigue transformar el actual modelo de desarrollo de Canarias y acercarlo a los parámetros de la sostenibilidad y la resiliencia.

La Agenda Canaria 2030 es un nuevo contrato social que pretende situar los principios del buen gobierno, la sostenibilidad y la resiliencia en un primer plano; un proyecto de construcción colectiva que reclama pensar estratégicamente, también (y sobre todo) desde el ámbito de la política y las Administraciones públicas. Es un llamamiento a superar visiones estrechas, tanto por su economicismo extremo como por su mirada cortoplacista.

Con todo, es importante subrayar que la Agenda Canaria 2030, por sí sola, no logrará articular ninguna transformación, ningún avance significativo hacia la sostenibilidad. Estamos ante un documento estratégico elaborado con una visión a medio y largo plazo, que nos permite hablar un mismo lenguaje, enfocarnos a la consecución de unos objetivos comunes en pro del bienestar de la sociedad canaria, de las generaciones presentes y futuras. El grado de avance en esos objetivos compartidos dependerá del número de actores territoriales que se impliquen en su impulso y de la ambición con la que abracen sus objetivos y metas.

Aunque es cierto que todos los actores territoriales de Canarias tenemos un papel central en la consecución de los objetivos y metas de la Agenda Canaria 2030, resulta muy difícil sobrevalorar el protagonismo que deben desempeñar los diferentes niveles del Gobierno y la Administración.

La Agenda Canaria 2030 constituye una oportunidad para transformar las Administraciones públicas canarias en organizaciones con propósito. En este sentido, resulta fundamental interiorizar en la gestión pública los principios y objetivos de la Agenda Canaria 2030. Aquellos deben filtrar en todas las políticas públicas, en todas las áreas de actuación, en todos los niveles de la Administración pública de Canarias. La Agenda Canaria 2030 debe estar presente en todas las decisiones estratégicas de futuro.

En efecto, y tal y como apunté antes, este marco estratégico compartido aspira a transformar el sistema socio-económico canario, a promover un nuevo paradigma de desarrollo en las islas, bien diferente al actual, tanto en su alcance como en su instrumentalización. Una agenda que parte de un enfoque holístico, sistémico, integral; que nos obliga a adoptar una aproximación multisectorial, que rompa con los silos o búnkeres departamentales; que reclama una aproximación de abajo hacia arriba, participativo y basado en las particularidades del archipiélago. Que propugne no sólo la coordinación interdepartamental dentro del Gobierno autónomo, sino también la coordinación vertical, con los restantes niveles de la administración; así como el establecimiento de alianzas multiagente, incluidas las de naturaleza público-privadas.

Ninguna organización canaria, ni pública ni privada, podrá contribuir al logro efectivo de los objetivos y metas de la Agenda Canaria 2030 sin adaptar su estructura organizativa, su cultura y su modelo de gestión. Esta aseveración ofrece otra lectura, acaso más propositiva, a saber: las organizaciones, también las organizaciones públicas canarias, pueden considerar las prioridades de actuación, los objetivos y las metas de la Agenda Canaria 2030 como una oportunidad única para cambiar y crear un entorno mejor para el desarrollo de su propia misión. Los propios ODS se convierten en palancas de innovación y cambio organizativo.

Este cambio que deben acometer las organizaciones, también las organizaciones públicas de Canarias, implica tanto modificaciones en las relaciones externas de aquellas con sus partes interesadas (*stakeholders*) como en sus relaciones y estructuras internas. Una transformación que debe venir de la mano de la construcción de un modelo de gobernanza pública coherente, eficaz y eficiente, y del fortalecimiento y, en su caso, reorientación del marco institucional, que deberá atender al nuevo propósito de la sostenibilidad proclamado en la Agenda Canaria 2030.

3.1. Alcance y estructura de la Agenda Canaria 2030

La Agenda Canaria 2030, partiendo de los principios de la Agenda 2030 de Naciones Unidas, y apoyándose en el trabajo embrionario realizado por la Mesa del Parlamento de Canarias en 2018[11], ha identificado los principales retos o desafíos estructurales que debe afrontar hoy Canarias si desea transitar hacia un modelo de desarrollo sostenible y más resiliente[12]. En total, son nueve los retos estructurales identificados, a los que se ha dado en llamar como 'Retos Región'; cuestiones que deben abordarse para transformar el sistema socio-económico de la Comunidad Autónoma de Canarias (CAC) y posicionarla en una senda de desarrollo inclusivo, sostenible y sostenido en el tiempo. Tal y como puede verse en la Figura 4, cada reto impacta sobre diferentes ODS de la Agenda 2030.

Esto retos han sido clasificados en torno a cinco dimensiones: (1) Social, (2) Ambiental, (3) Económica, (4) de Gobernanza Pública y (5) Cultural. Las tres primeras coinciden con las tres esferas críticas del desarrollo sostenible. La cuarta surge de integrar los ODS 16 y 17. La quinta dimensión es una novedad que incorpora la Agenda Canaria 2030, un elemento diferencial frente a otros ejercicios de localización nacionales y regionales. Y es que se ha integrado la cultura y el patrimonio cultural como un elemento clave para impulsar el desarrollo humano y sostenible.

---

11 Parlamento de Canarias (2018), Guía para la localización de los ODS. La perspectiva del Parlamento de Canarias. Disponible en https://www.local2030.org/library/659/Gua-de-localizacin-de-los-ODS-Parlamento-de-Canarias-PNUD.pdf

12 Un análisis preliminar del grado de cumplimiento de los ODS en Canarias puede encontrarse en el informe *Diagnóstico de la Agenda 2030 y sus ODS en Canarias*, elaborado por la Dirección General de Investigación y Coordinación del Desarrollo Sostenible del Gobierno de Canarias. Disponible en https://www.gobiernodecanarias.org/cmsweb/export/sites/agendacanaria2030/galerias/documentos/MAQUETA-INFORME-DIAGNOSTICO-V220701-WEB-FINAL.pdf

Los actores territoriales consideraron que para localizar (contextualizar) la Agenda 2030 en Canarias resultaba imprescindible considerar explícitamente la cultura y las identidades culturales. De esta forma, y en línea con el artículo 2 de la Declaración de Friburgo de los Derechos Culturales, la Agenda Canaria 2030 concibe la cultura como «los valores, las creencias, las convicciones, los idiomas, los saberes y las artes, las tradiciones, instituciones y modos de vida por medio de los cuales una persona o un grupo expresa su humanidad y los significados que da a su existencia y a su desarrollo».

Cada Reto Región se relaciona de forma unívoca con una 'Política Aceleradora', entendidas como políticas que dan respuesta a los retos estructurales identificados. No son políticas específicas, sino el marco de acciones para dar respuestas a los retos en toda su extensión.

Figura 4. Dimensiones, Retos, Políticas Aceleradoras y Prioridades de Actuación de la Agenda Canaria 2030

Dimensión	Reto Región	Política Aceleradora	Prioridad de Actuación	ODS
Dimensión Social	Reto 1: Erradicar la pobreza y reducir las desigualdades sociales	Política 1: Disponer de servicios sociales suficientes y de calidad y de una estrategia de inclusión para avanzar en la lucha contra la pobreza	Prioridad 1.1: Pobreza y desigualdad: unos servicios sociales adaptados a las necesidades del siglo XXI	
			Prioridad Actuación 1.2: Transición hacia un nuevo modelo de cuidados y atención a la dependencia	
			Prioridad 1.3: Protección a la infancia y a las familias	
			Prioridad 1.4: Acceso a la vivienda	ODS 1
			Prioridad 1.5: Igualdad en la diversidad	ODS 2
			Prioridad 1.6: Enfoque comunitario	ODS 3
	Reto 2: Acabar con la brecha de género y con la violencia contra las mujeres	Política 2: Una sociedad igualitaria y libre de violencia machista	Prioridad 2.1: Educar para la igualdad y cerrar la brecha de género	ODS 4
			Prioridad 2.2: Luchar contra la violencia de género	ODS 5
				—
			Prioridad 2.2: Luchar contra la violencia de género	ODS 10
				ODS 11
	Reto 3: Afrontar las limitaciones de alcance y deficiencias en el funcionamiento de los servicios públicos en Canarias	Política 3: Reforzar el estado de bienestar, asegurando y mejorando la calidad de los servicios públicos	Prioridad 3.1: Educación	
			Prioridad 3.2: Salud	

Dimensión	Reto Región	Política Aceleradora	Prioridad de Actuación	ODS
Dimensión Ambiental	Reto 4: Hacer frente a la emergencia climática y ambiental	Política 4: Una región comprometida con el cambio climático y que respete los límites del planeta Política 4: Una región comprometida con el cambio climático y que respete los límites del planeta	Prioridad 4.1: Un mayor nivel de ambición climática para 2030 Prioridad 4.2: Suministro de energía limpia, asequible y segura Prioridad 4.3: Economía circular, uso eficiente de la energía, del agua y otros recursos en los sectores productivos Prioridad 4.4: Hacia una contaminación 0 en un entorno sin sustancias tóxicas Prioridad 4.5: Preservación y restablecimiento de los ecosistemas y la biodiversidad Prioridad 4.6: Gestión integrada del territorio	ODS 6 ODS 12 ODS 13 ODS 14 ODS 15 — ODS 7 ODS 11
Dimensión Económica	Reto 5: Superar las deficiencias estructurales del modelo económico de Canarias	Política 5: Un nuevo modelo económico competitivo e inteligente, más diversificado, resiliente, inclusivo y verde	Prioridad 5.1: Competitividad territorial sostenible y productividad Prioridad 5.2: Especialización y diversificación inteligentes Prioridad 5.3: Transformación digital Prioridad 5.4: Ciencia, innovación y emprendimiento Prioridad 5.5: Internacionalización sostenible Prioridad 5.6: Una economía que respeta los límites del planeta Prioridad 5.7: Infraestructuras bien dimensionadas, sostenibles y resilientes Prioridad 5.8: Las empresas, agentes del cambio Prioridad 5.9: Nuevas economías y emprendimientos de carácter cooperativo y vinculados a la economía de impacto	ODS 7 ODS 8 ODS 9 ODS 10 ODS 11 — ODS 2 ODS 4
	Reto 6: Lucha contra el desempleo, la precariedad e inestabilidad del mercado laboral canario	Política 6: Fomentar el empleo decente y mejorar la formación y la recualificación de la población trabajadora	Prioridad 6.1: Favorecer la creación de empleo decente Prioridad 6.2: Mejorar la formación y la recualificación de la población activa Prioridad 6.3: Fomentar la participación laboral entre las personas jóvenes y la atracción de talento	

Dimensión	Reto Región	Política Aceleradora	Prioridad de Actuación	ODS
	Reto 7: Afrontar los retos demográficos y territoriales de Canarias	Política 7: Lograr la cohesión territorial y promover asentamientos humanos inclusivos, seguros, resilientes, inteligentes y ambientalmente sostenibles	Prioridad 7.1: Agenda Urbana y movilidad sostenible Prioridad 7.2: Revitalizar el medio rural Prioridad 7.3: Envejecimiento activo con acento comunitario y economía plateada	
Dimensión de Gobernanza Pública	Reto 8: Afrontar las debilidades de nuestro marco institucional y las ineficiencias de diseño y funcionamiento de la Administración pública	Política 8: Transformar nuestra Administración pública, para hacerla más sencilla y eficiente, orientada al servicio de la sociedad canaria, y promover un marco institucional sólido, inclusivo, eficiente y eficaz que vele por el interés general y el desarrollo sostenible	Prioridad 8.1: Un marco institucional y competencial a favor del desarrollo sostenible Prioridad 8.2: Gobierno abierto: Datos abiertos, transparencia, participación, integridad y rendición de cuentas Prioridad 8.3. Una gobernanza pública entroncada con la realidad local Prioridad 8.4: Gobierno del dato: Gestión pública basada en datos y evaluación de políticas públicas Prioridad 8.5: Transformación de la AA.PP. Prioridad 8.6: Innovación pública Prioridad 8.7: Coherencia de las Políticas para el Desarrollo Sostenible (CPDS) Prioridad 8.8: Alineamiento estratégico y memoria de impacto en los ODS Prioridad 8.9: Compra Pública Sostenible Prioridad 8.10: Financiación y fiscalidad para la sostenibilidad Prioridad 8.10: Financiación y fiscalidad para la sostenibilidad Prioridad 8.12: Poner fin a la injusticia global y a las amenazas a los derechos humanos, los principios democráticos y a la sostenibilidad del planeta	ODS 16 ODS 17
Dimensión Cultural	Reto 9: Resaltar la relevancia del ecosistema cultural en la promoción del desarrollo sostenible	Política 9: Integración de la cultura como una dimensión clave del desarrollo humano y sostenible, procurando visibilizar y rentabilizar sus múltiples conexiones de complementariedad con las demás dimensiones del desarrollo	Prioridad 9.1: Garantizar los derechos culturales como elemento de construcción de una ciudadanía cultural para el desarrollo sostenible en sociedades inclusivas Prioridad 9.2: Construcción y diseño de políticas culturales encaminadas a la consecución del desarrollo sostenible Prioridad 9.3: La vida cultural en común e institucionalidad cultural como forma de gobernanza	

Dimensión	Reto Región	Política Aceleradora	Prioridad de Actuación	ODS
			Prioridad 9.4: Valoración y visibilización de las aportaciones e impactos del ecosistema cultural en el desarrollo sostenible Prioridad 9.5: El sistema cultural en los compromisos globales y la multilateralidad Prioridad 9.6: La economía creativa como motor del desarrollo sostenible	—

A su vez, cada Política Aceleradora se desglosa en distintas 'Prioridades de Actuación', que, sin llegar a ser políticas específicas (no son instrumentos de planificación ni iniciativas legislativas y normativas concretas), delimitan algo mejor el campo de acción dentro del marco definido por las Políticas Aceleradoras y dan respuesta a determinadas cuestiones de los Retos Región.

Por último, la Agenda Canaria 2030 incorpora otro elemento diferencial frente a otras agendas nacionales y regionales, a saber: la traducción, en clave canaria, de las 169 metas globales de la ONU. Un ejercicio que partió del trabajo realizado en 2018 por la Mesa del Parlamento de Canarias, del proceso participativo multiagente abierto para su revisión durante el año 2020[13] y del trabajo de revisión y síntesis realizado por equipos multidisciplinares de sendas universidades públicas canarias. Las metas canarias suponen, por tanto, un ejercicio de contextualización (localización) compartido de las metas globales fijadas por la ONU y responden a los Retos Región y Prioridades de Actuación identificadas en Canarias.

Como no puede ser de otra manera, cada meta canaria se acompaña de un cuadro de indicadores para poder medir su evolución, su grado de consecución.

3.2. Operar bajo el paraguas de la Agenda Canaria 2030

Una vez clarificado el alcance de la Agenda Canaria 2030, conviene aclarar qué significa realmente trabajar bajo su paraguas, especialmente desde la esfera de lo público y con el foco puesto en los equipos responsables de diseñar e implementar planes estratégicos y sus correspondientes planes de acción y proyectos asociados. La respuesta la desarrollaré en torno a ocho ideas fuerza que considero esenciales, todas ellas fundamentadas en los principios y facilitadores de la Agenda 2030, y, por extensión, de la propia Agenda Canaria 2030[14].

---

13 En el mes de septiembre se celebraron 13 talleres multiagente que congregaron a cerca de 250 personas en representación de otras tantas organizaciones.

14 Una versión preliminar de las ideas expuestas en este apartado puede consultarse en Padrón (2023), *La Agenda 2030 en la planificación y gestión de los destinos turísticos sostenibles. ¿Cómo*

Planificación estratégica (territorial) para el desarrollo sostenible

La Agenda (Canaria) 2030 no solo constituye una guía o herramienta que facilita integrar las tres esferas críticas de la sostenibilidad en los ejercicios de planificación, sino que, además, insta a hacerlo a través del impulso de sistemas de gestión basada en resultados. Y los resultados a alcanzar deben ser los objetivos y las metas de la Agenda Canaria 2030, sin perder de vista el carácter integrado, no divisible, de este marco estratégico compartido.

Proyectos de desarrollo (sostenible)

En relación con el punto anterior, conviene recordar que los ODS y las prioridades de actuación y metas de la Agenda Canaria 2030 son una guía inmejorable para reorientar nuestros proyectos[15], para darles un mayor alcance. A través de ellos podemos pasar de diseñar simples proyectos, normalmente centrados en el impacto y beneficio económicos, a poner en marcha proyectos de desarrollo sostenible, que buscan también el mayor impacto o retorno social e integran las tres esferas críticas de la sostenibilidad.

En este sentido, el diseño de proyectos estratégicos bajo el paraguas de la Agenda Canaria 2030 implica que los equipos responsables se planteen las siguientes preguntas clave:

- ¿A qué dimensiones, retos, prioridades, objetivos y metas de la Agenda Canaria 2030 contribuye nuestro proyecto de manera clara, casi natural?
- ¿Podríamos, a través de pequeñas acciones, de pequeños cambios en nuestro proyecto, ampliar su impacto positivo? ¿Podemos amplificar su impacto y contribuir positivamente sobre otras dimensiones, retos, prioridades, objetivos y metas no contemplados inicialmente?
- Nuestro proyecto, ¿podría estar impactando negativamente sobre algunas de las dimensiones, prioridades, objetivos o metas de la Agenda Canaria 2030? En ese caso, ¿podemos evitarlo, minimizarlo y/o compensarlo?

En definitiva, trabajar bajo el paraguas de la Agenda Canaria 2030, de sus principios y objetivos, no consiste en seguir haciendo lo mismo de siempre de la misma forma que de costumbre, y pasarle por encima la paleta de colores de los ODS. La Agenda Canaria 2030 es una guía o herramienta que nos permite, si realmente hay voluntad de cambio, maximizar los impactos positivos económicos, sociales y ambientales de nuestras estrategias, planes de acción y proyectos, e identificar sus impactos negativos para intentar evitarlos, mitigarlos y/o compensarlos.

---

evitar las prácticas de «lavado de cara»?, disponible en https://fundacionalternativas.org/wp-content/uploads/2023/04/Transicion-hacia-un-turismo-sostenible-Interactivo-10-04-23-2.pdf.

15 Para los menos familiarizados con los procesos de planificación estratégica y los sistemas de gestión basada en resultados, al menos señalar que un proyecto es la unidad mínima que puede ser planificada de modo independiente y ejecutada de forma autónoma. Un proyecto ordena un conjunto de actividades que, combinando recursos humanos, materiales, financieros y técnicos, se orientan a la consecución de un determinado objetivo o resultado en un tiempo acotado.

Alianzas multiactor y liderazgos compartidos

Resulta difícil sobrevalorar la importancia de las alianzas multiagente, incluidas las de naturaleza público-privada, a la hora de promover procesos de desarrollo, especialmente cuando éstos suponen tener que romper con los movimientos inerciales del pasado y apostar por la sostenibilidad integral que propone la Agenda Canaria 2030.

La anterior no deja de ser una obviedad, pero conviene tenerla muy presente porque no recuerda que los sistemas socioeconómicos o los modelos de desarrollo no pueden modificarse a través de acciones aisladas. El cambio, para que se produzca, requiere de acciones coordinadas, bien articuladas, y de una escala mínima suficiente; y que esas acciones sean apoyadas por el conjunto de actores territoriales y de la ciudadanía para que la pretendida transformación, que normalmente requiere de largos períodos de gestación, pueda llegar a materializarse.

En este tránsito hacia la cultura de las alianzas y la colaboración, sería deseable, si se pretende que aquellas perduren en el tiempo, abandonar el paradigma meramente transaccional que predomina en la actualidad, y sembrar las bases para que pueda emerger otro cimentado sobre la confianza. El capital social y el capital relacional, conviene recordarlo, son activos estratégicos de la base patrimonial o stock de capital territorial[16] sobre el que deben fundamentarse los procesos de desarrollo regionales y locales.

Estos procesos de transformación y la necesidad de forjar alianzas multiagente sólidas demanda, además, de liderazgos distribuidos, entendidos éstos como una propiedad de las organizaciones y de los sistemas o redes, y no de una persona individual.

Misión 'destino sostenible'

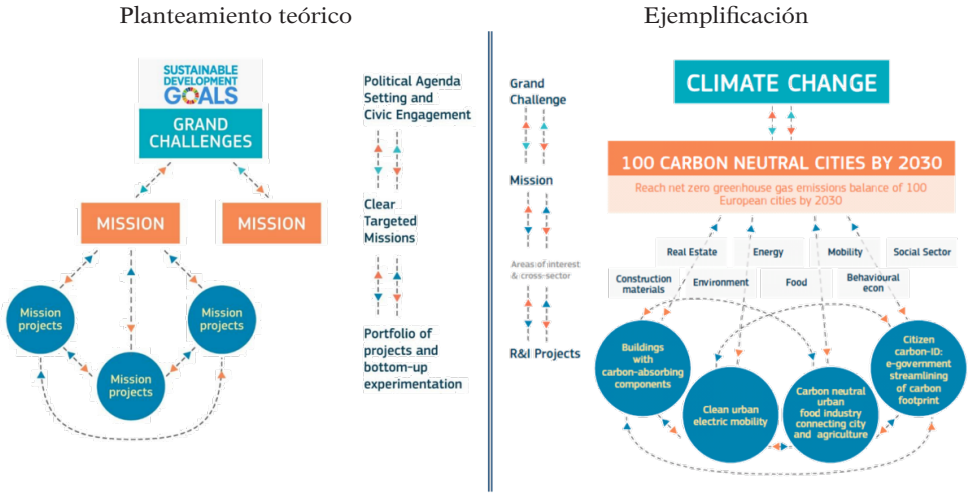
Si damos por buenas las reflexiones anteriores, a saber: que el desafío es complicado por su naturaleza multidimensional, multifuncional, multiactor y multisector; y que por eso precisamos forjar alianzas, profundizar en los mecanismos de colaboración y apoyarnos en liderazgos compartidos o distribuidos; si damos por buenas estas premisas, la siguiente idea que planteamos, más bien en clave de pregunta, es si la forma en que venimos diseñando nuestros proyectos no debería replantearse; si no sería mejor hablar de un proyecto de proyectos, de una red o *pool* de proyectos estratégicos interconectados.

---

[16] Para profundizar en el alcance y taxonomía del capital territorial y su papel en la promoción de los procesos de desarrollo territorial, se recomienda la lectura del trabajo de Roberto Camagni (2017), *Regional Competitiveness: Towards a Concept of Territorial Capital*, en Capello, Camagni, Chizzolini y Fratesi (coords.), *Modelling Regional Scenarios for the Enlarged Europe. European Competitiveness and Global Strategies*, Springer (páginas 33-47).

En definitiva, lo que estamos sugiriendo es la adopción del enfoque de las misiones del que nos habla Mazzucato (véase la Figura 5) para atender de forma satisfactoria a toda esta complejidad y transitar hacia un modelo de desarrollo sostenible inspirado en la Agenda 2030: «El modelo de la primera misión espacial a la luna debería ser nuestra inspiración. (…) debería inspirarnos para enfrentar los grandes desafíos de hoy, como el cambio climático y las desigualdades» (Mazzucato, 2021a)[17]. Los 17 ODS y sus 169 metas «encajan muy bien en un enfoque orientado por misiones, en el que el desafío solo se resuelve mediante la experimentación realizada en torno a muchos proyectos que, juntos, completan la misión» (Mazzucato 2021b, página 116)[18].

Figura 5. El enfoque de las misiones de Mazzucato. Una ejemplificación a través de la misión 'ciudades neutras en carbono'



Participación real y efectiva

No puede haber desarrollo sostenible sin paz, sin justicia, sin instituciones sólidas y sin alianzas. Más aún, cabe realizar una lectura en sentido inverso, esto es, que los avances en materia de desarrollo sostenible pueden llegar a perderse si no se garantiza la paz, la justicia, un marco institucional sólido, eficaz y eficiente, y si no se promueve la cultura de la colaboración y las alianzas.

---

17 Mariana Mazzucato (2021a), *El modelo de la primera misión espacial a la luna debería ser nuestra inspiración*, Ethic, 14 de octubre de 2021 (https://ethic.es/entrevistas/el-modelo-de-la-primera-mision-espacial-a-la-luna-deberia-ser-nuestra-inspiracion/).

18 Mariana Mazzucato (2021b), *Misión Economía. Una carrera espacial para cambiar el capitalismo*, Taurus.

Tal y como consagra el ODS 16[19], las sociedades cohesionadas, pacíficas e inclusivas son un precursor del desarrollo sostenible porque las personas no pueden desarrollar todo su potencial ni contribuir activamente a su comunidad sin seguridad, sin protección y sin instituciones y espacios que posibiliten la adopción en todos los niveles de decisiones inclusivas, participativas y representativas que respondan a sus necesidades.

A fin de crear un entorno propicio para el desarrollo sostenible, debe prestarse la máxima atención a la prevención de los conflictos abordando sus causas profundas, garantizando unas instituciones sólidas, responsables e inclusivas. Esto requiere una mayor colaboración y alianzas, procurando vertebrar los esfuerzos de todas las partes interesadas.

La sostenibilidad integral que plantea alcanzar la Agenda Canaria 2030 requiere, por tanto, de la participación abierta, activa e informada de todas las partes interesadas, así como de un liderazgo político firme que la propicie, velando por que ningún colectivo quede excluido, y facilitando la generación de consensos en torno a los grandes objetivos estratégicos y los proyectos tractores que deberán impulsarse para la materialización de aquellos.

La colaboración que nos invita a promover la Agenda Canaria 2030 es tanto pública como privada, sin duda; pero también social. Y es que si lo que se pretende realmente es propiciar cambios de largo alcance, que tardarán mucho tiempo en materializarse, los procesos participativos son cruciales para atender, entre otros, el reto de la intertemporalidad al que se enfrentan todos los ejercicios de planificación estratégica, especialmente aquellos que abarcan horizontes temporales amplios, de medio y largo plazo.

<<La acción pública se despliega en horizontes temporales diversos y plantea el desafío de definir los mecanismos de articulación de estos diferentes horizontes, a saber, largo, mediano y corto plazo de la planificación. La planificación intertemporal puede trascender un período de gobierno y en este caso puede considerarse una visión de largo plazo. Considera la gestión de enlaces, articulaciones, interacciones y acuerdos entre diferentes tiempos (…). Uno de los propósitos de una planificación intertemporal es promover acciones y políticas estables, menos vulnerables a los cambios de administración y gobierno» (CEPAL, 2018; página 10)[20].

---

[19] Para aquellas personas interesadas en profundizar en el verdadero alcance del ODS 16, se recomienda la lectura del libro de Paloma Durán y Lalaguna y Cástor Miguel Díaz Barrado, *Sustainable Development Goals. Goal 16: Peace, Justice and Strong Institutions*, publicado en 2018 por Thomson Reuters.

[20] Un documento especialmente recomendable para aquellas personas interesadas en comprender el rol de la planificación estratégica como medio de implementación de la Agenda 2030 es la guía metodológica elaborada en 2018 por la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), *Planificación para la implementación de la Agenda 2030 en América Latina y el Caribe*. Disponible en https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/43963/4/S1800556_es.pdf

Los procesos de participación, además, ayudan a que la ciudadanía y todas las partes interesadas se apropien de los objetivos y proyectos diseñados para su consecución, así como a minimizar el 'efecto cajón' tan frecuente en el ámbito de la política, y que consiste sencillamente en que con los cambios de gobierno, sobre todo cuando implican cambios de color político, se acostumbra a guardar en un cajón todas las propuestas de acción y ejercicios de planificación anteriores por el simple hecho de que han sido impulsados por otro gobierno, por otro partido.

Sistemas de gobernanza y marco institucional

Continuamos moviéndonos en la esfera del ODS 16 y de la dimensión de la Gobernanza Pública de la Agenda Canaria 2030. Y lo hacemos para subrayar la importancia que tiene la correcta modulación y diseño del marco institucional a la hora de liberar las fuerzas transformadoras y potencial de desarrollo (endógeno) de un territorio, o de un destino turístico.

A la hora de pro mover modelos de desarrollo exitosos, resulta crucial que los territorios dispongan de suficiente margen de actuación política, para diseñar, modificar y modular el uso de las instituciones[21]. Es muy importante que los territorios exploten al máximo el margen del que dispongan para diseñar el marco institucional para atender sus especificidades y poder así maximizar su potencial de desarrollo y competitividad. El capital institucional[22], igual que el capital social y relacional, es un activo estratégico clave que integra el capital territorial estratégico sobre el que cimentar los procesos de desarrollo regionales y locales.

Si el propósito de una organización o de un territorio cambia y pasa a ser, pongamos por caso, avanzar hacia un modelo de desarrollo sostenible según los principios y objetivos planteados en la Agenda Canaria 2030, su materialización efectiva pasa inevitablemente por reconsiderar su marco institucional. Las instituciones, el conjunto de normas y reglas que orientan nuestras acciones, debe ser revisado y, en su caso, actualizado para ponerlo al servicio de la sostenibilidad.

---

21 Las instituciones son, según Douglass North (1990), el conjunto de restricciones en forma de reglas y regulaciones que condicionan el comportamiento e interacciones humanas. Alternativamente, Ha-Joon Chang (2007) las define como el conjunto de supuestos, normas y rutinas ampliamente compartidas, con intensos efectos sobre las motivaciones y el comportamiento de los agentes que facilitan los procesos de toma de decisiones y las interacciones humanas. Cuando están bien diseñadas, las instituciones permiten que nuestros comportamientos e interacciones sociales sean previsibles, reducen los costes de transacción y se orientan a la defensa del interés común.

22 Para ahondar un poco más en el papel del capital territorial en el impulso de los procesos de desarrollo, se recomienda la lectura de Roberto Camagni (2017), *Regional Competitiveness: Towards a Concept of Territorial Capital*, en Capello, Camagni, Chizzolini y Fratesi (coords.), *Modelling Regional Scenarios for the Enlarged Europe. European Competitiveness and Global Strategies*, Springer (páginas 33-47).

Otro cambio de calado que ha de propiciarse en el caso de desear transitar hacia el modelo de sostenibilidad propuesto por la Agenda Canaria 2030 tiene que ver con el sistema de gobernanza, con la mirada puesta, especialmente, en la mejora de los mecanismos y espacios de coordinación y colaboración multinivel, multiactor y multisectorial.

La necesaria adecuación de los mecanismos de gobernanza entronca con algunos de los elementos que hemos expuesto anteriormente, como son la necesidad de forjar alianzas multiagente, de propiciar espacios de participación efectiva y liderazgos compartidos, y la propia revisión del marco institucional. Se trata, en resumidas cuentas, de un factor clave en cualquier ejercicio de planificación estratégica y de localización de la Agenda 2030 en los territorios.

Además del desafío de la intertemporalidad, que ya fue apuntado antes, la planificación estratégica para el desarrollo sostenible enfrenta otros retos como pueden ser el de la intersectorialidad y el de la interescalaridad.

El reto de la intersectorialidad se refiere a que «la acción pública se despliega en bloques institucionales, especializados en temas, áreas o sectores. La planificación debe considerar la articulación, interacción y acuerdos entre diferentes sectores y aproximaciones especializadas de la planificación, entre sí y con respecto a la mirada integral». Por su parte, la interescalaridad tiene que ver con el hecho de que la acción pública «se despliega en niveles de gobierno con diferente alcance y cobertura territorial. La planificación debe desplegar formas de definición y mecanismos de articulación de las distintas escalas territoriales de la planificación para el desarrollo. Considera la gestión de enlaces, articulaciones, interacciones y acuerdos entre diferentes niveles: global, nacional, subnacional y local» (CEPAL, 2018; página 11)[23].

Los retos de la intertemporalidad, la intersectorialidad y la interescalaridad, inherentes todos ellos a los ejercicios de planificación estratégica territorial, se relacionan con el enfoque de la Coherencia de las Políticas para el Desarrollo Sostenible, sobre el que organizaciones multilaterales (por ejemplo, la OCDE) y supranacionales (por ejemplo, la Comisión Europea) llevan tiempo trabajando, y que Naciones Unidas ha incorporado en la Agenda 2030 en forma de elemento facilitador del desarrollo sostenible y a través del ODS 17[24]. También lo ha incorporado la Agenda Canaria 2030, en su dimensión de Gobernanza Pública, y, en concreto, a través de su Prioridad de Actuación 8.7.

Enfoques holísticos, sistémicos, integrales

Traemos nuevamente a colación el principio de interconexión e indivisibilidad que proclama la Agenda (Canaria) 2030, pero que no siempre se tiene en

---

23 CEPAL (2018), *Planificación para la implementación de la Agenda 2030 en América Latina y el Caribe*.

24 Meta 17.14: mejorar la coherencia de las políticas para el desarrollo sostenible.

consideración en los ejercicios de localización y planificación estratégica territorial para el desarrollo sostenible. Un principio que parte del reconocimiento de que los retos que enfrentamos todos los territorios sin excepción, y a los que debemos dar respuesta sin dilación, están interconectados. Y por esa la Agenda debe afrontarse en su totalidad, en lugar de enfocarla como una lista de objetivos individuales y desconectados entre los que se puede elegir. Los 17 ODS constituyen un todo indivisible e interconectado.

Una nueva forma de entender (y medir) el éxito

Concluimos llamando la atención sobre otro aspecto clave en el impulso de la Agenda Canaria 2030[25] y esencial en cualquier ejercicio de planificación estratégica que aspire a cosechar un mínimo de probabilidad de éxito. La necesidad de especificar objetivos concretos, hitos a alcanzar (y alcanzables) y un sistema de indicadores adecuado para poder evaluar su grado de consecución.

Si el propósito de las organizaciones y los territorios cambia, inevitablemente tendrá que repensarse la forma en que se mide el 'éxito' de las acciones, de los proyectos y planes estratégicos. Si el objetivo deja de estar centrado exclusivamente en la maximización del crecimiento económico a corto plazo, y pasa a enfocarse en la consecución de los 17 ODS y sus correspondientes metas, la batería de indicadores cambia, se amplía.

4. NUEVO ESTATUTO DE AUTONOMÍA Y AGENDA CANARIA 2030

4.1. Instituciones, políticas públicas y buen gobierno

Los ODS 16 y 17, integrados en la Agenda Canaria 2030 a través de la dimensión referida a la Gobernanza Pública, se vinculan mucho a la idea de gobernanza como elemento institucional que retroalimenta el resto de dimensiones de la propia Agenda. Atender de manera adecuada las restantes dimensiones, retos y objetivos comprometidos en la Agenda depende de manera crucial de que seamos capaces de repensar y rediseñar el sistema de Gobernanza Pública.

La aspiración de promover un nuevo paradigma de desarrollo, tanto en su alcance como en su instrumentalización, exige, tal y como se establece en el Reto Región 8 de la Agenda Canaria 2030, «afrontar las debilidades de nuestro marco institucional y las ineficiencias de diseño y funcionamiento de la Administración pública».

Las instituciones, conviene recordarlo, son todos aquellos supuestos, normas y rutinas ampliamente compartidas, con intensos efectos sobre las motivaciones y el comportamiento de los agentes que, si están bien diseñadas, facilitan los

---

25 En el ODS 17, en la meta 17.19, se establece la conveniencia de «aprovechar las iniciativas existentes para elaborar indicadores que permitan medir los progresos en materia de desarrollo sostenible y complementen el producto interno bruto».

procesos de toma de decisiones y las interacciones humanas. Sin ánimo de ser exhaustivo, deseo enfatizar tres funciones clave que pueden desempeñar los marcos institucionales a la hora de promover procesos de desarrollo exitosos: permitir un compromiso creíble, inducir la coordinación y mejorar la cooperación.

La Agenda Canaria 2030 plantea al conjunto de la sociedad canaria, también a sus decisores y gestores públicos, un nuevo propósito. Para que este propósito nuevo resulte creíble resulta indispensable revisar nuestro actual marco institucional, especialmente aquellos elementos cuyo diseño y modulación entran en nuestro ámbito competencial. En este sentido, conviene recordar que gran parte de los desequilibrios ambientales, sociales y económicos que enfrentamos en la actualidad se fueron gestando lentamente en el pasado, dentro de un marco institucional que no supo evitarlos, tampoco atenderlos adecuadamente. Una constatación que nos invita, diría que nos obliga, a reflexionar en torno a la idoneidad del diseño actual de nuestras instituciones, su grado de eficacia y eficiencia a la hora de abordar los retos emergentes asociados al desarrollo sostenible. Hemos de someter a examen nuestro marco institucional y, en caso de entenderlo necesario para alcanzar el nuevo propósito, modificar a conveniencia aquellos elementos que entendamos deben cambiarse.

Revertir los signos de agotamiento de nuestro sistema socioeconómico, procurar un modelo de desarrollo para Canarias que sea sustentable en el tiempo, a la vez que inclusivo y respetuoso con el medioambiente reclama abrir espacios de debate y reflexión en torno a los elementos de nuestro marco normativo y legislativo; y someter a revisión no sólo su diseño, sino también sus usos. Hemos de transitar hacia una cultura de la evaluación permanente y la rendición de cuentas continua.

Este proceso de revisión y, en su caso, rediseño de nuestro marco institucional debe estar orientado, además, a la búsqueda del interés general. Para evitar la captura por parte de unos pocos grupos organizados de estos procesos y los acuerdos institucionales que resulten de aquellos, se ha de dar un impulso decidido a los principios fundamentales del gobierno abierto. Hemos de mejorar los niveles de transparencia y participación ciudadana, que deben ocupar un lugar destacado en la necesaria mejora del modelo de gobernanza.

La Agenda Canaria 2030 sitúa en un lugar destacado todas estas consideraciones, y nos convoca a «transformar nuestra Administración pública, para hacerla más sencilla y eficiente, orientada al servicio de la sociedad canaria, y promover un marco institucional sólido, inclusivo, eficiente y eficaz que vele por el interés general y el desarrollo sostenible» (Agenda Canaria 2030, página 85).

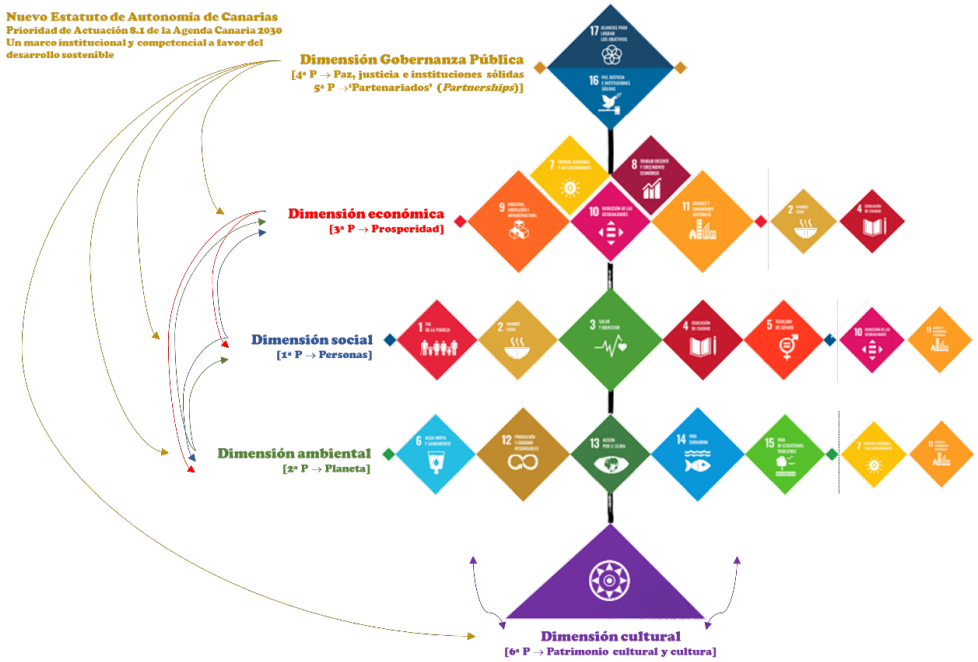
Llegados a este punto, procede recordar la posición especial de la que disfruta Canarias en el entramado jurídico nacional y comunitario, y que, bien articulada, nos permite, si lo deseamos, orientar el diseño y usos de elementos clave de nuestro marco institucional a la consecución de nuevos objetivos región, por ejemplo, la sostenibilidad. Una flexibilidad que, bien empleada, nos brinda la posibilidad de interiorizar en nuestra estrategia de desarrollo sostenible las particularidades de Canarias en el contexto autonómico nacional y en el europeo.

El abanico competencial que nos brinda el nuevo Estatuto de Autonomía de Canarias, así como el margen de actuación que nos abre las particularidades de nuestro Régimen Económico y Fiscal (REF) son de una importancia estratégica para Canarias y el nuevo rumbo que, se supone, desea emprender.

4.2. El desarrollo estatutario al servicio del desarrollo humano sostenible de Canarias

Tal y como ya se ha apuntado antes, la cuarta dimensión de la Agenda Canaria 2030 es la relativa a la Gobernanza Pública. Aparece justo después de las dimensiones social, ambiental y económica, que constituyen las esferas críticas del desarrollo sostenible. Esta dimensión se concibe como un vector transversal en la Agenda; como un facilitador —si es atendida correctamente— de las otras tres dimensiones finalistas, o —en caso de no desplegarse adecuadamente— como un obstáculo insalvable que nos impedirá transitar de manera efectiva hacia la pretendida sostenibilidad (véase la Figura 6).

Figura 6. Estatuto de Autonomía de Canarias y Agenda Canaria 2030



Fuente: Elaboración propia

La dimensión de la Gobernanza Pública está integrada por un solo Reto Región, el número 8: «Afrontar las debilidades de nuestro marco institucional y las ineficiencias de diseño y funcionamiento de la Administración pública».

A este reto estructural se asocia la Política Aceleradora 8: «Transformar nuestra Administración pública, para hacerla más sencilla y eficiente, orientada al servicio de la sociedad canaria, y promover un marco institucional sólido, inclusivo, eficiente y eficaz que vele por el interés general y el desarrollo sostenible», que la conforman hasta doce Prioridades de Actuación. La primera de estas prioridades, la 8.1., nos emplaza a posibilitar «un marco institucional y competencial a favor del desarrollo sostenible», subrayando la importancia que tiene rentabilizar el margen del que disponemos a la hora de diseñar nuestro marco institucional de cara a atender nuestras especificidades y poder así maximizar nuestro potencial de desarrollo y competitividad.

El Estatuto de Autonomía de Canarias es la norma institucional básica de la Comunidad Autónoma de Canarias. El primer Estatuto de Autonomía de Canarias, fue aprobado mediante Ley Orgánica 10/1982, de 10 de agosto, siendo reformado por la Ley Orgánica 4/1996, de 30 de diciembre. Ambas leyes han sido derogadas por la Ley Orgánica 1/2018, de 5 de noviembre de reforma del Estatuto de Autonomía de Canarias.

Tal y como se recoge en su Preámbulo, el vigente Estatuto de Autonomía implica el reconocimiento de los siguientes principios[26]:

1. La consolidación y avance de la sociedad canaria en el marco de la Constitución.
2. La definición del ámbito espacial de Canarias, con la reafirmación de las islas, de los cabildos y de sus municipios como entidades básicas dotadas de autonomía.
3. El objetivo de modular en relación a las islas determinadas políticas públicas para su adaptación a las especiales condiciones del Archipiélago.
4. La relevancia política del régimen económico y fiscal, avalado por la Constitución, reforzando su garantía institucional y el establecimiento de mecanismos de coordinación en la modificación.
5. El fortalecimiento de la cohesión de los canarios, facilitando, dentro del marco constitucional, su vocación como eslabón entre Europa, América y África, contribuyendo a la paz y a un orden internacional más justo.
6. La consolidación y mejora de la calidad de nuestro sistema democrático y de un progreso económico compatible con el excepcional patrimonio natural del archipiélago, luchando, al propio tiempo, por superar las des-

---

[26] Preámbulo de la Ley Orgánica 1/2018, de 5 de noviembre, de reforma del Estatuto de Autonomía de Canarias, publicada en el BOE nº 268, de 6 de noviembre de 2018.

igualdades sociales tan características en la historia de Canarias y lograr la integración de todos los canarios.

En la misma línea, en su Título Preliminar, artículo 1, puede leerse que «el autogobierno del pueblo canario se funda en la Constitución y se asienta en la excepcionalidad de su ubicación geográfica, el valor de su territorio y de sus recursos naturales, el arraigo de sus instituciones públicas o la vocación atlántica de su economía, así como el desarrollo de una identidad política propia, aparejada a una concepción específica de la historia, la cultura, el habla y las costumbres de las personas que habitan en el Archipiélago».

Más allá de llamar la atención sobre los enormes paralelismos entre los principios que fundamentan el nuevo Estatuto de Autonomía de Canarias y los principios de la Agenda Canaria 2030, así como sobre el hecho de que en el artículo 1 del nuevo Estatuto se establece explícitamente que uno de los objetivos que se persiguen es propiciar el desarrollo sostenible de las islas, lo que deseo subrayar llegado a este punto es que el progresivo avance en España del Estado de las Autonomías ha convertido a los gobiernos autonómicos, también al canario, en agentes esenciales en el diseño e implementación de la política económica en España. Se ha producido una creciente "autonomización" del ciclo político-económico-social.

Canarias, como las restantes autonomías, ha ido asumiendo un número creciente de competencias, lo que ha derivado en una importancia igualmente creciente de los factores endógenos en la determinación de la senda de crecimiento y desarrollo de las Islas. Son muchas las áreas sensibles en las que la Comunidad Autónoma puede incidir, y, por tanto, modular los resultados que se derivan de este tipo de actuaciones. El gobierno autonómico y los gobiernos de los cabildos insulares y municipales, no son agentes pasivos de las políticas estatales, y aparecen hoy como actores activos y centrales en el diseño e implementación de políticas clave para la competitividad y el desarrollo de sus territorios.

Poner en marcha un plan de acción efectivo para la consecución de los objetivos y metas marcadas por la Agenda Canaria 2030 exige, como ya he mencionado en varias ocasiones, invertir en el fortalecimiento institucional y en la mejora de la gobernanza pública. Y es aquí donde entra en escena el Estatuto de Autonomía de Canarias, cuyo papel se antoja crucial a la hora de interiorizar en nuestra estrategia de desarrollo las particularidades del archipiélago, de sus ocho islas habitadas y sus 88 municipios.

Ahora bien, el mero hecho de que nuestro margen de actuación en el diseño y modulación de los usos de muchas de las instituciones clave para el desarrollo de Canarias haya ido aumentando desde la década de 1980 hasta la actualidad, no es garantía de nada. Nos confiere, eso sí, un potencial, pero que hay que saber materializar.

Y en esa competencial de 'el saber', y aún a riesgo de estar moviéndome en un nivel tan alto de generalidad que roce lo insustancial, me permito compartir

dos reflexiones que debe acompañar el ejercicio responsable de nuestras competencias estaturias. Las dos inciden, además, en la necesidad de reequilibrar las políticas públicas y los entramados institucionales que emanan de aquellas.

Primera idea, y reincidiendo en lo comentado antes: nuestro margen competencial debe ponerse al servicio del nuevo propósito del desarrollo sostenible tal y como es entendido por la Agenda 2030 de la ONU y tal y como se ha aterrizado en la realidad del archipiélago a través de la Agenda Canaria 2030. Hay que reequilibrar la función objetivo, tratando de minimizar el sesgo hacia el crecimiento a muy corto plazo. Buscamos ahora el desarrollo, el desarrollo humano y sostenible. En esta nueva función multipropósito, el crecimiento no necesariamente queda fuera. Pero lo que sí debe quedar claro es que cualquier tipo de crecimiento ya no es válido, ni deseable.

Segunda idea. Nuestra capacidad de autogobierno debe reequilibrarse en otro sentido diferente, a saber: huir del sesgo que ha ejercicio sobre aquella el triunfo de las tesis del 'fatalismo geográfico', que han llevado a centrar la agenda de actuación política en el levantamiento de muros de contención, el diseño de medidas acomodaticias, pasivas, de protección frente 'a lo mucho que nos falta'. Sin duda, las barricadas siempre son necesarias, pero el discurso y la agenda de acción política debe ser reequilibrada, situando en un lugar privilegiado de la agenda gubernamental la construcción de 'rampas de lanzamiento' que nos permitan liberar nuestras fuerzas y capacidades endógenas y proyectarnos, así, a un futuro mejor, concibiendo éste como un futuro sostenible y más resiliente, acorde con los principios, valores, objetivos y metas de la Agenda Canaria 2030. Debemos apostar por un mayor peso de las políticas proactivas, que, asentadas sobre nuestra base patrimonial o capital territorial, nos permita afrontar, cuando no liderar, los numerosos retos y oportunidades que transformaciones latentes como la transición ecológica, la digitalización y la transición demográfica nos ofrecen.

4.3. El buen gobierno y la buena administración

Otra oportunidad de transformación a la que nos interpela la Agenda Canaria 2030, y que el actual marco competencial nos permite atender, tiene que ver con superar las enormes debilidades de nuestra administración.

Tal y como se apunta en la Agenda Canaria 2030, hemos de seguir profundizando en el impulso del gobierno abierto, una cultura de gobernanza que promueve los principios de participación, transparencia, integridad, evaluación de políticas públicas y rendición de cuentas, con el objetivo de mejorar la calidad democrática y el desarrollo sostenible (Prioridades de Actuación 8.2 y 8.3).

Otro pilar fundamental del gobierno inteligente es el gobierno del dato o la gestión pública basada en datos (Prioridad de Actuación 8.4). En el marco de la gobernanza pública, y teniendo el contexto tecno-económico actual, a nadie se le escapa que los datos deben concebirse como un activo estratégico para la toma de las decisiones y el diseño y la transformación de los servicios públicos. Un

gobierno basado en datos debe contribuir, de un lado, a la mejora en la gestión pública y, por otro, a orientar la diversificación económica, y propiciar la explotación de éstos con fines científicos.

Relacionado con lo anterior, la Agenda Canaria 2030 insta a las Administraciones públicas canarias a avanzar en la cultura de la planificación estratégica y la adopción de métodos de gestión basados en resultados. Se trata, sin duda, de un cambio de gran calado en la forma en que tradicionalmente se ha venido diseñando e implementando la agenda de acción política. Interpela a las Administraciones públicas a transitar desde un lenguaje centrado en la acción (lo que hay que hacer) a otro lenguaje que pone el acento en el cambio (lo que hay que conseguir, los resultados). Supone, además, pasar de una cultura de recopilación de informes de cumplimiento (de las tareas que vienen marcadas) a una cultura de las evidencias y el aprendizaje.

Otro de los ámbitos de acción estratégicos apuntados por la Agenda Canaria 2030 tiene que ver con la modernización de la Administración pública (Prioridad de Actuación 8.5). Un tema que, por manido, no ha dejado de tener actualidad, tal y como se ha encargado de evidenciar la gestión de los episodios de crisis más recientes. Si aspiramos a ofrecer respuestas eficaces y eficientes a los retos emergentes asociados al desarrollo sostenible y a un contexto cada vez más incierto y cambiante, hemos de dotarnos de una Administración pública ágil y moderna. Hemos de repensar enfoques, estructuras y prácticas, atendiendo simultáneamente las esferas de los recursos humanos, los procesos y la tecnología. De lo contrario, la Administración seguirá siendo un obstáculo insalvable para el proceso de transición hacia el desarrollo sostenible.

Por otro lado, el carácter integrado e indivisible de la Agenda 2030 no solo nos obliga a superar la concepción sectorizada tradicional de la política pública en silos, sino que, además, nos interpela a realizar un gran esfuerzo a la hora de identificar y entender las interconexiones entre los diferentes ODS y sus metas, y a incorporar esta información a la hora de diseñar estrategias y actuaciones eficaces (Prioridades de Actuación 8.7 y 8.8). Garantizar la Coherencia de las Políticas para el Desarrollo Sostenible (CPDS) supone, entre otras consideraciones, una adecuada coordinación interdepartamental, así como la activación de mecanismos efectivos de coordinación vertical (interadministrativos) entre los múltiples actores públicos.

Un claro ejemplo de cómo integrar en la gestión pública los ODS, lo constituye la Compra Pública Responsable (CPR) o Sostenible (CPS). Dado el volumen de la contratación pública en Canarias, la inclusión de cláusulas sociales y ambientales en la contratación pública se convierte en un importante catalizador del desarrollo sostenible. A través de la CPS se puede acelerar el alineamiento de los incentivos del resto de agentes y partes interesadas con el desarrollo sostenible en su triple dimensión: ambiental, social y económica (Prioridad de Actuación 8.9). Una actuación, por lo demás, que se puede llevar a la política de subvenciones, financiera y fiscal (Prioridad de Actuación 8.10).

La corrupción, la evasión y el fraude fiscales, y la economía sumergida suponen un enorme coste que va más allá de la desviación de recursos. Entraña también un claro debilitamiento de las instituciones puesto que socaba la percepción de la ciudadanía en el gobierno y en la creación de unas instituciones eficientes y responsables. Por esta razón, resulta crucial, reforzar los recursos dedicados a la inspección, mejorar la coordinación entre las unidades responsables de dichas tareas, impulsar el uso de las nuevas tecnologías y la ciencia de datos para funciones de prevención e inspección; y reforzar las campañas de comunicación y de sensibilización (Prioridad de Actuación 8.11).

5. RECAPITULACIÓN Y CONCLUSIONES

Dos son las ideas centrales que resumen lo expuesto en este artículo. La primera es que la Agenda Canaria 2030 constituye una hoja de ruta válida para atender algunos de los desequilibrios estructurales más importantes que aquejan el actual modelo de desarrollo de Canarias y que le impiden transitar hacia la sostenibilidad.

No obstante, la conclusión anterior no debe de inducir a engaño. La Agenda por sí sola no va a propiciar ningún cambio en pro del desarrollo sostenible en Canarias. Sin duda, se trata de una hoja de ruta de una gran utilidad o, si se prefiere, potencialidad. Y lo es, entre otras cosas, porque parte de un estudio embrionario de 2018 de la Mesa del Parlamento de Canarias en el que participaron, por tanto, todas las fuerzas políticas con representación en parlamentaria; porque se ha cimentado sobre un potente proceso de participación que le valió el reconocimiento de buena práctica internacional por parte del Departamento de Asuntos Económicos y Sociales de Naciones Unidas (UNDESA); porque parte de un profundo análisis de diagnóstico de la situación del archipiélago en clave de sostenibilidad que ha permitido identificar los principales obstáculos estructurales que han de ser atendidos.

Con todo, materializar el poder transformador de la Agenda Canaria 2030 dependerá del número de actores territoriales que se adhieran a ella, y de la ambición y compromiso que demuestren en sus acciones y estrategias en pro de la sostenibilidad y los ODS.

La segunda idea es que el vigente Estatuto de Autonomía de Canarias debemos concebirlo como una herramienta adecuada para moldear nuestro marco institucional y algunas de las políticas de aplicación en el archipiélago; un medio que, tomando como referencia la hoja de ruta planteada por la Agenda Canaria 2030, puede facilitar la transición de nuestro modelo de desarrollo actual hacia a otro sostenible y más resiliente.

El progresivo avance en España del Estado de las Autonomías se ha traducido en una creciente "autonomización" del ciclo político-económico-social. En este contexto, Canarias, al igual que las restantes autonomías, ha ido asumiendo

un número creciente de competencias, lo que ha derivado en una importancia igualmente creciente de los factores endógenos en la determinación de la senda de crecimiento y desarrollo de las Islas.

Lo anterior significa que el éxito o fracaso de las estrategias de desarrollo depende de manera creciente de decisiones propias. Y aunque todos los agentes y sectores institucionales tenemos un rol que desempeñar en el despliegue de la Agenda Canaria 2030, lo cierto es que el sector público, con el Gobierno de Canarias a la cabeza debe asumir el liderazgo de este proceso transformador. Tendrá que ser capaz de modular las políticas y las instituciones sobre las que tiene competencias, y ponerlas al servicio de los objetivos y metas de la Agenda Canaria 2030. Deberá ser capaz de sumar voluntades, forjar alianzas, y gestionar las inevitables contradicciones y conflictos que el cambio de paradigma entraña.

6. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Camagni, R. (2017), 'Regional Competitiveness: Towards a Concept of Territorial Capital', en Capello, Camagni, Chizzolini y Fratesi (coords.), *Modelling Regional Scenarios for the Enlarged Europe. European Competitiveness and Global Strategies*, Springer.

CEPAL (2018), *Planificación para la implementación de la Agenda 2030 en América Latina y el Caribe*, Comisión Económica para América Latina y el Caribe. Disponible en https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/43963/4/S1800556_es.pdf.

Chang, H.J. (2007), *Institutional Change and Economic Development*, United Nations University Press.

Durán, P. y C.M. Díaz (2018), *Sustainable Development Goals. Goal 16: Peace, Justice and Strong Institutions*, Thomson Reuters.

Global Taskforce, PNUD y ONU Hábitat (2016), Roadmap for localizing the SDGs: implementation and monitoring at subnational level. Disponible en https://www.uclg.org/sites/default/files/roadmap_for_localizing_the_sdgs_0.pdf.

Gobierno de Canarias (2020), *Informe Diagnóstico de la Agenda 2030 y sus ODS en Canarias*, documento elaborado por la Dirección General de Investigación y Coordinación del Desarrollo Sostenible del Gobierno de Canarias. Disponible en https://www.gobiernodecanarias.org/cmsweb/export/sites/agendacanaria2030/galerias/documentos/MAQUETA-INFORME-DIAGNOSTICO-V220701-WEB-FINAL.pdf.

Gobierno de Canarias (2021), *Agenda Canaria de Desarrollo Sostenible 2030. Estrategia Conjunta para el Impulso de los ODS*, documento elaborado por la Dirección General de Investigación y Coordinación del Desarrollo Sostenible del Gobierno de Canarias. Disponible en https://www.gobiernodecanarias.org/cmsweb/export/sites/agendacanaria2030/galerias/documentos/agendacanaria2030.pdf.

Gobierno de Canarias (2022a), *Plan de Acción 2021-2023 del Gobierno de Canarias. Instrumentos de planificación e iniciativas legislativas y normativas para el impulso de la Agenda Canaria de Desarrollo Sostenible 2030*, documento elaborado por la Dirección General de Investigación y Coordinación del Desarrollo Sostenible del Gobierno de Canarias. Disponible en https://www.gobiernodecanarias.org/cmsweb/export/sites/

agendacanaria2030/galerias/documentos/GOBCAN_PLAN_DE_ACCION_INTERACTIVO_2023_FINAL.pdf.

Gobierno de Canarias (2022b), *Plan de Acción 2021-2023 del Gobierno de Canarias. Anexo. Relación de instrumentos de planificación e iniciativas legislativas*, documento elaborado por la Dirección General de Investigación y Coordinación del Desarrollo Sostenible del Gobierno de Canarias. Disponible en https://www.gobiernodecanarias.org/cmsweb/export/sites/agendacanaria2030/galerias/documentos/GOBCAN_PLAN_DE-ACCION_ANEXO_INTERACTIVO_2023_FINAL_v2.pdf.

Heras, I., L. Urbieta y O. Boiral (2022), Organizations' engagement with sustainable development goals: From cherry-picking to SDG-washing?, *Corporate Social Responsability and Enviromental Management*, 29, 316-328, disponible en https://onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1002/csr.2202.

La Mundial y Political Watch (2022), *Sistema Integral de Coherencia de Políticas para el Desarrollo Sostenible*. Disponible en https://www.mdsocialesa2030.gob.es/agenda2030/documentos/sitIntCPDS.pdf

Mazzucato (2021a), *El modelo de la primera misión espacial a la luna debería ser nuestra inspiración*, Ethic, 14 de octubre de 2021. Disponible en https://ethic.es/entrevistas/el-modelo-de-la-primera-mision-espacial-a-la-luna-deberia-ser-nuestra-inspiracion/.

Mazzucato, M. (2021b), *Misión Economía. Una carrera espacial para cambiar el capitalismo*, Taurus.

North, D.C. (1990), *Institutions, institutional change, and economic performance*, Cambridge: Cambridge University Press.

OCDE (2019), *Recomendación del Consejo sobre Coherencia de las Políticas para el Desarrollo Sostenible*, Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, OECD/LEGAL/0381. Disponible en https://www.oecd.org/governance/pcsd/recommendation-on-policy-coherence-for-sustainable-development-esp.pdf.

OCDE (2020), *A Territorial Approach to the Sustainable Development Goals*, OECD Urban Policy Reviews. Disponible en https://www.oecd.org/cfe/a-territorial-approach-to-the-sustainable-development-goals-e86fa715-en.htm.

ONU (2015), *Transformar nuestro mundo: la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible*, Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas A/RES/70/1, de 25 de noviembre. Disponible en https://unctad.org/system/files/official-document/ares70d1_es.pdf.

Padrón Marrero, D. y Rodríguez Martín, J.A. (coords.) (2015), *Economía de Canarias: dinámica, estructura y retos*, Tirant lo Blanch.

Padrón Marrero, D. (2021), 'Desarrollo Sostenible y Ejercicio de Competencias' en *Estatuto de Autonomía de Canarias Ante el reto de su desarrollo en la X Legislatura autonómica (2019-2023)*, páginas 99-109, Wolters Kluwer.

Padrón Marrero, D. (2023), 'La Agenda Canaria 2030. Una guía para la transformación con propósito', en Campos Acuña y Expósito Suárez, *La transformación de las Administraciones Públicas de Canarias*, páginas 221-227, LA LEY.

Padrón Marrero, D. (2023), 'La Agenda 2030 en la planificación y gestión de los destinos turísticos sostenibles. ¿Cómo evitar las prácticas de «lavado de cara»?', en Simancas, Hernández y Padrón (coords.), *Transición hacia un Turismo Sostenible Perspectivas y propuestas para abordar el cambio desde la Agenda 2030*, páginas 45-60; disponi-

ble en https://fundacionalternativas.org/wp-content/uploads/2023/04/Transicion-hacia-un-turismo-sostenible-Interactivo-10-04-23-2.pdf.

Parlamento de Canarias (2018), *Guía para la localización de los ODS. La perspectiva del Parlamento de Canarias*. Disponible en https://www.local2030.org/library/659/Gua-de-localizacin-de-los-ODS-Parlamento-de-Canarias-PNUD.pdf.

PNUD (2008), *Apoyo al desarrollo de capacidades. El enfoque del PNUD*, Grupo de Desarrollo de Capacidades de la Dirección de Políticas de Desarrollo del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, Nueva York. Disponible en https://www.undp.org/sites/g/files/zskgke326/files/publications/SP_brochure_Apoyo%20a%20DC_Enfoque%20del%20PNUD.pdf.

PNUD (2009), *Desarrollo básico de capacidades. Texto básico del PNUD*, Grupo de Desarrollo de Capacidades de la Dirección de Políticas de Desarrollo, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, Nueva York. Disponible en https://www.undp.org/sites/g/files/zskgke326/files/publications/Capacity_Development_A_UNDP_Primer_Spanish.pdf.

UNDC (2011), *Results-Based Management Handbook. Harmonizing RBM concepts and approaches for improved development results at country level*, United Nations Development Group. Disponible en https://unsdg.un.org/sites/default/files/UNDG-RBM-Handbook-2012.pdf.

UNICEF (2018), *Orientación sobre la Programación Fundamentada en los Riesgos (GRIP)*, Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia. Disponible en https://www.unicef.org/media/101346/file/GRIP-All-Modules-SP.pdf.

WEF (2019), *The Global Competitiveness Report 2019*, World Economic Forum. Disponible en https://www3.weforum.org/docs/WEF_TheGlobalCompetitivenessReport2019.pdf.

Novedades en materia de seguridad en el nuevo Estatuto de Autonomía de Canarias: Avances en la colaboración y coordinación de Policías Locales

María Teresa Hernández Borges
Jefa de servicio de seguridad de la Consejería de Administraciones Públicas, Justicia y Seguridad del Gobierno de Canarias

RESUMEN: Este artículo aborda la relación entre el derecho a la seguridad y la seguridad pública, centrándose en las competencias y coordinación entre el Estado, las Comunidades Autónomas y las Corporaciones Locales. Analiza el nuevo Estatuto de Autonomía y las novedades en la Policía Autonómica de Canarias, protección civil y salvamento marítimo, seguridad privada y sistema penitenciario. En mayor medida se discute la coordinación y cooperación entre las policías locales, destacando la importancia de la colaboración intermunicipal y la coordinación supramunicipal en Canarias. Por último, se mencionan otros desafíos legales en el ámbito de la función pública local, como la delimitación de competencias de los agentes de movilidad y el ejercicio de la autoridad por funcionarios interinos. En definitiva, el artículo destaca la importancia de una mayor cooperación, coordinación y unificación de los cuerpos policiales para optimizar recursos y ofrecer un mejor servicio al ciudadano.

Palabras clave: seguridad pública, coordinación supramunicipal, policías locales, Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, Estatuto de Autonomía de Canarias.

ABSTRACT: This article addresses the relationship between the right to security and Public Security, focusing on the competencies and coordination among the State, Autonomous Communities, and Local Corporations. It analyzes the new Statute of Autonomy and the developments in the Canarian Autonomous Police, civil protection and maritime rescue, private security, and the penitentiary system. To a greater extent, it discusses the coordination and cooperation among local police forces, emphasizing the importance of intermunicipal collaboration and supramunicipal coordination in the Canary Islands. Finally, it mentions other legal challenges in the area of local public service, such as the delimitation of competencies of mobility agents and the exercise of authority by interim officials. In conclusion, the article highlights the importance of increased cooperation, coordination, and unification of police forces to optimize resources and provide better service to citizens.

Keywords: public security, supramunicipal coordination, local police, Security Forces and Bodies, Statute of Autonomy of the Canary Islands

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN. 2. LA SEGURIDAD PÚBLICA COMO DERECHO FUNDAMENTAL EN UNA SOCIEDAD DEMOCRÁTICA Y SU RELACIÓN CON LAS COMPETENCIAS DEL ESTADO Y LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS. 3. COMPETENCIAS EN MATERIA DE SEGURIDAD EN EL NUEVO ESTATUTO DE AUTONOMÍA. 3.1. Policía autonómica. 3.2. Protección civil y salvamento marítimo. 3.3. Seguridad privada. 3.4. Sistema penitenciario. 4. COORDINACIÓN Y COOPERACIÓN INTERMUNICIPAL Y SUPRAMUNICIPAL EN LAS POLICÍAS LOCALES: AVANCES Y DESAFÍOS EN LA LEGISLACIÓN ACTUAL. 4.1. La cooperación intermunicipal. 4.2. La coordinación supramunicipal de las policías locales en el nuevo Estatuto de Autonomía. 5. OTROS DESAFÍOS LEGALES EN EL ÁMBITO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA LOCAL: AGENTES DE MOVILIDAD Y FUNCIONARIOS INTERINOS. 5.1. Agentes de movilidad. 5.2. Nombramiento de policías locales como funcionarios interinos y su papel en el ejercicio de la autoridad. 6. CONCLUSIONES. 7. REFERENCIAS.

1. INTRODUCCIÓN

El Estatuto de Autonomía de Canarias, recientemente aprobado, no solo constituye una actualización de su versión de 1982, sino que también abarca una ampliación en cuanto a competencias y un significativo avance en términos de innovación. Específicamente, en este artículo nos centraremos en algunas competencias detalladas en el Título V, "De las Competencias", Capítulo VIII, "Seguridad". Dicho capítulo reviste especial importancia, puesto que contiene novedades y mejoras en relación con la seguridad introducidas en el nuevo Estatuto de Autonomía de Canarias.

Exploraremos el concepto de seguridad y las diversas formas en las que puede interpretarse. En primer lugar, diferenciaremos entre una concepción amplia de seguridad que engloba una vasta cantidad de materias que afectan a la percepción de seguridad de las personas en el contexto del Estado de Derecho y la defensa de los derechos fundamentales, incluyendo la seguridad jurídica y la seguridad pública. Esta última, por su parte, va más allá del contenido del artículo 17 de la Constitución y tiene como objetivo proteger a las personas y bienes, así como mantener la tranquilidad y el orden público. En segundo lugar, abordaremos la seguridad en un sentido más estricto, estrechamente vinculado con la protección de los derechos y libertades incluidos en la Constitución, especialmente en relación con las funciones asignadas a las fuerzas y cuerpos de seguridad.

Cabe destacar que la seguridad pública sigue siendo una competencia exclusiva del Estado; no obstante, la Comunidad Autónoma de Canarias ha ampliado sus competencias en esta materia, lo que implica un incremento de su rol en este ámbito. Anteriormente, sus competencias se limitaban a la vigilancia y protección de sus edificios e instalaciones, así como a la coordinación de las

policías locales. Ahora, su función se ha expandido y abarca una mayor cantidad de competencias en este campo, lo cual evidencia un mayor compromiso por parte de la Comunidad Autónoma en garantizar la seguridad de las personas y el bienestar social.

En este artículo se analiza el derecho a la seguridad en una sociedad democrática y su relación con la seguridad pública, que, como se ha dicho, es una competencia exclusiva del Estado, aunque también involucra la colaboración de las Comunidades Autónomas y Corporaciones Locales. Se discuten las competencias en materia de seguridad en el nuevo Estatuto de Autonomía, enfocadas en la policía autonómica, la protección civil y salvamento marítimo, la seguridad privada y el sistema penitenciario. Además, se aborda la coordinación de las policías locales, donde se propone una mayor cooperación y unificación de los cuerpos policiales para optimizar recursos y ofrecer un mejor servicio al ciudadano. Por último, se aborda el desafío legal en el ámbito de la función pública local con la figura de los agentes de movilidad y, sobre todo, en la controvertida figura de los funcionarios interinos como agentes de autoridad. En resumen, este artículo busca profundizar en los diferentes aspectos legales y competenciales relacionados con la seguridad y la función pública local en España.

2. LA SEGURIDAD PÚBLICA COMO DERECHO FUNDAMENTAL EN UNA SOCIEDAD DEMOCRÁTICA Y SU RELACIÓN CON LAS COMPETENCIAS DEL ESTADO Y LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS

El derecho a la seguridad constituye un aspecto esencial en cualquier sociedad democrática establecida bajo un Estado de Derecho. La Constitución Española reconoce esta relevancia al incluir la seguridad como un derecho fundamental en su Título I, artículo 17, estableciendo que "*toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad*". La seguridad es un derecho intrínsecamente relacionado con el Estado de Derecho, y su importancia se ve reflejada en el artículo 1 de la Constitución, que declara a España como un "*Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político*". Por lo tanto, la seguridad es un derecho primordial y un valor esencial en una sociedad democrática y equitativa.

El derecho a la "seguridad personal", protegido por el artículo 17 de la Constitución Española, se distingue del concepto de "seguridad jurídica" en general, amparado por el artículo 9.3 de la Constitución. Este último precepto establece "*que la Constitución salvaguarda el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos*". No

obstante, el Tribunal Constitucional ha realizado una aclaración relevante, manifestando que los derechos contemplados en el artículo 17 gozan de una protección especial que no se aplica a la seguridad jurídica en general, protegida por el artículo 9.3 de la Constitución y que no es objeto de la protección especial de los derechos fundamentales prevista por el artículo 53.2 de la Constitución[1].

Por otra parte, la seguridad pública es un concepto amplio y complejo que abarca numerosos aspectos más allá de la actuación de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. En realidad, los servicios de seguridad proporcionados tanto por el sector público como el privado forman una parte integral y esencial de la competencia exclusiva en materia de seguridad pública, atribuida al Estado por la Constitución Española en su artículo 149.1.29ª. Resulta fundamental enfatizar que la seguridad pública es un aspecto crítico y primordial de la sociedad que va mucho más allá de la acción de las fuerzas y cuerpos de seguridad, y es un derecho fundamental que debe ser protegido y garantizado por el Estado de manera efectiva y exhaustiva. La seguridad pública es una responsabilidad compartida por todos, desde el sector público, el sector privado y que incluye a la sociedad en su conjunto, y es necesario trabajar juntos para garantizar que se cumplan los objetivos logrando así construir una sociedad segura para todos.

El artículo 149.1.29 de la Constitución Española es una norma clave que establece la competencia exclusiva del Estado en materia de seguridad pública. No obstante, esta competencia exclusiva no excluye la posibilidad de que las Comunidades Autónomas creen sus propias policías, siempre y cuando así lo permita su Estatuto y una ley orgánica. Es importante destacar que el concepto de seguridad pública es mucho más amplio de lo que parece a primera vista. Se trata de un derecho fundamental protegido por la Constitución, que busca garantizar la protección de las personas y bienes, el mantenimiento del orden público y la eficacia de los entes y órganos públicos. Esto incluye la adopción de medidas preventivas ante situaciones de peligro o riesgo, "*la protección de los bienes públicos y el cumplimiento de las obligaciones y deberes jurídicos, ya sea con medidas preventivas, de mantenimiento o de restablecimiento*" (Ridaura Martínez, 2014).

Por ello, la seguridad pública es un aspecto esencial de la sociedad que abarca una amplia gama de responsabilidades y objetivos. Algunos de sus objetivos clave incluyen proteger a las personas y sus bienes, mantener el orden y la tranquilidad en la sociedad, asegurar el cumplimiento de la ley y garantizar la protección de los bienes jurídicos colectivos. Se trata de un concepto integral que va más allá de la acción policial y está estrechamente vinculado con el bienestar general de la sociedad. Según Ballbé Mallol (1990), la seguridad pública en un Estado democrático se entiende como la protección de los bienes jurídicos colectivos y la prevención de los peligros que los amenazan. También incluye la protección contra amenazas más amplias, como la salud, el medio ambiente

---

[1] STC 122/1987, de 14 de julio.

y cualquier otra amenaza que pueda causar un daño grave e irreversible. Por tanto, la seguridad pública es un aspecto crítico y esencial de la sociedad que requiere un enfoque integral y eficiente para garantizar la protección de las personas y sus bienes.

En la misma línea, el Tribunal Constitucional en su sentencia 313/1994 subrayó que "*no toda seguridad de personas y bienes, ni toda normativa encaminada a conseguirla, puede englobarse en el título competencial de seguridad pública, pues si así fuera la práctica totalidad de las normas del ordenamiento serían normas de seguridad pública y, por ende, competencia del Estado, cuando es claro que se trata de un concepto más estricto, en el que hay que situar de modo predominante los cuerpos de seguridad a que se refiere el art. 104 C.E.*"[2] En definitiva, la seguridad pública es un concepto más estricto que se enfoca principalmente en la protección de personas y bienes a través de cuerpos de seguridad. No todas las normas relacionadas con la seguridad pueden ser consideradas seguridad pública y competencia exclusiva del Estado, ya que eso significa englobar la mayoría de las normas dentro de la seguridad pública.

En este artículo nos enfocaremos en la seguridad pública en un sentido más estricto y en relación a las funciones atribuidas a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. La Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad (en adelante, LOFCS) establece que el mantenimiento de la seguridad pública es una competencia exclusiva del Estado, pero también reconoce la participación de las Comunidades Autónomas y las Corporaciones Locales en este ámbito (artículo 1). Esto significa que la seguridad pública es una competencia interdependiente y que todas las administraciones tienen la responsabilidad de contribuir a su mantenimiento.

Siguiendo el criterio del Tratado de la Unión Europea, la prestación de un servicio público debería ser responsabilidad de la administración más cercana al ciudadano. Este principio de subsidiariedad se aplica especialmente en un contexto de reparto de competencias entre los diferentes niveles de poder y es una base institucional fundamental en los Estados federales. En este sentido, el principio de subsidiariedad asegura cierto nivel de autonomía de una autoridad de menor rango en relación a una instancia superior, particularmente de un poder local frente a un poder central. Por lo tanto, es importante tener en cuenta que esta perspectiva se aplica en el contexto de la prestación de servicios públicos, incluida la seguridad pública (Parlamento Europeo, 2019). La seguridad pública no se limita únicamente a la acción de las fuerzas y cuerpos de seguridad, sino que incluye una amplia gama de responsabilidades y objetivos, y su prestación debe ser responsabilidad de la administración más cercana al ciudadano, siguiendo el principio de subsidiariedad.

---

[2] STC 313/1994, de 24 de noviembre.

Por otro lado, es necesario ampliar el entendimiento sobre la seguridad ciudadana y su relación con las nuevas competencias incluidas en el nuevo Estatuto de Autonomía de Canarias. La seguridad que se refiere aquí es fundamentalmente un derecho que debe proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades garantizados por la Constitución Española. La organización constitucional en materia de seguridad tiene como objetivo principal asegurarse de que el sistema policial, sus fundamentos y sus funciones, estén alineados con el ordenamiento constitucional y garanticen la protección de los derechos de los ciudadanos. Esto ha sido confirmado por el Tribunal Constitucional, que destaca la importancia de que la seguridad esté directamente relacionada con la protección de los derechos y libertades de los ciudadanos:

> *"El art. 104.1 C.E. refleja un necesario y no siempre fácil equilibrio en relación con la actuación de las fuerzas de la Policía, que son un instrumento necesario para asegurar la libertad y la seguridad de los ciudadanos, pero que, al mismo tiempo, por la posibilidad de uso legítimo de la fuerza y de medidas de coacción supone, en el caso de extralimitaciones, una puesta en peligro de la libertad y seguridad de aquéllos, así como de otros derechos y bienes constitucionales de la persona (vida, integridad física, intimidad, inviolabilidad del domicilio, etc.). Un orden constitucional democrático es incompatible con el uso de métodos represivos ilegítimos y por ello mismo exige una protección adecuada del ciudadano frente al peligro de eventuales extralimitaciones"*[3]

En conclusión, la seguridad pública es un derecho fundamental protegido por la Constitución Española y es una competencia exclusiva del Estado, aunque puede y debe contar con la colaboración de las Comunidades Autónomas y Corporaciones Locales en su mantenimiento. Donde las policías locales deben asumir un papel más importante (Alli Turrillas, 2007). Esto es esencial para garantizar la protección de las personas y sus bienes, mantener el orden y la tranquilidad en la sociedad, asegurar el cumplimiento de la ley y garantizar la protección de los bienes jurídicos colectivos. Es fundamental hallar un balance entre las acciones de las fuerzas policiales y la salvaguarda de los derechos y libertades de los ciudadanos, lo cual demanda una protección apropiada del ciudadano ante el riesgo de posibles extralimitaciones por parte de las fuerzas policiales.

3. COMPETENCIAS EN MATERIA DE SEGURIDAD EN EL NUEVO ESTATUTO DE AUTONOMÍA

La Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad (LOFCS) surge en cumplimiento del mandato establecido en el artículo 104.2 de la Constitución Es-

---

[3] STC 55/1990, de 28 de marzo.

pañola. Su objetivo es proporcionar un marco normativo claro y riguroso para garantizar la seguridad pública y el respeto a los derechos y libertades de los ciudadanos. La LOFCS se aplica a nivel nacional y establece un marco regulador claro para el funcionamiento y actuación de las fuerzas y cuerpos de seguridad.

La LOFCS siguiendo el mandato constitucional establece que la seguridad pública es una competencia exclusiva del Estado, pero también reconoce la responsabilidad de las Comunidades Autónomas y las Corporaciones Locales en su mantenimiento, actuando conforme a sus Estatutos de Autonomía y a la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local. De este modo, se busca asegurar una coordinación efectiva entre los diferentes niveles de gobierno en materia de seguridad pública.

El anterior Estatuto de Autonomía ya reconocía la importancia de la coordinación y colaboración entre las policías locales y las fuerzas y cuerpos de seguridad, con el propósito de garantizar la eficacia en la protección de edificios e instalaciones y la seguridad ciudadana. No obstante, la competencia en materia de seguridad permanecía en manos del Estado, y las Comunidades Autónomas y Corporaciones Locales desempeñaban únicamente un papel coordinador y complementario.

El antiguo Estatuto de Autonomía se recogía la responsabilidad de coordinar la actuación de las policías locales en su territorio, conforme a las funciones especificadas en el artículo 39 de la LOFCS:

> *"Corresponde a las Comunidades Autónomas, de conformidad con la presente Ley y con la de Bases de Régimen Local, coordinar la actuación de las Policías Locales en el ámbito territorial de la Comunidad, mediante el ejercicio de las siguientes funciones:*
>
> *a) Establecimientos de las normas-marco a las que habrán de ajustarse los Reglamentos de Policías Locales, de conformidad con lo dispuesto en la presente Ley y en la de Bases de Régimen Local.*
>
> *b) Establecer o propiciar, según los casos, la homogeneización de los distintos Cuerpos de Policías Locales, en materia de medios técnicos para aumentar la eficacia y colaboración de éstos, de uniformes y de retribuciones.*
>
> *c) Fijar los criterios de selección, formación, promoción y movilidad de las Policías Locales, determinando los distintos niveles educativos exigibles para cada categoría, sin que, en ningún caso, el nivel pueda ser inferior a graduado escolar.*
>
> *d) Coordinar la formación profesional de las Policías Locales, mediante la creación de Escuelas de Formación de Mandos y de Formación Básica."*

Según esta normativa y la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local requiere que las Comunidades Autónomas establezcan normativas para ajustar los reglamentos de las policías locales, unificar los distintos cuerpos policiales en cuanto a medios técnicos, uniformes y salarios, establecer pautas para la selección, capacitación y promoción de las policías locales, y coordinar la forma-

ción profesional de las policías locales a través de la creación de escuelas para la capacitación de los mandos y formación básica. Este marco permitía garantizar una coordinación eficiente y homogénea de la seguridad en el territorio de la Comunidad Autónoma.

El nuevo Estatuto de Autonomía introduce novedades significativas en el ámbito de la seguridad (Hernández Borges, 2021), enfocadas en cuatro aspectos principales, reflejados en sus respectivos artículos: policía autonómica (art. 148), protección civil y salvamento marítimo (art. 149), seguridad privada (art. 150) y sistema penitenciario (art. 151). A continuación, se abordarán brevemente estos cuatro aspectos, prestando especial atención, en el siguiente apartado, al artículo 148, que se refiere a la coordinación supramunicipal de las policías locales.

3.1. Policía autonómica

La Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad establece las competencias de la Policía Autonómica en Canarias en su artículo 148. Dicha policía es un cuerpo de seguridad encargado de garantizar la seguridad ciudadana y el mantenimiento del orden público en todo el territorio canario. La Comunidad Autónoma de Canarias asume la responsabilidad de establecer políticas de seguridad pública y protección de personas y bienes, así como de crear, organizar y dirigir un cuerpo propio, denominado Cuerpo General de la Policía Canaria. Este cuerpo realiza funciones específicas bajo la supervisión del Gobierno de Canarias y trabaja de forma coordinada con las policías locales de Canarias. La Junta de Seguridad, compuesta por representantes del Gobierno del Estado y del Gobierno de Canarias, se encarga de coordinar las políticas de seguridad y la actuación de la policía autonómica con las fuerzas de seguridad del Estado.

La Policía Autonómica de Canarias tiene entre sus competencias la investigación y prevención de delitos en la región, protegiendo la vida e integridad física de sus habitantes. Además, asume la responsabilidad de proteger el medio ambiente y garantizar la aplicación de las leyes ambientales en el territorio. La Policía Autonómica trabaja en colaboración con el resto de fuerzas y cuerpos de seguridad, para garantizar la seguridad ciudadana y el mantenimiento del orden público en Canarias de manera más eficaz.

Cabe destacar que las competencias de la Policía Autonómica pueden variar y ser ampliadas por otras leyes y normativas aplicables en Canarias. En este contexto, es relevante mencionar los múltiples convenios de cooperación firmados entre la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias y distintos ayuntamientos. Estos convenios establecen la coordinación de las actuaciones necesarias para la prestación de servicios de policía entre ambos cuerpos, conforme a sus respectivas competencias y funciones, y circunscritos al ámbito territorial de cada municipio. De esta forma, se busca mejorar la respuesta policial para incrementar la seguridad ciudadana, prestando apoyo temporal en

circunstancias que así lo requieran, compartiendo información recíproca y ejecutando acciones comunes.

En definitiva, la Policía Autonómica de Canarias desempeña un papel esencial en la protección de la seguridad ciudadana y el bienestar de las personas que habitan en la región. Su actuación se enmarca en un contexto de cooperación y coordinación con otras fuerzas de seguridad y administraciones públicas, con el fin de garantizar una respuesta eficaz y adecuada a las necesidades de seguridad en el territorio canario.

3.2. Protección civil y salvamento marítimo

La protección civil se refiere a los esfuerzos dirigidos a prevenir, mitigar y responder a situaciones de emergencia o desastre, como incendios, inundaciones, terremotos y deslizamientos de tierra. Además, abarca la prevención de situaciones de emergencia mediante la educación y concienciación sobre riesgos naturales, así como la construcción de infraestructuras resistentes a desastres. Por otro lado, el salvamento marítimo se enfoca en proteger la vida humana en el mar, incluyendo la búsqueda y rescate de náufragos y la asistencia a embarcaciones en dificultades. Dicha actividad es llevada a cabo por servicios de rescate marítimo, que pueden ser organizaciones gubernamentales o privadas. En conjunto, tanto la protección civil como el salvamento marítimo buscan garantizar la seguridad y protección de la población en casos de emergencias y desastres.

La Comunidad Autónoma de Canarias asume la competencia en materia de protección civil y salvamento marítimo, según lo establecido en el Estatuto de Autonomía de Canarias. En relación con la protección civil, la Comunidad Autónoma ostenta la competencia para regular, planificar y ejecutar medidas vinculadas a emergencias y seguridad civil, así como para dirigir y coordinar los servicios de protección civil. No obstante, la competencia en materia de seguridad pública continúa siendo responsabilidad del Estado.

En cuanto al salvamento marítimo, la Comunidad Autónoma ejerce competencia ejecutiva en este ámbito, estableciendo sistemas de colaboración y cooperación con los servicios de salvamento dependientes del Estado. De esta forma, se promueve una gestión eficiente y coordinada de estas responsabilidades vitales en la prevención y respuesta a emergencias y desastres en el territorio de Canarias.

3.3. Seguridad privada

El artículo 150 del nuevo Estatuto de Autonomía de Canarias tiene como objetivo regular y controlar la actividad de la seguridad privada en las Islas. Esta normativa abarca la autorización de las empresas de seguridad privada con sede en Canarias y que operen en el territorio autónomo, así como la autorización de los centros de formación para el personal de seguridad privada. Además, el artículo

150 establece la competencia de la Consejería de Administraciones Públicas, Justicia y Seguridad en materia de inspección y sanción de las actividades de seguridad privada, así como la coordinación con la policía autonómica y las policías locales en cuanto a los servicios de seguridad e investigación privados. En resumen, esta normativa busca garantizar la seguridad de los ciudadanos y el cumplimiento de las normas y regulaciones en el ámbito de la seguridad privada en Canarias.

Hay que tener en cuenta que el sector de la seguridad privada está experimentando un aumento en su demanda. La creciente necesidad de seguridad en la sociedad ha generado un incremento en la demanda de servicios de seguridad privada. Paralelamente, la disminución en el número de personal en los cuerpos policiales en los últimos años ha dejado una brecha en la oferta de seguridad pública que ha impulsado el crecimiento en la oferta de servicios de seguridad privada para satisfacer la demanda insatisfecha por la disminución del número de efectivos policiales.

La seguridad privada es considerada como un complemento a la seguridad pública y está regulada y supervisada por la administración. La Ley 5/2014 sobre seguridad pública reconoce su papel y su importancia en el sistema de seguridad y espera que se integre en el sistema de información general de seguridad. La seguridad privada mantiene una relación estrecha con las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, siendo necesario avanzar en una regulación legal que reconozca la importancia del papel auxiliar y colaborador de la seguridad privada, permitiéndoles acceder a la información necesaria para cumplir con sus deberes e integrándose funcionalmente en el sistema público de seguridad. Esto pone en cuestión el monopolio estatal y reconoce las funciones que desempeña la seguridad privada en la sociedad.

La tendencia actual apunta hacia un abordaje integral en cuanto a la seguridad pública, que incluye tanto el sector público como el sector privado de seguridad en constante crecimiento. Esto requiere una colaboración interadministrativa entre ambos sectores. Tal como regula la legislación en materia de seguridad privada, las compañías de seguridad privada, las agencias de detectives y el personal de seguridad privada tienen la obligación de colaborar con las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, brindándoles respaldo y siguiendo sus indicaciones en el ejercicio de sus labores. La cooperación entre ambos sectores es fundamental para garantizar una seguridad efectiva para la población.

En cuanto a la regulación y control de la seguridad privada, la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, establece las responsabilidades correspondientes a los distintos cuerpos policiales. Donde el Cuerpo Nacional de Policía tiene como misión supervisar y regular el funcionamiento de las empresas y servicios de seguridad privados, mientras que la Guardia Civil es la encargada de regular y controlar el uso y posesión de armas y explosivos.

Con el traspaso de competencias en materia de seguridad privada a la Comunidad Autónoma de Canarias, será el Cuerpo General de la Policía Canaria

(CGPC) quien asumirá el papel principal en la ejecución de estas responsabilidades. La transferencia de competencias incluirá la autorización de empresas de seguridad privada localizadas en las islas y que operen solamente en ese territorio, la autorización de centros de formación, la supervisión y sanción de actividades relacionadas con la seguridad privada, así como la coordinación con el CGPC y las policías locales. Todo ello se encuentra establecido en el artículo 13 de la Ley 5/2014 sobre seguridad pública.

3.4. Sistema penitenciario

El artículo 151 del Estatuto de Autonomía de Canarias que regula la competencia en materia penitenciaria reviste gran importancia, puesto que confiere a la Comunidad Autónoma una elevada responsabilidad en cuanto a la gestión y administración de los centros penitenciarios dentro de su territorio. Dicha competencia abarca tareas esenciales como la gestión y administración de los centros penitenciarios, la formulación de políticas penitenciarias y la supervisión de los reclusos. Es fundamental subrayar que la competencia en materia penitenciaria es una responsabilidad exclusiva del Estado español; por ende, la gestión y administración de los centros penitenciarios debe realizarse dentro de los límites establecidos por la legislación penitenciaria estatal.

El referido artículo del Estatuto de Autonomía establece la competencia ejecutiva en materia penitenciaria correspondiente a la Comunidad Autónoma, sin ofrecer detalles adicionales. No obstante, algunas de ellas, como el País Vasco (LO 18 de diciembre de 1979), Andalucía (LO 30 de diciembre de 1981) y Navarra (Ley de 1982), han incluido la transferencia de competencias en esta materia en sus respectivas leyes.

Al principio, la gestión penitenciaria no era un tema de gran interés para las Comunidades Autónomas. A pesar de que la transferencia de competencias a las Comunidades Autónomas está contemplada en la Constitución en el artículo 148, solo la Comunidad Autónoma de Cataluña asumió este reto y ha estado gestionando las prisiones con éxito desde 1983. La Ley General Penitenciaria de 1979 permite que cualquier comunidad autónoma pueda asumir la gestión penitenciaria si lo establece en su Estatuto de Autonomía, pero la mayoría ha optado por no hacerlo. Cabe mencionar que, aunque una comunidad autónoma pueda asumir la competencia en materia penitenciaria, no posee la capacidad de establecer leyes en este ámbito. Solo tiene competencias en la gestión, es decir, en la aplicación de las leyes penitenciarias. La legislación penitenciaria es una responsabilidad exclusiva del Estado, según lo establecido en el artículo 149.1.6º de la Constitución Española.

La comunidad autónoma únicamente tiene la capacidad de supervisar y administrar los centros penitenciarios ubicados dentro de su territorio, pero carece de poder para dictar leyes en este ámbito. El traspaso de competencias en

materia penitenciaria a la Comunidad Autónoma de Canarias permitiría establecer disposiciones ejecutivas que adapten la legislación penitenciaria en dicho territorio, incluyendo la dirección y organización de las instituciones penitenciarias, así como su funcionamiento, planificación y supervisión. La Comunidad Autónoma tendría asimismo la responsabilidad de planificar y construir establecimientos penitenciarios, así como administrar y gestionar los recursos materiales e inmuebles necesarios para el funcionamiento de la administración penitenciaria. Además, podría incluir la planificación del trabajo remunerado para los reclusos y la ejecución de medidas alternativas y actividades de reinserción.

En conclusión, la transferencia de la competencia en materia penitenciaria se centraría principalmente en la aplicación de las leyes penitenciarias y no en su creación. Esto implica la transferencia de las funciones y servicios de la Administración penitenciaria del Estado a la Comunidad Autónoma, junto con los recursos humanos, materiales y financieros necesarios para llevar a cabo dichas funciones y servicios. Será necesario contar con todos los medios apropiados para garantizar una gestión eficiente y efectiva de las instituciones penitenciarias en el territorio canario.

4. COORDINACIÓN Y COOPERACIÓN INTERMUNICIPAL Y SUPRAMUNICIPAL EN LAS POLICÍAS LOCALES: AVANCES Y DESAFÍOS EN LA LEGISLACIÓN ACTUAL

El presente apartado aborda dos temas relacionados con la coordinación de las fuerzas y cuerpos de seguridad a nivel local y regional. En el primer subapartado, se analiza la problemática de la cooperación intermunicipal en seguridad, abogando por la creación de *mancomunidades* de policías locales y la unificación de bases de datos y protocolos para optimizar los recursos y garantizar una mayor eficiencia en la prestación del servicio de seguridad ciudadana. En el segundo subapartado, se examina la coordinación supramunicipal de las policías locales en la Comunidad Autónoma de Canarias, recién establecida en el nuevo Estatuto de Autonomía, y se plantea la necesidad de crear normativas marco actualizadas de obligado cumplimiento para mejorar la coordinación entre las diferentes administraciones y fuerzas policiales. En ambos casos, se destaca la importancia de una cooperación y coordinación efectivas para garantizar la seguridad y bienestar de la población.

4.1. La cooperación intermunicipal

La coordinación en el ámbito de la seguridad, en su sentido estricto, carece de una definición precisa. No obstante, se puede entender como la acción de unificar y desarrollar planes para asegurar una colaboración efectiva en el ámbito policial que salvaguarde la seguridad. La consecución de esta colaboración se

logra mediante normativas que regulen la optimización de recursos materiales y humanos en las distintas Administraciones, evitando así la duplicación de esfuerzos y la posibilidad de actuaciones contradictorias.

La desactualizada Ley Orgánica 2/1986 ha provocado que las comunidades autónomas desarrollen normativas propias, generando una heterogeneidad de normas y actuaciones policiales. Orduña Prada (2009) señala cómo, en la década de los 80, las Comunidades Autónomas intentaron solucionar los problemas de la prestación del servicio de Policía Local en ámbitos supramunicipales mediante fórmulas cooperativas, como las mancomunidades. Sin embargo, el Tribunal Constitucional se opuso a la creación de cuerpos de Policía Local supramunicipales al considerar que esto no estaba previsto en nuestro sistema legal[4].

Ante esta situación, la Federación Española de Municipios y Provincias (FEMP) ha abogado por modificar la LOFCS para incluir la posibilidad de crear policías locales mancomunadas, especialmente para beneficiar a los pequeños municipios con presupuestos insuficientes para llevar a cabo las funciones en materia de seguridad que les han sido encomendadas. Paralelamente, las Comunidades Autónomas han establecido en sus respectivas leyes de coordinación de policías locales diferentes opciones para abordar el problema en los municipios con déficit económico y problemas de gestión.

La legislación autonómica contempla diversas fórmulas de cooperación policial a través de convenios interadministrativos para atender las necesidades propias de los municipios. Entre estas modalidades convencionales se encuentran los Convenios entre la Administración Pública de la Comunidad Autónoma y los ayuntamientos para la prestación de servicios de policía local por la policía autonómica, los Convenios entre ayuntamientos recogidos en el artículo 5.2 de la Ley de Coordinación de Policías Locales de Canarias y las comisiones de servicio. No obstante, estas modalidades enfrentan limitaciones, como su naturaleza excepcional y temporal.

La aprobación de la Ley Orgánica 16/2007, de 13 de diciembre, complementaria de la Ley 45/2007 para el desarrollo sostenible del medio rural, permitió modificar la LOFCS en busca de una solución al servicio de policía local en ámbitos supramunicipales. Esta modificación introdujo una nueva Disposición Adicional Quinta, denominada "*Colaboración para la prestación de servicios de policía local*". Dicha Disposición proporciona un marco legal que respalda la prestación conjunta del servicio policial en aquellos municipios que cumplan ciertos requisitos para garantizar la seguridad en sus territorios. De este modo, se mejora potencialmente la cobertura, eficacia y calidad de gestión de los servicios de policía local en el ámbito supramunicipal, logrando así la cooperación y coordinación en la prestación del servicio de seguridad en un contexto más amplio y eficiente.

---

4 STC 81/1993, de 8 de marzo.

Por tanto, la coordinación en el ámbito de la seguridad implica la unificación y desarrollo de planes y acciones que permitan una colaboración efectiva entre las distintas entidades policiales, con el objetivo de salvaguardar la seguridad de la población. La búsqueda de soluciones a nivel legislativo y la implementación de diferentes modalidades de cooperación policial son esenciales para superar las limitaciones y desafíos que enfrentan los municipios, especialmente aquellos con recursos económicos limitados y problemas de gestión. La modificación de la LOFCS y las iniciativas autonómicas en materia de coordinación de policías locales constituyen avances significativos en este sentido, al facilitar la cooperación y coordinación entre las diferentes administraciones y fuerzas policiales.

El concepto de coordinación y sus principios jurídicos aplicados a los cuerpos de seguridad se centra en el funcionamiento adecuado y eficiente de las instituciones, garantizando una colaboración y cooperación eficaz entre todas las partes involucradas, basándose en criterios de eficiencia y economía (Martínez García, 2021). Es esencial fomentar la colaboración y coordinación entre las diferentes fuerzas y cuerpos de seguridad, realizando acciones conjuntas, compartiendo información y estableciendo protocolos de actuación unificados. Estas medidas generan confianza, criterios unificados y un servicio de calidad para los ciudadanos.

En este contexto, es crucial la coordinación y colaboración entre las fuerzas y cuerpos de seguridad y los organismos institucionales para el funcionamiento adecuado y eficiente de las instituciones, y en última instancia, para el beneficio de la sociedad y los ciudadanos. Así, es necesario encontrar medios apropiados para efectivizar esta cooperación y coordinación en todos los ámbitos de actuación policial. Para mejorar la situación, se propone, entre otras acciones, establecer centros de coordinación activa y permanente, compartir instalaciones y vehículos policiales, lo que permitiría un mejor servicio al ciudadano y un ahorro económico. Como señala Martínez García, un ejemplo práctico es la comisaría compartida en las Ramblas de Barcelona por los Mossos d'Esquadra y las policías locales.

Es fundamental destacar la formación y el perfeccionamiento de las policías locales como elemento esencial para garantizar una coordinación efectiva y una actuación adecuada. La LOFCS establece la importancia de la formación profesional y permanente para los agentes de seguridad. Dicha formación debe ser constante y adaptarse a las necesidades actuales, incluyendo el uso de tecnologías de punta y el intercambio de información. El uso de medios informáticos y tecnologías avanzadas es crucial en la prevención y resolución de casos en la actualidad. Incluso la Convención Europea de Derechos del Hombre (Herrera Verdugo, 2006) asevera la necesidad de dotar a los agentes de seguridad de una formación adecuada en la prevención y garantía de la libertad y seguridad ciudadana.

Autores como Barbero Santos (1985) enfatizan la importancia de una formación profunda en materias sociales, libertades públicas, derechos humanos y

aspectos relacionados con la Convención Europea de Derechos del Hombre. Por ello, es fundamental establecer un consenso entre las comunidades autónomas en cuanto a la formación y perfeccionamiento de las policías locales que permita y facilite la interacción entre ellas, y a su vez, rompa barreras en la movilidad territorial de los policías locales.

La "mancomunación" de ciertos servicios policiales, como servicios de grúa, galería de tiro y patrullas, también es otra propuesta planteada por algunas comunidades autónomas. Además, se sugiere unificar las bases de datos y mejorar la comunicación y acceso a la información entre las diferentes fuerzas y cuerpos de seguridad, a fin de garantizar una colaboración efectiva en las actuaciones y garantizar la seguridad de la población.

En definitiva, se aboga por una mayor cooperación, coordinación y unificación en las instalaciones, servicios y bases de datos de los cuerpos policiales para optimizar los recursos y ofrecer un mejor servicio al ciudadano.

De vuelta con La Ley Orgánica 16/2007 y la introducción de la Disposición Adicional Quinta en la LOFCS, que permite la colaboración entre municipios limítrofes de una misma Comunidad Autónoma que no dispongan de recursos suficientes para la prestación de servicios de policía local. Esta normativa posibilita la asociación de dichos municipios para llevar a cabo las funciones asignadas a sus policías locales mediante acuerdos de colaboración, los cuales deben respetar las condiciones establecidas por el Ministerio del Interior, según la Orden INT/2944/2010, de 10 de noviembre, y contar con su autorización o la de la Comunidad Autónoma correspondiente.

Esta disposición busca abordar una reivindicación histórica del municipalismo, facilitando a los pequeños municipios el desarrollo conjunto de sus competencias en la prestación de servicio de seguridad. No obstante, plantea dudas interpretativas acerca de su naturaleza, alcance, ámbito subjetivo, requisitos procedimentales para su implementación y cuestiones formales relacionadas con el rango de la norma.

Cabe destacar que el Proyecto de Ley para el desarrollo sostenible del medio rural inicialmente incluía la materia referente a la colaboración entre municipios en la prestación de servicios de policía local como Disposición adicional segunda. Sin embargo, durante la tramitación parlamentaria, los servicios jurídicos de la Cámara Baja señalaron su carácter orgánico, lo que llevó a la Mesa del Congreso a desglosar la disposición y tramitarla como un Proyecto de Ley separado de naturaleza orgánica.

Esta medida se justifica debido a la reserva material de Ley Orgánica en la regulación de las Policías Locales, establecida en la Disposición Final Quinta de la LOFCS y en el artículo 104.2 de la Constitución Española. Esta reserva implica que la regulación o modificación de los preceptos sobre Cuerpos de Policía Local debe seguir el procedimiento del artículo 81 de la Constitución. La Ley Orgánica 16/2007 representa una excepción a la regla general sobre el ámbito territorial

de actuación de los Cuerpos de Policía Local, establecida en el artículo 51.3 LOFCS, y por lo tanto, requiere cumplir con los requisitos de tramitación de las Leyes Orgánicas según el artículo 81 de la Constitución.

Como señala Orduña Prada (2009), la Disposición Adicional Quinta de la Ley LOFCS suscita interrogantes en relación a la posibilidad de que los municipios constituyan mancomunidades para la prestación de servicios de policía local. Sin embargo, la normativa no alude específicamente al término "mancomunidad", sino que se refiere a la opción de que los municipios se asocien a través de "acuerdos de colaboración". Dichos acuerdos parecen distinguirse de las mancomunidades en términos de naturaleza, ámbito territorial y régimen jurídico. Mientras que las mancomunidades son entidades locales con personalidad jurídica propia, órganos de gobierno autónomos, presupuesto propio y estatutos aprobados por los ayuntamientos que las integran, los acuerdos de colaboración se asemejan más a contratos o pactos entre municipios basados en la colaboración interadministrativa.

Al abordar el tema de la posible asociación de municipios para la prestación de servicios de policía local, inicialmente nos encontramos con las primeras disposiciones autonómicas al respecto y la respuesta del Tribunal Constitucional (TC). La LOFCS establece que la actuación de la Policía Local se circunscribe a su término municipal, aunque contempla excepciones en "*situaciones de emergencia y previo requerimiento de las autoridades competentes*"; no obstante, en la legislación vigente, dichas excepciones resultan insuficientes para enfrentar situaciones reales. Algunos legisladores autonómicos propusieron la creación de cuerpos de Policía Local supramunicipales en sus leyes de coordinación; sin embargo, el TC declaró inconstitucionales varios preceptos relacionados con la asociación de municipios para estos fines.

La Sentencia del Tribunal Constitucional 25/1993 declaró inconstitucional el artículo 3.2 de la Ley de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia 5/1988, argumentando que el legislador autonómico carece de la facultad explícita o implícita de crear "policías locales" supramunicipales de acuerdo con la LOFCS y la Constitución. En este sentido, se sostiene que la posibilidad de contar con una policía propia únicamente se concede a las entidades locales territoriales.

Las sentencias del Tribunal Constitucional STC 49/1993, STC 50/1993 y STC 52/1993 examinaron cuestiones análogas en relación con las leyes de coordinación de las policías locales en las Islas Baleares, el Principado de Asturias y la Comunidad de Madrid, respectivamente. En todos los casos, el Tribunal Constitucional (TC) determinó que las leyes autonómicas sobrepasaban las competencias otorgadas por la LOFCS.

Orduña Prada (2009) hace un desarrollo sobre las implicaciones de la incorporación de la Disposición Adicional quinta en la LOFCS, que posibilita que dos o más municipios colindantes puedan asociarse para desempeñar las funciones asignadas a las policías locales en caso de no contar con recursos suficientes de

manera individual. Es relevante destacar que la Disposición Adicional Quinta emplea el término "asociarse" para ejecutar las funciones, en lugar de "crear" un cuerpo de Policía Local, lo cual difiere y plantea nuevas problemáticas jurídicas. No está claro si los municipios deben tener un cuerpo de Policía Local previamente para participar en esta forma de asociación, lo que implica varias opciones: que los municipios asociados ya tengan una fuerza policial propia (aunque sea ineficiente al contar con pocos agentes), que no todos los municipios asociados cuenten con una fuerza policial propia, o que se forme una agrupación de municipios con dicho objetivo y, después, se cree conjuntamente el cuerpo de Policía Local perteneciente a esta nueva entidad local.

Sin embargo, la tercera opción, aunque viable en términos materiales, no resulta jurídicamente factible de acuerdo con el artículo 51.1 de la LOFCS: "*Los municipios podrán crear cuerpos de policía propios, de acuerdo con lo previsto en la presente ley, en la Ley de Bases de Régimen Local y en la legislación autonómica*". Además, la Orden INT/2944/2010 admite que la asociación presente un carácter temporal o estacional, implicando que, al disolverse la asociación, los miembros del Cuerpo de Policía Local retornarán a prestar sus servicios en sus respectivos municipios de origen, lo cual confirma la inviabilidad de crear un Cuerpo de Policía Local mediante la asociación de municipios per se.

Finalmente, la conformación de agrupaciones de municipios para la provisión de servicios de Policía Local exige cumplir con ciertos requisitos y consideraciones legales. Es indispensable que la respectiva Comunidad Autónoma tenga competencias en materia de protección de personas y bienes y de mantenimiento del orden público, según se deriva de las sentencias del Tribunal Constitucional 172/2013 y 86/2014. Una vez establecida la agrupación de municipios para la prestación del servicio de Policía Local, resulta esencial definir con detalle distintos aspectos como la designación de la Jefatura del servicio, la distribución de poder y responsabilidad entre los municipios asociados y el sistema de participación en los recursos necesarios para el sostenimiento del servicio. Por último, es imperativo regular de manera pormenorizada aspectos como la distribución de agentes y sus hojas de ruta, así como cualquier otro elemento necesario para el adecuado funcionamiento de la agrupación de municipios en la prestación del servicio de Policía Local. Estas condiciones podrían comprender elementos como la duración del acuerdo, las contribuciones financieras de cada municipio, la jefatura del Cuerpo y si se trata de adherirse a un Cuerpo existente o no. De esta forma, se garantiza una colaboración efectiva y eficiente entre los municipios involucrados y se abordan posibles complicaciones jurídicas relacionadas con la provisión conjunta de servicios de seguridad pública.

Al analizar el texto, resulta complejo sostener que la Disposición Adicional Quinta de la LOFCS permita a los municipios constituir mancomunidades para la prestación de servicios de policía local. En realidad, la reforma parece facilitar la posibilidad de que los municipios suscriban convenios de colaboración para cumplir con las previsiones en materia de prestación del servicio de policía local.

Esta Disposición Adicional de la LOFCS se centra en la colaboración entre municipios limítrofes carentes de recursos suficientes, sin mencionar otras características, como la densidad demográfica. No obstante, al interpretar conjuntamente esta disposición y la Ley 45/2007, para el desarrollo sostenible del medio rural, se infiere que los municipios habilitados para suscribir acuerdos de colaboración son aquellos con una población inferior a 5.000 habitantes, ubicados en el medio rural conforme a las características del artículo 3.a) de dicha ley.

Este razonamiento se refuerza por la expectativa de que la aprobación definitiva para la realización del acuerdo de colaboración recaiga en el Ministerio del Interior o en la Comunidad Autónoma, según las competencias establecidas en sus correspondientes Estatutos de Autonomía.

No obstante, determinar el tipo normativo y el titular de la competencia para su desarrollo plantea dificultades. A pesar de que las Comunidades Autónomas poseen competencias exclusivas en lo referente a la coordinación de las policías locales, estas competencias están acotadas por los Estatutos de Autonomía y la LOFCS que forman parte del conjunto de la constitucionalidad.

Aunque las Comunidades Autónomas tienen la capacidad de ejercer competencias legislativas y administrativas sobre la Policía Local, existe un caso de ejecución autonómica parcial de la legislación estatal con una reserva de Ley Orgánica que restringe la actuación de las Comunidades Autónomas. Esto atañe al contenido sustantivo de la LOFCS, pero no a su desarrollo normativo.

El éxito o fracaso de la Disposición Adicional Quinta de la LOFCS dependerá de la solución que se otorgue a este problema competencial, cuyos elementos fundamentales han sido apenas esbozados en el presente análisis.

4.2. La coordinación supramunicipal de las policías locales en el nuevo Estatuto de Autonomía

El reciente Estatuto de Autonomía ha establecido una relevante responsabilidad en relación a la coordinación supramunicipal de las policías locales, buscando optimizar su desempeño y eficiencia, así como garantizar una adecuada respuesta a las necesidades de seguridad de la población.

Martínez García (2021) señala que la coordinación trasciende la colaboración, y aunque estos términos suelen emplearse de manera indistinta, la coordinación implica el establecimiento de medios y sistemas de relación que faciliten el intercambio de información, la uniformidad técnica y la acción conjunta de las autoridades. En el ámbito administrativo, la Ley 39/2015 del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas reconoce la coordinación como un principio esencial al que deben someterse las distintas Administraciones. El Tribunal Constitucional, en sus sentencias STC n.º 86/2014 y STC n.º 32/1983, ha examinado la naturaleza jurídica de la coordinación, establecien-

do que constituye un principio constitucional que vincula a todas las Administraciones, el cual debe ser eficaz, eficiente y de calidad.

En el ámbito de las policías locales, es crucial no solo reconocer la coordinación y colaboración como conceptos, sino también identificar los medios adecuados para materializarlos. Tanto la Ley de Bases como la Ley 40/2015 sobre cooperación, colaboración y coordinación entre las Administraciones públicas, enfatizan la importancia de respetar estos principios en la actuación y relaciones interadministrativas.

La coordinación supramunicipal propiciará una mayor colaboración entre los diferentes cuerpos de policía local, lo que redundará en una mejor respuesta frente a los retos de seguridad y una utilización más eficiente de los recursos disponibles. Adicionalmente, permitirá una mayor homogeneización en aspectos como medios técnicos, uniformes y retribuciones de los cuerpos de policía local. En última instancia, esta competencia supone un significativo avance en la mejora de la seguridad ciudadana en la Comunidad Autónoma.

La introducción de la competencia en la coordinación supramunicipal de las policías locales en el nuevo Estatuto de Autonomía implica un cambio en la definición de las competencias, aunque no en la coordinación per se. La competencia autonómica en relación con las policías locales se encuentra regulada por la Constitución, la cual estipula que el Estado tiene competencia exclusiva en materia de seguridad pública. Así, el Estado es responsable de establecer los principios rectores, funciones y estructura de las policías locales, y las competencias autonómicas deben respetar la regulación básica estatal, representada por la LOFCS. La inclusión del término "supramunicipal" en la definición de la competencia refleja la necesidad de mejorar la coordinación entre los diversos cuerpos de policía local, con miras a incrementar la eficacia y eficiencia en la respuesta a las necesidades de seguridad ciudadana.

De acuerdo con el artículo 149 del Estatuto de Autonomía de Canarias, la Consejería correspondiente en materia de seguridad tiene la responsabilidad de coordinar las policías locales a nivel supramunicipal. Esta ampliación de competencia se relaciona con la extensión de la competencia en materia de seguridad mencionada en el artículo 148.1.22. Esto implica que la Consejería competente puede autorizar acuerdos de colaboración entre distintos municipios para prestar servicios de Policía Local, siempre que cumplan con los requisitos establecidos por el Estado, tal y como dijo anteriormente. Así, la Consejería puede potenciar la eficiencia y efectividad de las policías locales al coordinarlas en un nivel superior.

El Reglamento Orgánico de la Consejería de Administraciones Públicas, Justicia y Seguridad, aprobado mediante el Decreto 14/2021 de 18 de marzo, establece en su artículo 49. j) que la autorización para la asociación de municipios con el propósito de prestar servicios de policía local es responsabilidad del titular de dicha Consejería. Esta autorización resulta necesaria para cumplir con lo

estipulado en la Disposición Adicional Quinta de la LOFCS, la cual permite a los municipios asociarse para prestar servicios de policía local en caso de carecer de los recursos necesarios de manera individual.

La coordinación en sí presenta desafíos derivados de la heterogeneidad normativa y territorial. La legislación vigente es diversa en cada comunidad autónoma, lo que dificulta la coordinación a nivel global. Se propone la creación de normativas marco actualizadas de obligado cumplimiento, que posibiliten a cada administración desarrollar sus propias normas de funcionamiento. Dichas normativas deben ser homogéneas y claras para facilitar la implementación de la coordinación donde sea necesario.

Es fundamental destacar el principio de respeto a las competencias de la administración local, lo que implica respetar la atribución de competencias a cada administración para llevar a cabo sus funciones. La LOFCS, establece los principios de coordinación, cooperación, solidaridad y colaboración entre las fuerzas y cuerpos de seguridad; sin embargo, esta Ley cuenta con más de 30 años de antigüedad y requiere una actualización para adecuarse a las demandas y necesidades de la sociedad contemporánea.

A pesar de que la Constitución Española garantiza el principio de solidaridad e igualdad territorial, la falta de coordinación y homogeneidad normativa entre las comunidades autónomas persiste como un problema, la ausencia de una regulación marco común genera heterogeneidad en el funcionamiento y cumplimiento de sus competencias en materia de seguridad, y en la posibilidad de disponibilidad de recursos como garantía de su desempeño.

Las nuevas competencias resultan fundamentales para destacar la necesidad de mejorar el modelo de seguridad actual mediante la coordinación de todas las fuerzas y cuerpos de seguridad. Martínez García (2021) subraya la relevancia de la cooperación y coordinación entre las Administraciones públicas y sus organismos, estableciendo ámbitos de colaboración. Se requiere una actualización normativa, unificación de protocolos y leyes, bases de datos compartidas y una formación común y coordinada entre las fuerzas y cuerpos de seguridad. Es importante destacar el papel de un plan local de seguridad ciudadana y la creación de una comisión de coordinación en las Juntas Locales de Seguridad con el objetivo de ofrecer un servicio de calidad al ciudadano, de manera eficaz, eficiente y efectiva, Martínez García propone avanzar en las siguientes áreas:

- Coordinación de las fuerzas y cuerpos de seguridad: El artículo enfatiza la importancia de la coordinación entre las diferentes fuerzas y cuerpos de seguridad para garantizar una intervención profesional y efectiva en la protección de la seguridad ciudadana. Se destaca la obligación legal de las Administraciones públicas y sus organismos de cooperar y coordinarse entre sí.

- Actualización normativa: Es necesario actualizar la normativa en relación con la seguridad, con el fin de lograr una homogeneidad y coordinación entre todas las fuerzas y cuerpos de seguridad.
- Coordinación operativa: Se sugiere implantar oficinas compartidas entre las fuerzas y cuerpos de seguridad, agrupar las bases de datos y mejorar las transmisiones, entre otras medidas, para lograr una coordinación efectiva y real.
- Papel de las Juntas Locales de Seguridad: Se concede un mayor protagonismo a las Juntas Locales de Seguridad, elaborando y aprobando un Plan Local de Seguridad Ciudadana y creando una comisión de coordinación en estas Juntas, impulsado por las políticas de seguridad autonómicas.
- Formación común y coordinada: Se resalta la importancia de la formación común y coordinada dentro de las fuerzas y cuerpos de seguridad como herramienta efectiva para la seguridad y el bienestar de los ciudadanos.

5. OTROS DESAFÍOS LEGALES EN EL ÁMBITO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA LOCAL: AGENTES DE MOVILIDAD Y FUNCIONARIOS INTERINOS

En este apartado se aborda la figura de los agentes de movilidad y el ejercicio de autoridad por parte de funcionarios interinos en el ámbito de la administración local.

Los agentes de movilidad son funcionarios encargados de hacer cumplir las normas de tráfico y seguridad vial en municipios de gran población en España. Sin embargo, algunos ayuntamientos han ampliado sus funciones, lo que ha generado la necesidad de clarificar sus competencias y su relación con la Policía Local. Por otro lado, el ejercicio de la autoridad en las administraciones públicas presenta incongruencias y problemas prácticos en relación con los funcionarios interinos, especialmente en el ámbito local. A pesar de intentar abordar estas incongruencias, la Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local ha llevado a interpretaciones literales absurdas que han generado aún más problemas. En el caso de los policías locales, es importante analizar las sentencias del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional.

En 2019, el Tribunal Supremo emitió una sentencia que interpretó de manera literal la ley, impidiendo el nombramiento de policías locales interinos para ejercer funciones de autoridad. Esta interpretación generó complicaciones en los ayuntamientos españoles. No obstante, meses después, el Tribunal Constitucional dictó una sentencia que mitigó el problema al permitir el nombramiento de policías locales interinos bajo ciertas condiciones. Posteriormente, otros pronunciamientos judiciales han aclarado que las funciones de autoridad están reservadas exclusivamente a los funcionarios, tanto de carrera como interinos, y

no a otras categorías de empleados públicos. Además, una vez admitida la posibilidad de que un funcionario interino sustituya a uno de carrera, no se pueden imponer limitaciones ni excepciones en el ejercicio de funciones de autoridad. Veremos a continuación que se sugiere una limitación explícita de la interinidad a casos específicos para garantizar una mayor coherencia en la regulación y práctica administrativa.

5.1. Agentes de movilidad

La Real Academia de la Lengua Española define "agente de movilidad" como un agente de la autoridad existente en municipios de gran población, encargado de ordenar, señalizar y vigilar el tráfico en las vías urbanas. Estos agentes dependen o están subordinados a la Policía Municipal. Cabe destacar que, según el Título X de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (introducido por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local), sólo los municipios de gran población podrán contar con agentes de movilidad.

La Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica del Poder Judicial, añade un apartado 3 al artículo 53 de la LOFCS. Este apartado establece que en los municipios de gran población y en las ciudades con Estatuto de Autonomía, parte de los funcionarios podrán ser asignados al ejercicio exclusivo de las funciones previstas en el párrafo b) del apartado 1, considerándose agentes de la autoridad y subordinados a los miembros de los respectivos Cuerpos de Policía Local, sin integrarse en las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

Los agentes de movilidad son funcionarios públicos encargados de hacer cumplir las normas de tráfico y seguridad vial en España, garantizando la seguridad de peatones y conductores. De esta forma, según el punto de vista de algunos autores, se permite la liberación a los policías locales de estas labores y permite aumentar su dotación en otras tareas más específicas de la seguridad pública (Ruano de la Fuente, 2014). Visto desde otro punto de vista, la autora de este artículo considera que es una "solución" a los problemas de dotación de personal de seguridad que sólo está al alcance de los municipios de gran población y por tanto de los que a priori menos problemas tendrán en cumplir con las ratios policía-número de habitantes recomendados en materia de plantillas de policía local. La relación entre ellos y los policías locales es de colaboración y complementariedad. No obstante, algunos ayuntamientos han atribuido funciones adicionales a las establecidas en la LOFCS, como ocurrió en Madrid y posteriormente en Las Palmas de Gran Canaria, argumentando la creación de un cuerpo cuasi policial. Esto evidencia la necesidad de clarificar y delimitar las competencias de los agentes de movilidad y su relación con la Policía Local en función de las normativas vigentes.

5.2. Nombramiento de policías locales como funcionarios interinos y su papel en el ejercicio de la autoridad

Empecemos por la definición de funcionario interino que formula el artículo 10.1 del Real Decreto-ley 14/2021, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público "*Son funcionarios interinos los que, por razones expresamente justificadas de necesidad y urgencia, son nombrados como tales con carácter temporal para el desempeño de funciones propias de funcionarios de carrera cuando se den una serie de circunstancias…*". Estas circunstancias encuentran su motivación en casos excepcionales, es decir, en el carácter extraordinario y urgente en su nombramiento, y bajo la exigencia de su carácter temporal que limita la naturaleza de su unión con la Administración. Nueva regulación que impide, o al menos lo intenta, que el recurso de nombramiento de personal interino se utilice como la alternativa organizativa más común por las administraciones públicas por su inmediatez y sencillez, lo que, como ya sabemos, ha acabado suponiendo un incremento excesivo de la temporalidad.

En la Administración es una práctica habitual el nombramiento de interinos, práctica además necesaria para cubrir necesidades, bien sea por sustituciones de personal o por dar solución a necesidades puntuales. Claro ejemplo de esto lo tenemos dentro de la Administración local con el nombramiento de policías locales interinos, lo que viene generando dilemas puesto que hablamos de personal que goza del reconocimiento de "agentes de la autoridad" como así recoge el artículo 7 de la LOFCS.

Este tema ha dado lugar a distintos pronunciamientos judiciales, dispares en sus pareceres, y a los que haré alusión brevemente a continuación. Antes de lo cual, tenemos que partir del "establecimiento de una reserva de las funciones de autoridad para los funcionarios públicos" en la Administración local.

Es interesante reseñar el argumento de Cantero Martinez (2020) sobre el ejercicio de funciones de autoridad por funcionarios interinos donde analiza la jurisprudencia existente sobre el tema que nos ocupa. El punto del que parten los distintos pronunciamientos viene de la redacción original del artículo 92.2 de la Ley de Bases de Régimen Local (LBRL) de 1985 que restringía esta reserva al *"personal sujeto al estatuto funcionarial"* para garantizar entre otros la objetividad, imparcialidad e independencia en el ejercicio de sus funciones, y de la nueva redacción del artículo 132 dada por el Real Decreto Legislativo 781/1986 de 18 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local, "*corresponde a los funcionarios de carrera el desempeño de los puestos de trabajo que tengan atribuidas las funciones señaladas en el artículo 92.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril*"(actual artículo 92.3).

Comencemos con la primera sentencia plantada en el Tribunal Supremo de 12 de febrero de 1999 en contra los Acuerdos de la Comisión de Gobierno del ayuntamiento de Herencia (Comunidad de Castilla-La Mancha) convocando

una plaza de policía local interino, donde el ayuntamiento promovió el recurso de casación en interés de ley, fijando como doctrina que *"ante las situaciones de urgente necesidad y previo cumplimiento de las previsiones legales, y con el carácter temporal implícito en su propio concepto, pueden convocarse, para ser cubiertas en régimen de interinidad, plazas de policía local"*. Tal como expone Cantero Martínez (2020) "*entre los múltiples argumentos que utiliza el Tribunal para casar aquella doctrina, afirma que la reserva de exclusividad de las funciones que impliquen ejercicio de autoridad, que se realiza en el artículo 92.3 LBRL. lo es, en general para el personal sujeto al estatuto funcionarial y que también el funcionario interino está sujeto a ese Estatuto o* régimen funcionarial".

El primer pronunciamiento interpretativo sobre la materia se dictó por el Tribunal Supremo el 14 de junio de 2019, con una interpretación literal del artículo 92.3 de la LBRL en base a la modificación introducida por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local que al establecer reserva de funciones lo hace de forma exclusiva para "los funcionarios de carrera" impedía el nombramiento de policías interinos, aunque este impedimento se extendía también para el resto de funcionarios. Además, a favor de esta interpretación, podemos añadir que otras Fuerzas y Cuerpos de Seguridad no admiten la interinidad, mantienen la relación de "*su carácter permanente con la Administración*", con unos previos requisitos, procedimientos y formación, apostando por garantizar un rigor en su componentes que entienden sería difícil conseguir con los interinos.

El siguiente pronunciamiento se produjo el mismo año por el Tribunal Constitucional, STC 106/2019, de 19 de septiembre, haciendo un interpretación más integradora de la legislación básica de empleo público y la legislación de régimen local aceptando la legalidad del nombramiento de policías interinos y el ejercicio de sus funciones como autoridad siempre que se dieran los supuestos previstos en el artículo 10.1 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (TREBEP). Visto así, no existe prohibición por la legislación básica estatal de régimen local ni por las leyes autonómicas para el nombramiento de policía local interino.

Como respuesta al problema del tratamiento legal del policía interino, no todas las legislaciones autonómicas sobre coordinación de policías locales abordan el tema de igual manera, ya sea a través de comisiones de servicio, convenios de cooperación con otros ayuntamientos o convenios con la policía autonómica, o incluso con la creación de auxiliares.

Nos encontramos con algunas legislaciones como son la Catalana y la Balear que regulan esta figura con las cautelas y limitaciones que lleva aparejada el desempeño de estas funciones. La de Madrid por el contrario contempla cubrir las posibles necesidades temporales con comisiones de servicio o incluso con agrupación de municipios para la prestación de servicios. Llegando hasta la Ley Foral de Navarra de 2018, que reconduce sus necesidades temporales de

personal a la figura del auxiliar de policía, cuyos artículos de contenido han sido declarados inconstitucionales. Una de las legislaciones más recientes, la del País Vasco (2019), regula entre otros mecanismos la posibilidad de nombramiento de funcionarios interinos para cubrir necesidades urgentes previo cumplimiento de una serie de requisitos. Del mismo modo, la legislación valenciana se ha sentido obligada a dar solución a la inestabilidad funcionarial dentro de su Policía Local, con su reforma de 2017 de una parte afronta la consolidación de los policías interinos, y por otra hace frente a los efectos surgidos de la modificación de la edad de jubilación en el colectivo.

Nos encontramos ante un marco jurídico diverso en el territorio nacional lo que no deja de plantear dudas y cuestiones sobre la legalidad de la figura del policía interino y sobre el ejercicio de sus funciones como agente de autoridad.

Partiendo de la STS de 14 de julio de 2019, Sentencia 828/2019, Recurso 922/2017, dictada ante el recurso de casación contra la sentencia de apelación del TSJ del País Vasco que había anulado el nombramiento de agentes interinos. La sentencia apelada, de 2016, impedía que los interinos ejercieran funciones que implican ejercicios de autoridad. La resolución del recurso, en concordancia con la STS de 12 de febrero de 1999, en la que se estableció conforme con la normativa vigente el nombramiento de funcionarios de policía local en régimen de interinidad, señalaban que el TREBEP no contiene prohibición para que los funcionarios interinos ejerzan funciones que impliquen ejercicio de potestades públicas.

Si bien es cierto que el TREBEP no impone estas limitaciones, la Sala tuvo en cuenta la remisión que éste hace a la legislación local, y esto supondría la reserva de aquellas funciones que impliquen autoridad sólo a los funcionarios de carrera; y esto así, si nos acercamos a la redacción literal del artículo 92.3 de LBRL se otorgaría una restricción mayor a la reserva funcionarial. Esto justificaría el cambio de criterio respecto a la STS de 12 de febrero de 1999.

La interpretación realizada se basa fundamentalmente en la literalidad del concepto "funcionario de carrera" y no propiamente en el concepto de "ejercicio de la autoridad", afectando a todas las categorías de funcionarios interinos dentro de la Administración local.

La llamemos "solución" al problema que se le plantea a la Administración pública en la prestación de todos sus servicios vino de la mano de STC 106/2019, de 19 de septiembre, que realizó una interpretación sistemática de la legislación que aquí nos ocupa. Planteada la cuestión de inconstitucionalidad por la contradicción entre el artículo 92.3 LBRL y los preceptos autonómicos de las Islas Baleares sobre la posibilidad de crear bolsas de trabajo para el nombramiento de policías interinos, el Tribunal entendió que si bien existe esta contradicción, la misma no es insalvable desde el punto de vista interpretativo y, a diferencia de la interpretación literal que había hecho el Tribunal Supremo, hace una interpretación sistemática de los preceptos, en especial del artículo 9.2 del TREBEP

que hace una reserva de funciones a los funcionarios públicos, sin excepciones, y concorde a la mención de funcionarios de carrera que contiene el párrafo 1 del mismo artículo. Y, además, teniendo en cuenta el artículo 10.1 del TREBEP, entiende que permite que los funcionarios interinos puedan realizar esas funciones reservadas, llegando a la conclusión de que el término "funcionarios de carrera" equivale a "funcionario público" y que esto no excluye a los interinos, teniendo en cuenta lo contenido en el artículo 89 del EBEP. Resalta en su planteamiento que, durante la reforma de 2013, no se presentó ningún argumento relacionado con este tema ni en la exposición de motivos ni mediante enmiendas parlamentarias. Resulta curioso que si el propósito del legislador hubiera sido claramente restrictivo, no se hubiera incluido en el texto, lo que sin duda habría llevado a un debate durante su proceso y a la disposición transitoria correspondiente para regular la situación de numerosos policías locales en condición de interinidad dentro de las administraciones locales.

Para mayor ahondamiento en el tema, mencionar la STS de 2 de marzo de 2020 que estableció la equiparación funcionarial de los interinos con el resto. Conforme a esta sentencia los funcionarios interinos realizan las mismas funciones que los funcionarios de carrera con idénticas facultades, y en este caso concreto donde se cuestionaba el uso de armas de fuego, *no se aprecia especificidad o limitación al respecto*. Esta sentencia, que aborda también el tema de los auxiliares, es tajante en determinar que el ejercicio de autoridad queda limitado a los funcionarios sin que pueda ejercerse por los auxiliares de policía.

Después de reconocer que el funcionario interino puede desempeñar las mismas tareas que el funcionario de carrera, sería justo restringir la interinidad solamente a las situaciones en las que se necesite cubrir una vacante durante un proceso selectivo o en las que se requiera sustituir al funcionario de carrera, y reevaluar otras situaciones que actualmente permiten el nombramiento de interinos en las Administraciones Públicas. Si se consiguiera establecer una regulación explícita respecto a los interinos a nivel estatal, se evitaría la disparidad autonómica consolidando una certeza jurídica acotando, entre otros términos, los requisitos, forma de acceso, plazas vacantes y formación. De este modo, se aseguraría una mayor coherencia en la regulación y en la práctica administrativa, evitando posibles problemas y garantizando un mejor desempeño en el ejercicio de funciones de autoridad.

6. CONCLUSIONES

En conclusión, este artículo ha analizado diversos aspectos relacionados con la seguridad pública y la competencia del Estado en el contexto de la Comunidad Autónoma de Canarias, a partir del nuevo Estatuto de Autonomía y la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. Se ha analizado el papel de la policía autonómica, la protección civil y salvamento marítimo, la seguridad privada,

el sistema penitenciario y, en mayor medida, la coordinación supramunicipal de las policías locales.

La creación de la policía autonómica de Canarias y las novedades introducidas en el nuevo Estatuto de Autonomía representan avances significativos para mejorar la seguridad ciudadana y garantizar la protección de las personas y sus bienes en la región. La protección civil y el salvamento marítimo son fundamentales para abordar situaciones de emergencia o desastre, y la Comunidad Autónoma de Canarias asume la competencia en estas áreas, trabajando en colaboración con los servicios de salvamento dependientes del Estado.

La seguridad privada complementa la seguridad pública y es regulada por el artículo 150 del nuevo Estatuto de Autonomía de Canarias, lo que implica un papel principal para el Cuerpo General de la Policía Canaria en su ejecución. Aunque la competencia en materia penitenciaria sigue siendo responsabilidad exclusiva del Estado español, el nuevo Estatuto otorga a la Comunidad Autónoma una mayor responsabilidad en la gestión y administración de los centros penitenciarios dentro de su territorio.

Se ha visto que la coordinación entre las diferentes fuerzas y cuerpos de seguridad es esencial para garantizar la seguridad de la población, y el nuevo Estatuto de Autonomía establece la responsabilidad de la coordinación supramunicipal de las policías locales en Canarias. Para lograr una mayor cooperación y coordinación entre las administraciones y fuerzas policiales, es necesario abordar los desafíos derivados de la heterogeneidad normativa y territorial, establecer normativas marco actualizadas, así como, unificar protocolos, bases de datos y formación.

Finalmente, se han mencionado otros desafíos legales en el ámbito de la función pública local, como los agentes de movilidad y los funcionarios interinos, que requieren una mayor clarificación y delimitación de sus competencias y relaciones con la Policía Local y las administraciones públicas.

En resumen, el nuevo marco jurídico y normativo en materia de seguridad pública en Canarias presenta avances importantes y desafíos pendientes para garantizar una mayor eficiencia en la prestación de servicios de seguridad, la protección de las personas y sus bienes, y el equilibrio entre la actuación policial y la protección de derechos y libertades. Para lograr estos objetivos, es fundamental la colaboración y coordinación entre las diferentes administraciones y fuerzas de seguridad, así como la actualización y adaptación de las normativas y protocolos existentes.

7. REFERENCIAS

Alli Turrillas, J.C. (2007). “Los nuevos retos al marco normativo y la seguridad en el ámbito local”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica* (303).

Ballbé Mallol, M. (1990). "Diez años de seguridad y política autonómicas." *Revista catalana de derecho público*, núm. 12.

Barbero Santos, Marino (1985). "El respeto de los derechos humanos: Grandeza y servidumbre de la actividad policial". *Cuadernos de la Facultad de Derecho (Illes Balears)*, vol. 11.

Herrera Verdugo, A. (2006). "Deontología policial: Reflexiones y retos para las policías de la región americana". URL: https://biblioteca.cejamericas.org/handle/2015/1735

Cantero Martínez, J. (2020). "El ejercicio de funciones de autoridad por funcionarios interinos (a propósito de la jurisprudencia sobre la policía local)." *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (14), 139-160.

Hernández Borges, M. T. (2021). "Nuevas competencias en materia de seguridad en el Estatuto de Autonomía de Canarias". En *Estatuto de autonomía de Canarias: ante el reto de su desarrollo en la X legislatura autonómica, 2019-2023*. Wolters Kluwer.

Martínez García, J. A. (2021). "Gestión de las policías locales desde la coordinación". *Cuadernos de derecho local*, (57), 172-207

Parlamento Europeo (2019). "Fichas temáticas sobre la Unión Europea. El principio de subsidiariedad." URL: https://www.europarl.europa.eu/factsheets/es/sheet/7/el-principio-de-subsidiariedad. Consultado el 4 de noviembre de 2020.

Orduña Prada, Enrique (2009). "La colaboración intermunicipal en materia de seguridad ciudadana." *Revista Electrónica CEMCI* (2), 2009.

Ridaura Martínez, M. J. (2014). "La seguridad ciudadana como función del Estado." *Estudios de Deusto*, 2014, vol. 2, num. 62, p. 319-346.

Ruano de la Fuente, J. M. (2014). La política local de seguridad en las grandes ciudades. El caso de la transformación de la policía municipal de Madrid. Cuadernos de Gobierno y Administración Pública, 1(2), 139-157.

La Agenda Canaria de Desarrollo Sostenible como eje de la política normativa autonómica

Israel Expósito Suárez

Cuerpo Superior de Administradores, Escala de Administradores Generales, de la Comunidad Autónoma de Canarias. Profesor Asociado de Derecho Constitucional.

RESUMEN: La Agenda 2030 ha asumido en los últimos años un protagonismo relevante en la actuación de los poderes públicos comprometidos con las propuestas de la ONU en relación con la sostenibilidad global. En este sentido, las Administraciones Públicas, para afrontar los retos de la Agenda 2030, han adaptado su organización y han integrado los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) en la actuación pública.

El compromiso de la Comunidad Autónoma de Canarias con la Agenda 2030 se refleja en la Agenda Canaria de Desarrollo Sostenible 2030, que requiere la adopción de diferentes medidas para realizar sus propósitos. La transformación que reclama la Agenda 2030 debería implicar la definición de una política normativa específica, articulada sobre los conceptos propios de la Agenda 2030, con carácter general, y de la ACDS, de forma singular.

El Estatuto de Autonomía de Canarias no contiene mandatos expresamente relacionados con la Agenda 2030 o con los ODS. Sin embargo, no es menos cierto que su articulado refleja un compromiso nítido con el desarrollo sostenible. A tal fin, resultaría pertinente revisar el ordenamiento canario para determinar si está alineado con los ODS o si contribuye certeramente a la consecución de las metas canarias que definen el contenido propio de la Agenda Canaria de Desarrollo Sostenible 2030.

ABSTRACT: The 2030 Agenda has assumed in recent years a relevant role in the actions of public authorities committed to the UN proposals in relation to global sustainability. In this sense, the Public Administrations, in order to face the challenges of the 2030 Agenda, have adapted their organization and have integrated the Sustainable Development Goals (SDGs) into public action.

The commitment of the Autonomous Community of the Canary Islands to the 2030 Agenda is reflected in the 2030 Canarian Agenda for Sustainable Development, which requires the adoption of different measures to achieve its purposes. The transformation called for by the 2030 Agenda should imply the definition of a specific regulatory policy, articulated on the concepts of the 2030 Agenda, in general, and of the ACDS, in a singular way.

The Canary Islands Statute of Autonomy does not contain mandates expressly related to the 2030 Agenda or the SDGs. However, it is no less true that its articles reflect a clear commitment to sustainable development. To this end, it would be pertinent to review the Canary Islands legal system to determine if it is aligned with the SDGs or if it accurately contributes to the achievement of the Canary Islands goals that define the content of the Canarian Agenda for Sustainable Development 2030.

Palabras clave: Agenda 2030, Agenda Canaria de Desarrollo Sostenible, política normativa, evaluación.

Keywords: Agenda 2030, Canarian Agenda for Sustainable Development, regulatory policy, evaluation.

SUMARIO: 1. CONSIDERACIONES PRELIMINARES. 2. APROXIMACIÓN A LAS IMPLICACIONES DE LA AGENDA CANARIA DE DESARROLLO SOSTENIBLE 2030. 2.1. La Agenda 2030 como punto de referencia. Una valoración desde la perspectiva normativa. 2.2. La ACDS como fundamento de la actuación pública autonómica. 3. LA ACDS COMO FUNDAMENTO DE LA REVISIÓN DEL ORDENAMIENTO AUTONÓMICO. 3.1. La evaluación y la planificación como protagonistas de la política normativa. Una reflexión desde la perspectiva de la ACDS. 3.2. Los ODS y la política normativa de la CAC. 3.3. Otras cuestiones de interés. 4. CONCLUSIONES. 5. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

1. CONSIDERACIONES PRELIMINARES

La historia del Estado autonómico podría ser el relato de una sucesión de capítulos que narran cómo las nacionalidades y regiones que integran España han configurado un mosaico integrado por diecisiete Comunidades Autónomas (CCAA) que, gracias al paulatino desarrollo de sus respectivos Estatutos de Autonomía (EEAA), han regulado su específica realidad social y económica. Los EEAA se han convertido así en una pieza fundamental del engranaje del Estado autonómico, condicionando de modo inexorable su evolución. A su vez, el desarrollo de los EEAA ha dado lugar a la articulación de los correspondientes ordenamientos autonómicos, que han establecido la organización institucional y administrativa de las CCAA y configurado los derechos y obligaciones de su ciudadanía. En este sentido, la jurisprudencia constitucional recuerda que, en el marco constitucional, los EEAA «confieren al Ordenamiento una diversidad que la Constitución permite, y que se verifica en el nivel legislativo, confiriendo a la autonomía de las Comunidades Autónomas el insoslayable carácter político que le es propio» (STC 31/2010, de 28 de junio-FJ 4).

El transcurso del tiempo demuestra que el Estado autonómico, lejos de ser un modelo de organización territorial anquilosado, posee un acentuado carácter dinámico, como consecuencia de la continua expansión del nivel competencial de las CCAA, cuyos ordenamientos, aunque a diferentes ritmos, han evolucionado de forma constante. Sin embargo, la efectividad del marco estatutario requiere un adecuado desarrollo normativo. De poco sirven novedosas declaraciones estatutarias o ambiciosas promesas sobre mejores políticas públicas que no en-

cuentran en la legislación autonómica una vía para satisfacer el interés público territorial, especialmente en un contexto de creciente desapego de la ciudadanía respecto a sus instituciones y Administraciones Públicas (AAPP). Las instituciones autonómicas deben velar por el efectivo cumplimiento de las prescripciones estatutarias, ejerciendo las facultades normativas que tienen atribuidas con la finalidad de asegurar la adecuada definición de las reglas de organización y funcionamiento de las entidades que conforman el sector público, el disfrute de los derechos de la ciudadanía o la eficiencia de la regulación de los diferentes sectores materiales que se encuentran bajo la responsabilidad autonómica.

Los primeros pasos de la Comunidad Autónoma de Canarias (CAC) se produjeron gracias a la entrada en vigor de la Ley Orgánica 10/1982, de 10 de agosto, del Estatuto de Autonomía de Canarias, acompañada de la Ley Orgánica 11/1982, de 10 de agosto, de transferencias complementarias a Canarias. La Ley Orgánica 10/1982 fue modificada en el año 1996 y derogada por la Ley Orgánica 1/2018, de 5 de noviembre, de reforma del Estatuto de Autonomía de Canarias (EAC). El nuevo EAC constituye un marco estatutario mucho más amplio que el anterior, en el que cabe subrayar, sin menoscabo de otras novedades, la inclusión de un Título que recoge los derechos y deberes de la ciudadanía (Título I) o la nueva metodología sistemática que emplea su Título V para definir el ámbito competencial de la CAC.

Durante los primeros cuarenta años de autogobierno de Canarias (1982-2022) se han aprobado más de cuatrocientas normas con rango de ley, acompañadas de un ingente volumen de normas reglamentarias, que *a priori* resulta difícil cuantificar con certeza. De este modo se ha alumbrado un océano normativo en el que no resulta sencillo navegar, ni siquiera para las personas más avezadas en la aplicación del Derecho autonómico. Esta situación justificaría por sí sola un exhaustivo examen del ordenamiento canario con el propósito de adoptar medidas específicas dirigidas a incrementar la seguridad jurídica y valorar la necesidad y eficacia de las normas autonómicas. Sin embargo, en la actualidad, ese examen debería ser más ambicioso y completo, comprendiendo el análisis de la incidencia de la denominada Agenda 2030 en la política normativa de la CAC. Es decir, cabría examinar en qué medida podrían las instituciones autonómicas contribuir a la consecución de los ODS mediante el ejercicio de sus facultades normativas.

En los últimos años, la Agenda 2030 ha asumido un protagonismo significativo en la actuación de los poderes públicos comprometidos con las propuestas formuladas por la ONU en relación con la sostenibilidad global. Las AAPP, para afrontar los retos que plantea la Agenda 2030, han adaptado sus estructuras organizativas y han integrado los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) en la planificación de la actuación pública, particularmente en el ámbito presupuestario.

El consenso alcanzado, con carácter general, por parte de las instituciones y AAPP españolas y europeas en torno a la Agenda 2030 y las implicaciones competenciales de la organización territorial de nuestro modelo de Estado explica que todas las entidades de base territorial estén llamadas a actuar en aras de la consecución de los ODS. Si bien, cada una de ellas deberá hacerlo desde la pers-

pectiva de su propia realidad territorial; poniendo en práctica aquellas medidas que reflejen su contribución a la realización de los propósitos que vertebran la Agenda 2030. Esta intervención pública en múltiples ocasiones deberá revestir naturaleza normativa y afectará a diversos ámbitos sectoriales bajo la responsabilidad competencial de las CCAA (educación, cultura, servicios sociales, etc.), por lo que podríamos considerar que el compromiso con la Agenda 2030 comprende una dimensión normativa susceptible de estudio.

La interpretación que la CAC ha realizado sobre la Agenda 2030 se ha reflejado formalmente a través de la Agenda Canaria de Desarrollo Sostenible 2030 (ACDS). La ACDS expresa la planificación de la CAC para propiciar que las personas, las empresas y las entidades que conforman el sector público de Canarias contribuyan a la consecución de los ODS mediante la realización de diferentes acciones. Sin embargo, promover los cambios necesarios para la consecución del propósito global perseguido por la Agenda 2030 se antoja, en mi opinión, una misión muy difícil si se lleva a cabo de espaldas a una política normativa coherente con sus postulados. Tanto la Agenda 2030 como la ACDS plantean un enfoque transformador de la realidad medioambiental, social, económica y jurídica anterior al año 2015. Y la efectividad de los cambios que pretenden ambos instrumentos de planificación (Agenda 2030 y ACDS) dependerá, entre otros factores (medidas de fomento, sensibilización, etc.), de la aprobación de medidas normativas que definan un nuevo marco jurídico de la actuación de todos los agentes (públicos y privados) implicados en dicho proceso de transformación. Además, seguramente, muchas de las normas que deban ser aprobadas para facilitar el cumplimiento de los ODS no serán tímidas modificaciones estéticas, sino que podrían representar profundas innovaciones jurídicas.

La dimensión normativa de la Agenda 2030, a mi juicio, pone de manifiesto la significativa relación entre el cumplimiento de los ODS y el ejercicio de las competencias de las CCAA, justificando el análisis sobre cómo se han integrado los ODS en la política normativa autonómica. Este es el objeto principal del presente trabajo, que examina la cuestión planteada desde la perspectiva canaria. A estos efectos, en primer lugar, las páginas siguientes de destinarán a examinar la incidencia de los postulados de la Agenda 2030 en la actuación de las AAPP, aunque centrando la atención en su proyección normativa. Posteriormente se examinará la dimensión jurídica de la ACDS, señalando su conexión con los mandatos del EAC y verificando su relación con la política normativa de la CAC.

2. APROXIMACIÓN A LAS IMPLICACIONES DE LA AGENDA CANARIA DE DESARROLLO SOSTENIBLE 2030.

La consecución de los ODS demanda un proceso de localización que opera como uno de los factores responsables del éxito de la Agenda 2030, dado que pone de manifiesto la necesaria implicación de todas las entidades territoriales (estatales, regionales y locales) en la implementación y ejecución de la Agenda 2030. La

vertiente territorial de la Agenda 2030 consigue así estimular una participación ascendente mediante su localización, «promoviendo la coherencia en la toma de decisiones entre los distintos niveles de administración y asegurando que la contribución a los ODS en el territorio permita avanzar en su consecución a nivel provincial, autonómico, estatal y global, de "abajo hacia arriba"» (AA. VV., 2020: 11).

La localización permite aterrizar, en definitiva, los planteamientos globales que plasma la Agenda 2030 en cada territorio, propiciando su adaptación a sus circunstancias económicas, sociales y jurídicas. Esta adaptación regional representa un proceso necesario para propiciar que las entidades de base territorial participen de modo efectivo en la realización de los ODS. Además, esta participación ascendente reviste una especial trascendencia en el supuesto de aquellos territorios que, como las CCAA, disponen de una amplia capacidad para definir sus propias políticas legislativas. En este sentido, la Estrategia de Desarrollo Sostenible 20301subraya el protagonismo de las CCAA como «actores fundamentales en el cumplimiento de la Agenda 2030»; destacando que el «enfoque territorial y "de abajo hacia arriba" cobra una relevancia sin precedentes de cara a acelerar la implementación y localización de la Agenda 2030. De hecho, una parte sustancial de los desafíos de su implementación dependerá en gran medida de la planificación de políticas autonómicas coherentes y coordinadas con aquellas de carácter estatal y local desde los principios de la Agenda 2030» (Ministerio de Derechos Sociales y Agenda 2030, 2020: 236).

Desde la óptica específica de Canarias, Padrón Marrero explica la relevancia de la localización de la Agenda 2030 recordando que, de acuerdo con ésta, «la mejor forma en que cada territorio (y los agentes que actúan en ellos) puede contribuir al logro del desarrollo sostenible, es ajustando los objetivos y metas a su realidad concreta; contextualizarlos» (Padrón Marrero, 2021: 104).

El proceso de localización de la Agenda 2030 en Canarias se formalizó el día 2 de diciembre de 2021, mediante la aprobación de la ya citada Agenda Canaria para el Desarrollo Sostenible 2030. Como se explicará más adelante, la ACDS parte de los postulados de la Agenda 2030, que se erige como punto de referencia inexcusable de su análisis. Por esta razón, a continuación, se llamará la atención sobre algunos aspectos que evidencian la relevancia de la dimensión normativa de la Agenda 2030, para exponer seguidamente su proyección en el ámbito de la CAC.

2.1. La Agenda 2030 como punto de referencia. Una valoración desde la perspectiva normativa

El 25 de septiembre del año 2015, la ONU aprobó la Resolución «Transformar nuestro mundo: la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible». Como es

---

1 Disponible en: https://www.mdsocialesa2030.gob.es/agenda2030/documentos/eds-cast-acce.pdf (última consulta realizada con fecha de 31/03/2023).

sabido, su contenido se organiza en torno a los 17 ODS, que comprenden en su conjunto 169 metas. A su vez, el ambicioso contenido de la Agenda 2030 integra las diferentes dimensiones del desarrollo sostenible, que abarca las vertientes económica, social y ambiental, como expresa la citada Resolución de la ONU. Conviene enfatizar, por tanto, que el desarrollo sostenible que late como fundamento de la Agenda 2030 implica que estas tres dimensiones sean abordadas de igual modo de forma simultánea (Padrón Marrero, 2021:102).

Aunque la Agenda 2030 no posee carácter normativo, ha logrado despertar una gran aceptación por parte de las instituciones y AAPP internacionales, nacionales, regionales y locales. Precisamente el grado de compromiso alcanzado con los planteamientos de la Agenda 2030 ha sido uno de los factores (García Matíes, 2016:99) que ha llevado a defender su consideración como un referente de *sotf law*; permitiendo destacar que se trata de «un instrumento internacional peculiar que, necesariamente, debe tener trascendencia jurídica» (Díaz-Galán, 2022:49).

Con independencia de su naturaleza jurídica, lo cierto es que la Agenda 2030 ha irrumpido de manera sobresaliente en el quehacer de las AAPP y en la hoja de ruta de la actuación gubernamental. El compromiso institucional con la Agenda 2030 se ha traducido en una respuesta singular por parte de las AAPP, que, en líneas generales, han alineado su organización y su planificación con los planteamientos de la mencionada Agenda 2030. De este modo ha pretendido asegurarse que la actuación pública contribuya de forma efectiva a la consecución de los ODS.

En el ámbito de la Administración General del Estado (AGE) destaca la creación del Ministerio de Derechos Sociales y Agenda 20302, que ha asumido las competencias relativas a la propuesta y ejecución de la política del Gobierno estatal en materia de impulso para la implementación de la Agenda 2030. Además, desde la perspectiva de la cooperación interadministrativa entre la AGE y las AAPP autonómicas y locales resulta significativa la creación de la Conferencia Sectorial para la Agenda 20303. Este órgano de cooperación multilateral persigue el desarrollo

---

2 Véase el Real Decreto 2/2020, de 12 de enero, por el que se reestructuran los departamentos ministeriales (art. 18).

3 Por lo que se refiere a la organización de la AGE también procede recordar la creación de otros órganos que han asumido responsabilidades relacionadas con el cumplimiento de los compromisos derivados de la Agenda 2030. En este sentido, se ha creado una Comisión Delegada para la Agenda 2030, con las funciones previstas en el art. 6.4 del Real Decreto 399/2020, de 25 de febrero, por el que se establecen las Comisiones Delegadas del Gobierno; y el Consejo de Desarrollo Sostenible. Este Consejo es un órgano colegiado constituido con la finalidad de ser un órgano asesor, de colaboración y cauce de la participación de la sociedad civil para el cumplimiento de los ODS, adscrito al Ministerio de Derechos Sociales y Agenda 2030, en los términos previstos en la Orden DSA/819/2020, de 3 de septiembre, por la que se regula la composición y funcionamiento del Consejo de Desarrollo Sostenible.
Por otra parte, en el ámbito de las Cortes Generales, se ha creado la Comisión Mixta para la Coordinación y Seguimiento de la Estrategia Española para alcanzar los Objetivos de Desarrollo Sostenible.

de una actuación coordinada en materias relacionadas con la Agenda 2030 y los ODS, de acuerdo con los principios de lealtad institucional, cooperación y respeto recíproco en el ejercicio de las respectivas competencias, y sin perjuicio de la actividad de otras Conferencias Sectoriales, con arreglo a lo dispuesto en el art. 1.2 de su Reglamento de organización y funcionamiento interno.

Al margen de las consideraciones anteriores, interesa llamar la atención sobre la modificación de la Ley General Presupuestaria aprobada para, entre otros aspectos, incluir entre los informes que deben acompañar al proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado un informe sobre su alineamiento con los ODS[4]. Además, resulta asimismo destacable el protagonismo asumido por los ODS en el marco del Programa Nacional de Reformas 2022.

La proyección de la Agenda 2030 en el ámbito de la producción normativa, en cambio, parece más lenta y tímida; aunque es un camino que ha empezado a recorrerse. Así, en el ámbito de la Unión Europea, la Comisión ha previsto la integración de los ODS en el Programa de Mejora de la Legislación, entre otras medidas, con la finalidad «de garantizar que las propuestas legislativas contribuyan a la Agenda 2030 de Desarrollo Sostenible».5

Por su parte, desde la perspectiva estatal, el Plan de Acción para la Implementación de la Agenda 20306, entre otras medidas transformadoras, propone establecer una memoria preceptiva de impacto normativo en los ODS en la actividad legislativa (Plan de Acción, 2018: 145). Este mismo planteamiento se recoge en la Estrategia de Desarrollo Sostenible 2030, que contempla añadir una nueva evaluación de impacto *ad hoc* de carácter preceptivo en la tramitación de las iniciativas normativas promovidas por el Gobierno, con la finalidad de «garantizar una mirada comprehensiva capaz de identificar la contribución de la legislación impulsada al avance de la Agenda 2030». El mismo documento subraya que esta evaluación «facilitará capturar tanto los efectos previstos como aquellos que a priori podrían resultar menos evidentes, pero que igualmente puedan estar contribuyendo al progreso de uno o varios ODS» (Estrategia de Desarrollo, 2020: 232).

La evaluación de impacto normativo en relación con los ODS no se ha incluido aún en el Real Decreto 931/2017, de 27 de octubre, por el que se regula la Memoria

---

4 Véase el art. 37.2 d) de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria después de la modificación aprobada en virtud de la Ley 11/2020, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2021.
También puede resultar de interés la consulta de la Orden HAC/641/2020, de 14 de julio, por la que se dictan las normas para la elaboración de los Presupuestos Generales del Estado para 2021, así como las Ordenes posteriores con el mismo objeto.

5 Disponible en: https://commission.europa.eu/law/law-making-process/planning-and-proposing-law/better-regulation_es (última consulta realizada con fecha de 31/03/2023).

6 Disponible en: https://transparencia.gob.es/transparencia/dam/jcr:6e0f06b9-a2e0-44c0-955a-dad1f66c11d7/PLAN%20DE%20ACCI%C3%93N%20PARA%20LA%20IMPLEMENTACI%C3%93N%20DE%20LA%20AGENDA%202030.pdf (última consulta realizada con fecha de 31/03/2023)

de Análisis de Impacto normativo[7]. Sin embargo, en la práctica puede constarse la vinculación entre los ODS y el ejercicio de las potestades normativas.

En relación con la política normativa estatal, debe subrayarse que el IV Plan de Gobierno Abierto 2020-20248explicita su compromiso con la Agenda 2030 (Montero Caro, 2022: 22). Este IV Plan defiende un conjunto de iniciativas normativas inéditas que persiguen contribuir a su cumplimiento, particularmente a través de la consecución del ODS 16, dado que los principios intrínsecos del gobierno abierto son inherentes a este ODS. El mencionado IV Plan de Gobierno Abierto pretende, entre otros fines, sensibilizar a la ciudadanía y al personal de las AAPP sobre los valores de este modelo de gestión pública; promover la inclusión social en la línea de los ODS o fortalecer la participación y la integridad en el sector público; profundizando, por ejemplo, en la regulación de materias como la protección de las personas informantes o de los grupos de interés.

Por otro lado, no puede obviarse que cada vez es más frecuente la aprobación de leyes estatales que evocan la aplicación de la Agenda 2030 o de los ODS. Este sería el caso, entre otras, de la Ley Orgánica 3/2020, de 29 de diciembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación9o de la Ley 7/2021, de 20 de mayo, de cambio climático y transición energética10. En la misma línea, procede traer a colación la Ley 27/2022, de 20 de diciembre, de institucionalización de la evaluación de políticas públicas en la Administración General del Estado, cuya parte expositiva afirma que dicha ley persigue «analizar y evidenciar el impacto de las políticas públicas en cuestiones tan determinantes para la ciudadanía y la mejora del Estado de Bienestar como la igualdad de género, el medio ambiente y la transición energética, la extensión de los derechos sociales (…) o la adecuada alineación de las distintas intervenciones públicas con los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) de la Agenda 2030 y el sistema integral de coherencia de políticas para el Desarrollo Sostenible».

---

7 Una de las últimas modificaciones de esta norma estatal tuvo lugar con la entrada en vigor del Real Decreto 203/2021, de 30 de marzo, precisamente con el propósito de incluir en la Memoria del Análisis de Impacto Normativo la evaluación específica de aquellos aspectos de las iniciativas normativas que pudieran incidir en la Administración digital [arts. 2.1.d) y g) del Real Decreto 931/2017].

8 Disponible en: https://transparencia.gob.es/transparencia/dam/jcr:d306cd62-cc0f-40a1-9be8-fe24eeeee10d/IVPlanGobiernoAbierto-ES_2020-2024.pdf (última consulta realizada con fecha de 31/03/2023).

9 Véanse, por ejemplo, las disposiciones adicionales cuarta, quinta o sexta del mencionado texto legal.

10 Esta Ley establece, respecto a sus principios rectores, que las actuaciones que se deriven de su aplicación y desarrollo se regirán por los principios reconocidos en el derecho nacional, en el marco de las competencias que tienen atribuidas el Estado y las CCAA, en el derecho de la Unión Europea e internacional de aplicación en materia de energía y clima, destacando en este sentido, entre otros, la Agenda 2030 y la normativa europea, así como el elenco de principios previstos en el art. 2 de la citada Ley.

La tendencia descrita anteriormente de igual modo se detecta en el plano autonómico. Las CCAA han aprobado leyes que expresan el compromiso de sus respectivos Legisladores con la Agenda 2030. Así, por ejemplo, la Ley 7/2022, de 1 de diciembre, de Economía Social de Aragón vincula sus principios inspiradores con la consecución de los ODS. No obstante, sin menoscabo de otros ejemplos legislativos, podría destacarse la Ley 5/2022, de 29 de noviembre, de residuos y suelos contaminados para el fomento de la economía circular en la Comunitat Valenciana. Esta Ley autonómica persigue entre otros objetivos generales: Contribuir al cumplimiento de los ODS y la Agenda 2030, así como al nuevo Plan de acción para la economía circular por una Europa más limpia y competitiva [art. 1.3 h)]; contemplando, además, otras medidas específicas en relación con los ODS.

2.2. La ACDS como fundamento de la actuación pública autonómica

El compromiso de la CAC con la Agenda 2030 formalmente se expresa a través de la ACDS, que constituye uno de los fundamentos nucleares de la actuación de la Administración Pública de la CAC (APCAC) a corto o medio plazo[11]. Aunque el proceso de gestación de la ACDS se dilató en el tiempo, retrasándose su formalización hasta finales del año 2021, no es menos cierto que los ODS incidieron en el ámbito institucional y administrativo de la CAC desde mucho antes. Sin menoscabo de otros antecedentes, procede recordar dos hitos sobresalientes que acreditarían esta apreciación (Expósito Suárez, 2022: 753 y ss). El primero de ellos estaría constituido por el Acuerdo del Gobierno de Canarias, de 26 de diciembre de 2019, por el que se encomendaba a determinados órganos superiores de la APCAC «junto con sus centros directivos dependientes competentes en materias horizontales, la elaboración de la Agenda Canaria de Desarrollo Sostenible (ACDS), que permita conseguir una Canarias mejor, que cumpla con los Objetivos de Desarrollo Sostenible y se convierta en un referente en Sostenibilidad Social, Económica y Medioambiental, y mejorar así la vida de las personas».[12]

El segundo de los hitos indicados sería el Acuerdo del Gobierno de Canarias, correspondiente a las sesiones celebradas los días 3 y 4 de septiembre de 2020, por el que se aprueba la implantación de un sistema simplificado de dirección por objetivos de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias y de sus organismos públicos vinculados o dependientes13. Dicho Acuerdo subraya la relevante incidencia de la Agenda 2030 sobre el mencionado sistema de planificación y su vinculación con la ACDS.

---

11 A mi juicio, la evolución de las circunstancias sociales, económicas y jurídicas, así como la dimensión participativa, que han envuelto la definición de la ACDS, obligan a su revisión periódica por parte de todos los agentes implicados en su gestación, entre los que se incluye la ciudadanía.

12 Boletín Oficial de Canarias núm. 6, de 10 de enero de 2020.

13 Boletín Oficial de Canarias núm. 204, de 5 de octubre de 2020.

La citada encomienda reflejaba el interés del Gobierno autonómico en determinar la contribución canaria a la Agenda 2030. La articulación del sistema de dirección por objetivos, por su parte, representa un paso decisivo en el camino hacia la realización de los ODS, pues obliga a vincular la planificación departamental de la APCAC con los postulados de la Agenda 2030. Por ello, los planes estratégicos departamentales constituyen una de las primeras fuentes que permiten constatar la contribución de los proyectos de cada Consejería del Gobierno canario a la realización de determinados ODS, relacionados específicamente con sus respectivas competencias. Sin embargo, la repercusión negativa de la pandemia sobre el proceso de localización de la Agenda 2030 en Canarias también afectó paralelamente a la integración de los ODS en la planificación estratégica de la APCAC, por lo que la proyección de la ACDS no ha tenido la misma profundidad en la planificación estratégica de todos los departamentos de la APCAC.

La ACDS establece las directrices maestras para que la CAC alcance en un horizonte temporal determinado las prioridades y metas que integran la Agenda 2030. Sin embargo, para lograr este objetivo resulta precisa la implicación activa de las instituciones y AAPP del Archipiélago, particularmente a través de la configuración de una política normativa que comprenda las iniciativas normativas que permitan asegurar la consecución de los ODS en el Archipiélago. La orientación de la política normativa hacia el horizonte que señalan los ODS, lejos de ser improvisada, debe ser el resultado del análisis de diferentes variables (contexto social, económico y jurídico sobre el que se interviene, población, alcance de las competencias asumidas, etc.). Esta valoración, además, debería prestar una atención especial a las características del escenario social y económico del proceso de recuperación posterior a la pandemia. Las conclusiones de esta evaluación podrán plasmarse posteriormente en un plan o programa normativo.

La publicación relativamente reciente de otros trabajos específicos que analizan detenidamente la ACDS (Padrón Marrero), y que han contribuido a explicar su significado, contenido y alcance justifica que, a continuación, y en relación con el objeto de este estudio, resulte suficiente señalar de forma sucinta cómo se ordena el contenido de la ACDS.

El contenido de la ACDS gira en torno a las propuestas que se plantean para superar los siguientes grandes desafíos de la CAC a la luz los ODS (denominados Retos Región):

— Reto Región 1: Erradicar la pobreza y reducir las desigualdades sociales.
— Reto Región 2: Acabar con la brecha de género y con la violencia contra las mujeres.
— Reto Región 3: Afrontar las limitaciones de alcance y deficiencias en el funcionamiento de los servicios públicos en Canarias.
— Reto Región 4: Hacer frente a la emergencia climática y ambiental.
— Reto Región 5: Superar las deficiencias estructurales del modelo económico de Canarias.

— Reto Región 6: Lucha contra el desempleo, la precariedad e inestabilidad del mercado laboral canario.
— Reto Región 7: Afrontar los retos demográficos y territoriales de Canarias.
— Reto Región 8: Afrontar las debilidades de nuestro marco institucional y las ineficiencias de diseño y funcionamiento de la Administración pública.
— Reto Región 9: Resaltar la relevancia del ecosistema cultural en la promoción del desarrollo sostenible.

En el marco de cada uno de los Retos Región indicados se integran diferentes políticas aceleradoras y prioridades de actuación. Además, la ACDS, como se ha adelantado, adapta los ODS y sus metas globales a la realidad del Archipiélago, identificando así las denominadas metas canarias. De este modo se localiza la Agenda 2030 en la CAC.

Algunas de las metas canarias evidencian de forma inequívoca la necesidad de realizar actuaciones de naturaleza normativa. Así, por ejemplo, cabría señalar, entre otras, las siguientes:

— Meta Canaria 1.b.1. Simplificar y ajustar los marcos normativos y las estructuras organizativas, dotándolos de una mayor eficacia en la consecución de los objetivos asociados a la reducción de la pobreza y la exclusión social.
— Meta Canaria 5.1.1. Avanzar en la aplicación y evaluación de un marco normativo autonómico amplio que contribuya activamente a eliminar y evitar la discriminación por razones de género en todos los ámbitos de la vida social, económica, jurídica y profesional desde un enfoque de género incorporando la perspectiva de la interseccionalidad y abordando sus realidades diversas.
— Meta Canaria 12.b.1. Definir un marco normativo y financiero que impulse un desarrollo turístico sostenible en Canarias.
— Meta Canaria 15.7.1. Garantizar el cumplimiento de la normativa de conservación de la biodiversidad, la caza y los espacios protegidos en Canarias.
— Meta Canaria 16.b.1. Promover y aplicar leyes y políticas no discriminatorias en favor del desarrollo sostenible en todas las administraciones públicas de Canarias.

Sin embargo, las necesidades de actuación normativa no quedarían circunscritas únicamente a las metas territoriales anteriormente indicadas, sino que la consideración más detenida de la ACDS invita a valorar la procedencia de aprobar iniciativas normativas que permitan verificar la alineación del ordenamiento autonómico con los ODS y su contribución a la consecución de las diferentes metas canarias. Una labor que requiere una evaluación específica desde la perspectiva de cada ODS en particular o, si se prefiere, atendiendo a las diferentes dimensiones (Personas, Planeta, Prosperidad, Gobernanza pública y Cultura) que estructuran el contenido de la ACDS.

En desarrollo de la ACDS recientemente se ha publicado el Plan de Acción 2021-2023 del Gobierno de Canarias (PdA)14. Por lo que se refiere a su contenido, el PdA comprendería la descripción de «796 proyectos o actuaciones, de los que 779 son Instrumentos de Planificación (I.P.: estrategias, planes, programas, proyectos, etc.) y 17 Iniciativas Legislativas y Normativas (I.L.N)» (Gobierno de Canarias, 2022: 18).

La lectura de la descripción del contenido del PdA permite poner en valor la adopción de decisiones normativas para propiciar la efectiva realización de los ODS en el Archipiélago. No obstante, llama la atención la escasa fortuna de la identificación de las «Iniciativas Legislativas y Normativas (I.L.N)», pues parece confundir las iniciativas de naturaleza legislativa y reglamentaria. Tal vez hubiera sido preferible cuantificar las iniciativas normativas previstas para contribuir en la consecución de los ODS, diferenciando posteriormente las iniciativas legales y las iniciativas reglamentarias.

Por otro lado, *a priori* resulta igualmente llamativo, a mi juicio, que sólo se hayan cuantificado 17 iniciativas normativas en relación con los proyectos que están dirigidos a facilitar la realización de los ODS. La singularidad de este dato se manifestaría considerando que el Programa Legislativo del Gobierno de Canarias para la X Legislatura autonómica (2019-2023), como se expondrá más adelante, comprende cincuenta y tres anteproyectos de ley, a los que cabría sumar las iniciativas reglamentarias que se hubieran proyectado o aprobado durante el mismo periodo.

La ACDS conlleva la obligación de identificar las propuestas que permitan a la CAC participar en la satisfacción de las metas de la Agenda 2030. Esta contribución se puede materializar a través de diferentes tipos de actuaciones, mereciendo, a mi juicio, una especial atención las iniciativas de naturaleza normativa. A estos efectos, debería examinarse la configuración de la política normativa desde la perspectiva de los ODS, pues dicha política alumbrará el conjunto de normas (legales y reglamentarias) delimitadoras de los derechos y deberes de la ciudadanía, la organización y funcionamiento del sector público y los regímenes sectoriales sobre los que la CAC ha asumido competencias a través del EAC. Las páginas siguientes se dedican a exponer algunas consideraciones que podrían resultar de interés en relación con la cuestión planteada.

3. LA ACDS COMO FUNDAMENTO DE LA REVISIÓN DEL ORDENAMIENTO AUTONÓMICO.

El impacto de los postulados de la Agenda 2030 en la actuación pública es claro. Con carácter general, en la actualidad no parece controvertido que la

---

14 Disponible en: https://www.gobiernodecanarias.org/cmsweb/export/sites/agendacanaria2030/galerias/documentos/01_PdA_GobCan.pdf (última consulta realizada con fecha de 31/03/2023).

«Agenda 2030 debe insertarse en el conjunto de las políticas públicas, por ello será necesario revisar todas las políticas preexistentes y adaptar los objetivos a las prioridades de los ODS» (Ayuso, 2017: 81).

La producción normativa puede ser considerada, en mi opinión, como el objeto específico de una singular política pública, con una notable relevancia práctica, dado que configura el correspondiente ordenamiento territorial y el marco de aplicación del resto de políticas públicas. Por lo que se refiere a los retos que plantean los ODS, como se ha expuesto, el proceso transformador que, en última instancia, propone la Agenda 2030 también se proyecta inevitablemente sobre el entramado normativo vigente en la realidad que se pretende transformar. Los ODS y su particular interpretación desde la perspectiva canaria justificaría, por consiguiente, que la ACDS se erigiera como un factor protagonista en la revisión del ordenamiento canario.

3.1. La evaluación y la planificación como protagonistas de la política normativa. Una reflexión desde la perspectiva de la ACDS

Tradicionalmente ha existido una preocupación institucional por la calidad del ordenamiento, como demuestra su prolijo tratamiento en obras doctrinales clásicas que ilustran la formación jurídica y su plasmación en normas que a lo largo de la historia han tratado de salvar los perjuicios derivados de la inadecuada producción normativa. A modo de ejemplo, en España, la Ley de 17 de julio de 1958, sobre Procedimiento administrativo establecía que el procedimiento para elaboración de disposiciones generales debía asegurar la legalidad, acierto y oportunidad de los proyectos normativos mediante estudios e informes previos, reconociendo asimismo la participación de las personas en dichos procedimientos. Ha llovido mucho desde entonces, pero las instituciones públicas no han abandonado aquella preocupación por incrementar la seguridad jurídica, procurando marcos normativos más estables y predecibles. No en vano, como apuntaran Ponce y Sánchez, desde la perspectiva del Estado social y democrático de Derecho, «un "buen" Estado, un Estado capaz de servir al interés general con objetividad, es, de modo creciente, un Estado que regula bien» (Ponce y Sánchez, 2005: 145).

La entrada en vigor de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP) representó un nuevo esfuerzo por asegurar la aplicación de los denominados principios de buena regulación, previstos en su art. 129 (necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia, y eficiencia). La evaluación normativa es un instrumento imprescindible para garantizar el desarrollo de una política normativa coherente con estos principios, pues «permite dilucidar si las normas son las adecuadas para alcanzar los objetivos acordes al interés general a que aspiran las políticas públicas que articulan» (Vida Fernández, 2017: 473). Esta sobresaliente contribución de los informes o memorias de impacto nor-

mativo explicaría que cada vez sea más frecuente que la normativa sectorial las introduzca en los procedimientos de elaboración de disposiciones de carácter general.

Al igual que otras políticas públicas, la política normativa no debe desenvolverse de forma improvisada, sino con arreglo a las pautas que deriven de la evaluación de las necesidades normativas. Las conclusiones de esta evaluación, en su caso, terminarán reflejándose en un programa normativo con una descripción temporal más o menos precisa; y podrá ser objeto de escrutinio por parte de la ciudadanía posteriormente.

En cualquier caso, resulta pertinente señalar, como han puesto de manifiesto Rodríguez García y Sánchez Pavón, la complejidad de la evaluación normativa. Los citados autores han subrayado «lo quimérico que resulta pretender de la evaluación una naturaleza única —técnica o política— y libre de influjos, debiendo asumir que en ella van a confluir tanto factores técnicos como políticos y que lo transcendental es que todos ellos sean adecuadamente conjugados, de tal forma que se procure, para bien de su propia utilidad práctica, la preponderancia de los primeros» (Rodríguez García y Sánchez Pavón, 2019:133). Por esta razón resulta crucial que las AAPP dispongan de marcos adecuados y completos para llevar a cabo las evaluaciones normativas. En este sentido, por ejemplo, la disponibilidad de guías metodológicas para realizar evaluaciones específicas podría resultar de gran utilidad práctica.

El desarrollo de la política normativa debe ser coherente con las coordenadas geográficas, sociales y económicas que concurren en cada periodo. Poco tiene que ver, por ejemplo, la configuración del ordenamiento y el despegue de la política normativa de una comunidad autónoma que iniciaba su andadura en la década de los años ochenta, con el escenario actual después de más de cuarenta años de autonomía. El contexto en el que se desarrolla el derecho autonómico hoy por hoy no coincide con el escenario inicial en el que empezaron a desenvolverse las CCAA. Precisamente la Agenda 2030 y su localización territorial evidencian una realidad que requiere la definición de soluciones normativas que fortalezcan un desarrollo sostenible alineado con los planteamientos globales de la ONU.

Cumplir los parámetros de la calidad normativa requiere revisar de forma periódica el ordenamiento. Pese a las dificultades que pudieran derivarse respecto a la determinación del plazo en el que convendría evaluar una regulación normativa, lo cierto es que resulta pertinente asegurar una revisión integral del ordenamiento autonómico. Así, por ejemplo, el art. 130.1 LPACAP preceptúa que las AAPP revisarán periódicamente su normativa vigente para adaptarla a los principios de buena regulación y para comprobar la medida en que las normas en vigor han conseguido los objetivos previstos y si estaba justificado y correctamente cuantificado el coste y las cargas impuestas en ellas.

En la actualidad, la evaluación normativa planteada debería realizarse a partir de la consideración de los ODS y de las metas canarias previstas en la ACDS. Sin embargo, del mismo modo que sucede en la AGE, en la CAC la Agenda 2030 ha incidido de forma notable en la planificación presupuestaria15 o la planificación departamental, pero ha sido minúscula su repercusión en el plano normativo. Así, la ACDS y los ODS han pasado prácticamente desapercibidos en los procedimientos de elaboración de las iniciativas normativas de la APCAC, especialmente en las evaluaciones de impacto. No se ha implementado de forma efectiva en la CAC la evaluación de impacto normativo en relación con los ODS o la ACDS.

De acuerdo con la ACDS, la Meta Canaria 17.14.1. tiene por objeto:

— «Aplicar la Coherencia de las Políticas para el Desarrollo Sostenible (CPDS), a cualquier mecanismo, instrumento, marco normativo o herramienta que se promueva desde las administraciones públicas canarias, y así promover un avance equilibrado en las tres dimensiones del desarrollo sostenible, rentabilizando las interacciones, sinergias y complementariedades entre ellas, y minimizando las contradicciones e impactos negativos».

Uno de los indicadores previstos en la relación con la mencionada meta canaria consiste en atender a la: «Proporción de instrumentos de planificación (planes, programas, estrategias) e iniciativas legislativas y normativas aprobadas que cuentan con una memoria en la que se detallan las interacciones —sinergias y compensaciones— entre las tres dimensiones del desarrollo sostenible de la forma más equilibrada posible».

Por su parte, el PdA ha propuesto que:

— «Cualquier proyecto estratégico (instrumento de planificación e iniciativa legislativa y normativa) que se pretenda llevar a cabo por los departamentos del Gobierno de Canarias y sus organismos públicos (organismos autónomos y entidades de derecho público vinculados o dependientes) deberá alinearse con los principios inspiradores de la Agenda Canaria 2030, con sus prioridades de actuación y metas. Además, deberá elaborarse una memoria de impacto en cada una de sus cinco dimensiones críticas: social, ambiental, económica, de gobernanza y cultural. Esta memoria debe procurar la identificación de efectos no deseados que pudieran erosionar el necesario equilibrio entre las dimensiones de la sostenibilidad, al objeto

---

15 Al respecto téngase en cuenta la Orden de 15 de julio de 2022, por la que se dictan normas sobre la elaboración y la estructura de los Presupuestos Generales de la CAC para el año 2023. Esta Orden expresa, entre otros aspectos, que las memorias de programas deben establecer su vinculación con los objetivos estratégicos de la ACDS [art. 9.2 a)]. Las previsiones de la misma Orden también reflejan la vinculación entre las memorias de secciones con la planificación estratégica departamental, la ACDS y los diferentes programas de los que es responsable cada sección [art. 9.2 b)].

de evitarlos, o, en su caso, abordarlos adecuadamente y mitigarlos» (Gobierno de Canarias, 2022: 166).

Esta evaluación permitiría profundizar en la dimensión normativa de la ACDS y determinar el marco normativo de las acciones que podrían fundamentar el proceso de transformación preciso para lograr las metas canarias previstas en la ACDS.

En mi opinión, los planteamientos que se reflejan en las propuestas planteadas en la ACDS y el PdA, desde hace mucho tiempo, deberían haber dado lugar a la oportuna modificación del Decreto 15/2016, de 11 de marzo, del Presidente, por el que se establecen las normas internas para la elaboración y tramitación de las iniciativas normativas del Gobierno y se aprueban las directrices sobre su forma y estructura. La norma segunda, apartado segundo, contempla la relación de estudios e informes de impacto normativo que deben acompañar, con carácter general, a los anteproyectos de ley; mientras que sus normas octava y novena describen la tramitación y los informes que acompañan a las iniciativas reglamentarias. Esta modificación, incluyendo la preceptiva evaluación de impacto normativo desde la perspectiva de la ACDS, constituiría un primer paso para facilitar la evaluación de impacto normativo desde la perspectiva de los ODS. Posteriormente, sería preciso complementar dicha medida con la elaboración de guías metodológicas específicas y con la formación del personal del sector público que desempeñe tareas de evaluación. Así se impulsaría, al mismo tiempo, una profesionalización de la evaluación de las políticas públicas.

w3.2. Los ODS y la política normativa de la CAC

La política normativa de las CCAA es una política pública en sí misma y compone los cimientos normativos que soportan las diferentes políticas públicas; reflejando, además, la visión transversal de las instituciones autonómicas sobre los diferentes ámbitos sectoriales bajo su responsabilidad. En cualquier caso, la articulación de la política normativa de las CCAA debe ser coherente con su marco estatutario y atender a las coordenadas sociales y económicas de su ámbito territorial. Ahora, además, también debería ser respetuosa con los planteamientos de la Agenda 2030, atendiendo a su localización autonómica.

La Agenda 2030, y por extensión la ACDS, como se adelantó con carácter preliminar, comprende las diferentes dimensiones del desarrollo sostenible, sin limitarse exclusivamente al ámbito medioambiental. Los propósitos globales que inspiran la Agenda 2030 demandan, en mi opinión, la articulación de un nuevo marco normativo que permita la adopción de medidas vanguardistas dirigidas a la realización de los ODS, dando lugar a una realidad diferente a la que motivó la propia Agenda 2030. Para estimular acciones transformadoras alineadas con los ODS no solo se requieren medidas de fomento, sino que también parece nece-

sario delimitar un nuevo marco jurídico de la actuación de los agentes públicos y privados en la línea de las prioridades que establece la ACDS. El EAC, como norma institucional básica de la CAC, es el arco de bóveda del ordenamiento canario y, por consiguiente, constituye uno de los elementos que debe presidir cualquier análisis que pretenda identificar las medidas normativas que deban adoptarse para propiciar un modelo de desarrollo sostenible coherente con los postulados de la Agenda 2030 y de la ACDS.

A partir de las premisas indicadas, a continuación, se analiza cómo los ODS y la ACDS se han manifestado en la política normativa de la CAC tratando para ello la vinculación entre el EAC y la ACDS, la programación legislativa del Gobierno durante la X Legislatura autonómica y las leyes aprobadas en el mismo periodo.

a) Algunos antecedentes de interés: los ODS y el desarrollo estatutario.

Gracias a la entrada en vigor de la Ley Orgánica 1/2018, de 5 de noviembre, de reforma del Estatuto de Autonomía de Canarias, la CAC cuenta actualmente con un Estatuto de Autonomía de tercera generación (López Aguilar y García Mahamut, 2019: 16), que introduce novedades significativas en relación con el anterior marco estatutario, ampliamente estudiado por la doctrina.

Los EEAA de tercera generación no se refieren de forma explícita a la Agenda 2030 o a los ODS. Esta omisión se explicaría fácilmente atendiendo a razones cronológicas evidentes, pues la mayoría de los nuevos EEAA fueron aprobados entre los años 2006 y 2011, mientras que la Agenda 2030 aparece en la escena internacional a partir del año 2015. En el caso de Canarias debe tenerse en cuenta que la tramitación del procedimiento de reforma que dio lugar al EAC (2018) se inició con una anterioridad muy significativa (Ruano León, 2020: 28 y ss), sin que se plantearan en las Cortes Generales enmiendas dirigidas a la inclusión de la Agenda 2030 o los ODS en su articulado.

El desarrollo autonómico de Canarias desde 1982 hasta diciembre del año 2022, como se ha apuntado con carácter preliminar, ha tenido lugar a través de la aprobación de más de cuatrocientas normas de rango legal. Con el propósito de ilustrar cuantitativamente el paulatino desarrollo de la norma institucional básica del Archipiélago, el siguiente cuadro recoge el número de leyes[16] aprobadas durante el periodo de referencia.

---

[16] En el periodo comprendido entre los años 2019-2023 se aprobaron diferentes decretos-leyes, cuya aprobación es una facultad reconocida por primera vez a partir del EAC. En dicho periodo destacó la utilización de esta fuente normativa particularmente en los años 2020 (24 decretos-leyes), 2021 (17 decretos-leyes) y 2022 (15 decretos-leyes).

Tabla 1. Distribución de leyes canarias por anualidades.

Año	Leyes	Año	Leyes	Año	Leyes	Año	Leyes
1983	2	**1993**	3	**2003**	22	**2013**	6
1984	8	**1994**	14	**2004**	5	**2014**	4
1985	6	**1995**	9	**2005**	9	**2015**	11
1986	14	**1996**	6	**2006**	13	**2016**	3
1987	14	**1997**	13	**2007**	14	**2017**	7
1988	8	**1998**	11	**2008**	6	**2018**	7
1989	9	**1999**	14	**2009**	14	**2019**	19
1990	16	**2000**	7	**2010**	11	**2020**	7
1991	11	**2001**	9	**2011**	12	**2021**	6
1992	10	**2002**	13	**2012**	10	**2022**	7
						2023	6

Elaboración propia.
Fuente: Boletín Oficial de Canarias y JURISCAN.

Los datos cuantitativos indicados en la tabla anterior representan una fotografía del ordenamiento canario, aunque evidentemente son susceptibles de diversas matizaciones e invitan a estudiar diferentes aristas de dicho ordenamiento. Así, podrían examinarse las normas aprobadas en cada Legislatura autonómica, teniendo en cuenta las particulares coordenadas económicas, sociales y jurídicas que fundamentaron su aprobación. Esta valoración, por ejemplo, permitiría conocer el grado de eficacia de las normas que continuaran vigentes en la actualidad. Por otro lado, cabría determinar las leyes total o parcialmente derogadas, valorando el alcance de las leyes modificativas. Este ejercicio resulta de utilidad para mejorar la certidumbre y predictibilidad jurídica de nuestro entorno[17]. Sin menoscabo de estas cuestiones,

[17] Precisamente, en el marco del sistema de dirección por objetivos, la Consejería de Administraciones Públicas, Justicia y Seguridad ha propuesto el desarrollo de un proyecto de Análisis y Divulgación de la Información Jurídica que persigue mejorar la información jurídica que recibe la sociedad, reforzando la accesibilidad, la interoperabilidad y la reutilización de la información. En este sentido, véase la Orden de 29 de octubre de 2021, por la que se aprueba la implantación del sistema simplificado de programación y dirección por objetivos de este Departamento, correspondiente a los ejercicios de 2021, 2022 y 2023 (Boletín Oficial de Canarias núm. 229, de 8 de noviembre de 2021).

también resulta de interés identificar el desarrollo reglamentario de las leyes canarias aprobadas hasta la fecha, examinando igualmente su grado de eficiencia actual.

El dinamismo del Estado autonómico obedece a la capacidad del Estado y de las CCAA para evolucionar a través de la renovación de sus ordenamientos, gracias al ejercicio de sus facultades normativas. El desarrollo de los EEAA a lo largo de la historia ha permitido profundizar en la construcción del aparato institucional y administrativo de la Comunidad Autónoma o en la definición de las políticas públicas propias. Así, durante la evolución del Estado autonómico determinados hitos singulares han motivado una respuesta normativa significativa y prácticamente homogénea tanto por parte del Estado como de las CCAA. Si bien, aun compartiendo un mismo fundamento, estas actuaciones normativas han podido tener una configuración y alcance diferente, en consonancia con las características sociales, económicas, políticas y jurídicas de cada territorio. En este sentido, cabría evocar el impacto de la transposición de determinadas directivas europeas o de acontecimientos como la crisis económica, que justificó, por ejemplo, la proliferación de normas autonómicas relativas al buen gobierno (Expósito: 2015, 176). Más recientemente, la preocupación por la repercusión global del cambio climático[18] explicaría la respuesta legislativa frente a este fenómeno por parte del Estado y de diferentes CCAA, entre las que se puede contar a la CAC.

La producción normativa late al compás de diferentes circunstancias sociales, económicas o jurídicas de envergadura, como puede ser el compromiso regional por contribuir activamente a la consecución de los ODS. Este seguramente es el nuevo hito que impulsará el desarrollo del EAC en un futuro a corto y medio plazo; por lo que se sería preciso verificar que la APCAC dispone de los recursos apropiados para el desempeño de esta tarea.

La evidente omisión de referencias explícitas sobre la Agenda 2030 en el articulo del EAC no impide ni dificulta que el desarrollo normativo de éste se lleve a cabo con arreglo a las coordenadas que establecen la Agenda 2030 y, de modo más específico, la ACDS.

La ACDS se define a sí misma como «una herramienta orientada a dar cumplimiento» al EAC (ACDS, 2021: 11 y ss). El mencionado instrumento de planificación hace hincapié en el alcance del art. 1.1 EAC, de conformidad con el cual la CAC asume como tarea suprema la defensa de los intereses canarios, y de su identidad cultural y de su patrimonio natural y biodiversidad; la solidaridad entre todos cuantos integran el pueblo canario; el desarrollo sostenible y

---

18 Parece aconsejable recordar, a modo de ejemplo, que, aunque la Agenda 2030 no es sinónimo de cambio climático, han sido muy pocos los EEAA que han previsto competencias autonómicas sobre esta materia, dando lugar a controversias constitucionales hoy resueltas, como es sabido, a partir de la STC 87/2019, de 20 de junio.

equilibrado de las islas y su contribución a la cooperación y a la paz entre los pueblos, así como a un orden internacional justo, en el marco constitucional y estatutario.

Al abrigo de la citada disposición estatutaria, la ACDS pone en valor la experiencia consolidada en el Estado autonómico por parte de los Gobiernos de las CCAA y de las entidades locales19, que concibe como «agentes esenciales en el diseño, modulación e impulso de las estrategias y planes de desarrollo sostenible en sus respectivos territorios» (ACDS, 2021: 87). De acuerdo con la ACDS, en el nuevo contexto de la recuperación social y económica de la pandemia y en el escenario previsto por la ACDS, ahora les correspondería a aquéllos impulsar modelos de desarrollo que, en definitiva, resulten «facilitadores de la consecución de los ODS». En este sentido, el citado documento pone de manifiesto la vinculación entre las competencias de la CAC y su necesario alineamiento con «las áreas sensibles en las que la Comunidad Autónoma puede incidir, y, a través de ellas, modular los resultados que se derivan de este tipo de actuaciones. El ejercicio y desarrollo de las competencias autonómicas deberán alinearse con el desarrollo sostenible, con el logro de los ODS y las metas canarias» (ACDS, 2021: 87).

Por consiguiente, la actividad normativa debe emprenderse para llevar a la práctica las disposiciones estatutarias, tratando de contribuir a las previsiones de la ACDS. Esta consideración invita a examinar el desarrollo del EAC a la luz del mencionado instrumento de planificación. Una labor que se inscribe fundamentalmente en el periodo coincidente con la X Legislatura autonómica (2019-2023), dado que, como se ha indicado, los ODS aparecen en la actividad pública de la CAC coincidiendo con el inicio de la citada Legislatura autonómica, de la mano de la encomienda prevista para la elaboración de la ACDS (2019) y de su vinculación con el sistema simplificado de dirección por objetivos (2020).

b) Los ODS en la programación legislativa de la X Legislatura autonómica

La efectividad del ejercicio de las potestades normativas, y particularmente de las facultades legislativas, orientadas a desarrollar los EEAA requiere la estabilidad de las instituciones autonómicas. En líneas generales, la CAC ha disfrutado durante la X Legislatura de dicha estabilidad, especialmente considerando que ha sido la primera vez que el apoyo parlamentario del Ejecutivo canario ha descansado sobre cuatro fuerzas parlamentarias. Tampoco ha existido un grado elevado de conflictividad entre la CAC y el Estado a

---

19 Interesa recordar en este punto que también el Plan de Acción para la Implementación de la Agenda 2030 destacaba que en «un Estado fuertemente descentralizado como España, con gran parte de las competencias clave para alcanzar los ODS transferidas a los niveles autonómico, provincial o municipal, la Agenda 2030 sólo puede avanzar si se incorporan las CCAA y los GGLL a su implementación» (Plan de Acción, 2018: 162).

propósito de la legislación autonómica[20], lo que puede ser interpretado como un indicador del grado de desarrollo autonómico (Marzal Raga, 2020: 86); o, más bien, en mi opinión, de su calidad. Sin embargo, la producción normativa que desarrolla el marco estatutario es un proceso que requiere la concurrencia de determinadas circunstancias de orden social y económico favorables para definir un programa normativo orientado al desarrollo efectivo de la norma institucional básica canaria. En este sentido, la pandemia del año 2020 y el proceso de recuperación posterior, entre otros factores igualmente excepcionales e imprevisibles, podrían justificar la escasa actividad legislativa de la CAC en los últimos años.

La defensa de un cambio de paradigma respetuoso con los postulados de los ODS debería implicar, como ya he expuesto, la definición de una política normativa específica coherente con la Agenda 2030 y la ACDS.

El Programa Legislativo del Gobierno de Canarias en la X Legislatura autonómica comprendía cincuenta y tres anteproyectos de ley (APL), cuya distribución departamental y naturaleza (nueva regulación o modificativa) se refleja en la siguiente tabla.

---

20 Durante la X Legislatura autonómica se interpusieron los siguientes recursos de inconstitucionalidad en relación con las leyes canarias:

— Recurso de inconstitucionalidad nº 5531-2019, contra el art. 47.1 de la Ley 7/2018, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para el ejercicio de 2019.

— Recurso de inconstitucionalidad nº 440-2020, contra el art. 19 de la Ley 6/2019, de 9 de abril, de Calidad Agroalimentaria.

— Recurso de inconstitucionalidad nº 5845-2021, contra diversos preceptos de la Ley 2/2021, de 7 de junio, de igualdad social y no discriminación por razón de identidad de género, expresión de género y características sexuales

En cambio, frente al número de recurso de inconstitucionalidad, resulta llamativo el número de cuestiones de inconstitucionalidad interpuestas, entre las que cabe recordar:

— Cuestión de inconstitucionalidad nº 1972-2022, en relación con el artículo primero de la Ley 18/2019, de 2 de diciembre, de medidas urgentes de ordenación del empleo público en las administraciones canarias, por posible vulneración del art. 149.1.18 CE.

— Cuestión de inconstitucionalidad nº 5378-2021, en relación con la Ley 18/2019, de 2 de diciembre, de medidas urgentes de ordenación del empleo público en las administraciones canarias.

— Cuestión de inconstitucionalidad n° 2908-2019, en relación con el art. 21.2 de la Ley 4/1999, de 15 de marzo, de Patrimonio Histórico de Canarias, por posible vulneración del art. 149.1.18 CE.

— Cuestión de inconstitucionalidad nº 1913-2022, en relación con el art. 6 bis, apartado 4, de la Ley 11/1997, de 2 de diciembre, de regulación del sector eléctrico canario, conforme a su redacción en la Ley 2/2011, de 26 de enero.

Tabla 2. Contenido del Programa Legislativo del Gobierno de Canarias en la X Legislatura autonómica.

Departamento	Apl Nuevo	Apl Modif.	Total
Presidencia	*1*	*1*	2
Hacienda, Presupuestos y Asuntos Europeos	*3*	*2*	5
AAPP, Justicia y Seguridad	*10*	*6*	16
Derechos sociales, Igualdad, Diversidad y Juventud	*3*	*0*	3
Sanidad	*1*	*4*	5
Educación, Universidades, Cultura y Deportes	*3*	*0*	3
Economía, Conocimiento y Empleo	*2*	*1*	3
Agricultura, Ganadería y Pesca	*1*	*0*	1
Turismo, Industria y Comercio	*3*	*1*	4
Obras Públicas, Transportes y Vivienda	*1*	*3*	4
Transición Ecológica, Lucha contra el cambio climático y Planificación territorial	*4*	*1*	5

Elaboración propia.
Fuente: Programa Legislativo del Gobierno de Canarias[21].

Del conjunto de APL previstos para la X Legislatura los ODS únicamente figuraban de forma expresa en cinco de ellos, que, por otra parte, se localizaban en el ámbito competencial de la Consejería de Transición Ecológica, Lucha contra el cambio climático y Planificación territorial. Dichos APL eran:

— Anteproyecto de Ley de Cambio Climático.
— Anteproyecto de Ley de Economía Circular.
— Anteproyecto de Ley de Biodiversidad y Recursos Naturales.
— Anteproyecto de Ley de Digitalización de los Espacios Naturales de Canarias.
— Anteproyecto de Ley de Reforma de la Ley del Suelo.

Por otro lado, aunque de una forma más tímida, la ACDS también integró la justificación de otras iniciativas legislativas, como el Anteproyecto de Ley de

[21] Disponible en: https://www.gobiernodecanarias.org/cmsweb/export/sites/transparencia/temas/accion-gobierno-normativa/normativa/programa-legislativo/doc/programa-legislativo-transparencia.pdf (última consulta realizada con fecha de 31/03/2023).

modificación de la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los municipios de Canarias y el Anteproyecto de Ley de modificación de la Ley 8/2015, de 1 de abril, de Cabildos Insulares; en ambos casos en relación con el propósito de fortalecer la cooperación interadministrativa.

Aunque la elaboración inicial del Programa Legislativo del Gobierno fue previo a la formalización de la ACDS, en mi opinión, resulta llamativo que las actualizaciones posteriores no profundizaran en la descripción de la relación de los correspondientes APL con los ODS o con las pretendidas metas canarias. En esta misma línea, tampoco debería obviarse que el PdA hace referencia a diecisiete iniciativas normativas (a las que el documento se refiere como I.L.N.) relacionadas con la ejecución de la ACDS. Este número de iniciativas normativas parece representar un porcentaje muy reducido en el ámbito de la programación legislativa inicial del Gobierno. En mi opinión, seguramente un examen detenido del voluminoso ordenamiento autonómico concluiría la conveniencia de adoptar decisiones normativas que actualizaran la regulación de diferentes derechos de la ciudadanía o el marco de aplicación de diferentes políticas públicas.

c) La actividad legislativa y los ODS

Durante el año 2019 se aprobaron un total de diecinueve Leyes. A saber:

— Ley 1/2019, 30 enero, de la actividad física y el deporte de Canarias.

— Ley 2/2019, 30 enero, para la Aplicación del Régimen Especial de Organización de los Cabildos Insulares Canarios previsto en la Disposición Adicional Decimocuarta de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, al Cabildo Insular de Fuerteventura.

— Ley 3/2019, 21 febrero, de Colegio Profesional de Dietistas-Nutricionistas de Canarias.

— Ley 4/2019, 21 febrero, de creación del Colegio Profesional de Terapeutas Ocupacionales de Canarias.

— Ley 5/2019, 9 abril, de la lectura y de las bibliotecas de Canarias.

— Ley 6/2019, de 9 de abril, de Calidad Agroalimentaria.

— Ley 7/2019, de 9 de abril, de modificación de la Ley 1/2010, de 26 de febrero, Canaria de Igualdad entre Mujeres y Hombres, y de modificación de las leyes reguladoras de los órganos de relevancia estatutaria para garantizar la representación equilibrada entre mujeres y hombres en su composición.

— Ley 8/2019, 9 abril, de modificación de la Ley 8/2015, de 1 de abril, de cabildos insulares.

— Ley 9/2019, de 9 de abril, de reconocimiento de la universidad privada Universidad de las Hespérides.

— Ley 10/2019, 25 abril, de Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación de Canarias.
— Ley 11/2019, 25 abril, de Patrimonio Cultural de Canarias.
— Ley 12/2019, 25 abril, por la que se regula la atención temprana en Canarias.
— Ley 13/2019, 25 abril, sobre los menores robados en la Comunidad Autónoma de Canarias.
— Ley 14/2019, 25 abril, de ordenación territorial de la actividad turística en las islas de El Hierro, La Gomera y La Palma.
— Ley 15/2019, 2 mayo, de modificación de la Ley 17/2003, de 10 de abril, de Pesca de Canarias.
— Ley 16/2019, 2 mayo, de Servicios Sociales de Canarias.
— Ley 18/2019, de 2 de diciembre, de medidas urgentes de ordenación del empleo público en las administraciones canarias.
— Ley 19/2019, 30 diciembre, Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2020.

Sin embargo, sólo dos de las leyes relacionadas anteriormente se corresponden con la X Legislatura, sin que *a priori* pueda identificarse un impacto específico respecto a los ODS o las metas canarias (medidas urgentes del empleo público y Presupuestos Generales). En cambio, en el conjunto de Leyes aprobadas antes de la disolución del Parlamento de la IX Legislatura autonómica sí podrían existir algunos cuerpos legales que afectaran a los ODS o metas canarias. Entre ellas, cabría señalar, por ejemplo, las modificaciones legislativas que buscaban asegurar la representación equilibrada entre mujeres y hombres en la composición de los órganos de relevancia estatutaria o las relacionadas con el deporte y la actividad física, la lectura y las bibliotecas, la calidad agroalimentaria, el patrimonio cultural, la atención temprana o los servicios sociales.

En el año 2020 la producción legislativa de la CAC fue bastante menor, aprobándose las siguientes Leyes:

— Ley 1/2020, 20 marzo, de medidas urgentes, por la que se regula la ayuda para la adquisición de medicamentos financiados por el Sistema Nacional de Salud a las personas que ostenten la condición de pensionistas de la Seguridad Social y sus beneficiarios cuya renta anual sea inferior a 18.000 euros.
— Ley 2/2020, de 14 de octubre, de suspensión de títulos habilitantes de nuevos locales y otras medidas complementarias en materia de juego y apuestas.
— Ley 3/2020, de 27 de octubre, de medidas urgentes de carácter social dirigidas a las personas en situación de vulnerabilidad como consecuencia de

la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 y de modificación de la Ley 16/2019, de 2 de mayo, de Servicios Sociales de Canarias.

— Ley 4/2020, de 26 de noviembre, de medidas extraordinarias de carácter económico, financieras, fiscal y administrativas para afrontar la crisis provocada por el COVID-19.

— Ley 5/2020, de 11 de diciembre, de régimen excepcional del Fondo Canario de Financiación Municipal para 2020 y de fomento de la participación ciudadana.

— Ley 6/2020, de 18 de diciembre, de modificación de la Ley 13/2014, de 26 de diciembre, de Radio y Televisión Públicas de la Comunidad Autónoma de Canarias.

— Ley 7/2020, de 29 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2021.

Por lo que se refiere al año 2021, la actividad legislativa de la CAC se tradujo en la aprobación de las siguientes Leyes:

— Ley 1/2021, de 29 de abril, por la que se establece el régimen sancionador por incumplimiento de las medidas de prevención y contención frente al COVID-19 en la Comunidad Autónoma de Canarias.

— Ley 2/2021, de 7 de junio, de igualdad social y no discriminación por razón de identidad de género, expresión de género y características sexuales.

— Ley 3/2021, de 6 de julio, de modificación de la Ley 8/2015, de 1 de abril, de Cabildos Insulares.

— Ley 4/2021, de 2 de agosto, para la agilización administrativa y la planificación, gestión y control de los fondos procedentes del instrumento europeo de recuperación denominado «Next Generation EU», en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Canarias.

— Ley 5/2021, de 21 de diciembre, de medidas urgentes de impulso de los sectores primario, energético, turístico y territorial de Canarias.

— Ley 6/2021, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2022.

En este periodo cabría subrayar el interés, atendiendo al contenido de la ACDS, en la novedosa regulación de la Ley 2/2021, de 7 de junio, de igualdad social y no discriminación por razón de identidad de género, expresión de género y características sexuales.

En el año 2022 se aprobaron las siguientes Leyes canarias:

— Ley 1/2022, de 11 de mayo, de Elecciones al Parlamento de Canarias.

— Ley 2/2022, de 6 de junio, por la que se establece el régimen jurídico de alerta sanitaria y las medidas para el control y gestión de la pandemia de COVID-19 en Canarias.

— Ley 3/2022, de 13 de junio, de Economía Social de Canarias.

— Ley 4/2022, de 31 de octubre, de Sociedades Cooperativas de Canarias.

— Ley 5/2022, de 19 de diciembre, de la Renta Canaria de Ciudadanía.

— Ley 6/2022, de 27 de diciembre, de cambio climático y transición energética de Canarias.

— Ley 7/2022, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2023.

Entre las Leyes citadas resultan especialmente destacables, desde la perspectiva de los ODS y las metas canarias, las relativas a la Economía Social, la Renta Canaria de Ciudadanía y el cambio climático y transición energética de Canarias.

Durante los meses que la X Legislatura autonómica se extendió por el año 2023 se aprobaron las siguientes leyes:

— Ley 1/2023, de 1 de marzo, del Sistema Público de Cultura de Canarias.

— Ley 2/2023, de 1 de marzo, de Políticas de Juventud de Canarias.

— Ley 3/2023, de 6 de marzo, por la que se modifica parcialmente la Ley 4/2017, de 13 de julio, del Suelo y de los Espacios Naturales Protegidos de Canarias, y otra normativa sobre suelo, el artículo 24.1 de la Ley 7/2014, de 30 de junio, de la Agencia Tributaria Canaria, y se incorpora una disposición adicional novena a la Ley 6/2006, de 17 de julio, del Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Canarias.

— Ley 4/2023, de 23 de marzo, de la Presidencia y del Gobierno de Canarias.

— Ley 5/2023, de 10 de abril, de creación del Colegio Profesional de Pedagogía y de la Psicopedagogía de Las Palmas.

— Ley 6/2023, de 10 de abril, de creación del Colegio Profesional de Pedagogía y de la Psicopedagogía de Santa Cruz de Tenerife.

En este último tramo de la X Legislatura autonómica resulta especialmente relevante la Ley sobre el Sistema Público de Cultura de Canarias. Dicha Ley establece, entre otros, como principio rector la «Contribución al cumplimiento con los Objetivos de Desarrollo Sostenible. Desarrollo de las funciones atendiendo a los Objetivos de Desarrollo Sostenible proclamados por la Agenda 2030 canaria y, en especial, a la necesidad de que el progreso cultural en el territorio de la Comunidad Autónoma de Canarias se produzca en armonía con la sostenibilidad ambiental, la creación de empleo de calidad, la mejora y promoción de las capacidades y la formación y la atracción de talento» (art. 2.17). Además, las previsiones de la ACDS también figuran, con arreglo a la citada Ley, como un criterio que informará la planificación y la programación del sistema público de cultura de Canarias, en los términos previstos en el art. 17.15 de la Ley.

d) Los derechos de la ciudadanía y los ODS como factores de revisión del ordenamiento autonómico.

El EAC introdujo en el ordenamiento canario numerosas novedades que se localizan en todos los Títulos de la mencionada norma. Desde la perspectiva del objeto de este trabajo, resultan particularmente relevantes los mandatos que el EAC dirige a las instituciones autonómicas a través de los derechos y principios rectores previstos en su Título I (arts. 9 a 37); y que, como ha señalado la jurisprudencia constitucional, deben ser interpretados como «mandatos al legislador y restantes poderes públicos autonómicos»[22], que condicionan el ejercicio de sus competencias. Precisamente, la amplitud de la nueva norma institucional básica canaria, respecto al Estatuto de Autonomía aprobado en el año 1982, obedece en gran medida a la incorporación de un Título inédito relativo a los derechos, deberes y principios rectores, así como a la nueva definición competencial de la CAC, llevada a cabo en el Título V del EAC[23] (arts. 94 a 164), que representarían, en su conjunto, aproximadamente la mitad de su articulado.

Las previsiones sobre los derechos estatutarios, interpretados de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, permiten subrayar que el EAC obliga a las instituciones públicas canarias a desarrollar legalmente el marco estatutario en relación con diferentes materias. En este sentido, por ejemplo, el EAC ordena la aprobación de leyes específicas en relación con la familia (art. 12) o la juventud (art. 14). Igualmente, la carta de derechos previstos en el EAC mandata a los poderes públicos canarios regular legalmente las condiciones que garanticen a las personas usuarias del servicio público canario de salud determinados derechos (art. 19.2), así como la regulación de los derechos específicos relacionados con la vivienda (art. 22 EAC).

Por otro lado, el art. 32 EAC recuerda los principios que deben inspirar las actuaciones de las AAPP canarias, de cara al cumplimiento del paradigma de la buena administración; mientras que, por ejemplo, el art. 34 EAC recoge el derecho a la memoria histórica.

En mi opinión, la regulación legal y el desarrollo normativo de los derechos recogidos en el Título I EAC está estrechamente relacionado con diferentes ODS, como trata de reflejar, de forma orientativa, la tabla siguiente.

---

22 STC 247/2007, de 12 de diciembre, FJ 15 c).

23 Realmente el Capítulo I de este Título (arts. 94 a 102) está dedicado a la explicación de la tipología de competencias asumidas por la CAC y a las reglas generales aplicables en este ámbito.

Tabla 3. Propuesta de estudio sobre la relación entre los derechos del EAC (Título I) y los ODS

Derechos previstos en el EAC	ODS
Familia (art. 12)	ODS 1. Fin de la pobreza ODS 2. Hambre cero ODS. 3. Salud y bienestar ODS 10. Reducción de las desigualdades
Derechos de las personas menores de edad (art. 13)	ODS 1. Fin de la pobreza ODS 2. Hambre cero ODS. 3. Salud y bienestar ODS 10. Reducción de las desigualdades
Derechos de las personas jóvenes (art. 14)	ODS 1. Fin de la pobreza ODS 2. Hambre cero ODS. 3. Salud y bienestar
Derechos de las personas mayores (art. 15)	ODS 1. Fin de la pobreza ODS 2. Hambre cero ODS. 3. Salud y bienestar ODS 10. Reducción de las desigualdades
Derechos de las personas en situación de discapacidad y de dependencia (art. 16)	ODS. 3. Salud y bienestar ODS 4. Educación de calidad ODS 10. Reducción de las desigualdades
Derecho a la igualdad entre mujeres y hombres (art. 17)	ODS 5. Igualdad de género ODS 10. Reducción de las desigualdades
Derecho a la orientación sexual (art. 18)	ODS 3. Salud y bienestar ODS 5. Igualdad de género ODS 10. Reducción de las desigualdades
Derechos en el ámbito de la salud (art. 19)	ODS 3. Salud y bienestar
Derecho a formular instrucciones previas (art. 20)	ODS 3. Salud y bienestar
Derechos en el ámbito de la educación (art. 21)	ODS 4. Educación de calidad
Derecho de acceso a la vivienda (art. 22)	ODS 11. Ciudades y comunidades sostenibles ODS 10. Reducción de las desigualdades
Derechos en el ámbito laboral y profesional (art. 23)	ODS 8. Trabajo decente y crecimiento económico ODS 9. Industria, innovación e infraestructura ODS 10. Reducción de las desigualdades
Derecho a una renta de ciudadanía (art. 24)	ODS 1. Fin de la pobreza ODS 2. Hambre cero ODS 10. Reducción de las desigualdades

Derechos previstos en el EAC	ODS
Derechos de consumidores y usuarios (art. 25)	ODS 3. Salud y bienestar ODS 11. Ciudades y comunidades sostenibles ODS 12. Producción y consumo sostenibles
Derechos en el ámbito del medio ambiente (art. 26)	ODS 3. Salud y bienestar ODS 6. Agua limpia y saneamiento ODS 7. Energía asequible y no contaminante ODS 11. Ciudades y comunidades sostenibles ODS 13. Acción por el clima ODS 14. Vida submarina ODS 15. Vida de ecosistemas terrestres
Derecho en el ámbito cultural (art. 27)	ODS 4. Educación de calidad * Dimensión cultural de la Agenda 2030 / ACDS.
Derecho de acceso a las tecnologías de la información y de la comunicación (art. 28)	ODS 10. Reducción de las desigualdades
Derechos en el ámbito de los servicios sociales (art. 29)	ODS 3. Salud y bienestar ODS 5. Igualdad de género ODS 10. Reducción de las desigualdades
Derecho a la protección de los datos personales (art. 30)	ODS 16. Paz, Justicia e instituciones sólidas
Derechos de participación (art. 31)	ODS 16. Paz, Justicia e instituciones sólidas
Derecho a una buena administración (art. 32)	ODS 16. Paz, Justicia e instituciones sólidas
Derechos en el ámbito de la justicia (art. 33)	ODS 16. Paz, Justicia e instituciones sólidas
Derecho a la memoria histórica (art. 34)	ODS 16. Paz, Justicia e instituciones sólidas
Derechos de los animales (art. 35)	ODS 15. Vida de ecosistemas terrestres

Elaboración propia.
Fuente: EAC y ACDS.

Sin menoscabo de las observaciones anteriores, el EAC también ha encomendado al Legislador canario la regulación de otras materias que podrían incidir en los ODS y/o propiciar la consecución de determinadas metas canarias previstas en la ACDS. Así, por ejemplo, destacarían las previsiones relativas al alcance y contenido del reconocimiento de las comunidades canarias en el exterior (art. 8), la regulación del régimen electoral (art. 39 EAC) o de la iniciativa legislativa

popular (art. 44.4 EAC). Igualmente puede resultar de interés la regulación del Gobierno cesante (art. 52.2 EAC) en relación con el principio de transparencia y el mejor funcionamiento de las instituciones; o de los órganos de relevancia estatutaria (arts. 57 a 60 EAC), sin menoscabo de otros preceptos estatutarios.

Un análisis exhaustivo sobre el desarrollo estatutario de Canarias requeriría, a mi juicio, examinar las normas aprobadas al amparo de su autonomía política desde el año 1983 con el propósito de determinar no solo el grado actual de eficacia de dichas normas sino su adecuación a los ODS y a las metas canarias. Sin ánimo de presentar ahora ningún pretexto, una tarea de estas características desborda con creces el objeto del presente trabajo, que únicamente persigue realizar una primera aproximación a la dimensión o proyección normativa de los ODS, y, por consiguiente, de la ACDS. Además, el estudio de la relación entre los derechos de la ciudadanía previstos en el EAC tiene aún una proyección más extensa porque podría completarse con el análisis del alcance las competencias de la CAC (Título V) y las medidas previstas en el marco de la planificación estratégica de la APCAC.

En cualquier caso, salvo en relación con aquellas materias que dispongan de una regulación más reciente a partir del año 2019, parece aconsejable priorizar la revisión de las leyes autonómicas con el propósito de verificar el grado de su efectividad de cara a la realización de los ODS y de la consecución de las metas canarias previstas en la ACDS. A tal fin cabría plantear una planificación normativa que se alineara específicamente con los propósitos que inspiran la ACDS. Para llevar a cabo esta programación seguramente sería preciso, en primer lugar, armar una estructura orgánica que asumiera la responsabilidad específica de impulsar las correspondientes tareas de evaluación y planificación normativas. En relación con este proyecto de marcado carácter multidisciplinar e interdepartamental, tal vez pueda resultar de interés recordar que en el ordenamiento canario ya se conocen algunas experiencias análogas. De hecho, el mencionado Decreto 15/2016, del Presidente, contempla la posibilidad de constituir, con carácter general, grupos de trabajo para coordinar procesos de análisis y revisión de la legislación sectorial (norma séptima, apartado segundo); así como grupos específicos que, bajo la coordinación de la Presidencia del Gobierno, puedan realizar el seguimiento del Programa legislativo (norma decimosexta, apartado segundo). Todo ello sin perjuicio de las evidentes mejoras que pueden introducirse en la citada instrucción de cara a facilitar la evaluación normativa desde la perspectiva del cumplimiento de las previsiones de la ACDS. Una interpretación que, por otro lado, cabría subrayar en el contexto de la previsible revisión del Decreto 15/2016 después de la entrada en vigor de la Ley 4/2023, de 23 de marzo, de la Presidencia y del Gobierno de Canarias.

Finalmente, y a mayor abundamiento, conviene no perder de vista que durante los últimos años se han formulado diversas propuestas sobre el desarrollo del EAC, algunas de las cuales están alineadas con el contenido de la ACDS. En este sentido, por ejemplo, se ha propuesto una modificación de la Ley de la

Audiencia de Cuentas de forma análoga a la modificación del régimen legal del Tribunal de Cuentas con el propósito de profundizar en el ejercicio de la función fiscalizadora a partir de los principios nucleares de los ODS (Betancort Rijo, 2022: 291).

Por su parte, Hernández Padilla también ha expuesto aportaciones relevantes sobre la necesaria revisión de los marcos normativos del consumo, la industria y el turismo en Canarias (Hernández Padilla, 2020:149 y ss.); mientras que Machado Trujillo ha planteado el alcance competencial de CAC respecto a la transición ecológica y cambio climático, particularmente desde la perspectiva del ODS 13 (Machado Trujillo, 2020: 217 y ss).

3.3. Otras cuestiones de interés

Al margen de lo expuesto hasta ahora, parece oportuno subrayar dos aspectos contemplados en la ACDS que presentan una vertiente normativa muy relevante, aunque escapan a la capacidad normativa de la CAC. Se trataría, por un lado, de la proyección del Régimen Económico y Fiscal de Canarias (REF) sobre el modelo de desarrollo del Archipiélago; y, por otro, de las implicaciones del régimen previsto para Canarias en el art. 349 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE).

La trascendencia del REF y del régimen previsto en el citado art. 349 TFUE para el desarrollo de Canarias como región ultraperiférica justificaría, a mi entender, que el estudio sobre las medidas que puedan adoptarse desde la CAC para asegurar la consecución de los ODS se complemente con una estrategia *ad hoc* de la CAC coherente con la proyección de la singular posición jurídica del Archipiélago en la Unión Europea. Es palmaria la necesidad de explorar con mayor intensidad la proyección del estatuto jurídico de Canarias como región ultraperiférica y de su fundamento para propiciar la aplicación diferenciada de las políticas públicas y normativas que son competencia del Estado y/o de la Unión Europea; especialmente a la luz de lo dispuesto en los arts. 3 y 101 EAC.

4. CONCLUSIONES

En los últimos años el protagonismo de la Agenda 2030 en la organización y en la actuación del sector público ha crecido paulatina y significativamente. Con carácter general, las AAPP españolas están comprometidas con las propuestas de la ONU en relación con la sostenibilidad global.

Desde la perspectiva de la CAC, dando cumplimiento a los postulados de la propia Agenda 2030, a finales del año 2021 se formalizó la localización de ésta a través de la ACDS, que representa la vía que seguirá el Archipiélago para determinar su contribución a la consecución de los ODS. En el camino recorrido para cumplir este propósito se ha adaptado la organización de la APCAC y se han

integrado los ODS en diferentes ámbitos de la planificación pública, destacando la planificación presupuestaria y la planificación estratégica departamental. Sin embargo, la incidencia de los ODS es prácticamente inexistente en relación con la evaluación de las iniciativas normativas que se tramitan en el seno de la APCAC.

Para una transformación de la realidad social alineada con los ODS no solo se requieren medidas de fomento, sino que también parece necesario delimitar un nuevo marco jurídico de la actuación de los agentes públicos y privados en la línea de las prioridades que establecen la Agenda 2030 y la ACDS.

La ACDS conlleva la obligación de identificar las propuestas que permitan a la CAC participar en la satisfacción de las metas de la Agenda 2030. Esta contribución se puede materializar a través de diferentes tipos de actuaciones, mereciendo una especial atención las iniciativas de naturaleza normativa. Por ello, debería examinarse la configuración de la política normativa desde la perspectiva de los ODS, pues dicha política alumbrará el conjunto de normas (legales y reglamentarias) delimitadoras de los derechos y deberes de la ciudadanía, la organización y funcionamiento del sector público y los regímenes sectoriales sobre los que la CAC ha asumido competencias a través del EAC.

La defensa de un cambio de paradigma coherente con los ODS debería implicar la definición de una política normativa específica. A mi juicio, si la ACDS define las coordenadas de los compromisos de la CAC para alcanzar los ODS, el desarrollo del EAC a corto o medio plazo debería estar condicionado por dicho instrumento de planificación.

Al igual que el resto de EEAA análogos, el EAC no contiene ningún mandato expreso en relación con la Agenda 2030 o los ODS, aunque no es menos cierto que su articulado refleja un compromiso nítido con el desarrollo sostenible del Archipiélago. Por consiguiente, procedería examinar la proyección normativa de los derechos previstos en el Título I del EAC, y de los demás mandatos estatutarios que exigen un desarrollo legislativo de la norma institucional básica de la CAC, con el fin de determinar si el ordenamiento autonómico se encuentra correctamente alineado con los ODS y cómo contribuye a la consecución de las metas canarias recogidas en la ACDS.

El adecuado desarrollo de la política normativa autonómica es uno de los instrumentos imprescindibles para asegurar la consecución de los ODS en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma. El proceso transformador que, en última instancia, defienden la Agenda 2030 y la ACDS se proyecta inevitablemente sobre el entramado normativo vigente en la realidad que se pretende transformar; por lo que estos instrumentos de planificación (Agenda 2030 y ACDS) deben ser considerados como un factor clave en la revisión del ordenamiento canario. Sin el marco normativo adecuado no parece factible presumir que se alcanzarán los ODS.

Por esta razón, la pretensión de cumplir con los compromisos relacionados con la Agenda 2030 requiere, a mi juicio, llevar a cabo urgentemente la definición de un sistema específico de evaluación que facilite la valoración de las necesidades normativas desde la perspectiva de las metas canarias que se recogen en la ACDS.

5. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AA. VV.: *Guía para la localización de la Agenda 2030*, Secretaría de Estado para la Agenda 2030. Federación Español de Municipios y Provincias, 2020.

Ayuso, A.: «Participación y rendición de cuentas en la localización de la Agenda 2030», en Alonso, J. A. y Ayuso, A. (Coords): *Acercar los Objetivos de Desarrollo Sostenible a la ciudadanía. El compromiso de Europa con la Agenda 2030*, CIDOB, 2017, pp. 75-85.

Betancort Rijo, R.: «Capítulo 10. Audiencia de Cuentas de Canarias», en Expósito Suárez, I. (Coord.): *Manual de Derecho Autonómico de Canarias*, Instituto Canario de Administración Pública, FRANCIS LEFEBVRE, 2022.

Calafell Ferrá, V. J.: «Acuerdo de gobierno y desarrollo estatutario: un difícil equilibrio. El caso de Las Illes Balears», *Revista General de Derecho Constitucional*, 11, (2011).

Díaz-Galán E (2022). El valor jurídico de la Agenda 2030 sobre Desarrollo Sostenible: ¿una nueva tendencia normativa? Iberoamerican Journal of Development Studies 11(2):30-52.

Expósito, E.: «Las leyes de transparencia, participación, buen gobierno y gobierno abierto: ¿instrumentos útiles para hacer frente a la desafección ciudadana?. La perspectiva legislativa autonómica», en Tur Ausina, R. (Dir.), Sanjuán Andrés, F. J. y Calabuig Puig, Mª (Coords.): *Problemas actuales del Derecho Constitucional en un contexto de crisis*, Comares, 2015, pp. 175-198.

Expósito Suárez, I.: «El ODS 16 desde la perspectiva de la Administración autonómica canaria: el protagonismo del gobierno abierto como modelo de gestión», en Calzadilla Medina, Mª A. y Martinón Quintero, R. (Dirs.), Franco Escobar, S. (Coorda.), *El Desarrollo de la Unión Europea ante los Objetivos de Desarrollo Sostenible*, Tirant lo Blanch, 2022, pp. 753-773.

García Matíes, R.: «Las entidades locales y los objetivos de desarrollo sostenible. Algunas notas sobre la naturaleza jurídica de la Agenda 2030», *REALA*, Nueva Época, núm. enero-junio 2016, pp. 96-105.

García-Martín L (2022). La Agenda 2030 y el desarrollo sostenible: reflexiones en torno a su naturaleza jurídica y aplicación en el derecho internacional por parte de los Estados y las empresas. Iberoamerican Journal of Development Studies 11(2):126-142.

Gobierno de Canarias: Agenda Canaria de Desarrollo Sostenible 2030, disponible en https://www.gobiernodecanarias.org/cmsweb/export/sites/agendacanaria2030/galerias/documentos/agendacanaria2030.pdf

Gobierno de Canarias: Plan de Acción 2021-2023 del Gobierno de Canarias, disponible en https://www.gobiernodecanarias.org/cmsweb/export/sites/agendacanaria2030/galerias/documentos/01_PdA_GobCan.pdf

Gobierno de España: Plan de Acción para la Implementación de la Agenda 2030, disponible en https://transparencia.gob.es/transparencia/dam/jcr:6e0f06b9-a2e0-44c0-955a-dad1f66c11d7/PLAN%20DE%20ACCI%C3%93N%20PARA%20LA%20IMPLEMENTACI%C3%93N%20DE%20LA%20AGENDA%202030.pdf

Hernández Padilla, F.: «Desarrollo de las competencias sobre actividades industriales, comerciales y turísticas», en AA. VV.: *Estatuto de Autonomía de Canarias. Ante el reto de su desarrollo en la X Legislatura autonómica (2019-2023)*, Instituto Canario de Administración Pública. Wolters Kluwer, 2021, pp. 149-160.

López Aguilar, J. F. y García Mahamut, R. (2019). El nuevo Estatuto de Autonomía de Canarias: «tercera generación», hecho diferencial y nuevo sistema electoral. Revista Española de Derecho Constitucional, 115, 13-45.

Machado Trujillo, A.: «Nuevo escenario de la transiciónón ecológica y el cambio climático», en AA. VV.: *Estatuto de Autonomía de Canarias. Ante el reto de su desarrollo en la X Legislatura autonómica (2019-2023)*, Instituto Canario de Administración Pública. Wolters Kluwer, 2021, pp. 217-228.

Martinón Quintero, R. (2020). Norma internacional. *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, 18, pp. 274-284.

Marzal Raga, R.: «El desarrollo estatutario de la Comunitat Valenciana en clave de conflictividad constitucional», en Marzal Raga, R. (Dira.): *Estudios sobre el desarrollo estatutario de la Comunitat Valenciana*, Tirant lo Blanch, 2020, pp. 85-178.

Ministerio de Derechos Sociales y Agenda 2030: Estrategia de Desarrollo Sostenible 2030, disponible en https://www.mdsocialesa2030.gob.es/agenda2030/documentos/eds-cast-acce.pdf

Ministerio de Política Territorial y Función Pública: IV Plan de Gobierno Abierto España 2020-2024, disponible en https://transparencia.gob.es/transparencia/dam/jcr:-d306cd62-cc0f-40a1-9be8-fe24eeeee10d/IVPlanGobiernoAbierto-ES_2020-2024.pdf

Montero Caro, M. D. (2022). La integración de los objetivos de desarrollo sostenible (ODS) en los nuevos planes de acción de Gobierno Abierto. Sierra Rodríguez, J., Reviriego Picón, F. y Tudela Aranda, J. (Eds.) *Escenarios de la participación ciudadana: una visión multinivel.* Colección Obras colectivas, Fundación Manuel Giménez Abad, Zaragoza.

Padrón Marrero, D.: «La Agenda Canaria 2030. Una guía para la transformación con propósito», en Campos Acuña, C. y Expósito Suárez, I. (Dirs.): *La transformación de las Administraciones Públicas Canarias*, Instituto Canario de Administración Pública. La Ley, 2023, pp. 221-227.

Padrón Marrero, D.: «Desarrollo sostenible y ejercicio de competencias», en AA. VV.: *Estatuto de Autonomía de Canarias. Ante el reto de su desarrollo en la X Legislatura autonómica (2019-2023)*, Instituto Canario de Administración Pública. Wolters Kluwer, 2021, pp. 99-109.

Ponce, J. y Sánchez, A.: «La evaluación de la calidad normativa», en Garde, J. A. (Coord.): *La Agencia Estatal de Evaluación de la Calidad de los Servicios y de las Políticas Públicas. Reflexiones y propuestas de creación. Informe de Comisión de Expertos*, Ministerio de Administraciones Públicas-INAP, 2005, pp. 139-171.

Rivero Lezcano, C. A.: «Planificación estratégica y dirección por objetivos en el Gobierno de Canarias», en Campos Acuña, C. y Expósito Suárez, I. (Dirs.): *La transformación de las Administraciones Públicas Canarias*, Instituto Canario de Administración Pública. La Ley, 2023, pp. 228-239.

Rodríguez García, A. y Sánchez Pavón, B.: «La evaluación normativa ex post, el procedimiento de elaboración de reglamentos y los órganos consultivos», *Revista de Función Pública*, núm. 32, 2019, pp. 127-150.

Ruano León, J. M.: «Estudio preliminar», en Domínguez Vila, A. y Rodríguez Drincourt Álvarez (Dirs.), Iglesias Machado, S. y Expósito Suárez, I. (Coords.): *Comentarios a la Ley Orgánica 1/2018, de 5 de noviembre, de Reforma del Estatuto de Autonomía de Canarias*, Parlamento de Canarias. Boletín Oficial del Estado, pp. 27-37.

Salas, J.: «El desarrollo estatutario en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional», *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 5, 1983.

Vida Fernández, J.: «La evaluación de impacto normativo como instrumento para la mejora de la regulación», en Parejo Alfonso, L., Vida Fernández, J., de la Quadra-Salcedo y Fernández del Castillo, T. (Coords.): *Los retos del Estado y la Administración en el siglo XXI: libro homenaje al profesor Tomás de la Quadra-Salcedo Fernández del Castillo*, Vol. 1, 2017, pp. 467-512.

2.
Procedimiento administrativo, contratos, convenios y subvenciones

El «experto en la reestructuración»

Pedro Yanes Yanes
Catedrático de Derecho Mercantil
Abogado

RESUMEN: La Ley 16/2022, de 5 de septiembre, como norma de transposición de la Directiva (UE) 2019/1023, ha introducido la novedosa figura del «experto en la reestructuración». Sus funciones básicas son asistir al deudor y a los acreedores en las negociaciones y en la elaboración del plan de reestructuración, e informar al juez mediante la elaboración y presentación de determinados informes. El experto en ningún caso interviene o supervisa los poderes de administración y disposición patrimonial del deudor, pero su rol está llamado a ser decisivo en los procesos de reestructuración. Como estos procesos están fuertemente desjudicializados, es precisa una mayor monitorización de la actuación del experto por parte de los acreedores del deudor, incluidos los acreedores públicos. Para ello es necesario conocer el régimen de la nueva figura.

Palabras clave: Derecho de la insolvencia, planes de reestructuración, experto en la reestructuración.

ABSTRACT: Regulation 16/2022, of September 5, as a transposition regulation of Directive (EU) 2019/1023, has introduced the novel figure of the «practitioner (in the field) of restructuring». Its basic functions are to assist the debtor and the creditors in the negotiations and in the preparation of the restructuring plan, and to inform the judge by preparing and submitting certain reports. The practitioner in no case intervenes or supervises the debtor's powers of administration and disposition of assets, but his role is called to be decisive in the restructuring process. As these processes are strongly dejudicialized, it is necessary a greater monitoring of the practitioner's performance by the debtor's creditors, including public creditors. For this purpose, it is necessary to know the regime of the new figure.

Keywords: Insolvency law, restructuring plans, practitioner (in the field) of restructuring.

SUMARIO: 1. PLANTEAMIENTO. 2. CARACTERIZACIÓN FUNCIONAL. 2.1. El experto según la Directiva. 2.2. El experto en la Ley de Reforma. 2.2.1. Régimen general común. 2.2.2. Régimen especial de microempresas. 3. LAS CONDICIONES NECESARIAS PARA ACTUAR COMO EXPERTO. 3.1. Planteamiento. 3.2. Condiciones subjetivas generales. 3.2.1. Personas naturales o jurídicas, españolas o extranjeras. 3.2.2. Conocimientos especializados. 3.2.3. Experiencia en reestructuraciones. 3.3. Condiciones subjetivas alternativas. 3.4. Condiciones subjetivas específicas. 3.5. Aseguramiento

obligatorio o garantía equivalente. 3.6. Incompatibilidades y prohibiciones. 4. NOMBRAMIENTO, REMOCIÓN Y SUSTITUCIÓN DEL EXPERTO: RÉGIMEN GENERAL COMÚN. 4.1. Piezas del sistema de designación. 4.1.1. La propuesta. 4.1.2. El nombramiento. 4.2. Supuestos de nombramiento. 4.2.1. Nombramiento obligatorio. 4.2.2. Nombramiento especial (o contradictorio). 4.3. Solicitud de nombramiento. 4.4. Impugnación del nombramiento. 4.5. Remoción y sustitución. 5. (SIGUE) RÉGIMEN ESPECIAL DE MICROEMPRESAS. 5.1. Especialidades relativas al nombramiento. 5.2. Especialidades relativas a las funciones. 6. EL ESTATUTO DEL EXPERTO. 6.1. Deberes. 6.1.1. Diligencia. 6.1.2. Independencia e imparcialidad. 6.2. Responsabilidad civil. 6.3. Retribución. 7. REFERENCIAS.

1. PLANTEAMIENTO

Los procedimientos legalmente establecidos para el tratamiento de las situaciones de insolvencia de los deudores conciernen de manera creciente a las administraciones públicas. No puede decirse que teles procedimientos se inicien con la exclusiva finalidad de atender intereses privados, pues en ellos emergen también intereses generales y públicos.

La reciente transposición de la *Directiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, sobre marcos de reestructuración preventiva, exoneración de deudas e inhabilitaciones, y sobre medidas para aumentar la eficiencia de los procedimientos de reestructuración, insolvencia y exoneración de deudas* (en adelante, «DMRP»), así lo demuestra. La *Ley 16/2022, de 5 de septiembre, de reforma del texto refundido de la Ley Concursal* (en adelante, «Ley de Reforma»)[1], al introducir los denominados *planes de reestructuración* de deudores insolventes, confiere carta de naturaleza a un nuevo órgano técnico que habrá de relacionarse con los titulares de créditos públicos. Las funciones básicas son asistir al deudor y a los acreedores en las negociaciones y en la elaboración del plan de reestructuración, e informar al juez mediante la elaboración y presentación de determinados informes. En ningún caso interviene o supervisa los poderes de administración y disposición patrimonial del deudor, pero su rol está llamado a ser decisivo en la reestructuración. Como los procesos de reestructuración están fuertemente desjudicializados, es precisa una mayor monitorización de la actuación del experto por parte de los acreedores del deudor, incluidos los acreedores públicos. Para ello es necesario conocer el régimen de la nueva figura. Este es el propósito del presente trabajo.

---

[1] Todos los artículos que se citan sin más indicación han de entenderse referidos al vigente texto refundido de la Ley Concursal (TRLC).

2. CARACTERIZACIÓN FUNCIONAL

2.1. El experto según la Directiva

El *practitioner in the field of restructuring*, traducido en la versión castellana de la DMRP como «administrador en materia de reestructuración», ha pasado a la Ley de Reforma bajo la denominación «experto en la reestructuración» (comparativamente, Sanjuán y Muñoz, 2020:195-224). De esta novedosa figura se ocupa el nuevo título IV del libro segundo (arts. 672 a 681), que regula de forma amplia, y por este orden, el nombramiento, las funciones, los deberes y la responsabilidad del experto. Pese a ello, la Ley de Reforma no ofrece unos perfiles netos del nuevo órgano, bastándose con reproducir incidentalmente la genérica noción de la DMRP.

No está de más señalar que la norma comunitaria considera experto en la reestructuración a toda persona u órgano nombrado por una autoridad judicial o administrativa para desempeñar determinadas funciones en el preconcurso [art. 2.1 núm. 12)]; y que, en la misma línea, la Ley de Reforma se refiere a una persona natural o jurídica con conocimientos especializados y experiencia en reestructuraciones (art. 674 primer inciso), llamada a desempeñar determinadas funciones en el proceso de negociación del plan de reestructuración; esto es, a «un profesional especializado en reestructuraciones» (art. 680). Son todas ellas definiciones que arrastran un cierto grado de vaguedad, y que por tanto solo tienen utilidad cuando se conectan con las funciones propias del órgano, que son las que permiten diferenciarlo de otros órganos también contemplados en la DMRP y en la Ley de Reforma. De ahí que en este primer apartado del capítulo nos centremos en la configuración funcional del experto, como cuestión de calificación que antecede a las cuestiones de régimen.

Según la DMRP, las funciones que demarcan el papel del experto en la reestructuración pueden ser una, varias o todas las siguientes:

(i) Asistir al deudor o a los acreedores en la elaboración o la negociación de un plan de reestructuración.

(ii) Supervisar la actividad del deudor durante las negociaciones de un plan de reestructuración e informar a la autoridad judicial o administrativa.

(iii) Controlar (parcialmente) los activos y actividades del deudor durante las negociaciones.

Aparte de estas tres funciones, distintas normas de la DMRP aluden a otras posibles actuaciones del experto, relacionadas o no con aquellas. Es el caso de la solicitud de ampliación del plazo de suspensión de las ejecuciones singulares o de nueva suspensión de ejecuciones (art. 6.7); del levantamiento de las suspensiones acordadas [art. 6.9 lit. b)]; o de la propuesta de un plan de reestructuración (art. 9.1 núm. 2º).

Ahora bien, volviendo al núcleo funcional acotado por el artículo 2.1 núm. 12 DMRP, puede afirmarse con bastante seguridad que, estableciendo la norma que el experto podrá desempeñar, en particular, una o más de aquellas tres funciones, la legislación nacional puede determinar las tareas específicas del experto con tal de que se le asigne al menos una de las tres señaladas (Dammann, 2021:76). Si esto es así, podría pensarse, en una primera aproximación, que la elección doméstica habría de proyectarse preferentemente sobre la tríada asistencia-supervisión-control (Nieto Delgado, 2020:185), aunque en realidad esas tres actividades posibles se reducen a dos si se tiene en cuenta que la asistencia va referida al proceso de negociación y la supervisión-control se proyecta sobre la actividad empresarial o profesional del deudor, que son los dos polos en torno a los que se agrupan, cualitativamente, las funciones posibles del experto. Nos parece que esta es la cesura que cabe practicar en el núcleo funcional —asistencia y supervisión-control—, con concreciones graduales según los criterios político-legislativos que hayan presidido la transposición de la DMRP en cada Estado miembro. Como se verá al tratar el régimen especial de microempresas, la asistencia puede tener entre nosotros distinto alcance en cuanto a la proactividad y protagonismo del experto (de la actividad más básica de mediación a la más activa de proposición del plan), de la misma manera que la supervisión-control expresa un *continuum* que puede adaptarse a las necesidades que reclame cada proceso de reestructuración.

2.2. El experto en la Ley de Reforma

2.2.1. Régimen general común

En la parte sistemática que regula el estatuto del experto, la Ley de Reforma destina un único precepto a definir las funciones de este órgano técnico del preconcurso. En concreto, el artículo 679 le atribuye las funciones de (i) asistir al deudor y a los acreedores en las negociaciones y en la elaboración del plan de reestructuración, y de (ii) informar al juez mediante la elaboración y presentación de aquellos informes exigidos por la ley o que el propio juez considere necesarios o convenientes.

Definitivamente, la norma doméstica se decanta por transponer solo en parte las funciones recogidas por el artículo 2.1 núm. 12 DMRP; únicamente las de las letras a) y —solo en parte— b), pero no la recogida por la letra c). Como anticipa la Exposición de Motivos, «[e]l experto en ningún caso interviene o supervisa los poderes de administración y disposición patrimonial del deudor», por donde justifica que la denominación del órgano sea experto y no administrador (como lo llama, en sentido amplio, y sin tanto remilgo, la DMRP)[2]. Quizás para la Ley

---

[2] La explicación que sobre esta decisión aparece en la Exposición de Motivos de la Ley de Reforma es la siguiente: «El diseño que ha hecho la ley de esta figura, dentro de los diferentes

de Reforma ha sido determinante la necesidad de separar netamente el preconcurso del concurso, y, por esta vía, dotar de funciones distintas al experto en la reestructuración y al administrador concursal. Si la apertura del procedimiento concursal conlleva un conjunto de efectos de orden personal y patrimonial que restringen, en mayor o menor medida, el ejercicio de derechos y facultades de toda índole, personales y patrimoniales, por parte del deudor, la regla preconcursal *debtor-in-possession* debe constreñir las funciones del experto a una mera asistencia a las partes (y a la puntual y tasada colaboración con el juez en los términos ya expuestos). Sin embargo, y como queda dicho, en la DMRP la regla *debtor-in-possession* no es excluyente de un régimen parcial o limitado de supervisión, intervención o control sobre parte de los activos del deudor, posibilidad renunciada por la Ley de Reforma, al menos por lo que se refiere al régimen general común del preconcurso.

El objetivo fundamental de la DMRP en este punto es generar un eficaz incentivo que estimule a los deudores a solicitar su reestructuración preventiva en una fase temprana de dificultades, y para ello establece que «deben conservar, en principio, el control sobre sus activos y la gestión cotidiana de su actividad empresarial»[3]. Pero solo en principio, esto es, con carácter general, y normalmente en el momento inicial del preconcurso, porque lo que aplicando un mínimo de perspicacia no puede descartarse es que durante la moratoria o sus prórrogas la situación del deudor no solo necesite de una asistencia más intensa en la negociación, sino también una supervisión, intervención o control parcial de activos y negocios cuya necesidad o conveniencia no es fácil de apreciar anticipadamente y en abstracto con la presentación de la comunicación de inicio de negociaciones.

Sin embargo, a esta flexibilidad que permite la DMRP ha renunciado la Ley de Reforma, negando drásticamente la posibilidad, aun excepcional y remota,

---

modelos que permite la Directiva, es más próximo a la figura de un mediador que facilite la negociación entre las partes, ayude a deudores con poca experiencia o conocimientos en materia de reestructuración, y eventualmente facilite las decisiones judiciales cuando surja alguna controversia entre las partes. Su función material más relevante quizás sea la responsabilidad de elaborar un informe sobre el valor en funcionamiento de la empresa en caso de planes no consensuales. *El experto en ningún caso interviene o supervisa los poderes de administración y disposición patrimonial del deudor. De ahí que se haya optado por esa denominación, en lugar de la que utiliza la Directiva*.»

3 Considerando 30 DMRP. En esta misma línea se había manifestado, unos años antes, la Recomendación 2014/135/UE, en su considerando 17: «Para promover la eficiencia y reducir los retrasos y los costes, los marcos nacionales preventivos de reestructuración deberían incluir procedimientos flexibles que limiten los trámites judiciales a lo estrictamente necesario y proporcionado para salvaguardar los intereses de los acreedores y otras partes interesadas que puedan verse afectadas. Por ejemplo, para evitar costes innecesarios y poner de manifiesto la naturaleza temprana del procedimiento, *a los deudores se les debería dejar, en principio, el control sobre sus activos, y el nombramiento de un mediador o supervisor no debería ser obligatorio, sino decidirse en cada caso*.»

de que el experto pudiera desempeñar en circunstancias puntuales funciones más propias de un administrador que de un mero facilitador de acuerdos. Ello no impide que, como en un palimpsesto, la Ley de Reforma conserve alguna huella de que el experto puede ser nombrado para «salvaguardar el interés de los posibles afectados por la suspensión [general de ejecuciones singulares]» (art. 672.1 núm. 3º), en cuyo caso estaríamos hablando de funciones cualitativamente distintas a las de mera asistencia en la negociación para facilitar la consecución de un plan de reestructuración.

Si desde el punto de vista político-legislativo la norma de transposición puede comportar ciertos riesgos para los acreedores, abocados como están a soportar la suspensión del ejercicio de sus derechos, desde el punto de vista técnico-jurídico presenta una formulación parcialmente defectuosa. Nótese que la función recogida en la letra b) del artículo 2.1 núm. 12 DMRP («supervisar la actividad del deudor durante las negociaciones de un plan de reestructuración e informar a una autoridad judicial o administrativa») no puede disociar las dos proposiciones, como hace el artículo 679, separando del enunciado principal («supervisar la actividad del deudor») el adminículo complementario («informar a una autoridad judicial o administrativa»). Rectamente interpretada, la norma comunitaria parece estar refiriéndose a la función informativa como subordinada a la función supervisora, de manera que los informes que emita el experto tendrán por objeto las evidencias que recabe en el ejercicio de la supervisión; pero de la supervisión de la actividad del deudor, no del proceso de negociación, salvo que el juez considere necesario o conveniente recabar del experto informes sobre la marcha de la negociación. Por esta razón, cuando el artículo 679 alude a la elaboración y presentación de los informes exigidos por la ley, y los que el propio juez considere necesarios o convenientes, no puede estar refiriéndose a los informes derivados de la supervisión —que no tiene como tal encomendada—, sino a otros informes (y actuaciones) distintos a los informes de supervisión. Puede decirse, por tanto, que en este punto la norma doméstica no transpone, sino que innova.

Planteada la cuestión en estos términos, la función general encomendada al experto en la reestructuración bajo el régimen general común preconcursal es la de asistir al deudor y a los acreedores en las negociaciones y en la elaboración del plan de reestructuración. Ello es así aun cuando, complementariamente, el experto tenga asignados otros cometidos que aparecen dispersos en el articulado y que conviene ordenar ahora sistemáticamente.

Un grupo de atribuciones complementarias a la función general de asistencia se sustancian en la emisión de informes, que dada la condición de experto se concretarán en una opinión técnica o profesional sobre el asunto del que se trate. En concreto, el TRLC reformado prevé la emisión de hasta cuatro diferentes informes en otros tantos supuestos:

(iv) el informe sobre la solicitud que formule el deudor para la extensión de la prohibición de inicio de ejecuciones, judiciales o extrajudiciales,

o para la suspensión de las ejecuciones ya iniciadas sobre todos o algunos de los bienes de los declarados como necesarios en la comunicación del deudor, y contra uno o varios acreedores individuales o contra una o varias clases de acreedores, cuando resulte necesario para asegurar el buen fin de las negociaciones (art. 602.1);

(v) el informe sobre la solicitud de prórroga del periodo inicial de la moratoria, o de otra prórroga anterior, formulada por el deudor o por los acreedores (art. 607 núm. 1º);

(vi) el informe sobre el valor de la empresa del deudor como empresa en funcionamiento, en los supuestos de homologación de un plan de reestructuración no aprobado por todas las clases de acreedores (art. 639 núm. 2º); y

(vii) el informe que debe acompañar a la solicitud de homologación del plan de reestructuración, presentada por el deudor o por cualquier acreedor afectado por el plan (art. 643.3).

Junto a estas atribuciones, al experto en la reestructuración se le reconoce una facultad de petición para que pueda ejercerla en supuestos puntuales. Así, podrá solicitar:

(viii) el levantamiento de la prórroga o de sus efectos frente a determinados acreedores (art. 608.1 núm. 1º);

(ix) la suspensión de la solicitud de concurso presentada por el deudor, bien cuando se negocie un plan de reestructuración precedido de comunicación previa (art. 612.1) o sin comunicación previa (art. 637.1); y

(x) la publicación de un edicto en el Registro público concursal, con indicación del lugar donde los acreedores legitimados, cuando no fuera posible realizar las comunicaciones por otros medios a todos los acreedores cuyos créditos pudieran quedar afectados, podrán examinar el contenido del plan (art. 627).

Por último, el experto tiene atribuida una singular potestad certificante sobre la suficiencia de las mayorías para aprobar el plan de reestructuración, a fin de que su declaración se incorpore al instrumento público de formalización del plan aprobado por los acreedores (art. 634.1). Mas, como el experto puede faltar, la certificación corresponderá al auditor de cuentas que tenga nombrado la sociedad deudora, o el que se designe a tal fin.

2.2.2. Régimen especial de microempresas

El experto en la reestructuración está previsto que pueda actuar en el preconcurso de microempresas, pero solo cuando el procedimiento especial elegido sea el de continuación, no en el de liquidación. Para este segundo procedimiento,

el órgano técnico previsto es, como se comprende fácilmente, el administrador concursal.

En el procedimiento especial de continuación la configuración funcional del experto en la reestructuración es significativamente diferente a la que hemos examinado bajo el régimen general común. Mientras que al amparo de aquel régimen el experto asumía la función de asistir al deudor y a los acreedores en las negociaciones y en la elaboración del plan de reestructuración, sin que en ningún caso pudiera supervisar, intervenir o controlar los poderes de administración y disposición patrimonial del deudor, en el procedimiento especial de continuación el cúmulo de funciones se ensancha notablemente. Aunque la situación no sea exactamente la misma que la habitual en el concurso, en el procedimiento especial de continuación es posible que, a solicitud de los acreedores, el juez pueda limitar las facultades de administración y disposición del deudor (art. 703). Ello explica que el experto pueda asumir nuevas funciones en interés de la continuación, de las que carece bajo el régimen de la reestructuración.

El artículo 704 se refiere al nombramiento de un experto en la reestructuración para intervenir como órgano técnico en el procedimiento especial de continuación. El precepto recoge, de forma poco ordenada, distintos aspectos de régimen, de los que nos interesa ahora resaltar, sistemáticamente, lo que sigue.

La configuración funcional básica del órgano coincide con la establecida por el régimen general común. Como señala el precepto, el experto que resulte nombrado «podrá realizar aquellas funciones que le son expresamente reconocidas en [el libro tercero]» (art. 704.5 i.f.), lo que supone que asumirá la función general de asistir al deudor y a los acreedores en las negociaciones y en la elaboración del plan de continuación, pero no las facultades de emisión de informes y de petición, ni la potestad certificante, por cuanto todas ellas se atribuyen con ocasión de fases y momentos propios de la tramitación del plan de reestructuración, y no son susceptibles de trasladarse, ni siquiera mutatis mutandis, al procedimiento de continuación. Ahora bien, facultades de similar significación se asignan al experto en la reestructuración en el marco del procedimiento de continuación. A saber:

(i) la realización de alegaciones al plan de continuación sometido a aprobación, con carácter previo a la votación de los acreedores (art. 697 quinquies);

(ii) la emisión, a solicitud del juez, de un informe sobre el valor de la empresa del deudor como empresa en funcionamiento (art. 698 bis); y

(iii) la participación en la vista a la que, en su caso, fuera convocado por el juez para decidir si procede la tramitación del procedimiento especial de liquidación o, por el contrario, su conclusión (art. 699 bis.6).

Este núcleo funcional básico se ve ampliado bajo el régimen especial. En un primer nivel, y sin desbordar la función general de asistir al deudor y a los acreedores en las negociaciones y en la elaboración del plan de reestructuración, el

artículo 704.5 dispone que aquella función general comprenderá (a) facultades de propuesta del plan de continuación, (b) facultades de emisión de opiniones técnicas («sobre cualquiera de los extremos susceptibles de afectar a la formación de la voluntad de los acreedores en relación con el plan»), y (c) facultades de mediar entre el deudor y sus acreedores.

En un segundo nivel, y desbordando la función general de asistir al deudor y a los acreedores en las negociaciones y en la elaboración del plan de reestructuración, el experto podrá asumir (a) bien funciones de intervención, bien (b) funciones de sustitución, respecto a las facultades de administración y disposición del deudor. Las primeras se prevén en el artículo 704.1, que necesitan ser pedidas por acreedores cuyos créditos representen al menos el cuarenta por ciento del pasivo total; las segundas, en el artículo 704.2, que necesitan ser pedidas por acreedores cuyos créditos representen al menos el cuarenta por ciento del pasivo total a condición de que el deudor se encuentre en «situación de insolvencia actual».

3. LAS CONDICIONES NECESARIAS PARA ACTUAR COMO EXPERTO

3.1. Planteamiento

Para el desempeño de las funciones que se asignan en abstracto al órgano, el experto ha de reunir ciertas condiciones subjetivas para ser nombrado y actuar como tal en el preconcurso (art. 674), aparte de tener suscrito un seguro de responsabilidad civil o prestar garantía equivalente (art. 681.2), y no estar incurso en ninguna incompatibilidad o prohibición (art. 675). A todas ellas las denominamos aquí, en conjunto, condiciones necesarias para ser nombrado y actuar como experto. Tiene interés subrayar que el planteamiento de la DMRP sobre estas cuestiones es genérico y abierto, y quizás por ello también realista. La aspiración armonizadora debe asegurar el complimiento de unos mínimos, y cualquier ambición por encima de esos mínimos debe administrarse con prudencia en un contexto de heterogeneidad de ordenamientos. La Ley de Reforma ha dispuesto así de un amplio margen de maniobra para modular la transposición, de la que cabe esperar su acierto.

3.2. Condiciones subjetivas generales

El artículo 674 define las condiciones subjetivas que han de concurrir en el experto, señalando con carácter general que el nombramiento ha de recaer en «persona natural o jurídica, española o extranjera, que tenga los conocimientos especializados, jurídicos, financieros y empresariales, así como experiencia en materia de reestructuraciones o que acredite cumplir los requisitos para ser ad-

ministrador concursal conforme a esta ley». La redacción de la norma es muy lacónica, y en algún pasaje confusa. Necesita ser integrada y aclarada en lo posible.

3.2.1. Personas naturales o jurídicas, españolas o extranjeras

No plantea, en principio, mayor problema que la norma abra la actividad del experto a las personas naturales o jurídicas. La formulación normativa es muy similar a la del artículo 57 al definir la administración concursal única. También aquí estaríamos en presencia de un órgano único en cuanto puede integrarse por una persona natural o por una persona jurídica. Se prescinde así de la configuración dual (menos aun plural) del experto, que es la previsión que recoge el artículo 58 para la administración concursal, y se descarta —al menos implícitamente— que en un mismo proceso de reestructuración pueda haber más de un experto nombrado y en ejercicio de sus funciones (críticamente, Martín Torres, 2021:201, y 2022:213-235). Esta conclusión no nos parece contradictoria con que en los preconcursos conexos, originados por una comunicación conjunta (art. 587), puedan nombrarse tantos expertos como deudores, aunque la tendencia hacia la concentración funcional en un mismo experto para toda la reestructuración de un grupo no desaparece del todo en los textos como expresión de un desiderátum («se podrá designar el mismo experto para todos los deudores afectados», recuerda el art. 672.4).

Por otra parte, el artículo 674 se expresa con gran sencillez, y no añade, cuando se trate de personas jurídicas, la exigencia de estar constituidas como sociedades profesionales stricto sensu al amparo de la Ley de Sociedades Profesionales. Ello hubiera requerido un previo decantamiento del desempeño hacia profesiones colegidas o reguladas. No hay por tanto en este aspecto profesionalización (*rectius*, corporativización) del experto, más allá de las exigencias de conocimientos especializados y de experiencia acreditada. Una cosa es que el ejercicio de la actividad haya de desarrollarse con profesionalidad, como presupuesto del ejercicio responsable, y otra distinta que la actividad constituya una profesión. No es novedad, en este sentido, que el legislador español venga siendo desde hace años muy refractario a la creación de nuevas profesiones, por lo que su presencia organizada en el mercado puede conllevar para un orden concurrencial saneado.

3.2.2. Conocimientos especializados

Junto a las condiciones anteriores, la norma que tratamos exige que el experto cuente con conocimientos especializados en materia de reestructuraciones, en la línea que señala el artículo 26.1.a) DMRP. Estos conocimientos estarán ligados a la formación del experto, aunque no necesariamente a su titulación. La

norma solo pide que el experto cuente con conocimientos especializados en materia jurídica, financiera y empresarial, a lo que únicamente cabría añadir que tales conocimientos deben ser conocimientos acreditados, y multidisciplinares, porque los que se piden son transversales en los campos jurídico, financiero y empresarial del conocimiento.

A falta de otras indicaciones en la norma, será el juez, como órgano competente para el nombramiento, quien habrá de valorar en qué medida aquellos requerimientos se cumplen en el experto propuesto, lo que no parece que entrañe gran dificultad para operadores jurídicos de tan sólida formación como los jueces de lo mercantil españoles.

3.2.3. Experiencia en reestructuraciones

Tan importante como los conocimientos especializados es la experiencia en reestructuraciones, suponiendo que uno y otro requerimiento sean disociables. Lo pide el artículo 26.1 lit. c) DMRP, cuando exige a los Estados miembros garantizar que el nombramiento de un administrador concursal (lato sensu) tenga debidamente en cuenta «los conocimientos y la experiencia del administrador concursal». Ni todos los expertos estarán en disposición de acreditar la misma experiencia, ni todas las reestructuraciones requerirán un órgano técnico con el mismo grado de pericia. Ahora bien, aunque los nombramientos puedan producirse en favor de expertos con distinto perfil y experiencia profesional, el problema residirá en determinar, con carácter general, la experiencia mínima a partir de la que podría entenderse cumplido este requisito por el juez.

3.3. Condiciones subjetivas alternativas

El artículo 674 articula una suerte de pasarela que permite emplear las condiciones subjetivas de los administradores concursales como condiciones subjetivas de los expertos en la reestructuración. La norma dispone, a este respecto, que «[e]l nombramiento de experto deberá recaer en la persona natural o jurídica, española o extranjera, […] que acredite cumplir los requisitos para ser administrador concursal conforme a esta ley». Las llamamos aquí condiciones subjetivas alternativas porque las condiciones subjetivas generales son las ya examinadas en el apartado anterior, de suerte que las alternativas operan en función vicaria de las generales[4].

---

[4] No obstante, cabría una interpretación distinta de la norma en este punto, y todo por una defectuosa sintaxis. Cuando se lee «así como experiencia en materia de reestructuraciones o que acredite cumplir los requisitos para ser administrador concursal conforme a esta ley», puede dar la impresión de que los requisitos para ser administrador concursal pueden sustituir la experiencia en materia de reestructuraciones. Para llegar a la conclusión que asumimos en el texto hubiera sido preciso que la conjunción disyuntiva «o» hubiera estado precedida por una

Pero nótese, además, que la norma no llega a decir que quien sea administrador concursal puede ser nombrado experto en la reestructuración, sino algo muy distinto que no puede pasarse por alto: que quien «acredite cumplir los requisitos para ser administrador concursal» podría actuar igualmente como experto en la reestructuración. La diferencia es notable, ciertamente, porque ensancha aquella pasarela permitiendo el tránsito de quienes son de presente administradores concursales y de quienes, sin serlo, pudieron haberlo sido y ya no lo son, o podrían serlo si llegaran a formalizar su inscripción en el Registro público concursal ex artículos 60 y 61, y que por cualquier razón —distinta de la falta de concurrencia de las necesarias condiciones subjetivas— no han interesado. No es difícil entender que una cosa es ser administrador concursal y otra diferente cumplir con las condiciones para poder serlo. Una interpretación que restrinja las posibilidades de quienes sin ser administradores concursales cumplen con las condiciones para serlo nos parecería una barrera de entrada injustificada y contraria al sentido genuino de la norma (contrariamente, Martínez Sanz, 2022:178-181).

En todo caso, y como conclusión, que un administrador concursal pueda devenir, en un concreto preconcurso, experto en la reestructuración ciertamente supone el reconocimiento de una equivalencia en las condiciones subjetivas de uno y otro órgano, pero no autoriza a confundir una y otra figura, que son distintas pese a que las respectivas condiciones subjetivas de cada uno se equiparen a los solos efectos de posibilitar el acceso al nombramiento como experto en la reestructuración.

3.4. Condiciones subjetivas específicas

Como no todas las reestructuraciones presentan el mismo grado de complejidad, las condiciones subjetivas generales habrán de aplicarse con mayor rigor y exigencia. Esta es la previsión del segundo inciso del artículo 674, que pide tener en cuenta en el nombramiento del experto las particularidades que concurran en la reestructuración para la que se postule el experto.

Esas particularidades, que nos parecen enunciadas como numerus clausus de circunstancias especiales, pueden ser alguna de estas tres:

(i) En primer lugar, el sector en el que opera el deudor. La particularidad reside en este caso en la actividad del deudor, que podría aconsejar el nombramiento como experto de una sociedad multidisciplinar en la que presten sus servicios profesionales cualificados, en lugar de un experto persona natural; o una valoración del candidato o candidatos

---

coma, después de «reestructuraciones»; pero la interpretación literal que dejamos aquí anotada es tan ilógica y absurda que la coma faltante puede introducirse por el intérprete sin mayor reparo.

atribuyendo más valor para el desempeño de unos conocimientos sobre otros, o de una trayectoria profesional sobre otras.

(ii) En segundo lugar, la entidad y complejidad del activo o del pasivo. En estos casos, la particularidad no viene dada por la naturaleza de la actividad del deudor, sino por las características de los elementos que integran el activo o el pasivo. Ello exigirá que el nombramiento recaiga en un experto con una especialización adecuada que le permita asistir a las partes en la negociación familiarizado con los aspectos cuantitativos y cualitativos del activo y pasivo del deudor.

(iii) En tercer lugar, la existencia de elementos transfronterizos. No se trata de una previsión novedosa, pues ya el artículo 62.3, al excepcionar el sistema de nombramiento por turno correlativo, permite que en los concursos con elementos transfronterizos pueda designarse como administrador concursal a quien, estando incluido en la lista, acredite el conocimiento suficiente al menos de la lengua inglesa, y deseablemente la del país o países relacionados con esos elementos, o alternativamente acreditar que cuenta con colaboradores con competencia idiomática o que ha contratado a un traductor jurado con dichos conocimientos[5].

Que cualquiera de estas particularidades deba ser tenida en cuenta, como dice la norma, para el nombramiento del experto, amplía la discrecionalidad del juez en una doble dirección: (i) por una parte, determinando la concurrencia de la particularidad mediante la subsunción de las circunstancias del caso en el numerus clausus de la norma; (ii) y por otra, designando al experto del que mejor desempeño pueda pronosticarse en el concreto preconcurso. La norma no lo dice expresamente, pero nos parece que debe integrarse con la regla de motivación cualificada que incorpora, para supuestos muy similares (concursos de mayor complejidad que los ordinarios), el artículo 62.2, y que impone al juez el deber de «motivar la designación en la adecuación de la experiencia, los conocimientos o la formación de la persona nombrada a las particularidades del concurso». En todo caso, y como enseguida comprobaremos, el margen de decisión del juez se verá en estos casos constreñido por la reserva que la Ley de Reforma hace a favor del deudor o de los acreedores de la propuesta de nombramiento y la inexistencia de listas organizadas y predispuestas de expertos.

---

5 La previsión es coherente con la DMRP, cuyo considerando 88 dispone que «[e]n los casos con elementos transfronterizos, el nombramiento del administrador concursal debe tener en cuenta, entre otros factores, la capacidad de los administradores concursales para cumplir las obligaciones, con arreglo al Reglamento (UE) 2015/848, de comunicarse y cooperar con administradores concursales en procedimientos de insolvencia y autoridades judiciales o administrativas de otros Estados miembros, así como los recursos humanos y administrativos de que disponen para tratar posibles casos complejos.»

3.5. Aseguramiento obligatorio o garantía equivalente

Junto a las condiciones subjetivas, hay un requisito sin cuya observancia no podrá producirse el nombramiento del experto que resulte propuesto por los sujetos legitimados: la suscripción de un seguro obligatorio o la prestación de una garantía equivalente (cfr. Roncero Sánchez, 2016:250-258). Aunque esta exigencia se encuentra recogida en la norma que regula la responsabilidad civil del experto (art. 681.2), consideramos oportuno abordarla en esta sede en cuanto se trata de requisito de acceso al cargo. Su omisión o falta permitiría al juez denegar el nombramiento del experto (art. 676.2 en relación con el art. 677.1).

Hay en este tema un marcado paralelismo con la similar exigencia que establece el artículo 67.1 para el administrador concursal, quien debe acreditar, antes de aceptar el cargo, la vigencia de un seguro de responsabilidad civil o garantía equivalente proporcional a la naturaleza y alcance del riesgo cubierto para responder de los posibles daños en el ejercicio de su función. Esta norma ha sido objeto de desarrollo reglamentario por el Real Decreto 1333/2012, de 21 de septiembre, por el que se regula el seguro de responsabilidad civil y la garantía equivalente de los administradores concursales. Aunque no es aplicable al caso de los expertos en la reestructuración, sí permite una orientación sobre los términos en que debe ser cumplida y exigida la citada obligación.

Si la obligación legal del experto se cumple mediante un contrato de seguro, el tomador será quien lo contrata y asume las obligaciones frente al asegurador. El tomador podrá coincidir o no con el asegurado, dependiendo de que el seguro se contrate en nombre y por cuenta propia o por cuenta ajena (art. 7 LCS), pero en todo caso será el asegurado quien se expone al riesgo de responsabilidad civil y en cuyo patrimonio nacerá la obligación indemnizatoria frente a quien experimenta el daño producido por su conducta dañosa. Siendo así, el experto ha de figurar en la póliza como asegurado, pudiendo suscribirla bien directamente o bien por un tercero que actúe por su cuenta e interés (por ejemplo, por un colegio profesional bajo la modalidad de seguro colectivo). Fuera de estos casos, si la obligación legal del experto se cumple mediante una garantía equivalente al seguro, las posiciones subjetivas de las partes se simplifican, circunscribiéndose las relaciones al garante y garantizado.

Tanto el seguro como la garantía equivalente deben guardar proporcionalidad con «la naturaleza y alcance del riesgo», pues en otro caso la garantía de la responsabilidad civil podría resultar insuficiente. La naturaleza del riesgo cubierto dependerá del tipo de funciones y del grado de atribución que haya de asumir el experto. Hipotéticamente, cabría que la responsabilidad civil quedara garantizada por el experto mediante la suscripción de un seguro ilimitado, aunque lo normal será que el contrato limite, mediante la fijación de una determinada suma asegurada, la cifra máxima en la que es asegurado el interés. Todas estas cuestiones necesitarán de alguna concreción en cuanto la Ley de Reforma comience a aplicarse, a lo que podría contribuir un específico desarrollo reglamentario del artículo 681.2.

Por lo demás, el candidato a ser nombrado experto —ya sea persona natural, ya sea persona jurídica— debe tener suscrito el seguro al tiempo de cursarse la solicitud de nombramiento por los sujetos legitimados («deberá tener suscrito», dice la norma: cfr. Quijano González, 2013:versión digital). Podría pensarse que nada cambiaría si el experto cumple con esta exigencia tras ser nombrado, o inmediatamente antes de la aceptación del cargo. Sin embargo, no parece razonable que quienes se dedican de manera profesional a actuar como expertos en reestructuraciones no tengan ya, en el momento de ser seleccionados y propuestos por las partes, una cobertura aseguradora de su responsabilidad civil, susceptible no obstante de ser suplementada si la suma asegurada resultara insuficiente para el nivel de riesgo que requiere su intervención en la reestructuración para la que sea propuesto. Tampoco parece diligente que los proponentes no hayan valorado con carácter previo la idoneidad del experto tomando en consideración, entre otros factores, el seguro de responsabilidad civil que tuviera contratado, y su compromiso de suplementarlo su fuere necesario.

Con todo, hay además otra razón procedimental que exige la suscripción previa del seguro a la propuesta de los sujetos legitimados, derivada de la necesidad de que a la solicitud de nombramiento se acompañe copia de la póliza del seguro o de la garantía equivalente (art. 672.2 núm. 3º). Una solicitud que no aportara esta copia carecería de la necesaria seriedad con la que debe impetrarse el auxilio judicial, y por tanto, tratándose de un requisito necesario cuya falta puede ser indiciaria de un déficit de profesionalidad del experto propuesto, la solicitud de nombramiento debería desestimarse sin más trámite con las consecuencias establecidas para estos casos por el artículo 676.2[6].

A esta solución que proponemos podría oponerse, ciertamente, que el último inciso del artículo 676.3 establece la siguiente regla: «Si el nombrado no aceptara o no compareciera, el juez procederá de inmediato a nuevo nombramiento […]». Ahora bien, esta regla solo está prevista para el trámite de la aceptación del experto ya nombrado, no para el trámite previo del nombramiento. De manera que si el experto consiguió ser nombrado fue porque el juez apreció que concurrían todas las condiciones necesarias para ello, incluido el aseguramiento obligatorio o la garantía equivalente (constatable a la vista de la copia de la póliza o de la garantía que debe acompañar a la solicitud del sujeto legitimado). Producido el nombramiento, la falta de comparecencia del experto nombrado al acto de aceptación, o su comparecencia con manifestación de no aceptar el

---

[6] La interpretación que se propone no nos parece excesiva. No se trata de llegar al extremo de desestimar la solicitud, porque cualquier dilación en el nombramiento del experto sería perturbadora para la marcha de la negociación, sino de crear un incentivo fuerte para que las solicitudes sean serias y completas. Por otra parte, la interpretación propuesta nos parece consistente con la solución que el artículo 69 establece para el nuevo nombramiento de administrador concursal: «Si el nombrado no compareciese, no tuviera suscrito un seguro de responsabilidad civil o garantía equivalente suficiente o no aceptase el cargo, *el juez procederá de inmediato a un nuevo nombramiento*.»

nombramiento, provocará que el nombramiento quede sin efecto y se proceda de inmediato al nuevo nombramiento de otro experto. Por el contrario, si el experto acepta el nombramiento sin aportar la póliza o la garantía, la aceptación producirá los efectos que le son propios, bien porque la aportación documental quedó cumplimentada antes del nombramiento (mediante copia), o bien porque la falta de aportación del original de la póliza o de la garantía (en caso de que, muy forzadamente, llegue a interpretarse así la exigencia del segundo inciso del artículo 676.3) podría subsanarse en el breve plazo que le confiera el juez al experto, ya en sus plenas funciones.

3.6. Incompatibilidades y prohibiciones

Incluso concurriendo las condiciones subjetivas para actuar como experto en la reestructuración, ni la propuesta, ni el nombramiento, ni la aceptación serán posibles si el experto estuviera incurso en incompatibilidad o prohibición para el ejercicio de las correspondientes funciones. El artículo 675 señala, a tal efecto, cuáles son las causas de incompatibilidad y prohibición, menos exigentes que las establecidas para los administradores concursales por los artículos 64 y 65 (cfr. Espigares Huete, 2016:105-145).

En primer lugar, el artículo 675 núm. 1º señala como expertos incompatibles para ser propuestos, nombrados o aceptar el nombramiento, quienes hubieran prestado servicios profesionales tanto al deudor como a las personas especialmente relaciones con el deudor en los últimos dos años. La prestación no se refiere a cualquier servicio profesional, sino solo a aquellos «relacionados con la reestructuración»; y prestados como experto en la reestructuración fuera de un preconcurso, esto es, como experto —con conocimientos especializados en los campos jurídico, financiero y empresarial y con experiencia en reestructuraciones— que asesore al deudor con carácter previo y finalidad preparatoria del ulterior preconcurso, emitiendo por ejemplo los muy socorridos análisis de viabilidad [*Independent Business Reviews* (IBR)]. Fuera de estos casos, un experto podría ser nombrado nuevamente como experto en la reestructuración del mismo deudor si antes lo fue por el juez del preconcurso anterior, que es lo que podría ocurrir en supuestos de comunicaciones sucesivas y encadenamiento de preconcursos, como consecuencia de las distintas rondas de negociación que suelen sucederse en los procesos complejos de reestructuración preventiva. Se trata de una solución que seguramente maximiza el conocimiento que un mismo experto pueda haber obtenido de la situación del deudor, y que parece contrastar con la prohibición que el nuevo artículo 65.4 impone al administrador concursal que en la previa negociación de un plan de reestructuración hubiera sido nombrado experto, con declaración de concurso sucesiva al fracaso del preconcurso. Ahora bien, esta prohibición del artículo 65.4 no nos parece parangonable con la prohibición del artículo 675 núm. 1º. Un administrador concursal nombrado experto en la reestructuración de un deudor que luego es declarado en concurso no debe ser nombrado administrador

del concurso posterior, pues en caso contrario dispondría de incentivos perversos para que el preconcurso mute en concurso.

En segundo lugar, el artículo 675 núm. 2º remite a la legislación de auditoría de cuentas para integrar las causas de incompatibilidad de los expertos en la reestructuración. Sin ánimo exhaustivo, y por referencia al artículo 16 LAC, las causas de incompatibilidad que podrían afectar a los expertos en la reestructuración pueden ser de dos clases según las circunstancias a las que se anudan:

(i) Por una parte, causas de incompatibilidad con base en circunstancias derivadas de situaciones personales, que suponen que el experto:
   - ostente la condición de miembro del órgano de administración, sea directivo, tenga otorgado a su favor un poder general o tenga relación de empleo con el deudor o con persona especialmente relacionada con él;
   - tenga, respecto al deudor o a persona especialmente relacionada con él, interés significativo directo derivado de un contrato o de la propiedad de un bien o de la titularidad de un derecho;
   - realice cualquier tipo de operación relacionada con instrumentos financieros emitidos, garantizados o respaldados de cualquier otra forma por el deudor o por persona especialmente relacionada con él; o
   - solicite o acepte obsequios o favores del deudor o de persona especialmente relacionada con él, salvo que su valor sea insignificante o intrascendente.

(ii) Por otra parte, causas de incompatibilidad con base en circunstancias derivadas de servicios prestados por el experto al deudor o a persona especialmente relacionada con el deudor, consistentes en servicios de contabilidad o preparación de los registros contables o los estados financieros; servicios de valoración; servicios de auditoría interna; servicios de abogacía; o servicios de diseño y puesta en práctica de procedimientos de control interno o de gestión de riesgos.

Con una y otra previsión la Ley de Reforma cumplimenta la doble exigencia de independencia e imparcialidad del experto que formula inequívocamente la DMRP.

4. NOMBRAMIENTO, REMOCIÓN Y SUSTITUCIÓN DEL EXPERTO: RÉGIMEN GENERAL COMÚN

4.1. Piezas del sistema de designación

4.1.1. La propuesta

A diferencia de lo que ocurre en el concurso —donde no hay una propuesta de nombramiento, sino que es el juez quien, por regla general, designa al adminis-

trador concursal sin previa propuesta de nadie—, en el preconcurso se prevé que la propuesta de nombramiento parta, según los casos, del propio deudor o de los acreedores. Cuando el artículo 676.1 dispone que el nombramiento «recaerá en la persona que, reuniendo las condiciones establecidas en esta ley, hubieran propuesto el deudor o los acreedores que hubieran formulado la solicitud», se está refiriendo a dos aspectos distintos pero complementarios: la solicitud y la propuesta de nombramiento. Los sujetos legitimados no solo solicitan que el juez nombre a un experto, sino que, en la propia solicitud proponer a un experto para que sea nombrado por el juez.

Aunque ha suscitado y seguirá suscitando recelos en los círculos concernidos por la distribución del poder en los nombramientos, este procedimiento no se opone a la DMRP, es coherente además con la llamada *contractualización del preconcurso*, y podría romper incluso inercias atrincheradas en la práctica concursal que ha marcado los tres últimos lustros. El considerando 88 DMRP es tan claro que no necesita ninguna «interpretación conciliadora» (Nieto Delgado, 2022:versión digital). Porque, efectivamente, si la DMRP no impide (porque reconoce que «no debe impedir») que las normas de transposición puedan establecer un sistema de nombramiento directo del experto por el deudor o por los acreedores «a partir de una lista […] previamente aprobada por una autoridad judicial o administrativa», con mayor razón, si cabe, el sistema de nombramiento podrá reservar la propuesta a la exclusiva iniciativa del deudor o de los acreedores —sobre el universo de expertos, españoles o extranjeros, que reúnan las condiciones necesarias para actuar como tales— y confiar el nombramiento al juez, quien habrá de acordarlo previo control del cumplimiento de las condiciones subjetivas por parte del experto propuesto por aquéllos. La DMRP tampoco impide que el sistema de nombramiento sea incluso uno aleatorio mediante un programa informático «siempre que se garantice que, al recurrir a dichos métodos, los conocimientos y la experiencia del administrador concursal se tengan debidamente en cuenta»[7].

A este respecto, no está de más recordar que el artículo 26.1 lit. b) DMRP solo exige, como condición indisponible por los Estados miembros, que las normas de transposición garanticen que «las condiciones de admisibilidad y el procedimiento para el nombramiento, la revocación y la dimisión de los administradores concursales sean claros, transparentes y justos». A partir de aquí se entiende que los elementos que no pueden faltar en el núcleo indisponible del sistema de nombramiento son, a la luz de las proclamaciones que se hacen en el considerando 88 DMRP, dos muy concretos: la preferencia de las partes concernidas por la reestructuración y la garantía del cumplimiento de las condiciones

---

7 En realidad, la DMRP no pretende armonizar el proceso de nombramiento, destitución y dimisión de los profesionales, sino que se limita a exigir a los Estados miembros que garanticen que el proceso de nombramiento, destitución y dimisión de los profesionales sea claro, transparente y justo: cfr. Veder, M. (2021): 281.

necesarias para el nombramiento del experto propuesto. A diferencia de lo que ocurre en el concurso, en el sistema de nombramiento diseñado por la Ley de Reforma no son necesarias listas organizadas y predispuestas que incluyan a los expertos que pueden proponer las partes y faciliten el control por el juez de las condiciones subjetivas que debe reunir el experto propuesto. Si hubiera listas, el sistema de nombramiento más eficiente habría sido el de nombramiento directo del experto por el deudor o por los acreedores. Ahora bien, como el sistema de nombramiento se desdobla en propuesta y designación, la lista es superflua: los proponentes tienen libertad para solicitar el nombramiento de un experto que les inspire confianza para alcanzar sus objetivos comunes, de la misma manera que el juez ha de controlar la legalidad de la propuesta comprobando si el experto seleccionado por el solicitante cumple o no con las condiciones subjetivas legalmente establecidas.

4.1.2. El nombramiento

El nombramiento del experto corresponde al juez del preconcurso, como señala el artículo 676. No cabe duda de que la potestad de nombramiento está limitada por la libertad de propuesta, pero esto no significa que el sistema diseñado por la Ley de Reforma sea un sistema de «nombramiento formalmente judicial» (Nieto Delgado, 2022:versión digital). Por el contrario, el juez controla materialmente las condiciones subjetivas caso por caso, y podría denegar el nombramiento del experto propuesto si no las cumple. El reproche que se hace a la Ley de Reforma de no requerir «que la selección que estos últimos hagan se efectúe a partir de una lista previamente aprobada por la autoridad judicial o administrativa» carece de fundamento, pues la selección sobre una lista previamente aprobada por una autoridad judicial o administrativa solo se justifica cuando el sistema de nombramiento es directo por las partes, en cuyo caso sí podría hablarse, si acaso, de una formalización judicial (o administrativa, ¿por qué no?) de la designación por las partes.

Aclarado lo anterior, no podemos omitir lo que prescribe el artículo 676 sobre el control material del juez de la idoneidad del experto propuesto, una suerte de doble vuelta que permitiría a las partes replantear su propuesta inicial e incrementar el poder del juez en la segunda propuesta. En concreto:

La regla primaria (art. 676.1) es que el juez ha de realizar el nombramiento del experto en la persona que hubieran propuesto el deudor o los acreedores solicitantes del nombramiento. Naturalmente, el juez acordará el nombramiento siempre que, como dice expresamente la norma, la persona propuesta «[reúna] las condiciones establecidas en [la] ley», que son las establecidas por los artículos 674, 675 y 681.2. Si el juez comprobara que las condiciones subjetivas concurren en la persona propuesta, no le constara la existencia de alguna causa de incompatibilidad o de prohibición, o no tuviera por acreditada la suscripción

del seguro de responsabilidad civil o la garantía equivalente. deberá proceder al nombramiento; en caso contrario, deberá denegarlo motivadamente.

La regla secundaria (art. 676.2) se expresa así: «Si el juez considerase, y así lo razonara, que el propuesto no reúne las condiciones establecidas en esta ley para el ejercicio de las funciones propias del cargo, solicitará a quien lo hubiera propuesto que, en el plazo de dos días, presente terna de posibles expertos de entre los que efectuará el nombramiento, siempre que reúnan esas condiciones». Es así como, habiendo resultado fallida la primera propuesta —por causa exclusivamente imputable a aquellos proponentes poco diligentes o negligentes en la selección del experto—, la ley conjura el bloqueo posibilitando una segunda propuesta, que habrá de incluir una terna de posibles expertos sobre los que decidirá, en su caso, el juez. La regla secundaria redistribuye de esta manera el poder de nombramiento, y lo hace restringiendo la libertad de elección de los proponentes e incrementando el margen de la decisión judicial.

Si el sistema deviniera laberíntico, sería siempre por la poca diligencia o la negligencia de los proponentes, que son quienes tienen los incentivos necesarios para formular una propuesta cabal y razonada en el interés de la reestructuración. Nadie mejor que ellos para hacerlo así y cuidar su interés.

4.2. Supuestos de nombramiento

El modelo de designación se concibe para operar en un conjunto limitado de supuestos. Antes de examinarlos, conviene advertir la DMRP, dentro del precepto que consagra la regla *debtor-in-possession* (art. 5), separa los distintos supuestos de nombramiento estableciendo unos que deben transponerse obligatoriamente («al menos en los siguientes casos», como dice el ap. 3) y otros que podrían contemplarse a criterio de los Estados miembros (ap. 2). Aunque la sistemática empleada no es la más adecuada, parece que la Ley de Reforma ha sido respetuosa con las exigencias de adaptación.

4.2.1. Nombramiento obligatorio

Bajo la rúbrica Nombramiento obligatorio de experto, el artículo 672 dispone que el nombramiento del experto "solo procederá en [determinados] casos", lo que luego resulta desmentido por el artículo 673 al disciplinar el Supuesto especial de nombramiento. Ahora bien, dejando ahora a un lado esta incongruencia (quizás inevitable ante el galimatías de la DMRP) importa que nos refiramos a los supuestos que se agrupan en el artículo 672.

El primer supuesto se da cuando el nombramiento proviene de una solicitud del deudor (art. 672.1 núm. 1º). La simplicidad del enunciado («cuando lo solicite el deudor») releva al juez de una indagación sobre las causas o motivaciones de la solicitud del deudor. Por lo tanto, y como por otra parte exige el artículo 5.3

lit. c) DMRP, cualquier caso de solicitud del deudor será de nombramiento obligatorio, y ello con independencia de que la solicitud de nombramiento se haga en la propia comunicación de inicio de negociaciones (art. 586.1 núm. 8º), o se formule en momento posterior, cuando el deudor esté en mejores condiciones de apreciar la conveniencia o necesidad de contar con un facilitador del acuerdo con sus acreedores. No hay en la ley, ni debe haberlas en su interpretación, restricciones temporales a la presentación de la solicitud de nombramiento.

El segundo supuesto se corresponde con la solicitud de los acreedores (art. 672.1 núm. 2º). No de cualesquiera acreedores, sino de aquellos que representen más del cincuenta por ciento del pasivo computado en el momento de la solicitud y que pudiera quedar afectado por el plan de reestructuración que ya se negocie. Este supuesto es consistente con la previsión del artículo 5.3 lit. c) DMRP, que sin llegar a establecer un porcentaje sobre el pasivo impone la obligatoriedad del nombramiento «cuando […] una mayoría de acreedores lo solicite»; y también lo es con la condicionalidad del supuesto de hecho de la norma transpuesta: «siempre y cuando […] los acreedores carguen con los costes del administrador en materia de reestructuración» (exigencia que el art. 673.2 reitera al regular el supuesto especial de nombramiento). En relación con esta segunda exigencia, la norma doméstica la incorpora autorizando que la obligación de pago de la retribución la pueda asumir uno solo de los acreedores proponentes o algunos de ellos, y por tanto no necesariamente todos, y reconociendo además la ineficacia de la asunción de la obligación de pago por aquéllos cuando el plan de reestructuración homologado declarara dicha obligación de cargo exclusivo del deudor.

El tercer supuesto se justifica en el riesgo que para los acreedores supone el efecto de suspensión general de ejecuciones singulares que lleva aparejada la comunicación de inicio de negociaciones durante la moratoria o durante la prórroga de la suspensión (art. 672.1 núm. 3º). La norma doméstica transpone así el artículo 5.3 lit. a) DMRP, atribuyendo al juez —por propia iniciativa o a solicitud de los acreedores— la decisión razonada sobre la necesidad (y no la mera conveniencia) del nombramiento de un experto «para salvaguardar el interés de los posibles afectados por la suspensión». Ello supone, a nuestro modo de ver, que el experto entrará de lleno (y en contradicción con la limitación funcional que impone el artículo 679) en la función supervisora, sin control parcial de activos y negocios del deudor, pero sí con la obligación complementaria de presentar los informes que el juez le requiera en consideración a su necesidad o conveniencia para atender el interés del preconcurso. Con todo, lo que no permite la norma es que en estos casos se excepcione el sistema de nombramiento —el juez decide sobre la obligatoriedad del nombramiento de experto y lo nombra, pero no toma la iniciativa para su designación—, debiendo por tanto requerirse al deudor para que presente la correspondiente solicitud de nombramiento de experto, siguiéndose en todo lo demás el procedimiento ya examinado (contrariamente, Nieto Delgado, 2022:versión digital).

El cuarto y último supuesto se reconoce en aquellos casos en que el plan de reestructuración propuesto pretenda vincular a una clase de acreedores o a los socios disidentes (art. 672.1 núm. 4º), transponiéndose de esta manera el artículo 5.3 lit. b) DMRP. La norma de transposición, en efecto, está pensada para operar en los supuestos contemplados por el artículo 11 DMRP (rubricado *Reestructuración forzosa de la deuda aplicable a todas las categorías*), y ello en razón a la previsible, y aun segura, mayor lesividad de los planes de reestructuración que resultan aprobados con arreglo al conocido en otras jurisdicciones como *cross-class cram-down*. En tales casos, la intervención obligatoria de un experto no solo permitirá mitigar en alguna medida los efectos lesivos del arrastre de los disidentes hacia el voto dominante, sino que —lo que es acaso más importante— podría ilustrar al juez a la hora de adoptar su decisión sobre la homologación del plan de reestructuración forzosa. El control *ex post* del plan de reestructuración en la fase de homologación permitirá, en efecto, escrutar la legalidad de su contenido en los efectos potencialmente perjudiciales para las minorías.

A la mayor brevedad posible, y siempre «dentro del plazo de dos días a contar desde la solicitud», el juez nombrará al experto mediante auto (art. 672.3), ordenando la publicación de la designación, con identificación del experto, en el Registro público concursal. Se trata de una nueva muestra de la celeridad que quiere imprimírsele a todo trámite judicial en atención a los condicionamientos temporales del proceso de negociación.

4.2.2. Nombramiento especial (o contradictorio)

Junto a estos cuatro supuestos de nombramiento obligatorio, el artículo 673 (rubricado Supuesto especial de nombramiento de experto), ensancha las posibilidades de designación de un experto reconociendo la legitimación a una parte de los acreedores que estén en condiciones de razonar ante el juez la necesidad de hacerlo a la vista de las circunstancias concurrentes en el concreto proceso de negociación[8]. Los acreedores a quienes bajo estas condiciones se legitima han de representar al menos el treinta y cinco por ciento del pasivo computado en el momento de la solicitud y que pudiera quedar afectado por el plan de reestructuración que ya se negocie. La previsión es consistente con el artículo 5.2 DMRP, que abre la posibilidad de nombramientos no obligatorios «[c]uando sea necesario», lo que habrá d determinarse no a priori —como ocurre con los nombramientos obligatorios—, sino que «en cada caso concreto». La norma de

---

8 La Exposición de Motivos de la Ley de Reforma justifica la introducción de esta norma en la siguiente interpretación de la DMRP: «La Directiva exige la designación obligatoria de este experto en determinados supuestos, *fuera de los cuales tampoco en la norma de transposición es necesario el nombramiento, salvo que el deudor o una mayoría de acreedores lo solicite*.» Pero olvida que la DMRP autoriza la previsión del nombramiento, fuera de los supuestos de obligatoriedad, cuando sin ser obligatorio sea necesario en el caso concreto.

transposición pudo, no obstante, llegar más lejos, en sus previsiones utilizando la autorización de la DMRP («excepto en determinadas circunstancias en las que los Estados miembros puedan requerir que en todos los casos se nombre obligatoriamente a dicho administrador»), pero prefirió descartar el automatismo de los supuestos de nombramiento obligatorio y optar por un sistema de decisión contradictorio con mayor poder de decisión del juez.

Al requerir una valoración *ad casum*, estos supuestos de nombramiento requieren contradicción en los términos que establece la propia norma (art. 673.3). Así, recibida la solicitud de nombramiento de los acreedores legitimados, el juez le dará traslado al deudor para que alegue lo que a su derecho convenga. Las posibilidades que a este respecto considera la norma son las dos siguientes:

La primera, que el deudor se oponga razonadamente al nombramiento de experto. La oposición podrá fundarse, (a) bien en la no necesidad del nombramiento, (b) bien en la no concurrencia en el experto propuesto de las condiciones necesarias para el ejercicio de sus funciones; o en ambas, conjuntamente, articuladas en la forma que más convenga al deudor.

La segunda, que el deudor, sin tener que negar la necesidad del nombramiento, ni que el experto propuesto reúna las condiciones necesarias para ser nombrado (o incluso negando ambas), solicite el nombramiento de un experto distinto al propuesto por los acreedores. Esta segunda posibilidad supone también oposición al nombramiento, pero al propio tiempo contendrá implícito el reconocimiento por el deudor de la necesidad del nombramiento. En todo caso, el deudor podrá optar por solicitar el nombramiento de otro experto, asumiendo expresamente la obligación de satisfacer la retribución del que proponga, pero sin necesidad de alegar que en el experto propuesto por los acreedores no concurren las condiciones necesarias para su nombramiento, aunque será inevitable que el razonamiento que despliegue necesite contraponer la mayor idoneidad de su candidato sobre el candidato de los acreedores. Cumpliéndose por ambos candidatos las condiciones necesarias para su nombramiento, el debate sobre la idoneidad para el ejercicio del cargo requerirá un ejercicio de gradualismo en la valoración de los perfiles, que corresponderá al juez para motivar adecuadamente su decisión.

También en este supuesto el juez resolverá mediante auto la solicitud de nombramiento. Ahora bien, a diferencia de lo que ocurre con los supuestos de nombramiento obligatorio, el juez habrá de elucidar, antes que nada, si el nombramiento de experto es o no necesario en las circunstancias del caso. A nuestro modo de ver, solo cuando la necesidad de nombramiento sea apreciada, procederá —en la secuencia ideal del razonamiento judicial— que el juez pase a valorar la candidatura o candidaturas propuestas. Esta secuencia no es caprichosa: la refleja fielmente el propio artículo 673.4 cuando señala que el juez «determinará si, atendiendo a las circunstancias del caso, procede o no el nombramiento solicitado», añadiendo a renglón seguido que «en caso afirmativo, procederá al nombramiento del experto propuesto por los acreedores»; o por el propio deu-

dor, cabe interpretar, cuando habiéndosele dado traslado de la solicitud de los acreedores se oponga al nombramiento de aquellos y proponga una candidatura alternativa que compita con la primera.

Con todo, no parecería admisible que, habiendo tenido oportunidad de hacerlo con anterioridad si entendía que la intervención de un experto en el proceso de negociación del plan era necesaria, el deudor pretenda que su propuesta alternativa de nombramiento sea tratada bajo el régimen de la obligatoriedad (arg. ex art. 672.1 núm. 1º), desactivándose así el derecho que asiste a los acreedores primeramente solicitantes a la contradicción sobre su solicitud. Puede decirse que en estos casos la pasividad previa del deudor justifica la redistribución del poder de nombramiento, confiriendo un mayor margen de decisión al juez, a cuyo fin sirve la previa contradicción entre las partes. No cabe a nuestro juicio, por tanto, el tratamiento del supuesto especial como supuesto obligatorio de nombramiento por el mero hecho de que el deudor se oponga presentando su propia solicitud de nombramiento de un experto alternativo.

4.3. Solicitud de nombramiento

El nombramiento tiene que ser solicitado por cualquiera de los sujetos legitimados, a quienes corresponde la iniciativa con carácter exclusivo y excluyente. Del contenido de la solicitud, y de las evidencias documentales que han de acompañarla, se ocupa el artículo 672.2. La solicitud está concebida, quizás innecesariamente, como un mero documento de petición separado del escrito en el que los solicitantes han de razonar que el experto reúne las condiciones necesarias que la ley exige para el ejercicio del cargo. Nada impedirá, sin embargo, que solicitud y escrito de fundamentación se refundan en uno solo. Se trata de una cuestión menor, aunque quizá no tanto cuando la solicitud deba presentarse en formulario normalizado; pero en todo caso no debe distraernos del verdadero déficit que presenta la ley al no exigir que en los supuestos del artículo 673 el razonamiento del solicitante se refiera, además de lo que expresamente se pide para los supuestos del artículo 672.1, a la necesidad del nombramiento, que es la cuestión clave que debe dilucidarse para aquellos supuestos en este trámite. El defecto técnico no es reprochable al artículo 672.2, que se refiere únicamente a la solicitud y documentación que debe presentarse en los supuestos de nombramiento obligatorio, pero sí al artículo 673.2, que remite sin más precisión ni salvaguarda a los requerimientos del artículo 672.2.

Por lo demás, si excluimos de la documentación a aportar con la solicitud el escrito de fundamentación, los restantes documentos necesarios —aunque no necesariamente los únicos que podrían aportarse— que deben acompañar la solicitud son los dos siguientes:

La aceptación del experto para el caso de ser designado, así como la aceptación del importe y los plazos de devengo de la retribución que se hubiese pactado con sus proponentes (art. 672.2 núm. 2º).

La copia de la póliza del seguro de responsabilidad civil o garantía equivalente que el experto propuesto tuviera vigente para responder de los posibles daños que pudiera causar con su actuación en el preconcurso (art. 672.2 núm. 3º).

4.4. Impugnación del nombramiento

Salvo en los supuestos especiales de nombramiento del experto, que como sabemos se someten a contradicción previa de los acreedores solicitantes y el deudor (art. 673), la tutela de los sujetos interesados en la reestructuración se difiere a la impugnación del auto de nombramiento. La automaticidad del nombramiento en los supuestos del artículo 672.1 impide que se pueda articular un mecanismo de oposición previa al nombramiento. La tutela podrá actuarse, por tanto, *ex post*.

Esta es la previsión contenida en el artículo 677 (rubricado Impugnación del nombramiento), según la cual procederá la impugnación del auto por los cauces del incidente concursal, al amparo de los requisitos de legitimación y los fundamentos materiales siguientes:

La legitimación para impugnar el auto —ya acceda al nombramiento, ya lo deniegue— corresponderá, sin más restricción, a quienes acrediten interés legítimo. Parece que, con carácter general, y sin ánimo de limitar el principio *pro actione*, estarán legitimados: (a) para impugnar el auto estimatorio del nombramiento, el deudor y los acreedores no solicitantes del nombramiento; y (b) para impugnar el auto denegatorio del nombramiento, el deudor solicitante del nombramiento (incluyendo la solicitud, presentada ex art. 673.3 en oposición a la de los acreedores) y los acreedores solicitantes. En ambos casos, también lo estará cualquier tercero que acredite interés legítimo.

El fundamento material de la impugnación queda circunscrito, en la literalidad de la norma, a los supuestos en que el auto acceda al nombramiento, no a los que lo deniegue. Pensando solo en tales supuestos, la impugnación podrá fundarse en que el experto nombrado (a) no reúne las condiciones establecidas en la ley para el acceso al cargo, (b) esté incurso el experto en incompatibilidad o prohibición, o (c) «no [tiene] cobertura o garantía adecuada» (no que falte el seguro o la garantía equivalente, sino que sea insuficiente para el riesgo y el interés de que se trate). A pesar de estar expresada, según nos parece, como un numerus clausus, la lista de motivos de impugnación es comprensiva de los principales, aunque no tan amplia como la que cabría construir, ante el silencio de la norma, para la impugnación del auto denegatorio del nombramiento solicitado, que podrá extenderse a cualquier infracción en que pueda incurrir el auto.

4.5. Remoción y sustitución

La tutela de los interesados se articula, además, a través de la posibilidad que el artículo 678 les reconoce de interesar la remoción y sustitución del experto[9]. Se trata de una alternativa a la impugnación del auto que puede ser más efectiva en cuanto, si bien se mira, se corta sobre el supuesto de nombramiento obligatorio del artículo 672.1 núm. 2º.

El parentesco entre esta norma y aquella es notorio. Lo es hasta el punto de que bien podría hablarse de una sustitución obligatoria del experto actual y de un correlativo nombramiento obligatorio del nuevo experto. Obsérvese, en este sentido, que la norma atribuye la legitimación para pedir al juez la sustitución del experto a los acreedores que representen más del cincuenta por ciento del pasivo computado en el momento de la solicitud y que pudiera quedar afectado por el plan de reestructuración que ya se negocie. La norma utiliza la misma dicción empleada por el artículo 672.1 núm. 2º, y le reconoce así a la mayoría un poder superior al del deudor y al de la minoría que obtuvieron el nombramiento del experto cuya sustitución ahora se pide. Se trata de un mecanismo extremadamente riguroso, ciertamente lo es, pero quizás también realista en cuanto es la mayoría quien tiene en su mano que el plan de reestructuración se apruebe y pueda someterse a la homologación del juez. Como para ello es preciso sustituir al experto que ya asiste a las partes en la negociación con escaso convencimiento de la mayoría, la norma facilita que la sustitución se consiga sin grandes problemas.

Al igual que ocurre con el supuesto del artículo 672.1 núm. 2º, la norma que venimos examinando no pide que los solicitantes de la remoción del experto justifiquen la necesidad material de la sustitución, de tal forma que el juez queda impedido de indagar sobre ello y de operar con presunciones o sesgos (cfr. Sancho Gargallo, 2020:446-461). Debe asumirse, por tanto, que la solución legal otorga carta de naturaleza a la preeminencia de la mayoría del cincuenta por ciento del pasivo afectado por el plan sobre la posición del deudor (672.1 núm. 1º) y sobre la posición de la minoría del treinta y cinco por ciento del pasivo afectado por el plan (art. 673). No hay intersticios en los que pueda el juez crear autónomamente una regla distinta a la regla legal.

La solicitud de sustitución se tramitará como cualquier solicitud de nombramiento obligatorio, acompañándose de los documentos exigidos por el artículo 672.2 núms. 1º, 2º y 3º —antes examinados—, y del compromiso de los solicitantes (de uno, de varios o de todos) de asumir la obligación de pago de la

---

9 La opción de la Ley de Reforma perece respetuosa con la DMRP, cuyo considerando 88 declara que «[l]os Estados miembros deben poder determinar el procedimiento para oponerse a la selección o al nombramiento del administrador concursal o para solicitar la sustitución de este […]». Lo es salvo que se entienda que el «procedimiento para oponerse» se refiere a una oposición previa al nombramiento, como parece entender, por ejemplo, Nieto Delgado, 2022:versión digital.

retribución del experto, quedando sin efecto la obligación de pago si el plan de reestructuración que resultara homologado previera expresamente que la retribución corre de cuenta del deudor[10].

Conforme dispone el artículo 676.1 (regla primaria), el juez habrá de realizar el nombramiento del experto sustituto (y cesar al sustituido) siempre que, como dice expresamente la norma, la persona propuesta «[reúna] las condiciones establecidas en [la] ley», que son las establecidas por los artículos 674, 675 y 681.2. En este caso, el juez acordará la sustitución mediante auto, que podrá impugnarse por los motivos y por el cauce previsto en el artículo 677. En caso contrario, en lugar de dictar auto aplicará la que hemos denominado regla secundaria (art. 676.1), debiendo requerir a los solicitantes una segunda propuesta que habrá de incluir una terna de posibles expertos sobre los que decidirá, en su caso, si se cumplen las condiciones requeridas para ello.

5. (SIGUE) RÉGIMEN ESPECIAL DE MICROEMPRESAS

Aunque incidentalmente hemos interpolado el régimen general común con algunas especialidades (no todas) que conforman el régimen especial de microempresas, presentaremos ahora de forma sistemática el cuadro completo de previsiones que habrán de tenerse en cuenta y aplicarse al experto en la reestructuración que actúe en el preconcurso de estas empresas cuando el cauce elegido sea el procedimiento especial de continuación. Solo en este caso, porque cuando el preconcurso de la microempresa se siga por el procedimiento de liquidación no cabe el nombramiento de un experto en la reestructuración sino de un administrador concursal.

5.1. Especialidades relativas al nombramiento

En el preconcurso de microempresas el nombramiento de experto no es necesario. Podrá solicitarse al juez por el deudor o por acreedores que representen

---

10 No parece que los acreedores que representan la mayoría del pasivo puedan interesar la sustitución del experto que hubiera sido designado a instancia suya. Así se ha defendido desde la judicatura: «el experto nombrado por el 50% de los acreedores parece que es absolutamente inamovible, por justa causa que concurra para su cese (ni siquiera pueden remover el nombramiento el 50% de acreedores que lo instaron)» (Nieto Delgado, 2022: versión digital]. La norma debe recibir, a nuestro juicio, otra interpretación. Que los acreedores mayoritarios puedan pedir la sustitución del experto nombrado a solicitud del deudor o, en su caso, de una minoría de acreedores, no significa que les esté impedido poder pedirla cuando el nombramiento del experto se produjo a instancia suya. Esta restricción requeriría una *regla de prohibición*, y lo único que puede apreciarse en el artículo 678.1 es una norma de permiso. Que el permiso se explicite solo para los dos supuestos mencionados no puede significar que quienes tienen poder para solicitar el nombramiento de un experto lo pierdan fatalmente para pedir su sustitución por otro cuando las circunstancias revelen cualquier disfunción en la actuación de aquel.

un determinado porcentaje del pasivo, que varía según los casos (el veinte por ciento o el cuarenta por ciento del pasivo total: art. 704.1 y 2). La iniciativa solo les corresponde a ellos, y el nombramiento al juez.

Cabe, no obstante, la oposición al nombramiento interesado tanto por el deudor como por los acreedores que representen aquellos porcentajes minoritarios del pasivo total. Los supuestos pueden ser los dos siguientes:

La oposición la formulan acreedores que representan «la mayoría del pasivo» (i.e. el cincuenta por ciento o más del pasivo total). En este supuesto, la solicitud de nombramiento será rechazada, como regla. Ahora bien, siendo esta la regla, la excepción podrá darse cuando el nombramiento sea necesario, pero solo a efectos de que el experto realice las valoraciones previstas o entable las acciones rescisorias o de responsabilidad previstas en el procedimiento especial.

La oposición la formula el deudor frente a la solicitud presentada por acreedores que, al amparo del artículo 704.2, piden el nombramiento del experto con funciones de sustitución de las facultades de administración y disposición del deudor. En este supuesto, el juez no podrá denegar el nombramiento solicitado, sino decidir únicamente si nombra al experto con funciones de sustitución o con meras facultades de intervención, dependiendo de que deudor acredite que no se encuentra en situación de insolvencia actual[11].

Fuera de los casos de oposición, si existiera mutuo acuerdo entre el deudor y los acreedores cuyos créditos representen más del cincuenta por ciento del pasivo total, el nombramiento recaerá en el experto de su elección, debiendo comunicarse al juzgado, a efectos de la formalización del nombramiento, junto con la solicitud o en los cinco días siguientes a su presentación. En caso no alcanzarse un acuerdo bajo estas condiciones, «el nombramiento se realizará por el juez siguiendo el procedimiento previsto en el libro segundo para el nombramiento de experto por el juez» (art. 704.6). Este procedimiento no es, como dice la Exposición de Motivos, un nombramiento sobre las listas de expertos en la reestructuración[12], sino conforme a las reglas, ya examinadas, que se contienen en el artículo 676 (cfr. Fuentes Devesa, 2016:183-218).

---

[11] Dada la dicción del artículo 704.4, cabría reconocer un tercer supuesto de oposición, a raíz del inciso «o, *en todo caso*, los acreedores que representen la mayoría del pasivo». Hipotéticamente, la oposición correspondería a acreedores que representen la mayoría del pasivo frente a la solicitud presentada por otros acreedores que, al amparo del artículo 704.2, pidieran el nombramiento del experto con funciones de sustitución de las facultades de administración y disposición del deudor. Lo que ocurre es que, bien miradas las cosas, este supuesto queda embebido en el que recoge el artículo 704.3, tratado en el texto como *sub* i, de manera que no se entiende bien qué ha querido decir la norma con el inciso entrecomillado.

[12] La Exposición de Motivos discuerda del texto articulado al decir que «[s]i no hay acuerdo, el nombramiento del experto se producirá por el juez de entre los inscritos en las listas de expertos en la reestructuración.»

5.2. Especialidades relativas a las funciones

Desde el punto de vista funcional, con carácter general «[e]l experto *en ningún caso* interviene o supervisa los poderes de administración y disposición patrimonial del deudor»[13]. Ahora bien, las funciones del experto en la reestructuración se amplían en el procedimiento de continuación, en el que podrá asumir no solo facultades de propuesta del plan de continuación, de emisión de opiniones técnicas sobre cualquiera de los extremos susceptibles de afectar a la formación de la voluntad de los acreedores en relación con el plan, y de mediación entre el deudor y sus acreedores, sino además —lo que es más importante— las funciones de intervención o sustitución de las facultades de administración y disposición patrimonial del deudor cuando se produzca alguna de estas situaciones. Puede decirse, por tanto, que el experto goza de polivalencia funcional según intervenga en un preconcurso de régimen general o en un preconcurso de microempresas en la modalidad de procedimiento de continuación.

6. EL ESTATUTO DEL EXPERTO

El capítulo II del título IV del libro segundo dedica tres preceptos al estatuto del experto: el artículo 679 (*Funciones del experto*), el artículo 680 (*Deberes de diligencia, independencia e imparcialidad*) y el artículo 681 (*Responsabilidad civil del experto*). De las funciones ya nos hemos ocupado al inicio del capítulo para facilitar la comprensión de la figura según su configuración funcional. Nos resta, por lo tanto, examinar los deberes y la responsabilidad del experto, como cuestiones del régimen general común, pero añadiremos, por las razones que luego se expondrán, la previsión que el artículo 704.7 contiene sobre la retribución del experto en el régimen especial de microempresas.

6.1. Deberes

La introducción de una norma específica sobre los deberes que pesan sobre el experto en el ejercicio de las funciones propias del cargo corre paralela a la modificación del artículo 80, dedicado a la regulación de los deberes del administra-

---

[13] Así se lee en la Exposición de Motivos de la Ley de Reforma, que explica la opción político-legislativa en los siguientes términos: «El diseño que ha hecho la ley de esta figura, dentro de los diferentes modelos que permite la Directiva, es más próximo a la figura de un mediador que facilite la negociación entre las partes, ayude a deudores con poca experiencia o conocimientos en materia de reestructuración, y eventualmente facilite las decisiones judiciales cuando surja alguna controversia entre las partes. Su función material más relevante quizás sea la responsabilidad de elaborar un informe sobre el valor en funcionamiento de la empresa en caso de planes no consensuales. *El experto en ningún caso interviene o supervisa los poderes de administración y disposición patrimonial del deudor. De ahí que se haya optado por esa denominación, en lugar de la que utiliza la Directiva*.»

dor concursal. Salvo alguna cuestión menor, tanto una como otra norma identifican tres deberes comunes al experto en la reestructuración y al administrador concursal: diligencia, independencia e imparcialidad. Esta homogeneización de deberes tiene su origen en el planteamiento que a este respecto hace la DMRP por referencia a los que genéricamente llama «administradores concursales», bajo cuya denominación caen «los administradores en materia de reestructuración, insolvencia y exoneración de deudas» [art. 26.1 lit. a) y considerando 87 DMRP]. Todos ellos comparten una regulación común en ciertos aspectos. Así, por ejemplo, y por lo que ahora interesa, el artículo 27.1 DMRP reclama que los Estados miembros garanticen que desempeñen sus funciones (i) «de forma eficiente y competente» y (ii) en relación con las partes implicadas en la situación de insolvencia o preinsolvencia, «de manera imparcial e independiente»; estableciendo a tal fin «medidas para que respondan de sus actos [cuando] hayan incumplido [sus deberes]» (Veder, 2021b:283-285). Ello no quiere decir, sin embargo, que el contenido y alcance de cada uno de estos deberes sea necesariamente coincidente en ambos órganos.

6.1.1. Diligencia

Lo primero que pide el artículo 680 es que el desempeño del experto en la reestructuración se produzca con «la diligencia propia de un profesional especializado en reestructuraciones». Aunque el parámetro de conducta se remite al estándar medio de los profesionales de la reestructuración, no puede quedar desligado de la naturaleza del encargo, que puede variar en atención a las funciones que en cada caso, estadio y régimen del preconcurso le vienen conferidas al experto. Como hemos visto, el artículo 679 atribuye al experto las funciones de asistir al deudor y a los acreedores en las negociaciones y en la elaboración del plan de reestructuración, y de informar al juez mediante la elaboración y presentación de aquellos informes exigidos por la ley o que el propio juez considere necesarios o convenientes. Pero no cabe olvidar que, más allá de esta configuración funcional básica, el experto debe de ser nombrado expresamente para conjurar los riesgos asociados a la suspensión general de ejecuciones singulares que lleva aparejada la comunicación de inicio de negociaciones durante la moratoria o durante la prórroga de la suspensión (art. 672.1 núm. 3º); como tampoco puede perderse de vista que también asume, en el preconcurso de microempresas tramitado por el procedimiento de continuación (art. 704), facultades de propuesta del plan, de emisión de opiniones técnicas, y de mediación entre el deudor y sus acreedores, e incluso funciones de intervención o de sustitución de las facultades de administración y disposición del deudor.

El cumplimiento del deber de diligencia habrá de comprobarse confrontando la conducta efectivamente realizada u omitida y las funciones que tenga asignadas el experto en el concreto preconcurso, de tal manera que la configuración del deber no es rígida sino elástica. La diligencia exigible a un profesional espe-

cializado en reestructuraciones dependerá, en todo caso, de las necesidades que la reestructuración reclame al experto y para las que el experto esté investido de las funciones que le permitan atenderlas y, en su caso, satisfacerlas.

6.1.2. Independencia e imparcialidad

Junto al deber de diligencia, la ley impone al experto un deber de independencia y un deber de imparcialidad. Aunque el artículo 680 no los defina, no es difícil entender que la independencia exigirá al experto analizar cada situación para, en su caso, abstenerse de actuar cuando pudiera verse comprometida su objetividad, mientras que imparcialidad permitirá controlar las reacciones del experto frente a determinadas influencias provenientes del proceso de negociación que comprometen su objetividad. Para prevenir estas situaciones ya hemos visto que el artículo 675 establece un conjunto de incompatibilidades y prohibiciones cuya concurrencia impediría que el experto fuera propuesto y nombrado, o en caso de serlo, le impediría aceptar la designación; de la misma manera que si sobrevenidamente a la aceptación concurriera alguna de aquellas causas, o pudiera el experto ver comprometida por cualquier razón su imparcialidad, habría de abstenerse de continuar en el ejercicio de sus funciones.

6.2. Responsabilidad civil

La infracción de los deberes de diligencia, independencia e imparcialidad determina la responsabilidad del experto por los daños y perjuicios que su comportamiento cause al deudor o a los acreedores (art. 681.1). Se trata típicamente de una categoría de responsabilidad civil por culpa, en razón a los daños y perjuicios causados al deudor o a los acreedores como consecuencia de la infracción de los deberes legales en el ejercicio de las funciones de experto (cfr. Quijano González, 2007:17-38, y 2013:versión digital). Esos deberes legales remiten a las reglas de la profesión u oficio (*lex artis*) comúnmente admitidas y adaptadas a las particulares circunstancias de un caso. Nos encontramos ante un estándar, una clase de norma que impone un modelo de conducta al experto y cumple una función directiva. Dicho de otra forma: el estándar no prescribe qué debe hacer el experto, sino cómo debería actuar para hacer aquello a lo que viene obligado en el proceso de reestructuración ejercitando las funciones que le son propias. El alcance normativo de la conducta exigible al experto no se conoce antes de la actuación individual, solo se puede confirmar *ex post facto* (cfr. Seoane, 2022:275-300).

El supuesto de responsabilidad comporta el nacimiento de la correspondiente acción para exigirla por los cauces del incidente concursal (art. 681.3). Dispondrán de la acción contra el experto tanto el deudor como los acreedores, quienes habrán de probar la existencia de un daño sobrevenido a su patrimonio como

consecuencia del comportamiento antijurídico que sea, por acción u omisión, imputable del experto; sin olvidar que, existiendo un seguro de responsabilidad civil, el perjudicado podrá ejercitar una acción directa contra el asegurador a fin de obtener su prestación indemnizatoria (art. 76 LCS).

La responsabilidad civil por daños y perjuicios derivados del incumplimiento de obligaciones contractuales o extracontractuales del experto no es incompatible con la exigencia de una responsabilidad penal o incluso administrativa conforme a las reglas que las gobiernan. Tampoco lo sería el sometimiento de los expertos en la reestructuración a mecanismos de regulación y supervisión, como los que ofrece la DMRP (reducción de honorarios o exclusión de las listas), sin necesidad de establecer organismos específicos ni crear nuevas profesiones o cualificaciones (considerando 89 y artículo 27 DMRP). Aunque así ocurre en el régimen de los administradores concursales (por ejemplo, arts. 70 y 86.1 regla 4ª), sus disposiciones no son extrapolables a los expertos en la reestructuración, con una regulación mucho más parca, al menos de momento.

6.3. Retribución

Queda por considerar la cuestión relativa a la retribución del experto. Sobre ella no hay una previsión expresa en el régimen general común, al contrario de lo que ocurre con el régimen especial de microempresas. Sí la hay, por el contrario, en el régimen especial de microempresas (art. 704). Extrapolar la previsión especial al régimen general común no tendría mayor problema si no fuera porque la ausencia de norma general pudiera obedecer a alguna razón que justifique la inaplicación.

En realidad, el artículo 704.7 está pensado para operar en un procedimiento especial de continuación, en el que el nombramiento de experto presenta una configuración funcional significativamente distinta a la que es propia del régimen general común. Cabe pensar, por ello, que existiendo en el preconcurso de microempresas un proceso jurisdiccional abierto que cursa bajo la dirección del juez, la finalidad de la norma sería suministrar al órgano judicial los criterios básicos para determinar el sujeto obligado al pago y la forma de determinación de la cuantía de la retribución. Tales criterios son, según la norma: (i) que el obligado al pago de la retribución del experto es siempre el solicitante de su nombramiento; (ii) que la determinación de la cuantía se hará mutuo acuerdo entre el deudor y los acreedores que representen la mayoría del pasivo, salvo que los acreedores, como solicitantes del nombramiento, hayan asumido voluntariamente el coste de la retribución en la cuantía acordada con el experto; (iii) y que, a falta de acuerdo, la cuantía quedará fijada por aplicación del arancel de administradores concursales.

No parece, sin embargo, que sea necesario asegurar estas previsiones mínimas en los preconcursos de régimen general común, pues ni se tramitan como

procesos jurisdiccionales, ni presentan razones que justifiquen la aproximación (al menos en materia retributiva) del estatuto del experto al estatuto del administrador concursal. La determinación de honorarios por arancel es siempre excepcional de la regla de mercado, y por eso la retribución del experto en estos casos debe quedar determinada, antes de su nombramiento, como consecuencia del acuerdo al que lleguen los solicitantes con el experto. Esta es la solución que acoge la Ley de Reforma, pues de otra manera no se entendería que el artículo 672.2 núm. 2º, al señalar los documentos que deben acompañar a la solicitud de nombramiento, pida «la aceptación del importe y los plazos de devengo de la retribución que se hubiese pactado [con el experto]». Por lo demás, si se trata de un documento que no puede faltar para que el juez, en su caso, proceda al nombramiento, no parece que tras la aceptación del experto nombrado puedan surgir disputas sobre la cuantía de la retribución, previamente pactada y obligatoria para las partes, salvo en lo tocante a la determinación del componente variable, si estuviera previsto.

Para responder a todos los interrogantes, debe añadirse, por último, que las disputas que se susciten sobre quién viene obligado al pago de la retribución han de resolverse por aplicación de una regla propia del régimen general común, que se infiere sin dificultad de los artículos 672.1, 673.2 y 678.2: el obligado al pago es, según los casos, bien el deudor solicitante, bien los acreedores solicitantes, salvo que, en este segundo caso, el plan de reestructuración homologado por el juez previera expresamente que la retribución del experto corresponde al deudor.

7. REFERENCIAS

Dammann, R. (2021): VV.AA., *European Preventive Restructuring: Directive (EU) 2019/1023. Article-by-Article Commentary*, Beck/Hart/Nomos: München/Oxford/Baden-Baden, 35-59, 61-63, 146-166.

Espigares Huete, J. C. (2016): «Las prohibiciones legales para el cargo de administrador concursal», VV.AA., *La Administración concursal. VII Congreso Español del Derecho de la Insolvencia*, Thomson Reuters-Civitas: Pamplona, 105-145.

Fuentes Devesa, R. (2016): «La designación por turno. La designación judicial», VV.AA., *La Administración concursal. VII Congreso Español del Derecho de la Insolvencia*, Thomson Reuters-Civitas: Cizur Menor, 183-218.

Martín Torres, A. (2021): «El experto en la reestructuración», *I&R* (3), 199-210.

— (2022): «La figura del experto en la reestructuración en la Ley de reforma del Texto refundido de la Ley Concursal», *I&R* (7), 213-235

Martínez Sanz, F. (2022): «Aproximación al experto en reestructuraciones en el Proyecto de Ley de reforma del Texto refundido de la Ley Concursal», *I&R* (6), 17-43.

Nieto Delgado, C. (2020): «Capítulo 3. Funciones de la administración concursal en el nuevo marco regulatorio de las insolvencias (reestructuración y concurso)», VV.AA.,

Hacia un nuevo modelo de administración concursal eficiente. Una aspiración legítima a la luz de la Directiva 2019/1023, Wolters Kluwer: Madrid, versión digital.

— (2022): «El experto en materia de reestructuración: el laberinto del nombramiento», *Boletín Mercantil Lefevbre* (110), versión digital.

Quijano González, J. (2007): «La responsabilidad de los administradores concursales», *RCP* (7), 17-38.

— (2013): «La responsabilidad de los administradores concursales tras la reforma de la Ley Concursal», VV.AA., *Estudios de Derecho mercantil. Liber amicorum profesor Dr. Francisco Vicent Chuliá*, Thomson Reuters-Civitas: Pamplona, versión digital.

Roncero Sánchez, A. (2016): «El seguro de responsabilidad civil de los administradores concursales», VV.AA., *La Administración concursal. VII Congreso Español del Derecho de la Insolvencia*, Thomson Reuters-Civitas: Pamplona, 245-290.

Sancho Gargallo, I. (2020): «*Judge craft*: el oficio o arte de juzgar», *InDret* (4), 446-461.

Sanjuán y Muñoz, E. (2020): «Capítulo 4. La figura del *practitioner* en los procedimientos de reestructuración preventiva: la importancia de la objetividad a la hora de extender sacrificios. Funciones», VV.AA., *Hacia un nuevo modelo de administración concursal eficiente. Una aspiración legítima a la luz de la Directiva 2019/1023*, Wolters Kluwer: Madrid, 195-224.

Seoane, J.A. (2022): «Lex Artis», *AFD* (38), 275-300.

Veder, M. (2021a): «Article 26. Practitioners in procedures concerning restructuring, insolvency and discharge of debt», VV.AA., *European Preventive Restructuring: Directive (EU) 2019/1023. Article-by-Article Commentary*, Beck/Hart/Nomos: München/Oxford/Baden-Baden, 278-282.

— (2021b): «Article 27. Supervision and remuneration of practitioners», VV.AA., *European Preventive Restructuring: Directive (EU) 2019/1023. Article-by-Article Commentary*, Beck/Hart/Nomos: München/Oxford/Baden-Baden, 283-285.

Yanes, P. (2023): *El preconcurso de acreedores (Estudio sistemático y práctico de los Libros II y III de la Ley Concursal tras su adaptación a la Directiva (UE) 2019/1023 sobre reestructuración e insolvencia)*, Thomson Reuters-Civitas: Cizur Menor.

Reflexiones sobre la resolución de los contratos del sector público, el procedimiento y las consecuencias del incumplimiento del plazo: el mito de Sísifo, la caducidad y el interés público

Pilar Cuesta de Loño
Letrado del Consejo de Estado. Doctora en Derecho

RESUMEN: La resolución de los contratos del sector público se ha configurado tradicionalmente como una cuestión no exenta de polémica. Su configuración o no como un procedimiento autónomo, la duración que debe tener y las consecuencias que se asocian al incumplimiento del plazo de tramitación, son asuntos que han dado lugar a grandes debates doctrinales. En los últimos años tanto la jurisprudencia como el legislador, al compás de aquélla, han ido regulando aspectos esenciales del procedimiento de resolución contractual, si bien aún siguen vigentes incógnitas y patologías que merecen una reflexión crítica, con el único objeto de identificar cuestiones susceptibles de mejora, no sólo para los contratistas, sino en especial, para el interés público que preside toda la actuación administrativa.

Palabras clave: Resolución. Contrato administrativo. Plazo. Procedimiento. Competencia normativa. Caducidad.

SUMMARY: The termination of public contracts has traditionally been a controversial issue. Its configuration or not as an autonomous procedure, the duration it should have and the consequences associated with non-compliance with the processing time are aspects which have given rise to key doctrinal debates. In recent years, both case law and the following legislation have been regulating essential aspects of the contractual termination procedure, although there are still problems and pathologies that deserve critical consideration, with the unique purpose of identifying questions which could be improved, not only for the contractors, but especially for the public interest governing all administrative actions.

Keywords: Extinction. Public contract. Term. Procedure. Regulatory competence. Termination.

SUMARIO: INTRODUCCIÓN. 1. LA TERMINACIÓN DE LOS CONTRATOS: 1.1. La extinción de los contratos. 1.2. Terminación por vencimiento o cumplimiento. 1.2.1. Extinción por cumplimiento. 1.2.2. Extinción por vencimiento del plazo. 1.3. Terminación por resolución. 2. LA RESOLUCIÓN DE LOS CONTRATOS COMO FORMA DE EXTINCIÓN CONTRACTUAL. 2.1. La resolución de los contratos del Sector Público. 2.1.1. *Numerus apertus versus numerus clausus*. 2.2. Causas de resolución contractual. 2.3. Concurso de causas y concurso de culpas. 2.3.1. Concurso de causas. 2.3.2. Concurso de culpas. 2.4. Efectos de la resolución del contrato. 3. EL PROCEDIMIENTO DE RESOLUCIÓN DE LOS CONTRATOS: 3.1. Naturaleza jurídica 3.1.1. Posición tradicional. 3.1.2. Debate doctrinal 3.1.3. Solución legal. 3.2. Duración del procedimiento de resolución de los contratos: 3.2.1. Plazo legalmente previsto 3.2.2. Sentencia 68/2021 del Tribunal Constitucional 3.2.3. Situación actual. 3.3. Suspensión del procedimiento de resolución contractual. 4. EFECTOS DEL TRANSCURSO DEL PLAZO SOBRE EL PROCEDIMIENTO DE RESOLUCIÓN CONTRACTUAL: EL MITO DE SÍSIFO, LA CADUCIDAD Y EL INTERÉS PÚBLICO.

INTRODUCCIÓN

Analizar la resolución de los contratos en el marco de la contratación del Sector Público obliga a tomar como premisa la posición de prerrogativa en la que se encuentra la Administración Pública en tanto que poder jurídico que materializa los postulados del Estado Social. Esta especial situación que el ordenamiento jurídico le reconoce y que se sustenta en gran medida en su configuración constitucional, determina que en la contratación pública no exista, como ocurre en el marco de los negocios jurídicos privados, una situación de igualdad en la que ambas partes disfrutan y asumen un mismo abanico de derechos y obligaciones. Antes bien, en el ámbito de las relaciones jurídico-públicas, la Administración se sitúa siempre en una posición de prerrogativa con carácter general —que la exonera de la necesidad de acudir a la Justicia para hacer efectivas sus decisiones— y, en determinados ámbitos como es el de la contratación, en una posición de prerrogativa especial —que la inviste de una serie de facultades con incidencia directa en determinados negocios jurídicos en los que, sin embargo, es parte—.

Es por ello que la Administración Pública tiene reconocida, en el marco de la contratación pública, una serie de facultades como son las de interpretar los contratos administrativos, resolver las dudas que ofrezca su cumplimiento, modificarlos por razones de interés público, declarar la responsabilidad imputable al contratista a raíz de la ejecución del contrato, suspender la ejecución del mismo, acordar su resolución y determinar los efectos de ésta (artículo 190 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014). Todas estas facultades deben, empero, actuarse de conformidad con los requisitos previstos en la Ley y a través de un procedimiento de ejercicio que exige audiencia al contratista, informe del Servicio Jurídico correspondiente y dictamen del Consejo de Estado

u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva en los casos previstos en el artículo 191.3 LCSP. Pero es que el haz de prerrogativas del órgano de contratación no se agota en las enumeradas, pues también ostenta las facultades de inspección de las actividades desarrolladas por los contratistas durante la ejecución del contrato en los términos legalmente establecidos.

La participación de la Administración en la contratación lo sustantiva todo, transformándolo en contratación pública y con ello, sustrayendo su regulación del derecho común para ubicarla en un sector específico como es el de la contratación administrativa, que, en los últimos años, ha avanzado de manera notable al compás de las iniciativas normativas comunitarias.

En efecto, la Unión Europea ha ido adoptando sucesivas directivas en materia de contratación pública con objeto de ampliar la competencia en el seno del mercado de bienes y servicios dentro del territorio de los Estados miembros. ¿Por qué? Porque la mayor competencia permite a los contratistas licitar en cualesquiera países de la Unión Europea, lo que no sólo está al servicio del mercado único y las libres circulaciones de personas, trabajadores, servicios y capitales; sino también porque la mayor competitividad estimula la oferta y permite optimizar la inversión de recursos públicos en la producción o adquisición de bienes y servicios.

Sin embargo, las exigencias que desde el Derecho comunitario se impone a los Estados miembros se agota, en esencia, en aspectos atinentes a la preparación y adjudicación de los contratos, fases de la contratación en las que se incide de manera relevante en la igualdad efectiva de oportunidades entre los licitadores y en el mejor empleo de los recursos públicos; así como en determinados aspectos de la eventual modificación de las condiciones o contenidos del contrato durante su vigencia.[1]

En cambio, la regulación europea no se detiene en disciplinar la extinción de los contratos, cuestión que se reserva al derecho nacional y que, en el caso del

---

[1] Ejemplo de la incidencia del Derecho comunitario en el ordenamiento jurídico interno es la transformación profunda que ha sufrido la regulación española en materia de modificación contractual, transitando de la libre variabilidad contractual a su sanción casi absoluta. En este sentido, véase GARCÍA MARTINEZ, F.J. "Insolvencia sobrevenida del adjudicatario en los contratos administrativos ¿conservación o resolución del contrato?" en Rafael Fernández Acevedo, Patricia Valcárcel Fernández y Jesús Bello Condide (coords), *La contratación pública a debate: presente y futuro*, Civitas, Cizur Menor (Navarra), 2014, págs. 401-402; MORENO MOLINA, J.A., "Crisis y contratación local desde la perspectiva de la Administración" en *Anuario del Gobierno Local 2011*, Nº 1, 2012, pág. 112 (sobre la modificación obligatoria para el contratista por razones de interés general en los términos del artículo 219 TRLCSP y más allá de los supuestos previstos en los artículos 105 y siguientes); GALLEGO CÓRCOLES, I., "Modificación "a la baja" del contrato público" en *Contratación administrativa práctica*, Nº 121, 2012, páginas 110-116; GIMENO FELIÚ, J.M., "Nuevos escenarios de política de contratación pública en tiempos de crisis económica" en *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, Nº 9, 2010, págs. 50-55.

Derecho administrativo español se estructura, ya desde la Ley de Contratos de 8 de abril de 1965, en la dicotomía conceptual —y normativa— entre cumplimiento del contrato o resolución contractual.

A lo largo de este trabajo se expondrá la distinción entre una y otra, la relevancia de la resolución como modo anómalo de terminación de los contratos y, en especial, la importancia de disciplinar de manera completa los aspectos atinentes al procedimiento de resolución contractual y a los eventuales efectos que, la falta de tramitación en plazo, pueden provocar.

1. LA TERMINACIÓN DE LOS CONTRATOS

Los contratos del Sector Público, como todo negocio jurídico, tiene una vida que se agota bien con el cumplimiento de la prestación que constituye su objeto, bien con la terminación o agotamiento del plazo previsto para su desenvolvimiento.

Ello, no obstante, existen ocasiones en las que la vida de un contrato afronta su fin de manera anticipada por el concurso de determinadas circunstancias que abocan a su extinción.

La confrontación entre cumplimiento (por realización de su objeto o cumplimiento del plazo de duración previsto) y resolución (extinción de manera anticipada por el concurso de determinadas circunstancias) permite establecer una diferenciación entre modos normales (cumplimiento) y anormales (resolución) de extinción de los contratos; distinción relevante a los efectos del desenvolvimiento discursivo del presente artículo.

Esta distinción es, además, la que contempla el artículo 209 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCAP) cuando dispone que los contratos se extinguirán por su cumplimiento o por resolución.

1.1. La extinción de los contratos del Sector Público

Así, por tanto, los contratos pueden extinguirse por su cumplimiento (es decir, por la realización efectiva de la prestación que constituye su objeto o por el agotamiento del plazo que se ha otorgado) o bien por el concurso de causas distintas, que determinan la extinción anticipada del contrato y que reciben la denominación de causas de resolución.

Además de la clasificación legal de las formas de terminación de los contratos —artículo 209 LCSP referido— y de la clasificación también legal de las causas de resolución contractual —que se verán más adelante—, existen muchas y muy variadas perspectivas desde las que abordar una sistematización de las formas de terminación de los contratos del sector público:

— Subjetivas u objetivas en función de cuál sea el concreto origen de la causa que determina la resolución, bien la voluntad o un evento imputable a una

de las partes en el contrato (Administración Pública o contratista), bien alguna circunstancia ajena a la voluntad de las partes o no imputable a éstas y atinente al objeto sobre la que aquélla recae.

— Culpables o no culpables en función de si la causa determinante de la terminación del negocio jurídico contractual merece reprobación y sanción por parte del ordenamiento jurídico o si se compadece con el mantenimiento y preservación del interés público.

— Legales o convencionales, dependiendo de si la causa que da lugar a la terminación del contrato se configura como una causa prevista en normas con rango de ley o bien si se está ante una circunstancia introducida en el pliego que rige el concreto negocio jurídico.

— Normales o anormales desde la perspectiva que concibe como única forma normal de terminación de los contratos en general, la de su cumplimiento, de manera que cualquier otra causa distinta debe reputarse como anómala o anormal.

Se procede aquí a estudiar los modos de extinción de los contratos tomando como punto de partida la dicotomía entre cumplimiento/vencimiento *versus* causas de terminación/resolución, eludiendo las formas de extinción derivadas de la invalidez de los contratos, materia magistralmente analizada por DE LA MORENA[2], GALLEGO CÓRCOLES[3], GIMENO FELIÚ[4], MORENO MOLINA[5], SANTAMARÍA PASTOR[6] y VILLAR EZCURRA[7], entre otros.

---

2 DE LA MORENA LÓPEZ, M., "Régimen de invalidez de los contratos de las administraciones públicas" en *Contratación administrativa práctica*, Nº 102, 2010, págs. 49-54.

3 GALLEGO CÓRCOLES, I., "Efectos de la declaración de invalidez del contrato público" en *Contratación administrativa práctica*, Nº 76, 2008, pág. 43; "Las causas de invalidez en la Ley de Contratos del Sector Público (volumen I)" en *Contratación administrativa práctica,* Nº 89, 2009, págs. 70-78; "Las causas de invalidez en la Ley de Contratos del Sector Público (volumen II)" en *Contratación administrativa práctica,* Nº 90, 2009, págs. 45-51; "Las causas de invalidez en la Ley de Contratos del Sector Público (volumen III)" en *Contratación administrativa práctica,* Nº 91, 2009, pág. 770.

4 GIMENO FELIÚ, J.M., "Novedades de la ley de contratos del sector público de 30 de octubre de 2007 en la regulación de la validez e invalidez y su control en los contratos públicos" en *Nul: Estudios sobre invalidez e ineficacia,* Nº 1, 2009.

5 MORENO MOLINA, J.A., "Los nuevos supuestos especiales de nulidad de los contratos introducidos en la LCSP por la Ley 34/2010" en *Contratación administrativa práctica*, Nº 103, 2010, págs. 35-42.

6 SANTAMARÍA PASTOR, J.A., "La invalidez de los contratos públicos" en Gómez-Ferrer Morant (dir.), *Comentario a la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas*, Civitas, Madrid, 2004, págs. 365-396.

7 VILLAR EZCURRA, J.L., "Algunas precisiones sobre la invalidez de los contratos administrativos" en *Diario La Ley,* Nº 7686-7687, 2011.

1.2. Terminación por cumplimiento o vencimiento

La forma normal o común de terminación de los contratos es la de la conclusión, realización o satisfacción del objeto que le dio causa o bien la derivada del ejercicio del derecho que constituye su objeto: es decir, terminación por cumplimiento.

Ahora bien, existen determinados contratos del sector público —como es el caso, por ejemplo, del contrato de concesión de servicios— que se configuran como negocios jurídicos de tracto sucesivo, lo que determina que la prestación que pueda constituir su objeto no se agota en su realización durante el desenvolvimiento del contrato —pues el servicio de que se trate sea susceptible de una prestación ulterior—. Este tipo de contratos ha permitido concebir también *"el vencimiento del plazo"* como una forma general o común de terminación de las relaciones contractuales.

Por ello se ha optado en este artículo por sostener un concepto de "cumplimiento del contrato" en términos tan amplios como para acoger en su seno tanto el agotamiento de su objeto (más propio del contrato) o del recurso (más propio de las concesiones demaniales —que se rigen *extra muros* de la legislación de contratos—), como el vencimiento del plazo de duración con que fuera concebido ese negocio jurídico. Así puede darse que siendo la forma normal de extinción de los contratos su cumplimiento, dicha afirmación permita incluir dentro de tal concepto no sólo la realización material del objeto sino también el vencimiento del plazo de duración previsto.

1.2.1. Extinción por cumplimiento

Los contratos se entenderán cumplidos por el contratista cuando éste haya realizado, de conformidad con los términos del acuerdo y a satisfacción de la Administración, la totalidad de la prestación (artículo 210.1 de la LCSP).

La constatación del cumplimiento exige un acto formal y positivo de recepción o conformidad después de la entrega o realización del objeto del contrato (artículo 210.2 LCSP) que no comporta, sin embargo, la convalidación de cualesquiera efectos o defectos del negocio jurídico[8].

---

[8] En efecto, la recepción es un acto formal de conformidad, pero su emanación o dictado por la Administración no conlleva la subsanación de todos los defectos que se hubieran producido en la ejecución del contrato. Así lo ha afirmado la Junta Consultiva de Contratación Administrativa entre otros, en su informe número 6/2001, de 3 de julio de 2001.

Comienza entonces, recibida la prestación y cumplido el contrato, el plazo de garantía[9] —que también puede iniciarse a raíz de una recepción tácita[10]—, transcurrido el cual, sin objeciones por parte de la Administración, quedará extinguida la responsabilidad del contratista.

1.2.2. Extinción por vencimiento del plazo

Además del cumplimiento del objeto, el vencimiento o transcurso del plazo de tiempo de duración del contrato se ha concebido como un supuesto de extinción del negocio jurídico por el concurso de una causa que afecta al título de constitución de la relación jurídica contractual y que, como antes se expuso, es un supuesto de terminación normal de los contratos: el vencimiento del plazo fijado en el título de constitución.

La relevancia de esta causa deriva de la necesidad —derivada de imperativo legal[11]— de que todo contrato tenga un tiempo determinado y delimitado[12].

Así por ejemplo respecto de las concesiones, el artículo 278 LCSP dispone en su apartado 3 que *"la concesión se entenderá extinguida por cumplimiento cuando transcurra el plazo inicialmente establecido o, en su caso, el resultante de las prórrogas acordadas conforme al apartado 3 del artículo 270, o de las reducciones que se hubiesen decidido"*.

---

9 El artículo 210.3 LCSP dispone que *"en los contratos se fijará un plazo de garantía a contar de la fecha de recepción o conformidad, transcurrido el cual, sin objeciones por parte de la Administración, salvo los supuestos en que se establezca otro plazo en esta Ley o en otras normas, quedará extinguida la responsabilidad del contratista. Se exceptúan del plazo de garantía aquellos contratos en que por su naturaleza o características no resulte necesario, lo que deberá justificarse debidamente en el expediente de contratación, consignándolo expresamente en el pliego"*.

10 El Consejo de Estado ha venido señalando en varios de sus dictámenes que en aquellos casos en los que no habiéndose producido una recepción formal o expresa del objeto del contrato, sin embargo, se hubiera comenzado a hacer uso del mismo o se le hubiera destinado al fin para el que se contrató, se está ante una recepción tácita, cuyas consecuencias no pueden perjudicar al contratista. Por ejemplo, el dictamen número 2539/2010, de 20 de enero de 2011. Para estos supuestos de recepción tácita el Consejo de Estado ha sostenido también que uno de los efectos de la recepción tácita es el comienzo del periodo de garantía, así en el dictamen número 1026/1992, de 17 de septiembre de 1992.

11 En efecto, el artículo 35 LCSP disciplina el contenido mínimo del contrato, enumerando una serie de menciones imprescindibles, entre las que se encuentra, en el apartado 1.g) *"la duración del contrato o las fechas estimadas para el comienzo de su ejecución y para su finalización, así como la de la prórroga o prórrogas, si estuviesen previstas"*.

12 El artículo 29 LCSP regula el plazo de duración de los contratos y de ejecución de la prestación. El apartado 1 del artículo 29 LCSP obliga a establecer una duración de los contratos del sector público *"teniendo en cuenta la naturaleza de las prestaciones, las características de su financiación y la necesidad de someter periódicamente a concurrencia la realización de las mismas, sin perjuicio de las normas especiales aplicables a determinados contratos"*.

1.3. Terminación por resolución

Como antes se adelantó, la LCSP establece en su artículo 209 que los contratos se extinguirán por su cumplimiento o por resolución, acordada de conformidad con lo regulado en la Subsección 5.ª (de la Sección 3ª del capítulo I del título I de la LCSP).

Además del cumplimiento, analizado con anterioridad y regulado en el artículo 210 LCSP, con previsiones específicas para determinado tipo de contratos, como los de obras (apartado 4 del referido precepto), los contratos se extinguen por resolución.

La resolución es un mecanismo de terminación anticipada del contrato y por tanto anormal, frente a la normalidad del cumplimiento del objeto o vencimiento del plazo.

Esta naturaleza atípica de la resolución como forma de extinción de los contratos del sector público es la que determina la regulación legal tanto de sus causas como de sus consecuencias, desapoderando en gran medida a las partes de la facultad de acudir a estos medios de terminación de los contratos y sujetando el recurso a los mismos, al cumplimiento de determinados requisitos de fondo y forma.

2. LA RESOLUCIÓN DE LOS CONTRATOS COMO FORMA DE EXTINCIÓN CONTRACTUAL: CAUSAS Y CONSECUENCIAS

Los contratos del Sector Público son, en la inmensa mayoría de los casos, negocios jurídicos de duración prolongada en el tiempo. Y dentro de éstos, salvo los contratos de suministros y de servicios de prestación sucesiva, que tendrán un plazo máximo de cinco años incluyendo posibles prórrogas (artículo 29.4 LCSP) y los contratos menores, que no podrán tener una duración superior a un año ni ser objeto de prórroga (artículo 29.8 LCSP); la mayoría de los contratos tiene una duración de cierta extensión.

Así por ejemplo, los contratos de concesión de obras o de concesión de servicios pueden llegar a alcanzar, incluyendo las prórrogas, un total de cuarenta años para los contratos de concesión de obras, y de concesión de servicios que comprendan la ejecución de obras y la explotación de servicio; y de hasta veinticinco años en los contratos de concesión de servicios que comprendan la explotación de un servicio no relacionado con la prestación de servicios sanitarios (que tienen una duración de diez años).

A lo largo del tiempo son muchas las vicisitudes que el desenvolvimiento del contrato puede enfrentar: desde el concurso del contratista hasta la aparición de circunstancias que impiden a una de las partes cumplir con las obligaciones comprometidas, pasando por la imposibilidad material de continuar con el contrato.

Estas circunstancias proyectan sus efectos sobre la vida de los contratos llegando en ocasiones a impedir de manera inevitable su continuidad, y determinando, por ello, su extinción. La extinción que opera por el concurso de una causa distinta del cumplimiento de la prestación que constituye el objeto del contrato y distinta del vencimiento del plazo previsto, recibe la denominación de resolución.

2.1. La resolución de los contratos del sector público

La resolución de los contratos comporta un modo de terminación anormal en la medida en la que la extinción opera por una causa distinta de la normal, que es, como se ha expuesto, el cumplimiento del objeto o el vencimiento del plazo. Es decir, se está ante una extinción anticipada que tiene lugar ante el concurso de una causa que impide continuar con el contrato o que faculta a una de las partes —la perjudicada por el concurso de una circunstancia legalmente prevista— a solicitar la extinción del negocio jurídico que las vincula.

Ahora bien, la resolución de un contrato causa perjuicio al interés público y debe ser la última solución[13], razón por la que los motivos que habilitan para acudir a este mecanismo de extinción del contrato deban estar previstos antes de comenzar su ejecución.

Esta circunstancia invita a plantear una primera disyuntiva acerca de si las causas de resolución de los contratos del Sector Público deben estar expresamente contempladas por parte de la legislación que resulte de aplicación al negocio jurídico en cuestión, o si son susceptibles de ser definidas convencionalmente por las partes en el diseño del clausulado del negocio jurídico contractual.

Las causas de resolución vienen determinadas legalmente en la LCSP tanto con carácter general —artículo 211 LCSP— como para cada uno de los contratos típicos (la demora en la comprobación del replanteo en el contrato de obras[14] o el rescate de la explotación en el contrato de concesión de obras[15]); así como en las leyes especiales que resulten aplicables en su caso —como ocurre con las concesiones de autopistas—. Ahora bien, ¿es posible incluir causas distintas de las previstas por el legislador, por la sola voluntad de las partes?

De aceptarse esta posibilidad, que encontraría fundamento en la doctrina civilista del principio de autonomía de la voluntad, así como en el principio de

---

13 Moreo Marroig, Teresa (2018), "La ejecución del contrato tras la entrada en vigor de la Ley 9/2017," Revista Española de Control Externo • vol. XX • n.º 60 (septiembre 2018), pp. 219-258 (en este caso, página 231 in fine).

14 El artículo 245 LCSP contempla cuatro causas específicas de resolución del contrato de obras, además de las generales de la Ley.

15 Para los contratos de concesión de obras se contemplan, en el artículo 279 LCSP, hasta un total de seis causas propias de resolución además de las generales del artículo 211, dos de las cuales no son además aplicables a las concesiones de obras.

libertad de pactos que opera en nuestro ordenamiento jurídico, podría concluirse que el sistema contempla un modelo de enumeración de causas de resolución de los contratos del Sector Público de *numerus apertus*, siempre susceptible de ser ampliado por cualesquiera previsiones convencionales.

2.1.1. Numerus apertus versus numerus clausus

La distinción tradicional entre causas legales o convencionales de resolución de los contratos se encuentra hoy superada, existiendo cierto consenso doctrinal acerca del carácter de *numerus clausus* de las causas de resolución contractual a consecuencia de la reforma operada por la Ley 9/2017 respecto de la regulación anterior.

La posibilidad de que las partes en el contrato pudieran delimitar otras causas de resolución distintas de las legalmente previstas ha sido tradicionalmente admitida en el marco de la contratación pública, con los límites genéricos que a la libertad de pactos impone el artículo 1.255 del Código Civil: *"Los contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente, siempre que no sean contrarios a las leyes, a la moral ni al orden público"* reforzados en el caso de la contratación pública, por lo dispuesto en el artículo 25.1 del TRLCSP *"en los contratos del sector público podrán incluirse cualesquiera pactos, cláusulas y condiciones, siempre que no sean contrarios al interés público, al ordenamiento jurídico y a los principios de buena administración."*

Sin embargo, frente a lo dispuesto en los artículos 223.h) del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto legislativo 3/2011, de 14 de noviembre; y con anterioridad a éste, en el artículo 206.h) de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, en las que se preveía de manera expresa, entre las causas de resolución: "*las establecidas expresamente en el contrato*"; el vigente artículo 211 LCSP 9/2017 ha omitido cualquier referencia a tal posibilidad.

Esta circunstancia se ha interpretado como una transición deliberada de la configuración de las causas de resolución contractual desde el *numerus apertus* al *numerus clausus*[16].

Así las cosas, parece que el legislador ha decidido optar de manera intencionada por la enumeración taxativa de las causas de resolución de los contratos, de manera que no cabe contemplar, *ex contractu*, causas de resolución distintas de las previstas legalmente.

Frente a esta conclusión podría oponerse que la letra f) del artículo 211 LCSP configura como una causa legal de resolución contractual el incumplimiento

---

[16] El Consejo Consultivo de Andalucía, en su dictamen número 639/2019, de 3 de octubre, ha venido a señalar que no cabe establecer causas de resolución distintas a las legalmente establecidas.

de la obligación principal del contrato, dando así entrada a la incorporación de nuevas causas, si bien esta posibilidad ya estaba contemplada, con otra redacción, en el TRLCSP de 2011 (223.f), coexistiendo con la posible introducción de causas nuevas en el contrato (223.h)[17], lo que permite inferir la voluntad del legislador de eliminar la posibilidad de incluir nuevas causas convencionalmente.

2.2. Causas de resolución

Son causas de resolución de los contratos, con carácter general:

a) La muerte o incapacidad sobrevenida del contratista individual o la extinción de la personalidad jurídica de la sociedad contratista, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 98 relativo a la sucesión del contratista.

b) La declaración de concurso o la declaración de insolvencia en cualquier otro procedimiento.

c) El mutuo acuerdo entre la Administración y el contratista.

d) La demora en el cumplimiento de los plazos por parte del contratista.

En todo caso el retraso injustificado sobre el plan de trabajos establecido en el pliego o en el contrato, en cualquier actividad, por un plazo superior a un tercio del plazo de duración inicial del contrato, incluidas las posibles prórrogas.

e) La demora en el pago por parte de la Administración por plazo superior al establecido en el apartado 6 del artículo 198 o el inferior que se hubiese fijado al amparo de su apartado 8.

f) El incumplimiento de la obligación principal del contrato[18].

g) La imposibilidad de ejecutar la prestación en los términos inicialmente pactados, cuando no sea posible modificar el contrato conforme a los artículos 204 y 205; o cuando dándose las circunstancias establecidas en el artículo 205, las modificaciones impliquen, aislada o conjuntamente, alteraciones del precio del mismo, en cuantía superior, en más o en menos, al 20 por ciento del precio inicial del contrato, con exclusión del Impuesto sobre el Valor Añadido.

h) Las que se señalen específicamente para cada categoría de contrato en esta Ley.

---

17 El incumplimiento de las restantes obligaciones contractuales esenciales, calificadas como tales en los pliegos o en el contrato.

18 O de cualesquiera otras obligaciones esenciales siempre que estas últimas hubiesen sido calificadas como tales en los pliegos o en el correspondiente documento descriptivo, y concurran dos requisitos: que respeten los límites que el artículo 34.1 establece para la libertad de pactos y que figuren enumeradas de manera precisa, clara e inequívoca en los pliegos o en el documento descriptivo, no siendo admisibles cláusulas de tipo general.

i) El impago, durante la ejecución del contrato, de los salarios por parte del contratista a los trabajadores que estuvieran participando en la misma, o el incumplimiento de las condiciones establecidas en los Convenios colectivos en vigor para estos trabajadores también durante la ejecución del contrato[19].

Estas causas de resolución pueden afectar a cualquiera de las partes en el contrato, legitimando a la otra para instar la resolución del contrato, con la peculiaridad de que cuando el afectado sea el contratista, la facultad legal que le corresponde se agota en la solicitud de iniciación del procedimiento de resolución, que en todo caso debe ser tramitado y resuelto por el órgano de contratación.

2.3. Concurso de causas y concurso de culpas

Al ser los contratos del Sector Público de tracto sucesivo con una duración preestablecida y casi siempre susceptible de prórroga, ocurre que durante la vigencia del contrato se superponen diversas circunstancias sobrevenidas, en especial en situaciones de crisis, que alumbran escenarios en los que pueden concurrir, en la vida de un contrato, distintas causas de resolución cuyas consecuencias jurídicas son, sin embargo, muy distintas unas de otras.

En especial, en situaciones de subidas de tipos de interés, inflación, incremento del coste de materias primas y crisis económicas en general (como tuvo lugar en 2008 y ha vuelto a ocurrir en la actualidad tras la invasión de Ucrania por Rusia en un escenario geopolítico convulso y aun no recuperado del trauma de la covid-19), los contratistas enfrentan notables dificultades para cumplir con sus obligaciones contractuales y ello en ocasiones determina que surjan varias causas de resolución del contrato que coexistan en el momento en el que se decide ponerle fin[20].

---

[19] La resolución del contrato por esta causa solo se acordará, con carácter general, a instancia de los representantes de los trabajadores en la empresa contratista; excepto cuando los trabajadores afectados por el impago de salarios sean trabajadores en los que procediera la subrogación de conformidad con el artículo 130 y el importe de los salarios adeudados por la empresa contratista supere el 5 por ciento del precio de adjudicación del contrato, en cuyo caso la resolución podrá ser acordada directamente por el órgano de contratación de oficio (artículo 212.1 *in fine*).

[20] Ejemplo de ello es la aprobación de Real Decreto-ley 3/2022 de 1 de marzo, de medidas para la mejora de la sostenibilidad del transporte de mercancías por carretera y del funcionamiento de la cadena logística, y por el que se transpone la Directiva (UE) 2020/1057, de 15 de julio de 2020, por la que se fijan normas específicas con respecto a la Directiva 96/71/CE y la Directiva 2014/67/UE para el desplazamiento de los conductores en el sector del transporte por carretera, y de medidas excepcionales en materia de revisión de precios en los contratos públicos de obras, convalidado por Acuerdo del Congreso de los Diputados, publicado por Resolución de 17 de marzo de 2022. El título II, integrado por los artículos 6 a 10, disciplina una serie de "*medidas en materia de revisión excepcional de precios en los contratos de obras del sector público*", que han sido modificados por el Real Decreto-ley 6/2022, de 29 de marzo, por el que

Hasta la Ley 9/2017, el legislador español no había dado una solución a los supuestos de concurso material de causas y el derecho positivo no contemplaba una regla; lo que dio lugar a una intensa conflictividad en vía administrativa y jurisdiccional, que alumbró soluciones contradictorias.

2.3.1. Concurso de causas

Durante muchos años tuvo lugar un extenso debate doctrinal acerca de qué reglas aplicar en los casos en los que, ante un mismo supuesto de hecho, afloran diversas causas de resolución del contrato; por ejemplo, en aquellas ocasiones en las que, estando una de las partes incursa en un motivo de resolución contractual, no da curso al procedimiento a tal fin[21] y se ve afectado por la pretensión resolutoria de la otra parte.

Cuál sea la causa que se aplica es esencial en la medida en la que tiene consecuencias económicas para ambas partes, beneficiando al afectado y perjudicando al que incurre en la causa de resolución. E incluso concurriendo diversas causas de resolución que afectan a la misma parte, las consecuencias pueden ser distintas según cual sea el concreto motivo que habilita para la terminación del contrato, pues no es lo mismo ejercer la facultad de desistir del contrato como la de resolverlo por imposibilidad[22], pues las consecuencias legalmente previstas para una u otra causa de resolución son bien distintas[23].

El conflicto se solventó con la LCSP, cuyo artículo 211 dispone en su apartado 2 que "*en los casos en que concurran diversas causas de resolución del contrato con diferentes efectos en cuanto a las consecuencias económicas de la extinción, deberá atenderse a la que haya aparecido con prioridad en el tiempo*"[24].

---

se adoptan medidas urgentes en el marco del Plan Nacional de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania y por el Real Decreto-ley 14/2022, de 1 de agosto, de medidas de sostenibilidad económica en el ámbito del transporte, en materia de becas y ayudas al estudio, así como de medidas de ahorro, eficiencia energética y de reducción de la dependencia energética del gas natural.

21 Por ejemplo, en aquellos supuestos de incumplimiento de la Administración, el contratista debe instar a la Administración la iniciación del procedimiento de resolución, pues aquélla no va a iniciarlo de oficio cuando la causa le es imputable.

22 La Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, modificó el listado de causas generales de resolución de los contratos añadiendo la "*imposibilidad de ejecutar la prestación en los términos inicialmente pactados o la posibilidad cierta de producción de una lesión grave al interés público de continuarse ejecutando la prestación en esos términos*".

23 Para el supuesto de desistimiento por parte de la Administración el TRLCSP prevé una indemnización al contratista por beneficio industrial del 6% del importe de la prestación dejada de realizar mientras que para la imposibilidad la legislación vigente reduce la indemnización referida a únicamente un 3% del importe de la prestación dejada de realizar, lo que arroja un coste distinto para la Administración Pública que pone fin al contrato.

24 Lo que ha venido a confirmar el criterio sostenido tanto por el Consejo de Estado (en multitud de dictámenes desde el dictamen número 37.688, de 14 de julio de 1971 hasta el dictamen

2.3.2. Concurso de culpas

Cuestión distinta del concurso de causas es el concurso de culpas, es decir, que, en la producción de un solo hecho determinante de la resolución del contrato, hayan intervenido más acciones u omisiones, decisiones o circunstancias que las estrictamente imputables a aquél que la causa.

Esta posibilidad, cada vez más admitida en materia de responsabilidad patrimonial —por influencia del derecho anglosajón— no ha sido objeto de reconocimiento expreso ni por la jurisprudencia ni por el legislador; empero lo cual puede sostenerse conceptualmente la posibilidad de concurrencia de culpas de las partes intervinientes, que aminoren los efectos desfavorables para aquélla incursa en causa de resolución.

En íntima relación con esto cabe preguntarse si sería viable la concurrencia y compensación de incumplimientos entre contratista y Administración. El Consejo de Estado ha admitido la posibilidad de que pueda acordarse la resolución parcial, cuando el contrato tenga distintos objetos perfectamente diferenciados y, ni la naturaleza del contrato ni la voluntad de las partes, exijan el mantenimiento total o, en aquellos casos en que existan razones —sobre todo de interés público— que justifiquen la conservación del negocio en lo realizable[25].

2.4. Efectos de la resolución

La apreciación y aplicación de una causa de resolución exige la tramitación de un procedimiento con una serie de fases ineludibles, cumplimentadas las cuales, la Administración competente —incluso en aquellos supuestos en los que la causa de resolución le es imputable a ella misma, con las consecuencias indemnizatorias que de ello se pudiera derivar— dicta acuerdo resolutorio, en el que se determina el alcance y consecuencias de la resolución.

De entre todas ellas es interesante poner de relieve los siguientes efectos:

— Determinación de los daños y perjuicios correspondientes.

— Pronunciamiento expreso sobre la pérdida, devolución o cancelación de la garantía constituida.

3. EL PROCEDIMIENTO DE RESOLUCIÓN CONTRACTUAL

La regulación del procedimiento de resolución de los contratos se ha configurado tradicionalmente como un aspecto secundario en la materia, discipli-

---

13711/2012, de 24 de enero de 2013), como por el Tribunal Supremo STS 9 de enero de 2012 (Sala 3ª, Sección 7ª).

25 Dictamen del Consejo de Estado número 921/2006 (BOE.es: CE-D-2006-921); Dictamen del Consejo de Estado número _2416/2004 (BOE.es: CE-D-2004-2416); y Dictamen del Consejo de Estado número_2907/2004 (BOE.es: CE-D-2004-2907), entre otros.

nado por normas atinentes a otras cuestiones más amplias o bien remitido a las previsiones que del mismo contiene el Reglamento de la Ley de contratos respectiva.

En efecto, tradicionalmente el procedimiento de resolución de los contratos se ha regulado de manera conjunta con el ejercicio de otras facultades o prerrogativas administrativas tales como la interpretación o la modificación de los contratos. En la actualidad, artículo 212 LCSP establece, bajo la rúbrica "*aplicación de las causas de resolución*", que "*la resolución del contrato se acordará por el órgano de contratación, de oficio o a instancia del contratista, en su caso, siguiendo el procedimiento que en las normas de desarrollo de esa Ley se establezca*".

El procedimiento de resolución contractual se disciplina en el artículo 109 del Reglamento General de la Ley de Contratos, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, y en el artículo 191 LCSP, al que remite el artículo 190 LCSP al establecer que dentro de los límites y con sujeción a los requisitos y efectos señalados en esa Ley, "*el órgano de contratación ostenta la prerrogativa de interpretar los contratos administrativos, resolver las dudas que ofrezca su cumplimiento, modificarlos por razones de interés público, declarar la responsabilidad imputable al contratista a raíz de la ejecución del contrato, suspender la ejecución del mismo, acordar su resolución y determinar los efectos de ésta*".

El artículo 191 disciplina el procedimiento de ejercicio de todas estas facultades en los siguientes términos:

— En estos procedimientos deberá darse audiencia al contratista.

— En la Administración General del Estado, sus Organismos Autónomos, Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social y demás Administraciones Públicas integrantes del sector público estatal, los acuerdos deberán ser adoptados previo informe del Servicio Jurídico correspondiente, salvo en los casos previstos en los artículos 109 y 195.

— Será preceptivo el dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva en los casos y respecto de determinados contratos[26] que se indican a continuación.

---

[26] Es preceptivo el dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente en los siguientes casos:

a) La interpretación, nulidad y resolución de los contratos, cuando se formule oposición por parte del contratista.

b) Las modificaciones de los contratos cuando no estuvieran previstas en el pliego de cláusulas administrativas particulares y su cuantía, aislada o conjuntamente, sea superior a un 20 por ciento del precio inicial del contrato, IVA excluido, y su precio sea igual o superior a 6.000.000 de euros.

c) Las reclamaciones dirigidas a la Administración con fundamento en la responsabilidad contractual en que esta pudiera haber incurrido, en los casos en que las indemnizaciones reclamadas sean de cuantía igual o superior a 50.000 euros. Esta cuantía se podrá rebajar por la normativa de la correspondiente Comunidad Autónoma.

— Los acuerdos que adopte el órgano de contratación pondrán fin a la vía administrativa y serán inmediatamente ejecutivos.

3.1. Naturaleza jurídica: incidente procesal o procedimiento autónomo

El procedimiento de resolución contractual es una cuestión cuyos elementos definitorios han sido —y siguen siendo en algunos extremos— controvertidos, tal vez por el *déficit* regulatorio de que adolece en vía reglamentaria.

3.1.1. Posición tradicional

Como es sabido, la resolución del contrato administrativo tradicionalmente fue configurada como una fase dentro del procedimiento contractual entendido como parte de un "*todo*" más amplio, como una "*incidencia*" de la ejecución del contrato administrativo. Ello, no obstante, en las últimas décadas se ha ido perfilando su sustantividad como procedimiento autónomo e independiente del procedimiento general de contratación, no sólo desde una perspectiva teórica sino también desde la práctica derivada de la remisión legal a normas de procedimiento específicas.

Esta sustantividad del procedimiento de resolución contractual tiene relevancia entre otros aspectos, porque ello determina la necesidad de prever unos plazos determinados de tramitación y terminación del procedimiento, así como la necesaria determinación de la consecuencia jurídica que provoca el incumplimiento de tales plazos.

3.1.2. Debate doctrinal

El Consejo de Estado mantuvo, durante mucho tiempo, una posición contraria a la configuración de la resolución del contrato como un procedimiento autónomo, pues partía de su entendimiento como una incidencia dentro del procedimiento de contratación entendido como un todo, de manera que no podía aplicarse al expediente de resolución reglas ni plazos propios de un procedimiento sustantivo y menos aún, las generales del procedimiento administrativo.

Fue la práctica jurisdiccional de la primera década del siglo XXI la que consolidó una doctrina proclive a considerar el procedimiento de resolución contractual como un proceso autónomo, fundamentalmente en dos sentencias de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo (sección 4a), las de 2 de octubre de 2.007 (recurso 7736/2004 ECLI:ES:TS:2007:6326) y de 13 de marzo de 2.008 (recurso 1366/2005 ECLI:ES:TS:2008:643), en las que se asientan las siguientes ideas (desde una aproximación general a la figura de la resolución):

— El procedimiento de resolución es un procedimiento autónomo.

— Es necesaria la fijación de un plazo.

— La consecuencia de la falta de resolución en plazo es la caducidad del procedimiento.

Las sentencias citadas consolidaron un cuerpo de doctrina jurisprudencial que, a pesar de la discrepancia del Consejo de Estado, terminó por ser asumida por el Alto órgano Consultivo y así lo ha venido aplicando interrumpidamente desde el dictamen 479/2010, de 13 de mayo.

3.1.3. Solución legal

Tras el debate descrito y a consecuencia de las peticiones constantes de regulación material de un procedimiento de resolución contractual, en especial en lo atinente al plazo, la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, optó por incluir una previsión expresa al respecto.

De este modo, el artículo 212 de la Ley 9/2017, relativo a la "*aplicación de las causas de resolución*", dispone en su apartado 8 que "*los expedientes de resolución contractual deberán ser instruidos y resueltos en el plazo máximo de ocho meses*". Ahora bien, hasta la Ley 9/2017 – e incluso con posterioridad, como luego se verá – el debate doctrinal acerca de la naturaleza y sobre todo, la duración del procedimiento de resolución contractual, se ha mantenido vigente.

3.2. Duración del procedimiento de resolución contractual

La cuestión relativa a los márgenes temporales en los que debe discurrir el procedimiento quedó delimitado, tras las sentencias del Tribunal Supremo antes referidas (y antes de la regulación legal que introdujo la Ley 9/2017), de conformidad con lo previsto en las mismas, en torno a dos ideas principales:

— El plazo que corresponde a la tramitación del procedimiento de resolución debía ser el previsto con carácter general de 3 meses.

— Transcurrido este plazo, el efecto del transcurso del tiempo tiene por efecto la caducidad[27] y ello fundamentalmente por aplicación de la Ley de procedimiento administrativo como instrumento destinado a cubrir las eventuales lagunas del ordenamiento jurídico contractual.

La insuficiencia de estos márgenes temporales a los efectos de dar curso y culminar con la tramitación de los procedimientos de resolución contractual (por aplicación del plazo general de tres meses) había sido reiterada por la doctrina[28]

---

[27] De conformidad con los artículos 44 y 92 de la Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y 21.3 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

[28] El Consejo de Estado lo advirtió en el dictamen 215/2010, de 18 de marzo, al informar el anteproyecto de Ley de Economía Sostenible, afirmando que "*la experiencia demuestra que el*

advirtiéndose al legislador la necesidad de fijar un plazo suficiente (por ejemplo, de un año) para la instrucción de los procedimientos dirigidos al ejercicio de las prerrogativas de la Administración, así como la idoneidad de prever disposiciones específicas para el concreto procedimiento de resolución contractual[29].

3.2.1. Plazo legal

Por lo que se refiere al plazo para resolver el expediente de resolución de contrato, como antes se expuso, ni el TRLCSP —al igual que ocurría con la LCSP y el TRLCAP—, ni el RGCAP establecían nada al respecto, lo que dio lugar a una situación de notable confusión en cuanto al régimen jurídico aplicable.

Tanto el Consejo de Estado (dictámenes nº 1255/2006 y 692/2006) como la Junta Consultiva de Contratación Administrativa (informe 16/2000, de 16 de abril) consideraron que no había lugar a aplicar supletoriamente la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC), por configurarse la resolución, como un procedimiento especial en materia de contratación en donde no se ejercitan potestades administrativas de intervención como de forma expresa se recogía en el artículo 44.2 de la LRJPAC (entonces aplicable).

Ello, no obstante, el Tribunal Supremo, en las sentencias de 2 de octubre de 2007 (STS 6326/2007 ECLI:ES:TS:2007:6326), y de 13 de marzo de 2008 (STS 643/2008 ECLI:ES:TS:2008:643) antes citadas (así como con posterioridad en la STS 4766/2010 ECLI:ES:TS:2010:4766 y en la STS 5567/2009 ECLI:ES:TS:2009:5567) ha declarado la aplicación supletoria de la regulación general en materia de procedimiento administrativo[30].

---

plazo de tres meses es insuficiente para tramitar los procedimientos de resolución contractual por incumplimiento imputable al contratista, en los que las propias garantías reconocidas a favor de éste exigen en muchos casos complejas comprobaciones y la solicitud de numerosos informes". El mismo criterio fue reiterado en el dictamen número 1.116/2015, de 4 de febrero de 2016, relativo al anteproyecto de Ley de Contratos del Sector Público.

29 El apartado IV punto 9 del dictamen 275/2015, de 29 de abril, relativo al anteproyecto de ley de procedimiento administrativo común observó que "*el artículo 39.1.b) —ahora artículo 25-1-b) de la Ley 39/2015— mantiene la redacción prevista en la Ley 30/1992, estableciendo que en los procedimientos en que la Administración ejercite potestades sancionadoras o, en general, de intervención, susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen, la falta de resolución expresa determina la caducidad del procedimiento. No aclara, sin embargo, este precepto si esta regla ha de extenderse también a los procedimientos contractuales de resolución o si, por el contrario, en tales procedimientos ha de seguirse una solución distinta, cuestión sobre la que se han pronunciado en numerosas ocasiones el Tribunal Supremo y el Consejo de Estado (memoria del año 2008 y dictamen 1.081/2012, entre muchos), que han reiterado la necesidad de establecer de forma expresa una regla específicamente aplicable a los referidos procedimientos*".

30 Y así se ha venido haciendo por los distintos Consejos Consultivos, que recogen en sus dictámenes el plazo de tres meses previsto en la Ley de procedimiento administrativo como el máximo para resolver el expediente (así por ejemplo el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid en el

A esta conclusión se llega, en ambas sentencias, de conformidad con – y en aplicación de - lo dispuesto en la disposición adicional Séptima del TRLCAP (y posteriormente, con igual redacción, la disposición final Tercera, apartado 1º del TRLCSP), que establecía que *"los procedimientos en materia de contratación administrativa se regirán por los preceptos contenidos en esta Ley y en sus normas de desarrollo, siendo de aplicación supletoria los de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común"*, de forma que, acudiendo por tanto a la regulación contenida en la Ley de procedimiento administrativo (Art. 42.3 LRJPAC), si no se resuelve en el plazo de tres meses, habiéndose iniciado de oficio, se entiende caducado el expediente.

Idéntica previsión (en cuanto a la aplicación supletoria de la Ley de procedimiento administrativo) puede encontrarse hoy en la disposición final cuarta de la Ley 9/2017, actualmente vigente, que bajo la rúbrica *"normas aplicables a los procedimientos regulados en esta Ley y a los medios propios personificados"*, establece lo siguiente:

> "1. *Los procedimientos regulados en esta Ley se regirán, en primer término, por los preceptos contenidos en ella y en sus normas de desarrollo y, subsidiariamente, por los establecidos en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y en sus normas complementarias.*
>
> *2. En todo caso, en los procedimientos iniciados a solicitud de un interesado para los que no se establezca específicamente otra cosa y que tengan por objeto o se refieran a la reclamación de cantidades, al ejercicio de prerrogativas administrativas o a cualquier otra cuestión relativa a la ejecución, cumplimiento o extinción de un contrato administrativo, una vez transcurrido el plazo previsto para su resolución sin haberse notificado ésta, el interesado podrá considerar desestimada su solicitud por silencio administrativo, sin perjuicio de la subsistencia de la obligación de resolver.*
>
> *3. En relación con el régimen jurídico de los medios propios personificados, en lo no previsto en la presente Ley, resultará de aplicación lo establecido en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público".*

Esta disposición final cuarta ordena, por tanto, en relación con el resto del contenido de la Ley 9/2017, varias cosas:

1. Los procedimientos contemplados en la Ley 9/2017 o situados en su ámbito de aplicación, se regulan por sus disposiciones y en defecto de éstas, se aplica subsidiariamente la Ley 39/2015, de procedimiento administrativo.

---

dictamen número 408/2011, el Consejo Consultivo de País Vasco en el informe número 195/2011 y el Consejo Consultivo de Castilla León en el dictamen número 1120/2011, entre otros).

2. La Ley 9/2017 establece un plazo de tramitación del procedimiento de resolución contractual en el apartado 8 del artículo 212 (ocho meses), que debe ser por tanto tomado en consideración antes que la Ley 39/2015.
3. En los procedimientos previstos en el apartado 2 de la DF4 Ley 9/2017, el transcurso del plazo legalmente establecido tiene como efecto la desestimación por silencio negativo de la pretensión actuada por el interesado.
4. Por último y de conformidad con el apartado 1 de la misma disposición final cuarta LCSP, *sensu contrario*, se infiere que cuando tales procedimientos hayan sido iniciados de oficio, el efecto del transcurso del plazo será el de la caducidad.

3.2.2. Sentencia del Tribunal Constitucional

El 18 de marzo de 2021, el Pleno del Tribunal Constitucional dictó la Sentencia 68/2021, [ECLI:ES:TC:2021:68] relativa al recurso de inconstitucionalidad 4261-2018, interpuesto por el Gobierno de Aragón en relación con diversos preceptos de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre.

El fundamento jurídico 7 C) apartado c), se pronuncia sobre la regulación de la extinción de los contratos, en concreto, en relación con el artículo 212.8 LCSP, que dispone que los expedientes de resolución contractual deberán ser instruidos y resueltos en el plazo máximo de ocho meses.

Considera el Alto Tribunal que la pretensión impugnatoria y anulatoria del recurrente era fundada, por cuanto la previsión legal controvertida se configura como una norma de naturaleza auxiliar y procedimental que no puede ser considerada básica.

La LCSP ha sido dictada en ejercicio de las competencias exclusivas que corresponden al Estado *ex* artículo 149.1 reglas 6ª, 8ª y, sobre todo, 18ª de la Constitución, como expresa su disposición final primera. De conformidad con ésta, el artículo 212.8 ha sido dictado en ejercicio de la competencia exclusiva del Estado en materia de legislación básica sobre contratos y concesiones administrativas y, en consecuencia, es de aplicación general a todas las Administraciones Públicas y organismos y entidades dependientes de ellas (disposición final primera apartado 3).

Sin embargo, a juicio del Tribunal Constitucional tal previsión relativa a la duración de la tramitación de los expedientes de resolución contractual no encuentra fundamento en la competencia exclusiva del Estado antes señalada y por ello ha sido declarada contraria al orden constitucional de competencias por la STC 68/2021; que añade que corresponde, a las Comunidades Autónomas con competencia para ello, disciplinar tal extremo (STC 141/1993, FJ 5)[31].

---

[31] Señala el Fallo de la STC, por lo que respecta a este artículo 212.8:

Por ello, sin pronunciarse sobre la eventual nulidad de tal previsión (que opera y es válida para el ámbito del Estado) —la STC 68/2021 declara inaplicable el artículo 212.8 LCSP a los contratos suscritos por las administraciones de las comunidades autónomas, las corporaciones locales y las entidades vinculadas a unas y otras [SSTC 50/1999, FFJJ 7 y 8, y 55/2018, FFJJ 7 b) y c)].

3.2.3. Situación actual

La sentencia del Tribunal Constitucional ha planteado una situación compleja, pues al declarar la inaplicación del apartado 8 del artículo 212 LCSP, el escenario que se dibuja es el siguiente:

— En la contratación de las Administraciones Públicas estatales resulta aplicable el artículo 212.8 LCSP y por tanto el plazo para la tramitación del procedimiento de resolución será de ocho meses, transcurrido el cual, el efecto de la inactividad será desestimatorio o de caducidad en función de qué parte contratante haya instado la iniciación del procedimiento de resolución.

— En cuanto a la contratación de las Administraciones autonómicas, corresponde a éstas regular el plazo de duración del procedimiento de resolución contractual de conformidad con lo señalado por el Tribunal Constitucional en su sentencia.

Sin embargo, hasta entonces, ¿qué plazo se debe aplicar por parte de las Administraciones autonómicas en los procedimientos de resolución de sus contratos?

- El plazo de ocho meses previsto en el artículo 212.8 LCSP de manera voluntaria en tanto que legislación especial.
- El plazo de tres meses previsto en el artículo 21.3 de la Ley 39/2015, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, por virtud de la disposición final cuarta de la LCSP.

Esta disyuntiva plantea dos alternativas bien diversas: en favor de la primera opción puede decirse que presenta la comodidad de ofrecer un plazo más amplio y que el hecho de que la STC solo declare la inaplicabilidad imperativa a las comunidades autónomas del apartado 8 del artículo 212 LCSP no comporta que éstas no puedan, voluntariamente, acudir a su aplicación.

"En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, por la autoridad que le confiere la Constitución de la Nación española, ha decidido estimar parcialmente el recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia: (…)
4º Declarar que no son conformes con el orden constitucional de competencias, con las salvedades y en los términos del fundamento jurídico que se indican en cada caso, los siguientes preceptos de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público: … art. 212.8 [fundamento jurídico 7 C) c)] (…)"

A este argumento se añade otro: la resolución de un contrato no comporta el ejercicio de una potestad administrativa o de una facultad de intervención sino el de una prerrogativa cuya razón de ser deriva del interés público que late en el contrato y a cuya satisfacción se contrae la actividad del órgano de contratación. Esta configuración del procedimiento de resolución contractual permitiría afirmar la inaplicación de la legislación general sobre procedimiento administrativo, debiendo integrarse cualquier eventual laguna con el derecho especial que disciplina esa materia.

Frente a esta postura se eleva la de quienes consideran que una norma dictada sin carácter básico y por tanto aplicable sólo al Estado, no puede ser implementada libremente en una Comunidad autónoma con carácter supletorio, debiendo por tanto acudir a lo que la propia LCSP dispone, esto es, la aplicación subsidiaria de la Ley 39/2015, y por tanto, de los plazos previstos en ésta.

Sin perjuicio de la comodidad que ofrece acudir al plazo de ocho meses que ofrece el artículo 212.8 LCSP, en especial por la extensión del periodo que otorga a la Administración afectada para la tramitación del procedimiento de resolución, lo cierto es que en la disyuntiva planteada parece más razonable acudir a la normativa general, pero no porque se niegue el carácter de prerrogativa contractual de la facultad resolutoria, sino porque no puede, la Comunidad Autónoma que no ha ejercido la potestad legislativa que le corresponde, obviar lo dispuesto con carácter básico en la disposición final cuarta de la LCSP (de conformidad con la disposición final primera apartado 3 LCSP), que remite a la Ley 39/2015.

En cualquier caso, esta cuestión no es pacífica en absoluto, depende en gran medida de la concepción que el intérprete de la norma tenga de determinadas instituciones jurídicas y está, en algunos de sus extremos, pendiente de pronunciamiento del Tribunal Supremo.[32]

---

[32] Así se infiere del Auto de 6 de julio de 2022 (nº de recurso 4289/2021), donde, apreciando la identidad de supuestos con otra casación pendiente ante el Supremo a la que se hace referencia (Auto de 2 de diciembre de 2021, nº de recurso 1028/2021), se admite a trámite un recurso de la Comunidad Autónoma de Madrid señalando, en su razonamiento jurídico, que la *"cuestión en la que se entiende que existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia es, en relación a la declaración de caducidad del procedimiento de resolución contractual si es un procedimiento con sustantividad propia, autónomo e independiente del propio contrato administrativo, en concreto, si la tramitación de un procedimiento de resolución contractual de un contrato sujeto a la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, incoado con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, está sujeto a los plazos de tramitación señalados en dicha Ley; y, si en tal caso, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 21 de la referida Ley 39/2015, resulta de aplicación el plazo de ocho (8) meses de tramitación especial de este tipo de procedimientos regulado en el artículo 212.8 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público"*.

3.3. Suspensión del procedimiento de resolución contractual

Para evitar los efectos que produce el transcurso del plazo para la tramitación del procedimiento (caducidad o desestimación), el legislador ha previsto la posible suspensión del plazo máximo para resolver, diferenciando dos supuestos distintos, la suspensión potestativa —artículo 22.1 Ley 39/2015— y la que opera por ministerio de la Ley —artículo 22.2 Ley 39/2015—, como se infiere de la distinta redacción de uno y otro apartado.

La distinta redacción de ambos apartados y el empleo del verbo *"poder"* en el apartado 1 del artículo 22 de la Ley 39/2015, sugiere la atribución de una facultad cuyo ejercicio se remite a la estimación subjetiva última del órgano competente, circunstancia ésta que exige no sólo la adopción expresa de un acuerdo de suspensión del procedimiento[33] sino que es requisito *sine que non*, también, que este acuerdo de suspensión se haya notificado al interesado en el procedimiento[34].

4. EFECTOS DEL TRANSCURSO DEL PLAZO SOBRE EL PROCEDIMIENTO DE RESOLUCIÓN CONTRACTUAL: EL MITO DE SÍSIFO, LA CADUCIDAD Y EL INTERÉS PÚBLICO.

Se ha expresado ya con anterioridad que la potestad resolutoria de la Administración en el marco de un contrato no es una facultad de intervención, sino una prerrogativa contractual, circunstancia ésta que condiciona y sustantiva su régimen jurídico. Por ello necesita de un procedimiento específico, con una duración más larga y una consecuencia, al menos en los expedientes iniciados de oficio, distinta de la caducidad del procedimiento, con los efectos que conlleva.

Ello es así porque la institución de la caducidad está prevista, con carácter general, para aquellos procedimientos en los que la Administración Pública actúa alguna facultad de intervención (potestades sancionadoras, expedientes disciplinarios, reintegros de subvenciones…). Una de las principales razones que justifican la previsión de este efecto – caducidad – para la inactividad de la Administración es, además del lógico de la economía procesal (que permite archivar el expediente e incorporar todas las actuaciones realizadas durante la tramitación del procedimiento caducado para utilizarlas cuando se éste se reinicie), es la NO interrupción de la prescripción, lo que en materia sancionadora o disciplinaria tiene carácter sustantivo. Este efecto de la caducidad, no opera en los procedimientos de resolución contractual, a diferencia de los expedientes

---

33 Así lo ha entendido el Consejo de Estado, entre otros, en los dictámenes. 408/2013, de 6 de junio de 2014 (https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=CE-D-2013-408) y 819/2012, de 13 de septiembre de 2012 (https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=CE-D-2012-819).

34 Dictamen número 1121/2012, de 8 de noviembre de 2012 (https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=CE-D-2012-1121).

sancionadores, donde la regla general conforme a la cual los procedimientos caducados no interrumpen el plazo de prescripción, permite determinar que, tras declarar la caducidad del expediente sancionador, la Administración no pueda castigar la presunta conducta tipificada por haber prescrito la infracción.

En efecto, esta circunstancia no ocurre en el ámbito contractual, no ya sólo por la imprescriptibilidad de las potestades administrativas, sino sobre todo porque mientras el contrato no se ha resuelto, pervive la relación convencional entre las partes, de manera que no puede apreciarse la extinción del contrato hasta que no se haya producido su cumplimiento —del objeto o del plazo— o se haya dictado su resolución, con los efectos que correspondan. Mientras, como ha señalado el Consejo de Estado, "*A falta de la ejecución de la totalidad del objeto del contrato a satisfacción de la Administración, ésta ostenta la prerrogativa de acordar la resolución contractual y determinar sus efectos*" (dictamen 668/2012, de 12 de julio).

La legislación en materia de contratación pública ha venido configurando la potestad administrativa de acordar la resolución de los contratos como una prerrogativa de la Administración Pública[35] (y no como una facultad de intervención) cuyo ejercicio debe tener lugar dentro de los límites y con sujeción a los requisitos y efectos que dispone la Ley y sus normas de desarrollo.

Cuál deba ser el concreto plazo del procedimiento y qué efectos se derivan del trascurso del mismo obliga a realizar una labor de integración del ordenamiento jurídico:

— En primer lugar, respecto de la duración del procedimiento, debe aplicarse la Ley y el Reglamento de Contratos:
  - Por ejemplo, la disposición adicional tercera del Reglamento de Contratos de las Administraciones Públicas[36] fija la duración máxima de algunos procedimientos en seis meses (por ejemplo, el de la declaración de la prohibición de contratar).

---

35 Artículos 194 de la Ley 30/2007, de Contratos del Sector Público, 210 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto legislativo 3/2011, de 14 de noviembre y artículo 190 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

36 Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, cuya disposición adicional tercera, bajo la rúbrica "duración de los procedimientos y efectos del silencio", señala:

1. *A efectos de lo dispuesto en el artículo 42.2 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común se fija en seis meses la duración máxima de los procedimientos para la clasificación y revisión de clasificaciones, declaración de prohibiciones de contratar y suspensión de clasificaciones.*
2. *Las solicitudes de clasificación y de revisión de clasificaciones podrán entenderse aceptadas si transcurrido el plazo señalado en el apartado anterior no hubiera sido dictada y notificada a los interesados la resolución expresa sobre las mismas.*

- En defecto de regulación expresa relativa a la duración del procedimiento (en el caso que nos atañe, de resolución), circunstancia que sólo opera para Comunidades Autónomas y Corporaciones Locales —y al margen del debate antes referido en torno a la operatividad del artículo 212.8 LCSP— habrá de acudirse a la Ley 39/2015 por remisión expresa de la DF4ª LCSP.

— En segundo lugar y en lo concerniente a los efectos del transcurso de los plazos, debe acudirse primero al derecho positivo (así la DF4 LCSP prevé para los procedimientos iniciados a solicitud de un interesado para los que no se establezca específicamente otra cosa, el silencio negativo) y en defecto de previsión expresa, acudir a la aplicación subsidiaria de la Ley 39/2015.

En relación con esto último, el artículo 25 Ley 39/2015 establece que, en los procedimientos iniciados de oficio, el vencimiento del plazo máximo establecido no exime a la Administración de resolver, produciendo los siguientes efectos:

a) En el caso de procedimientos de los que pudiera derivarse el reconocimiento o, en su caso, la constitución de derechos u otras situaciones jurídicas favorables, los interesados que hubieren comparecido podrán entender desestimadas sus pretensiones por silencio administrativo.

b) 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.

Como se infiere de lo expuesto en apartados anteriores, tradicionalmente se ha venido asemejando la facultad de resolución contractual a una potestad exorbitante, lo que la aproximaría a la figura de la intervención administrativa, cuando en realidad es una prerrogativa pública, un medio natural diseñado por la ley para hacer efectiva la finalidad del contrato mediante la preservación de su elemento final, que no es otro que el interés público que late en su seno.

Entendida la potestad resolutoria como una potestad instrumental orientada a la preservación del fin del contrato, no puede concluirse que tenga la naturaleza propia de una medida de intervención, antes bien, es una potestad atribuida por la ley, y es la ley la que modula las causas de resolución contractual y sus efectos, y añade consecuencias desfavorables, en los mismos, para el interesado cuando son precisas para mantener el respeto obligado a ese interés general[37].

Así las cosas, asumido que la potestad resolutoria no es una medida de intervención, no puede extenderse a su ejercicio las consecuencias legalmente previstas para los supuestos de sanción o intervención, porque la causa del contrato se

---

[37] Así por ejemplo la declaración de la prohibición de contratar no es una medida consecuencia necesaria de la resolución, sino solo posible y modulada sobre la base de una conducta del interesado que ha de acreditarse en el procedimiento específico como contraria a los intereses generales para llevar a esa prohibición.

vería alterada y se relajaría el vínculo de conmutatividad que también es esencial, alterando la relación causal.

Este planteamiento lleva naturalmente a dos conclusiones: por un lado, que la naturaleza última de la resolución contractual no es, en última instancia, la de un procedimiento desvinculado del contrato entendido como un todo. Tratando de conciliar esta posición con la del Tribunal Supremo acerca de la configuración del procedimiento de resolución como autónomo, podría decirse que, siéndolo, no se desvincula del contrato, pues éste sigue produciendo sus efectos hasta que se extingue, lo que sólo puede tener lugar por cumplimiento o por resolución.

Esta especialidad del procedimiento de resolución contractual determina que los efectos previstos para los supuestos de transcurso del plazo de tramitación, no se ajusten a la finalidad a la que tal procedimiento sirve, pues:

— La desestimación por silencio administrativo de las pretensiones —resolutorias o indemnizatorias— del contratista no responde a la finalidad última que reside en la atribución legal a aquél de la facultad de instar la resolución. Un análisis de los supuestos de iniciación del procedimiento de resolución por parte del contratista evidencia que éstos se caracterizan por una nota común: un incumplimiento previo, total o parcial, por parte de la Administración. No es correcto, por tanto, a la protección de los intereses del contratista que se ve afectado por el incumplimiento de la Administración contratante que, tras ejercitar la facultad que el ordenamiento jurídico le atribuye para instar la resolución, la inactividad administrativa le condene a accionar en vía contenciosa, con el coste y el desgaste que ello conlleva.

— Por otro lado, se prevé la caducidad, para aquellos casos en los que el procedimiento resolutorio haya sido iniciado por la Administración contratante, efecto que tampoco es adecuado al fin que sirve ni a la figura sobre la que opera, manteniendo vigente el vínculo entre las partes hasta su extinción por cumplimiento o resolución.

Esta inadecuación de los efectos previstos para el transcurso del plazo de resolución contractual produce como efecto que el contratista se encuentre en todo caso indefenso: si concurre una causa de resolución que le perjudica y solicita a la Administración que tramite el procedimiento de resolución y ésta no cumple los plazos, está condenado a accionar en vía judicial, o a volver a solicitar una vez tras otra de la Administración que resuelva el contrato y le indemnice los daños y perjuicios irrogados.

En aquellos casos en los que quien inicia es la Administración, la posibilidad de dejar caducar y reiniciar el procedimiento *sine die*… también perjudica al contratista, generándole una situación de inseguridad jurídica y pendencia que proyecta sus efectos también en la actividad profesional. En definitiva, la regulación actual coloca al contratista de la Administración en una posición que evoca al mito de Sísifo, empujando una piedra montaña arriba que siempre vuelve a caer.

La situación precisa, por tanto, de reflexión. Y una eventual revisión de la regulación vigente en materia de resolución contractual podría partir de, o al menos tomar en consideración, la configuración tradicional de la resolución como un incidente procesal en el marco de una realidad superior como es la del contrato administrativo, sujeto a un derecho especial. Sin negar la teoría de la sustantividad del procedimiento de resolución contractual acuñada por la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, tal vez la revisión normativa debería articularse en torno a su configuración como un aspecto propio de una materia objeto de regulación específica, ajena a las normas generales del procedimiento. Esta razón es la que ha determinado que todas las normas en materia de contratación pública hayan dispuesto la aplicación de la ley de procedimiento administrativo de modo "subsidiario" término que no es igual que "supletorio".

En esta línea se ha expresado el Consejo de Estado en varias ocasiones, señalando que la aplicación del instituto de la caducidad a los procedimientos de resolución contractual iniciados de oficio no era la más adecuada al espíritu de la Ley ni a su texto[38], pues la caducidad conduce al mantenimiento del vínculo contractual. Este mantenimiento del vínculo por mor de la caducidad —que opera en los supuestos de resolución por causa imputable al contratista—afecta el interés público al que sirve el contrato, al impedir resolverlo y celebrar uno

---

[38] Estas consideraciones venían respaldadas por una multiplicidad de dictámenes, entre otros los de 23 de septiembre de 2004, número 2.294/2004; 28 de abril de 2005, número 157/2005 y 7 de septiembre de 2006, número 1.255/2006, y así se expresó en la memoria del Alto Cuerpo Consultivo relativa al año 2008, en la que se dice que *"cuando la Administración acuerda la resolución del contrato lo hace en ejercicio de una prerrogativa, y siempre por razones de interés público, el de continuar la obra o servicio objeto del contrato que ha sufrido una grave interrupción por las razones que han llevado a esa extinción del contrato. Si bien es cierto que, en general, debe respetarse el plazo máximo fijado, y que en los casos de resolución del contrato es urgente que se produzca la terminación del procedimiento, también lo es que la aplicación del instituto de la caducidad conduce al mantenimiento del vínculo contractual, y que su pervivencia obsta a la nueva adjudicación de un contrato por parte de la Administración Pública de que se trate para atender a las necesidades del objeto del que quedó resuelto*", así como continúa, más adelante, que *"a los efectos de la extinción del contrato, la ponderación de este elemento (fin del contrato, que incorpora el interés público concreto en cada caso) tiene la mayor relevancia, pues es deber de la Administración Pública, en cuanto gestora del interés general, poner los medios y adoptar las medidas precisas para evitar la frustración, a través de la dinámica contractual, de ese fin (interés público en que se haya concretado ese interés general). De esta suerte, la prerrogativa administrativa de acordar la resolución del contrato no es exactamente una potestad exorbitante (lo que llevaría a una aproximación a la figura de la intervención administrativa), sino el medio natural diseñado por la ley para hacer efectiva la finalidad del contrato mediante la preservación de su elemento final (el interés público). Es cierto que, desde el punto de vista de la posición igual de las partes en el contrato privado, y de la paridad que ello comporta (…), constituye una medida exorbitante, al generar desigualdad. Pero el contrato administrativo no tiene la misma estructura que el privado, y a ello responde el diseño legal, que autoriza también el empleo para el sector público la utilización de técnicas privadas, pero que exige el uso de las Públicas cuando así se preserva mejor el interés general y se hace efectivo el interés público perseguido"*.

nuevo al servicio de dicho fin (empero el grave perjuicio que puede irrogarse al contratista).

La previsión de la desestimación - de la pretensión resolutoria -por silencio negativo en los supuestos en los que el procedimiento de resolución haya sido instado por el contratista, resulta menos inadecuada, aunque algo desproporcionada en la medida en la que las consecuencias de la inactividad administrativa —en unos supuestos en los que además ha sido su incumplimiento previo lo que ha facultado al contratista para instar la resolución— solo penalizan a quien ha actuado conforme a derecho. Desproporcionada e insuficiente, porque hasta que la Administración contratante no dicta resolución expresa —o el órgano judicial se pronuncia tras la impugnación de la desestimación por silencio— también se mantiene vigente el vínculo contractual con la referida afectación del interés público.

En definitiva, la regulación de la resolución contractual, de sus tiempos y sus consecuencias, es una cuestión susceptible de reflexión, debate y reforma, en aras de una mejor disciplina de la contratación pública.

3.
Innovación pública y Administración digital

Los usos de la inteligencia artificial en el sector público, su variable impacto y categorización jurídica

Lorenzo Cotino Hueso[1]
Catedrático de Derecho Constitucional
Universitat de València

RESUMEN: Se considera oportuno un concepto de inteligencia artificial (IA) más amplio para sistemas automatizados, algorítmicos en el sector público. Se describen los habituales usos y finalidades públicos de la IA en la UE y EEUU. Se estudian las variables que determinan el impacto, nivel de riesgo y relevancia jurídica de los sistemas algorítmicos públicos: relevancia del uso y concreto ámbito de actuación, grado de individualización de las decisiones y usos para elaboración de políticas o regulaciones, calificación de "alto riesgo", uso masivo y a escala. Se presta especial atención a la mayor o menor automatización de la actuación administrativa. El análisis se centra en la difícil categorización jurídica, de un lado, de las acciones administrativas de adopción, diseño y desarrollo de sistemas IA públicos y su contratación y se analiza también el grado de uso de normas y de legalidad exigible. Del otro lado, se analiza la categorización e impugnabilidad del uso y los efectos de los algoritmos públicos y se apuesta por la necesidad de superar ciertos formalismos.

Palabras clave: inteligencia artificial, algoritmos, administración, gobierno, derechos fundamentales

ABSTRACT: A broader concept of AI is considered appropriate for automated, algorithmic systems in the public sector. The usual public uses and purposes of AI in the EU and the US are described. The variables that determine the impact, level of risk and legal relevance of public algorithmic systems are studied: relevance of use and

---

[1] ORCID: 0000-0003-2661-0010. El presente estudio es resultado de investigación del proyecto MICINN "Derechos y garantías públicas frente a las decisiones automatizadas y el sesgo y discriminación algorítmicas" (PID2022-136439OB-I00); MICINN Retos "Derechos y garantías frente a las decisiones automatizadas... (RTI2018-097172-B-C21); grupo de excelencia Generalitat Valenciana "Algoritmic law" (Prometeo/2021/009, 2021-24); "Algorithmic Decisions and the Law: Opening the Black Box" (TED2021-131472A-I00) y "Transición digital de las Administraciones públicas e inteligencia artificial" (TED2021-132191B-I00), del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.; Inteligencia artificial y Derecho Administrativo… (UPO-1381574), Grupo de Investigación en Derecho Público y TIC como investigador de la Universidad Católica de Colombia y estancia Generalitat Valenciana CIAEST/2022/1.

specific scope of action, qualification as "high risk", mass use and scale or degree of individualisation of decisions. Special attention is paid to the degree of automation of administrative action. After, on the one hand, the analysis focuses on the difficult legal categorisation of administrative actions of adoption, design and development of public IA systems and their procurement, and also analyses the degree of use of formal regulation and, in particular, formal law. On the other hand, it is analyzed the categorisation and possibility of appeal to the use and effects of public algorithms and and it argues in favour of overcoming certain formalisms.

Keywords: artificial intelligence, algorithms, administration, government, fundamental rights

SUMARIO: 1. UN CONCEPTO INCLUSIVO DE SISTEMAS AUTOMATIZADOS, ALGORÍTMICOS Y DE IA PARA EL SECTOR PÚBLICO; 2. FINALIDADES Y USOS PÚBLICOS DE LA IA PÚBLICA EN LA UE Y EEUU; 3. LOS CRITERIOS Y VARIABLES PARA DETERMINAR EL IMPACTO, NIVEL DE RIESGO Y RELEVANCIA JURÍDICA DE LOS SISTEMAS ALGORÍTMICOS PÚBLICOS; 4. EN PARTICULAR, LA MAYOR O MENOR AUTOMATIZACIÓN DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA; 5. LA DIFÍCIL CATEGORIZACIÓN JURÍDICA DE LA ADOPCIÓN, DISEÑO Y DESARROLLO DE SISTEMAS IA PÚBLICOS Y SU CONTRATACIÓN; 6. EL GRADO DE LEGALIDAD EXIGIBLE PARA DISEÑO, IMPLANTACIÓN Y USO DEL SISTEMA DE IA PÚBLICO; 7. LA CATEGORIZACIÓN E IMPUGNABILIDAD DEL USO Y LOS EFECTOS DE ALGORITMOS PÚBLICOS. LA NECESIDAD DE SUPERAR CIERTOS FORMALISMOS. 8. BIBLIOGRAFÍA EMPLEADA.

1. UN CONCEPTO INCLUSIVO DE SISTEMAS AUTOMATIZADOS, ALGORÍTMICOS Y DE INTELIGENCIA ARTIFICIAL PARA EL SECTOR PÚBLICO

No se pretende aquí definir lo que es inteligencia artificial, sino más bien, superar en cierto modo un concepto restrictivo para abordar un fenómeno que guarda muchos elementos comunes. Se han llegado a señalar más de 55 definiciones (JRC-Samoili y otros, 2021) de IA. Las dificultades para una definición son mayores cuando el concepto conlleva proyectar todo un régimen jurídico a un sistema de IA, como en el caso de los sistemas de IA —de alto riesgo— en el futuro Reglamento IA, en adelante RIA[2]. La Comisión y la Unión Europea han variado en sus conceptos de IA, así Comisión Europea (2018)[3], por el Alto Grupo de Expertos de la Comisión (HLEG, 2019: 6), por el Parlamento Europeo (2020)[4]. Finalmente, la

---

2 Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo que se establecen normas armonizadas sobre la inteligencia artificial (Ley de Inteligencia Artificial). En ocasiones se hace mención expresa a la versión de diciembre de 2022 de la Presidencia checa. Una visión general en Cotino y otros (2021) y Hernández (2022).

3 Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones sobre Inteligencia Artificial para Europa, Bruselas, 25.4.2018 COM(2018) 237 final, pág. 1.

4 Resolución del Parlamento Europeo, de 20 de octubre de 2020, con recomendaciones destinadas a la Comisión sobre un marco de los aspectos éticos de la inteligencia artificial, la robótica y las tecnologías conexas (2020/2012(INL)). ANEXO B art. 4).

UE parece decantarse por concepto de la OCDE (2019a) buscando un mayor consenso internacional, sin perjuicio de diversas concreciones.

La propuesta inicial de la Comisión en el RIA incluía una definición (art. 3. 1º) que, a su vez, remitía al anexo I. Sin embargo, en las últimas versiones se ha optado por incluir la definición sólo en el art. 3. 1º: "un sistema diseñado para funcionar con un cierto nivel de autonomía y que, basándose en datos e insumos proporcionados por máquinas y/o personas, infiere cómo lograr un conjunto determinado de objetivos definidos por el ser humano utilizando enfoques basados en el aprendizaje de máquinas y/o en la lógica y el conocimiento, y produce resultados generados por el sistema, como contenidos (sistemas de IA generativos), predicciones, recomendaciones o decisiones, que influyen en los entornos con los que interactúa el sistema de IA." Así, los humanos definen el conjunto de objetivos, no la forma de alcanzarlos y el sistema de IA encuentra un conjunto adecuado de pasos para lograr estos objetivos.

A los efectos de abordar con homogéneamente buena parte de los problemas que se generan, considero adecuado partir de un concepto inclusivo de sistemas públicos de IA que no se ciña estrictamente al concepto de "IA", sino que gire sobre el uso público de algoritmos, esto es, sistemas informáticos que integren fórmulas más o menos complejas y las apliquen a los datos. De igual modo, cabe incluir como regla general, a los sistemas automatizados, aunque no fueran de IA.

Todos los sistemas automatizados o algorítmicos potencialmente pueden generar impactos y afecciones a los derechos de las personas u otros bienes e intereses protegibles. Con acierto la Ley 1/2022, de 13 de abril valenciana es inclusiva cuando impone la publicidad activa "de sistemas algorítmicos o de inteligencia artificial", no sólo de estos últimos. Ahora bien, los riesgos serán mayores conforme el sistema sea más complejo y especialmente en razón de la autonomía del sistema propiamente de IA. Y en particular los riesgos se dan con los sistemas predictivos, así como los sistemas de autoaprendizaje y aprendizaje profundo por falta de explicabilidad, que hará muy difícil justificar los tratos diferentes o demostrar que no hay sesgos relevantes.

En cualquier caso, resulta obvio que a cada supuesto específico habrá que aplicar el régimen concreto que le sea aplicable, como puedan ser los tratamientos automatizados de datos (RGPD), sistemas sólo automatizados del artículo 22 RGPD, o los del artículo 41 Ley 40/2015, etc.

Sin perjuicio de la precisión general que se ha hecho sobre el uso inclusivo que aquí se hace de la expresión "sistemas IA", hay que destacar de inicio el mejor estudio existente sobre casos de uso IA públicos, si en 2020 (JRC, 2020) fue de 240 casos de uso, son más de 600 en 2022 (JRC, Tangi, 2022) para la UE, entre los tipos de IA que se emplean en el sector público. En el mismo, y por cuanto a la tecnología IA empleada (pp. 36-37) un 58% se categorizan como aprendizaje automático (*machine learning*), esto es, con la capacidad de aprender, decidir, predecir, adaptarse y reaccionar automáticamente a los cam-

bios. Así sucede en el uso de IA para detección de fraude, mejora de la calidad de los documentos, predicciones basadas en los datos disponibles, automatización de tareas repetitivas con capacidad de adaptación. Se señala también que un 30% de uso son sistemas que infieren hechos a partir del conocimiento representado en varias formas de información y datos. Se trata de técnicas de razonamiento automatizado (enfoques lógicos/basados en el conocimiento, motores de inferencia y deducción, razonamiento simbólico, sistema experto, etc.). Estos sistemas se utilizan para describir el proceso de razonamiento sobre los datos y para brindar soluciones basadas en un conjunto de reglas simbólicas. Por ejemplo, el proyecto CityFlows (https://cityflows-project.eu/), donde la IA se utiliza para automatizar el análisis de flujos de multitudes en grandes espacios públicos en ciudades como Ámsterdam, Milán y Barcelona. Estas dos tecnologías más utilizadas se combinan con procesamiento del lenguaje natural o la visión artificial.

Asímismo, un 26% son tecnologías de IA de Planificación y Programación, se trata del diseño y ejecución de un conjunto de acciones para llevar a cabo alguna actividad, realizadas por agentes inteligentes, robots autónomos y vehículos no tripulados. Los ejemplos son herramientas de planificación y gestión utilizadas en el sector público para impuestos, recursos, empleo, atención médica, energía, materiales y muchos más.

En cuarto lugar y con un 24% de los casos se usan técnicas de Procesamiento del Lenguaje Natural, aplicaciones como la generación de texto, la extracción de texto, la clasificación y la traducción automática. Sistemas que pueden identificar, procesar, comprender o generar información en comunicaciones humanas escritas y habladas. Estos sistemas IA se usan para procesamiento automático de documentos o chatbots y asistentes virtuales.

También, un 20% son sistemas de visión automática, que incluye supuestos son las soluciones de IA para identificar objetos en imágenes digitales, reconocimiento de patrones de imágenes para tareas específicas, visión artificial con reconocimiento facial, contenidos de video o reconstrucción 3D. Y un 17 % son técnicas de representación del conocimiento que se combina con aprendizaje automático, razonamiento automatizado u otras para conformar un repositorio de información legible por máquina para ejecutar el algoritmo seleccionado.

2. FINALIDADES Y USOS DE LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL PÚBLICA EN LA UE Y EEUU

2.1. Papeles, finalidades y usos públicos generales de la inteligencia artificial

Desde la OCDE (2019: 3) se señalan diversos papeles de los gobiernos con la IA. La configuración de estrategias que muestren un compromiso político de

alto nivel y avanzar en la agenda del gobierno digital y garantizar una posición de liderazgo en tecnologías emergentes como la IA.

El gobierno como financiador con fondos directos o indirectos para apoyar la investigación, el desarrollo y la adopción de tecnologías emergentes.

El gobierno como usuario directo con adquisición y compra de servicios innovadores o el co-desarrollo de soluciones a medida a través de la colaboración público privada u otras formas.

El gobierno como coordinador o garantía de la cooperación, así como para la formulación de políticas y regulación en el plano nacional o incluso internacional.

Para Hermstrüwer (2020), el uso IA público permite, primero, generar decisiones o, más bien, "normas individuales concretas" para diferentes tipos (heterogéneos) de personas. Segundo, predecir los riesgos, como en el ámbito de la delincuencia, la salud, medioambiental o financiero. Se subraya que ello reconfigurará toda la doctrina. Y tercero, la toma de decisiones, el sistema automático puede ser un *complemento* (una ayuda a la decisión) o como un *sustituto* de las decisiones administrativas humanas.

Las finalidades generales del uso de IA público para la OCDE (2019, 3) son mejorar la calidad de los servicios de bienestar social; aumentar la eficiencia operativa y la seguridad; preservar el medio ambiente, el capital natural y la resiliencia climática; y tomar decisiones políticas basadas en datos para una mejor gobernanza. Asímismo se añade la búsqueda de mejores experiencias de usuario o liberar recursos públicos para tareas de mayor valor y se afirma que el mayor uso se da en los sectores de la salud, el

Siguiendo JRC, Tangi (2022, 44 y ss.) La mayoría de usos de IA son para la interacción directa con los usuarios (G2C, 45 %) y para el uso interno Administrativo (G2G, 43 %). A mucha distancia con un 12% el G2B, esto es, aplicaciones gobierno a empresa.

Freeman y otros (2020: 9 y 21 y ss.) para EEUU subrayan que la IA en el sector público puede usarse para diversos usos principales:

— proporcionar información, previsiones y pronósticos más precisos que conduzcan a mejores resultados, como diagnósticos médicos.

— simular sistemas complejos que permitan experimentar con diferentes opciones políticas y detectar consecuencias imprevistas antes de adoptar una medida.

— mejorar los servicios públicos dando mejor información de los ciudadanos con necesidades o intereses similares y poder ofrecer servicios públicos personalizados

— automatizar las tareas repetitivas y que consumen mucho tiempo, liberando al personal para otras funciones.

2.2. Los usos y procesos en los que se aplica la inteligencia artificial en la UE

El uso de IA en la UE más habitual (JRC, Tangi, 2022, 39) es el de Servicios Públicos Generales (30%), después de Asuntos Económicos (18%), Salud (15%) y Orden Público y Seguridad (14%). Es similar al análisis difundido en 2020. Se echan de menos los usos en Protección Social (9%) y Protección Ambiental (4%). Hay ámbitos más habituales de subcontratación en los que no se detecta el uso de IA, como usos culturales o recreativos.

En el concepto de Servicios Públicos Generales se incluyen *chatbots* y asistentes virtuales tanto con el exterior como para acelerar procesos internos. También se dan usos para notificaciones, monitoreo, reconocimiento de varios tipos de espacios públicos por cámaras, micrófonos u otros sensores. Igualmente, gestión, detección y manejo de información errónea; clasificación, almacenamiento y búsqueda de documentos, videos o discursos grabados con extracción automática de metadatos e información. Igualmente aquí se incluyen varios tipos de detección de anomalías de datos o fraudes potenciales.

Desde el punto de vista del tipo de procesos o aplicaciones (JRC, Tangi, 2022, 41) y cómo se integra el uso de IA dentro del sector público, en el caso de la UE la mayor parte de casos se califican como Servicios Públicos y Compromiso con un 36%. Ahí se incluyen servicios o actividades de comunicación hacia ciudadanos y empresas. La mayoría están relacionados con la mejora del servicio, tanto a través de Personalización 13% como Integración 9%.

Por detrás con un 26% está el uso para el cumplimiento (*enforcement*): reconocimiento inteligente (por ejemplo, sistemas biométricos, videovigilancia y detección de objetos) con un 9%. También con un 9% servicios de y cumplimiento predictivo IA (por ejemplo, para identificar y clasificar cantidades sustanciales de datos históricos para determinar personas o lugares en riesgo). Ya por debajo, apoyos de procesos de inspección o auditorías de Apoyo (con 2%),

Con un 22% está el uso para la investigación de Análisis, Seguimiento e investigación normativa. Se incluyen técnicas para hacer predicciones (10%), análisis de información (7%) e uso para implementar políticas (6%).

El uso para la Gestión estrictamente Interna cuenta con un 16 %: Procesos de Apoyo financiero, recursos humanos, gestión de materiales, con un 9 %; Gestión Interna Procesos Primarios, como la evaluación de elegibilidad de un beneficio social, con un 8%. Sólo un 2% de usos son para la adjudicación de ayudas.

En algunos casos se ha cruzado el tipo de técnica de IA con las finalidades administrativas para la que se usa (JRC, Tangi, 2022, 42). A este respecto se deriva que los sistemas de reconocimiento inteligente son muy populares para fines de seguridad y orden público (para descubrir el uso de teléfonos móviles en vehículos en Bélgica; declaraciones de valores erróneos en el servicio de aduanas en Francia; la predicción de accidentes de tráfico en carreteras de los Países

Bajos, etc.). Los sistemas de personalización de servicios abundan en Servicios Públicos Generales, Salud y Protección Social, en muchos casos *chatbots* y sistemas de recomendación para salud, viajes o transporte. Las aplicaciones de Predicción y planificación e Integración de sistemas se usan más para predicciones en sectores económicos (por ejemplo, sistema de predicción del suministro requerido de camiones en Francia y el monitoreo inteligente de puentes en los Países Bajos).

En la educación lo más utilizado es el análisis de información y la predicción y planificación (en Portugal para planificar el flujo de estudiantes del sistema educativo, o la detección de las causas del abandono escolar prematuro en Suecia). En el sector ambiental se acude a sistemas para la predicción y planificación, la implementación de políticas de monitoreo y el reconocimiento digital (como el sistema para identificar especies de árboles forestales, tala de bosques y altura de los bosques en Estonia, o el sistema italiano que predice lluvia y sus impacto en la tierra).

2.3. Finalidades y algunos casos de uso público en EEUU

Para EEUU se apuntan en general diversos usos públicos (Freeman y otros, 2020: 6-7):

— hacer cumplir los mandatos regulatorios (*enforcement*) centrados en la eficiencia del mercado, la seguridad en el lugar de trabajo, el cuidado de la salud y la protección del medio ambiente.

— Adjudicar subvenciones, ayudas o privilegios del gobierno, desde beneficios por discapacidad hasta derechos de propiedad intelectual.

— Monitoreo y análisis de riesgos para la salud y seguridad pública.

— Extraer información útil de los flujos de datos masivos del gobierno, desde las quejas de los consumidores hasta los patrones climáticos, y

— comunicarse con el público sobre sus derechos y obligaciones como beneficiarios de asistencia social, contribuyentes, solicitantes de asilo y dueños de negocios.

De modo más detallado (Freeman y otros, 2020: cuadro p. 10), se señalan usos concretos de *enforcement* para identificar o priorizar objetivos en la aplicación regulatoria: la SEC (*Securities and Exchange Commission*, los Centros de Servicios de *Medicare* y Medicaid y las herramientas predictivas de ejecución del servicio de Impuestos Internos (IRS, *Internal Revenue Service*). Los sistemas de reconocimiento facial de aduanas y fronteras (*Customs and Border Protection* y el *Transportation Security Administration*) y la predicción del Servicio de Inspección y Seguridad Alimentaria (*Food Safety and Inspection Service*) para informar las pruebas del sitio de seguridad alimentaria.

También se da el uso público de IA para la investigación, análisis y monitoreo regulatorio, esto es, tareas que recopilan o analizan información para la formulación de políticas. Así, como ejemplos concretos se indican los casos del análisis de las quejas de los consumidores por parte de la *Consumer Financial Protection Bureau* (Oficina de Protección Financiera del Consumidor); la codificación de lesiones de trabajadores por la *Bureau of Labor Statistics* (Oficina de Estadísticas Laborales) o el análisis de incidencias con medicamentos por la FDA (*Food and Drug Administration*).

En el ámbito del uso de la IA para la adjudicación formal o informal de beneficios o derechos se mencionan los supuestos corrección de errores del seguro social (*Social Security Administration*); las herramientas para la concesión de patentes y marcas (*U.S. Patent and Trademark Office*). Respecto del uso de IA respecto de la prestación servicios o atención al público se afirman los casos del proyecto de vehículos autónomos y reconocimiento de escritura a mano del *U.S. Postal Service*; los Chatbots en departamentos de vivienda o de inmigración. Como ejemplos de IA para la gestión interna, recursos humanos o adquisición de sistemas se señalan el ámbito de salud (*Department of Health and Human Services*), la herramienta del *General Services Administration* o del *Department of Homeland Security* respecto de ciberataques.

3. LOS CRITERIOS Y VARIABLES PARA DETERMINAR EL IMPACTO, NIVEL DE RIESGO Y RELEVANCIA JURÍDICA DE LOS SISTEMAS ALGORÍTMICOS PÚBLICOS

3.1. El impacto o relevancia y los efectos significativos del sistema inteligencia artificial

Algunos criterios básicos sobre el impacto del uso de IA están establecidos normativamente y cabe proyectarlos también para los sistemas IA público. Así, el impacto o relevancia del uso puede ser muy variable. Un criterio consolidado legislativamente es el que la decisión automatizada o el sistema IA en nuestro caso público "produzca efectos jurídicos en él o le afecte significativamente de modo similar" al individuo (art. 22 RGPD). Y acierta también la Ley 1/2022, de 13 de abril valenciana cuando un elemento esencial (para que deba o no hacerse publicidad activa de un sistema) es "que tengan impacto en los procedimientos administrativos o la prestación de los servicios públicos" (art. 16.1 l). Este concepto de "impacto", tan habitual en las evaluaciones de riesgos y en el contexto de la protección de datos, pasa a ser clave y, de hecho, del ámbito de la protección de datos hay que abogar a la generalización de este instrumento en formato multirriesgo no limitado a un derecho (Mantelero, 2022; Cotino, 2022a).

Por cuanto a los "efectos significativos" del artículo 22 RGDP, para el sector privado se consideran ejemplos típicos "la denegación automática de una

solicitud de crédito en línea" o "los servicios de contratación en red en los que no medie intervención humana alguna" (considerando 71 RGPD). El Grupo del artículo 29, ahora CEPD, (G29 2018: 24) incluye como "significativas" decisiones automatizadas de crédito, servicios sanitarios, oportunidades laborales o de acceso a la educación y, así lo será si se trata del sector público.

Podríamos pensar que el uso de la IA para la personalización y servicios 360º no tienen impacto o efectos jurídicos. No obstante, el artículo 20 de la Ley nº 13.709, de 14 de agosto de 2018 de protección de datos de Brasil incluye entre decisiones automatizadas quedan "incluidas las decisiones destinadas a definir su perfil personal, profesional, de consumo y de crédito o los aspectos de su personalidad". Es más, el G29 (2018: 24-25) considera que el perfilado en la publicidad en línea sí que puede ser "significativo" y por tanto, las garantías del artículo 22 sí que serían aplicables en razón del "intrusismo" en el perfilado, las expectativas y deseos de las personas afectadas; la forma en que se presenta el anuncio; o el uso de conocimientos sobre las vulnerabilidades de los interesados." Estos criterios también podrían aplicarse para el sector público en los casos de personalización de información y servicios.

3.2. Usos públicos de IA para tomar decisiones individualizadas respecto de personas, decisiones internas administrativas o para la elaboración de políticas y su impacto colectivo

Un elemento también decisivo para valorar el impacto y la capacidad de producir efectos jurídicos es el grado en el que la salida o decisión del sistema de IA público se individualice y aplique a una persona. En esta dirección el artículo L311-3-1 de la ley francesa[5] hace referencia a "una decisión individual" y en la guía del Etalab para su cumplimiento (2022: 8), se tiene en cuenta que "con ayuda de este tratamiento se adopten decisiones administrativas individuales con respecto a personas físicas o jurídicas, de derecho público o privado, designadas nominativamente".

Así, la incisión o impacto sobre personas será muy diferente si el sistema IA está enfocado a tomar decisiones sobre individuos o predecir su comportamiento o, por ejemplo, si en el ámbito G2G, está dedicado a tomar decisiones internas administrativas o a proponer políticas y regulaciones, con difícil individualización de las decisiones. Afirma Galetta en sus conclusiones que "la automatización se refiere solamente a las *actividades internas* de las Administraciones Públicas: y no a los actos administrativos de relevancia externa" (Galetta, 2022). Y es que afirma que "rechazo totalmente la idea de una automatización de la decisión administrativa como tal, ya sea discrecional o vinculada. Es decir, que

---

[5] Código de relaciones entre el público y la administración https://www.legifrance.gouv.fr/codes/article_lc/LEGinteligencia artificialRTI000033205535

rechazo la idea de una decisión automatizada entendida como manifestación de la voluntad del organismo público al exterior, la cual afecta de una maniera unilateral y autoritativa la esfera legal del destinatario." Señala que "el uso de sistemas de Inteligencia Artificial es imaginable (y aceptable) únicamente con respecto a las fases preliminar del procedimiento administrativo. Es decir que, en mi sentido, se puede legítimamente implementar un proceso de automatización de las actividades de las administraciones públicas solamente para gestionar los datos y documentos en los que se basan las decisiones humanas que conducen a tomar una decisión administrativa con relevancia externa." Se interpretan en esta línea las diversas decisiones de septiembre de 2018 del Tribunal Administrativo de la Región de Lazio (Italia): un sistema de Inteligencia Artificial nunca podrá suplantar, reemplazándola realmente, esa "actividad cognitiva, adquisitiva y de juicio que solo una investigación encomendada a un funcionario "persona física" puede realizar"[6]. Galetta concluye así que los sistemas informáticos se colocan en una mera función de servicio. Una función instrumental y solamente auxiliar dentro del procedimiento administrativo y nunca dominante o sustituto de la actividad humana[7]. Dicha posición entiendo que es discutible. Se puede admitir el menor impacto —y por su puesto la admisibilidad— del uso de IA para la mejora generalizada de sistemas Administrativos o configuración de servicios públicos. Pero en ningún caso hay que descuidar el impacto que puede tener el uso de IA para *apuntar* de modo concreto a quién se inspecciona, sanciona, etc. Tampoco comparto que la negativa radical a que un sistema IA pueda adoptar directamente decisiones individualizadas respecto de ámbitos poco discrecionales o más reglados, por ejemplo.

En sentido bastante similar, también hay que tener en cuenta el impacto del uso de sistemas IA para apoyar la adopción de decisiones generales, políticas o normativas. En cualquier caso, en principio tiene mayor impacto una decisión IA que se individualice en una persona y más si se adopta la decisión directamente por el sistema. También impacta indudablemente el sistema IA que fundamenta la decisión de intervenir médicamente o no a una persona, o sirve para aprobar o no su examen. Ello tiene claramente más impacto que si el sistema propone la regulación y funcionamiento de los semáforos o la carencia de los autobuses de una línea de transporte.

Dicho lo anterior, la salida más fácil sería sostener que hay menor impacto si los sistemas IA se utilizan como base para elaborar políticas o configuración de servicios públicos. Sin embargo, como he tenido ocasión de insistir, hay que su-

---

6 Tar Lazio, Roma, sección III-bis, sentencia de 10.09.2018 n. 9224. Versión electrónica: https://www.giustizia-amministrativa.it.

7 Tar Lazio, Roma, sección III-bis, sentencia 2018/9224 cit. Traducción propia. En el mismo sentido, ver Tar Lazio, Roma, sección III-bis, sentencias de 10.09.2018 de 9225 a 9230/2018; así como la decisión más reciente del 9 de noviembre de 2018, n. 10828. Versión electrónica: https://www.giustizia-amministrativa.it.

perar un enfoque limitado a la afectación directa del sistema automatizado en el individuo (Cotino, 2022a). No se puede ignorar el impacto estructural y masivo del uso de estos sistemas en decisiones generales políticas o normativas. También la Recomendación Unesco es llamativamente insistente en la necesidad de un enfoque colectivo. En esta dirección, respecto de la transparencia en Francia se hace referencia a que hay que explicar sus efectos, "explicando un resultado individual, pero también especificando los impactos generales y particulares" (Etalab, 2022: 9).

3.3. El concreto al ámbito de actuación pública y los sistemas inteligencia artificial públicos de "alto riesgo"

Y, sin duda alguna, para considerar el impacto y la relevancia en los casos de personalización de servicios e información del sector público, habrá que analizar el concreto al ámbito de actuación, acceso a servicios o beneficios del que se trate. Para valorar el impacto hay que tener especialmente en cuenta la finalidad del uso o propósito del sistema IA.

Para ello son un buen punto de partida los usos de IA públicos de "alto riesgo" del futuro RIA, siguiendo su artículo 6 combinado con los anexos II y III. Como señala el futuro RIA (Considerando 27), "la calificación «de alto riesgo» debe limitarse a aquellos sistemas de IA que tengan consecuencias perjudiciales importantes para la salud, la seguridad y los derechos fundamentales de las personas de la Unión, y dicha limitación reduce al mínimo cualquier posible restricción del comercio internacional, si la hubiera." La consideración de "alto riesgo" que ya se barajó en el Libro blanco IA de la UE 2020 y en la propuesta del Parlamento UE del mismo año, se ha concretado y mucho y ha pasado a ser el elemento esencial a determinar por cuanto implica la sujeción a todo un régimen de cumplimiento y conjunto de obligaciones.

El futuro RIA sigue un sistema dual de determinación de cuándo un sistema de IA es de alto riesgo. El primer conjunto de sistemas de alto riesgo es relativo a productos cubiertos por la legislación de armonización de la Unión enumerada en el anexo II o componentes de seguridad de éstos. Especialmente hay que tener en cuenta el uso de IA en dispositivos médicos, automóviles, maquinaria, así como el software independiente de dispositivos médicos. También los robots con fines de asistencia y cuidado personal o en el sector sanitario. De igual modo, cuando la IA se incorpora como componentes de seguridad de productos o sistemas en los sectores de aviación civil, vehículos agrícolas o forestales, equipos marinos, sistema ferroviario, vehículos de motor y sus remolques. Obviamente, todo lo anterior puede afectar al sector público.

En cualquier caso, el mayor interés para el sector público lo atrae el segundo bloque de cuáles son los sistemas IA de alto riesgo. El mismo viene definido por el artículo 6.3º RIA en combinación con el Anexo III. Se trata de sistemas

IA utilizados no sólo de manera accesoria o meramente instrumental, sino de manera decisiva o sustantiva para las finalidades previstas del Anexo III. Nótese que no se requiere que la decisión sea exclusivamente o sólo automatizada, sino que no sea meramente instrumental. De este modo y sin duda considero que todos los sistemas que evalúan hechos y datos y sirven para iniciar investigaciones o actuaciones sí que quedarían incluidos, a diferencia de la situación actual.

Una parte muy importante del listado del Anexo III viene referido directamente a usos públicos de IA (especialmente policial, de seguridad y judicial) y en otros muchos casos, será muy habitual que los usuarios de estos sistemas de alto riesgo sean del sector público (administración prestacional, educación, empleo, emergencias, etc.). Así, se considera de alto riesgo el uso de sistemas de identificación biométrica en el contexto de la seguridad pública, el uso de sistemas de IA para la gestión y priorización de emergencias y fronteras, los usos relacionados con la aplicación policial y judicial de la ley: evaluación de riesgos individuales de delinquir y reincidir, evaluación de perfiles, pruebas y polígrafos, detección estado emocional, análisis de documentación. Asimismo, en el Anexo III del RIA se consideran de alto riesgo usos de IA pública para determinar la admisión y programas en el ámbito de la educación, evaluación y seguimiento de aprendizaje. También los sistemas relativos a los servicios de empleo y evaluación de rendimiento. Ya más próximo a la actividad administrativa, son de alto riesgo los sistemas de evaluación, concesión, revocación de prestaciones y servicios esenciales de asistencia pública. El presente estudio en buena medida deja fuera el ámbito de justicia (Nieva, 2018: Barona, Bueno) y penitenciario (Simón, 2022 a y b) que tantas particularidades —e impactos en derechos procesales— puede presentar, sin perjuicio de que se comparten muchas bases. Respecto de los casos de uso en 2020 eran más de 200 los relativos a la Administración de justicia en la UE (Comisión Europea-TRASYS International, 2020). Y respecto del reconocimiento facial y biométrico e IA, me remito a recientes estudios (Cotino 2022b).

En cualquier caso, se dice que un tercio de los sistemas de IA públicos serán de alto riesgo (JRC, Tangi, 58), mientras que sólo un 10% de los públicos y privados lo serían (Comisión UE-Renda, 2021).

Sin duda, podemos coincidir en que son de alto riesgo todos los que están en el listado del RIA. De hecho, muchos de ellos para el CEPD y el Supervisor deberían estar directamente prohibidos (2021). Ahora bien, puede haber muchos otros usos y sistemas públicos de IA especialmente impactantes que no están en estos listados de alto riesgo. Llama muy poderosamente la atención, por ejemplo, que no se hayan incluido los sistemas para la persecución del fraude, blanqueo, impuestos, seguridad social, inspección de trabajo, sanción de tráfico o similares que pasan por ser especialmente conflictivos. Se trata de una opción a mi juicio inadmisible, dado el enorme avance de estos usos de IA

pública y que tanto impacto generan con total opacidad (entre otros, Olivares 2020 y 2021).

Para evaluar el impacto hay que ver cada caso específico de uso y los concretos derechos en juego. Así, por ejemplo, los errores, sesgos o posibles discriminaciones deben ser evaluados y determinarse hasta qué punto son asumibles por la organización. Como recuerda Zlotnik (2019: 27-28), hay que utilizar métricas de impacto y no sólo métricas de error. El impacto no es lo mismo que el error, dado que un 0,1% de errores de que una persona muera, se prorrogue su estancia en la cárcel, sea detenida o que se produzca un incidente en una central nuclear, nada tiene que ver con la posibilidad de que se le conceda erróneamente una ayuda escolar, se le priorice para una cita médica general o se le concedan entradas gratuitas para a una actividad cultural. De igual modo hay que tener en cuenta si los sesgos o errores se tienen "efectos sustancialmente más perjudiciales para un grupo protegido"[8]. De ahí que en el terreno de la robustez, exactitud y sesgos, no es fácil establecer apriorísticamente los umbrales asumibles o no, pero sí es posible exigir que se hayan analizado, determinado, evaluado y adoptado medidas al respecto.

3.4. Usos masivos o perpetuadores de ilegalidad y la necesidad de "recalibrar" las garantías exigibles

Cada uso previsto del sistema de IA puede impactar más o menos en la esfera de derechos e intereses. No es lo mismo que un sistema IA asigne el transporte gratuito por un mes o que sea decisivo para decidir una prisión o para una prestación médica vital. En cualquier caso, a la hora de valorar el impacto, hay que tener muy en cuanta la potencialidad de que el uso de IA sea más o menos generalizable y masivo. De igual modo, al valorar el impacto, hay que tener en cuenta que un error o sesgo del sistema puede reforzar o perpetuar aplicaciones y resultados discriminatorios o sesgados en el futuro, pues los sistemas muy posiblemente acentuarán sus decisiones al nutrirse de nuevos datos cada vez más negativos para los sectores perjudicados.

Es por ello que para sistemas de IA públicos que en principio se aplican masivamente hay que "recalibrar" estos umbrales aceptables y las garantías aplicables. Y considero que en general hay que ser mucho menos tolerantes (Citron, 2008: 1286). Para establecer el umbral de afectación del sesgo o diferencia algorítmica en un caso concreto, no hay que tener en cuenta sólo la afectación de un sistema IA al concreto sujeto que se le ha aplicado, sino que habrá de ponderarse el peligro que supone un error o sesgo masivo en innumerables casos futuros, así como el beneficio significativo de evitar que se replique en miles o millones de decisiones. Además, si el error no se controla, analiza y en su caso

---

8 STC 145/1991, FJ 2º; STC 128/1987, FJ 6º, ver voto particular a la STC 240/1999.

se corrige, las decisiones erróneas pasarán a ser *big data* que alimentará a los futuros algoritmos, haciendo que el sesgo o la discriminación se cronifiquen. En consecuencia, en vez de considerar como relevantes diferencias de trato "muy elevadas", "considerablemente inferiores" o "muy superiores", habrán de bastar tasas de afectación mucho menores. Se seguiría así para el ámbito algorítmico la doctrina Sentencia TJUE 9 de febrero de 1997 C-167/97 (Soriano, 2021; sobre el tema Cotino, 2023a).

3.5. Una escala de usos públicos de inteligencia artificial más o menos impactantes

Dejando ahora al margen los usos vinculados a defensa y seguridad nacional, me permito escalar de mayor a menor impacto y riesgo, así como de atracción jurídica diversas categorizaciones de usos de IA públicos, a saber:

— Sistemas que identifican o priorizan objetivos para la aplicación de la ley o para realizar inspecciones en el ámbito de infracciones penales, administrativas y persecución de ilicitudes y fraude, cada vez más habituales en ámbitos de seguridad, mercado y competencia, trabajo, salud, cuidado del medio ambiente, etc.

— Sistemas para la adjudicación de contratos, subvenciones, privilegios del gobierno.

— Sistemas IA para personalizar, priorizar o apoyar la prestación de servicios a los ciudadanos en salud, educación, empleo, servicios sociales, etc.

— Sistemas de extracción de información, investigación, recopilación, supervisión y el análisis de datos, para la elaboración de políticas, la toma de decisiones, monitoreo general y análisis de riesgos.

— Sistemas para la gestión de la organización interna, recursos humanos y las adquisiciones y la gestión de los recursos tecnológicos.

— Sistemas para interactuar y comunicarse con el público sobre sus derechos y obligaciones y su participación.

Señala Huergo (2020: 77) que los sistemas de selección de sujetos para ser inspeccionados "quedarían en un segundo plano y con una "irrelevancia jurídica casi total". Sin embargo, pese a que las normas y jurisprudencia actuales en España parecen darle la razón, es momento de evitar esta huida del Derecho (Cotino, 2021) y aplicar las necesarias garantías a estos sistemas automatizados que encienden las luces rojas determinando o guiando la actuación humana. Los falsos positivos y negativos pueden generar importantes lesiones de derechos y posibles discriminaciones. El caso judicializado más importante hasta la fecha de Países Bajos de SyRI (Cotino, 2021), con mucho acierto determinó la nulidad del sistema que se utilizaba sólo en la fase de selección de alertas.

4. EN PARTICULAR, LA MAYOR O MENOR AUTOMATIZACIÓN DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA

4.1. Niveles de automatización de la actuación administrativa

Para determinar el mayor o menor riesgo del sistema de IA público y la posibilidad de que impacte en derechos, bienes o intereses jurídicos protegibles, son importantes los niveles de mayor o menor automatización e intervención o supervisión humana. Para ello, resultan útiles los estándares que se generaron en 2016 para el vehículo autónomo[9]: Nivel 0: Sin automatización de conducción; Nivel 1: Asistencia al conductor; Nivel 2: Automatización de conducción parcial; Nivel 3: Automatización de conducción condicional; Nivel 4: Alta automatización de conducción y Nivel 5: Automatización de conducción completa.

Sobre esta base, recientemente Roehl (2022, sigo directamente de Moral, 2022) ha afirmado seis niveles de automatización de la actuación administrativa: "automatización mínima"; "recuperación y tratamiento de datos"; cuando el sistema sugiere los "pasos procedimentales a seguir"; "decisiones asistidas"; "decisiones automatizadas", hasta el grado "decisiones autónomas" con sistemas dinámicos de machine learning no supervisado.

Tipo A: automatización mínima. El operador jurídico decide sobre todos los aspectos de expediente administrativo y recibe la asistencia de tecnologías como un procesador de texto. Utilizará una *check-list*, instrucciones, y otro tipo de estándares decisorios que no están volcados en algoritmos.

Tipo B: recuperación y tratamiento de datos. La decisión es compartida entre el operador jurídico y la tecnología. Ésta recaba, graba y presenta los datos relevantes para resolver el expediente. Por ejemplo, la concesión de becas al estudio requiere una tecnología que examine las solicitudes y extraiga los datos relevantes de las bases de datos de la Administración Pública.

Tipo C: pasos procedimentales a seguir. Igualmente se produce una decisión compartida entre el operador y la tecnología. En este caso, la tecnología además de recuperar y seleccionar los datos relevantes, sugiere los siguientes pasos en el procedimiento. Por ejemplo, la tecnología utilizada en Estados Unidos para decidir las ayudas a los niños con discapacidad pertenece a esta categoría ya que el sistema evalúa las solicitudes: para los casos más sencillos se hace una recomendación automática de decisión, mientras que, para los casos más complejos, la tecnología sugiere que se evalúen directamente por el operador jurídico.

Tipo D: decisiones asistidas. La decisión es compartida entre el operador jurídico y la tecnología. Ésta recaba, graba y presenta algunos o todos los datos relevantes de un expediente y además sugiere un número limitado de solucio-

---

9 https://www.sae.org/news/2019/01/sae-updates-j3016-automated-driving-graphic y https://www.sae.org/standards/content/j3016_202104/

nes o incluso una decisión específica. El ejemplo anterior sirve aquí también en tanto que la máquina propone o recomienda las decisiones posibles que puede adoptar el operador jurídico.

Tipo E: decisiones automatizadas. La tecnología, no el operador jurídico, es el autor principal de la decisión. Todos los aspectos se confían a la tecnología que opera automáticamente a partir de estadísticas y correlaciones, sin la asistencia del funcionario en el proceso de toma de decisión. Siguiendo el ejemplo de la concesión de becas, tras la recuperación y cruce de datos, el algoritmo decide la cuantía de la beca sin intervención del operador jurídico. Otro ejemplo lo ofrece la tecnología que identifica y notifica a los ciudadanos la deuda adquirida por haber recibido beneficios sociales indebidos; si el ciudadano no impugna la notificación en un determinado plazo, la tecnología comienza el procedimiento para la recuperación de la deuda. Algunos aspectos de estas decisiones automatizadas podrían incluso considerarse propias del siguiente tipo de tecnología.

Tipo F: Decisiones autónomas. De nuevo aquí el autor principal de la decisión es la tecnología. Todos los aspectos de la decisión administrativa se confían a la tecnología basadas en sistemas dinámicos de *machine learning* no supervisado, en los que el operador jurídico no interviene en el proceso de toma de decisión.

Ahora bien, pese a que esta escala pueda resultar útil, las posibles discusiones se centran en el grado en el que la decisión totalmente automatizada luego se integre en una decisión, actuación, proceso o procedimiento Administrativo. Así, puede haber decisiones totalmente autónomas que se integren más o menos en un proceso decisional Administrativo. También puede discutirse el hecho de que el sistema IA cuente con supervisión humana para verificar su correcto funcionamiento —como las obligaciones de supervisión del artículo 13 y otros RIA—. El funcionamiento es supervisado por humanos, pero puede ser para comprobar que en general es correcto, pero pese a que se dé dicha supervisión, se puede considerar que el sistema y sus decisiones siguen siendo completamente automatizadas. Habrá que determinar la supervisión real de la que se trate puese ello puede, por ejemplo, a determinar si es aplicable o no el actual artículo 41 Ley 40/2015. Asímismo, si se considera que el sistema IA público sí que está supervisado humanamente no es fácil considerar si son aplicables las especiales garantías del artículo 22 RGPD. Es decir, la supervisión que impone el RIA podría llevar a privar de las garantías por ejemplo de la explicación de la decisión "sólo" automatizada". Considero que en modo alguno ello debería ser así y en cualquier caso aplicarían las garantías exigibles de buena Administración y debido proceso para el sector público.

También cabe señalar que en todos los niveles de automatización que se ha descrito, si hay una decisión formal se atribuirá a un órgano Administrativo, sin perjuicio de que un ser humano no hay intervenido en absoluto. Sin embargo, para Galetta (2022), "es necesario, en primer lugar, que la decisión siempre sea adoptada por una persona física […] no es "el sistema" el que pueda tomar la decisión de manera autónoma e independiente. Los sistemas de Inteligencia Ar-

tificial no pueden reemplazar las competencias del órgano." Ello lo afirma sobre la base de que los resultados del sistema IA "sean supervisados y controlados siempre por las personas humanas: más concretamente por el empleado público responsable del procedimiento". Esta supervisión humana individualizada de cada decisión —sin que se haya reclamado por el interesado— a mi juicio es más que cuestionable e innecesaria si tiene un soporte normativo y técnico suficiente. Cuestión diferente, puede ser que "toda actividad administrativa en la que haya una resolución administrativa exige la intervención humana" (Moral, 2022). Ello sería aceptable por ejemplo, respecto de la necesidad general de supervisión humana del funcionamiento del sistema (en los sistemas de alto riesgo, por ejmplo), pero no caso por caso.

4.2. Mayor riesgo en decisiones "únicamente", "íntegramente" automatizadas, sin intervención directa humana o que no sean "accesorias" para la decisión humana

Cabe recordar que las especiales garantías del artículo 22 RGPD sólo se dan respecto de las decisiones "únicamente" automatizadas (por todos Palma, 2022), en nuestro caso, del sector público. Igualmente, las escasas garantías del artículo 41. 1º LRJSP se reservan a "cualquier acto o actuación realizada íntegramente a través de medios electrónicos" y que "no haya intervenido de forma directa un empleado público". Hoy por hoy estos requisitos sirven para una peligrosa huida del Derecho, esto es, en tanto en cuanto se considera que hay intervención humana en la decisión administrativa que se adopte, no se aplicarían las especiales garantías que en su caso suponen estos preceptos. No obstante, el Grupo del artículo 29 (2018: 23) ha puesto límites, consciente del seguimiento rutinario por los humanos del sistema automatizado. Para que no rijan estas especiales garantías la intervención humana ha de ser "significativa, en vez de ser únicamente un gesto simbólico" y llevada a cabo por "persona autorizada y competente". El estudio de impacto que debe hacerse ha de registrar el grado de intervención humana. La Carta de Derechos Digitales exige el estudio de impacto también en las decisiones "semiautomatizadas" públicas (apartado XVIII. 4º).

El futuro RIA en sus versiones de 2022 de la Presidencia Francesa y especialmente la de la Presidencia Checa, para considerar si el sistema es de alto riesgo ha introducido en el artículo 6.3º que "la salida del sistema no es puramente accesoria con respecto a la acción o decisión pertinente que debe tomarse". Así pues, hay que valorar si la salida del sistema de IA público, por ejemplo, una propuesta de resolución, puede pasar a ser elemento sustancial para la decisión final que adopte el usuario de su sistema.

Acierta Huergo (2020, 65 y ss., 66 y 75 y ss.) cuando señala que los mayores riesgos se dan respecto de los sistemas predictivos por cuanto incluyen en la acción administrativa añadiendo un "contenido de elaboración propia". Por el

contrario, otros sistemas tienen "un valor meramente auxiliar en la aplicación de la norma" y cabe ubicarlos en el ámbito de la actuación reglada. Valero (2007: 74-75) y Martín Delgado (2009: 368) hablaban de los sistemas automatizados de "baja intensidad" frente a los sistemas de "discrecionalidad política o discrecionalidad técnica no parametrizable". Afirmaban estos autores que estos últimos no eran posibles en la legislación española.

Sobre estas bases, considero que el peligro del uso de sistemas de IA públicos de menor a mayor pasaría por:

— los sistemas de uso meramente instrumental (procesadores, traductores, etc.);
— también meramente sería instrumental el uso de sistemas automatizados para actos reglados, siempre que el sistema se limite a seguir la decisión normativa.
— Más riesgos en el uso de IA pública se dan en ámbitos de discrecionalidad técnica,
— y más si cabe en el uso para ámbitos de discrecionalidad política o discrecionalidad técnica no parametrizable.
— También podría añadirse a esta escala entre los niveles de mayor riesgo, las decisiones IA administrativas para la aplicación de conceptos jurídicos indeterminados.

Ahora bien, pese a la utilidad de estas escalas para valorar el riesgo, hay que insistir que desde el nivel más básico de sistemas automatizados y algorítmicos es más que posible que el sistema genere lesiones de derechos o intereses y vulneraciones de la legalidad. Basta una mala selección o calidad de datos o un mero error en un simple algoritmo o fórmula para que quede viciado e impacte en la decisión final que se adopte, pese a que sea formalmente humana.

5. LA DIFÍCIL CATEGORIZACIÓN JURÍDICA DE LA ADOPCIÓN, DISEÑO Y DESARROLLO DE SISTEMAS INTELIGENCIA ARTIFICIAL PÚBLICOS Y SU CONTRATACIÓN

5.1. La adopción, diseño y desarrollo de sistemas inteligencia artificial y su aprehensión jurídica

Mucho se ha escrito y posiblemente sin excesivas consecuencias prácticas sobre si los algoritmos públicos son reglamentos (Boix, 2020), actos Administrativos o qué son. Más que en discusiones estériles sobre *el sexo de los ángeles*, hay que centrarse en las consecuencias prácticas que ello pueda tener para las garantías de eficacia, eficiencia y respeto de la legalidad de los mismos. En este sentido, sin duda alguna hay que proyectar garantías de transparencia y participación (entre otros, Gutiérrez, 2021; Jiménez, 2022). Ello debe lograrse a través

de una necesaria nueva normativa y actualización de la interpretación de la existente, aunque muy posiblemente no sea preciso, si se me permite, abrir el *dogma de la Santísima Trinidad* ni cambiar la sustancia de lo que es un reglamento.

Por su parte y como nos recuerdan Galetta (2022) y Palumbo (2022), en su decisión de abril de 2019 el Consejo de Estado italiano concluyó que un algoritmo público es un "acto administrativo informatizado", al que, por lo tanto, se aplican todos los principios que se aplican a los actos administrativos y cuanto menos el juez Administrativo debe tener pleno conocimiento y plena capacidad de revisión[10]. A mi juicio hay que ser relativamente pragmáticos y casuísticos, sin forzar teorías que remiten a los algoritmos a la dimensión interna de la Administración y ajenos a las actuaciones que resultan de ellos. Por otra parte, tampoco pueden atribuirse automáticamente a los algoritmos los efectos directos de la decisión administrativa formalizada. Habrá que ir al caso concreto. En este sentido, cabe seguir a Palumbo (2022) cuando afirma que los algoritmos son, por un lado, parte de la estructura de la administración y, al mismo tiempo, pasan a formar parte del proceso de toma de decisiones. El papel de los algoritmos es diferente según el tipo de actividad que se considere. En algunos casos puede limitarse a la fase interna administrativa. "En otras palabras, la automatización por medio de algoritmos puede referirse tanto a los llamados actos instrumentales del procedimiento, así definidos por estar dirigidos a la formación y adopción del acto final, como a este último acto que, al cerrar el procedimiento, fija el conjunto de intereses decididos por la administración" (Palumno, 2022b, siguiendo a Cavallo y Alberti, 2020: 119 y ss.).

Como señala con razón Boix (2020, 261), no está muy claro si se puede impugnar el algoritmo o programa empleado en sí mismo, o solo es posible atacar sus actos de aplicación.

En primer término cabe centrarse en que la adopción y desarrollo de sistemas IA implica la adopción de criterios, normas, actuaciones o resoluciones administrativas, que en su caso pueden ser aprehensibles jurídicamente. Asimismo, el uso de los sistemas en el sector público puede generar impactos o efectos lesivos de derechos, intereses o bienes protegibles o el mero incumplimiento de la legalidad de muy variadas formas, por acción u omisión y bien a través de actuaciones en el marco de un procedimiento como fuera de él.

Como más adelante se señala, la existencia de un sistema de IA público podrá y en ocasiones obligatoriamente deberá estar regulado por leyes o reglamentos y disposiciones generales. En algunos casos estas normas podrán ser objeto de posible impugnación directa o indirecta en razón de los efectos que producen. Si la causa de la lesión de derechos, intereses o la legalidad está establecida normativamente ello provocaría la nulidad de pleno Derecho de la norma (art. 47. 2º LPAC).

---

[10] Consiglio di Stato, decisión 2270/2019 cit., par. 8.4.

En muchos supuestos, las lesiones de derechos o bienes jurídicos por el funcionamiento de un sistema IA público se deberán a las decisiones adoptadas (o la falta de ellas) en el desarrollo, implantación y uso del sistema o al funcionamiento autónomo que adquiere el sistema por sí mismo. Estas decisiones de diseño, desarrollo e implantación en el ciclo de vida del sistema muy probablemente no estarán formalizadas a través de actos o resoluciones administrativas y serán de más que de dudosa naturaleza jurídica. Sólo en algunos casos se exigen resoluciones de autorización de los sistemas, y las mismas difícilmente incluirán todo este tipo de decisiones. En el ámbito de artículo 41 Ley 40/2015, en el caso de la AGE puede focalizarse la atención jurídica en que es obligatoria una "resolución" de autorización del sistema (art. 13. 2º Real Decreto 203/2021), igual que en el caso de Cataluña (art. 54.2º Decreto 76/2020, de 4 de agosto, de Administración digital de Cataluña). Así las cosas, se contará no sólo con un acto o actuación en el marco de un procedimiento, sino que, además, el objeto de atención podrá centrarse en la resolución de autorización.

En todo caso, la existencia de estas decisiones —o la falta de ellas— sobre el sistema IA, su funcionamiento o efectos es muy posible que no adquieran forma jurídica de actuación o criterio formalizado o expreso. No obstante, ello no es obstáculo para generar una lesión de bienes o derechos que permita actuar al Derecho. En los casos en los que las medidas y decisiones técnicas en el diseño, implantación o aplicación del sistema —o la omisión de estas decisiones— se separen de las normas que lo regulan, se dará la inderogabilidad singular del artículo 37 LPAC.

Asimismo, en terreno de no discriminación, de protección de datos o del cumplimiento del futuro RIA, no será extraño considerar la ilegalidad por la inacción o el incumplimiento de las deberes preventivos en el diseño, control o evaluación del sistema público de IA. Y la "inacción" puede ser discriminatoria (art. 4.1º Ley 15/2022) y atacable por las vías de acción frente a la inactividad de la Administración (art. 29 LJCA).

5.2. La categorización y recurribilidad en el marco de contratación de inteligencia artificial por el sector público

En el ámbito de la contratación de sistemas de IA[11], hay que acudir a las vías de impugnación que pudieran darse en este contexto, así como a la posibilidad de exigencia de responsabilidades a los contratistas. En este punto, cabe señalar que la Administración contratante del sistema de IA cuenta con generales facultades de inspección (art. 190 Ley 9/2017, de 8 de noviembre). Habrá que

---

[11] Además del estudio en esta obra sobre el tema interesa Loza (2022) y Vestri (2021). Sobre la contratación de inteligencia artificial policial, Joh (2017). Muchos de los problemas proyectables para la inteligencia artificial los aborda Valero (2015).

estar al marco del contrato específico y su modalidad, pero si el sistema de IA desarrollado genera daños o posibles ilegalidades puede darse un supuesto de incumplimiento parcial o cumplimiento defectuoso (art. 192). En el caso habitual de que se articule a través de un contrato de prestación de servicios, "2. El contratista será responsable de la calidad técnica de los trabajos que desarrolle y de las prestaciones y servicios realizados, así como de las consecuencias que se deduzcan para la Administración o para terceros de las omisiones, errores, métodos inadecuados o conclusiones incorrectas en la ejecución del contrato." Si se considera que no se ajusta a lo que corresponde, se podrá rechazar o reclamar la subsanación de los mismos (art. 311). Si el uso del sistema de IA se inserta en un contrato de concesión de servicios, se puede considerar que del funcionamiento del sistema IA "se derivase perturbación grave y no reparable por otros medios en el servicio" y, en consecuencia, podría intervenirse o secuestrar el contrato (art. 293).

Que el sistema desarrollado genere lesiones de derechos, intereses o ilegalidades puede tener diversas consecuencias, como penalidades, daños y perjuicios al proveedor del sistema (art. 194). La exigencia de responsabilidad podrá incluir a los terceros, como lo serían los afectados por el sistema de IA (art. 196). La detección de tales ilegalidades o lesiones en su caso podría suscitar una modificación del contrato (arts. 203 y ss. en general), incluso podría darse la resolución del contrato en algunos casos, como por ejemplo por supresión del servicio por razones de interés público (art. 294 d).

6. EL GRADO DE LEGALIDAD EXIGIBLE PARA DISEÑO, IMPLANTACIÓN Y USO DEL SISTEMA DE INTELIGENCIA ARTIFICIAL PÚBLICO Y SU CALIDAD

Según cada caso hay que valorar la regulación exigible para la conformación del sistema IA público con relación a su existencia, usos y efectos del sistema, diseño y conformación técnicas, garantías, controles, datos de entrenamiento de uso, etc. Ello obliga a reflexionar respecto del principio de legalidad y el ejercicio de potestades administrativas[12] para este ámbito. Como es sabido, el principio de legalidad es muy variable en sus intensidades y así habrá de serlo respecto del uso público de IA y todas las acciones tendentes a ello. Habrá de exigirse una mayor regulación de la posibilidad de uso de estos sistemas según su impacto y cuando pueda implicar actuaciones restrictivas de derechos, penales, sancionadoras o determinar la posibilidad de ejercer derechos. La exigencia de legalidad se debilita en los casos de usos de IA en actuaciones favorables o ampliatorias de derechos como en el contexto de prestación de servicios públicos, sanidad, educación, etc. Las exigencias de mayor o menor densidad legal normativa se

---

12 Se proyecta para este ámbito Gamero y Fernández (2016: 77-78).

darán a partir del análisis de las variables que se han seguido: peligro e impactos en derechos e intereses, grado de automatización y participación humana, el peligro por la tecnología empleada, etc.

Desde el punto de vista de la igualdad (Cotino, 2023a), aunque sin excesiva claridad, el artículo 2.2º Ley 15/2022 parece exigir "norma con rango de ley, o […] disposiciones normativas o decisiones generales de las administraciones públicas", ello habría de aplicar si se permite que el sistema IA establezca diferencias a colectivos y especialmente a los sospechosos de discriminación.

Habrá que intentar delimitar si el sistema de IA se utiliza para el ejercicio de potestades administrativas o en la decisión de empleo, diseño y desarrollo del sistema de IA, pues estas potestades habrán de contar con variable cobertura legal y normativa. No obstante, no siempre la ley y las normas determinan expresamente la potestad administrativa en sí. La potestad puede ser implícita o inherente al cumplimiento de una competencia o atribución. Es muy posible que las acciones más importantes para el diseño, configuración, implantación y evaluación del sistema de IA queden al margen del reconocimiento normativo y se consideren potestades implícitas o inherentes. Sin embargo, en la mayoría de los casos estas decisiones en el diseño y desarrollo serán los elementos determinantes que generan la posible ilegalidad del sistema IA. Así las cosas, el uso de la IA pública puede contar con una muy variable cobertura y delimitación normativa.

En razón de la aplicación de la normativa de protección de datos, si el sistema IA público trata datos personales, cosa que no debe ser nada extraña, en la mayoría de los supuestos sí que es obligatoria una norma con rango de ley —y no reglamentaria— que habilite el tratamiento de datos que efectúe el sistema IA. Cabe recordar que para el tratamiento de datos por el sector público la base de legitimación a través de una ley es la exigencia general (arts. 6 y 7 RGPD y en especial, Informe 175/2018 AEPD[13]). Sólo excepcionalmente el consentimiento puede servir como base de legitimación en el caso del sector público. Además, en diversos casos confluirá la exigencia del artículo 22 RGPD para decisiones automatizadas, que también impone ley.

Es más, la legalidad exigible se hará muy intensa en los supuestos de que el sistema de IA trate datos especialmente protegidos art. 9 RGPD, cosa que tampoco será ni mucho menos extraordinaria. En estos casos ya no se tratará de la

---

13 "con carácter general, la base jurídica del tratamiento en las relaciones con la Administración, en aquellos supuestos en que existe una relación en la que no puede razonablemente predicarse que exista una situación de equilibrio entre el responsable del tratamiento (la Administración), y el interesado (el administrado) no sería el consentimiento (art. 6.1.a) RGPD), sino, según os casos, el cumplimiento de una obligación legal (art. 6.1.c) RGPD) o el cumplimiento de una misión de interés público o en el ejercicio de poderes públicos (art. 6.1.e) RGPD)". Y la exigencia de ley en estos supuestos irá de la mano del artículo 7. 3º RGPD, que en razón de la jurisprudencia constitucional, sólo puede entenderse como una ley.

general base legal que se exige para que sector público procese datos personales. Cuando sí estemos bajo el régimen especial del artículo 9 RGPD no basta cualquier ley, sino que la misma ha de contar con una especial calidad según STC 76/2019, de 22 de mayo, en especial FJ 8º y, por supuesto, con las exigencias del artículo 23 RGPD. En el contenido de estas leyes claramente se tiene que habilitar a la Administración y legitimar el tratamiento concreto del sistema IA y además justificar el mismo. Esta justificación habrá de conectarse por lo general, en aras de un "interés público esencial" (art. 9. 2º g) RGPD). Asimismo, la jurisprudencia constitucional ha sido muy rigurosa respecto de la necesidad de que la ley integre en su contenido no sólo el detalle de la restricción y sus presupuestos, sino que también se han de regular las garantías concretas *compensatorias* para estos tratamientos de datos especialmente protegidos (y sospechosos de discriminación).

Resulta ciertamente difícil pensar que algún sistema público de IA en España actualmente cumpla con estos requisitos. Lo más cercano sería la Ley 22/2018, de 6 de noviembre, de la Generalitat de la Comunidad Valenciana que reguló bastante concienzudamente un sistema de alertas tempranas que en principio no manejaba datos sensibles y lo cierto es que el desconocido informe de la Informe AEPD 385661/2017 de marzo sobre el mismo no consideró suficiente la regulación[14].

En la última revisión de este estudio me permito remitir a mi valoración sobre la importante sentencia de 16 de febrero de 2023 del Tribunal Constitucional Federal relativa al tratamiento automatizado de datos con fines de seguridad y policia, extremadamente exigente respecto de los requisitos y deberes de calidad de la ley que regule estos tratamientos. En absoluto se cumplirían en España (Cotino 2023b)

Como excepción, es bastante positivo el artículo 10.5º (y Considerando 44) RIA, que habilita al uso de datos especialmente protegidos, precisamente, para evitar los sesgos y la discriminación.

Algunas normas en España tienen en cuenta la necesidad de base de legitimación para la gestión de datos en sistemas de personalización del sector público, fenómeno ampliamente estudiado por Cerrillo. Es positivo el artículo 19, Ley 18/2020, de 28 de diciembre, de facilitación de la actividad económica sobre proactividad de la Administración, de Cataluña. Si bien, ni siquiera sería suficiente para datos especialmente protegidos. En el ámbito de la proactividad, las meras referencias a la personalización de servicios en modo alguno valdrían como base de legitimación legal (Cerrillo, 2021: 333 y ss.). Los artículos 5 a),

---

[14] He dispuesto un enlace en https://acortar.link/AJ6mYz Asimismo, el 29 de julio de 2020 ejercí un derecho de acceso a la información pública con 17 preguntas sobre el sistema valenciano SALER, resuelto favorablemente el 20 de agosto (GVRTE/2020/1163199). He dispuesto un acceso a la resolución que incluye las preguntas formuladas en https://bit.ly/37f2apR

25. 1º y 67. 3º Ley 4/2019, de 17 de julio de Administración digital de Galicia. También el artículo 28.6º Ley 8/2019, de 5 de abril, para una Administración más ágil, de Extremadura, es bastante general. Con ser positiva, tampoco sería suficiente al menos para datos especialmente protegidos la referencia del artículo 50.3º Ley 5/2021, de 29 de junio, de organización y régimen jurídico del sector público autonómico de Aragón. El Decreto 76/2020, de 4 de agosto, de Administración digital de Cataluña, (que obviamente no es ley) tiene acertadas referencias a la proactividad y la personalización (at. 4), que por sí no serían suficientes como habilitación, ni tampoco la mención a las garantías (art. 31). Cuestión diferente es que parece tratarse de usos automatizados de bajo impacto, una personalización limitada a la "finalidad de informar a las personas, de manera predictiva y anticipada, sobre los servicios públicos a los cuales pueden acceder" (art. 31.1º). Y por lo general el consentimiento al que acude el artículo 25.3º Ley 4/2019, de 17 de julio de Administración digital de Galicia solo valdría para legitimar servicios personalizados puramente informativos y relativamente instrascendentes o que el ciudadano tenga la alternativa a los mismos.

7. LA CATEGORIZACIÓN E IMPUGNABILIDAD DEL USO Y LOS EFECTOS DE ALGORITMOS PÚBLICOS. LA NECESIDAD DE SUPERAR CIERTOS FORMALISMOS

7.1. El uso de algoritmos públicos y sus efectos, impugnabilidad y la necesidad de ir más allá de la actuación procedimental formal

Ya en la fase de implantación y aplicación efectiva del sistema IA público, no hay que limitarse a abordar únicamente los usos dentro de la actuación administrativa procedimental formal. Bien es cierto que la nulidad del artículo 47 Ley 39/2015 hace referencia a los "actos" o "disposiciones" y de "actos" y "actuaciones" administrativas habla el artículo 48 o de "resoluciones" la inderogabilidad singular del artículo 37. Los artículos 25 y siguientes Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa hablan de disposiciones generales y actos expresos y presuntos, definitivos o de trámite, así como la inactividad. Igualmente los artículos 29 y 30 Ley 29/1998 hablan de "actos" y "vía de hecho". En algunos casos una interpretación formalista podría dificultar las vías de acción contra el uso de sistemas IA. Pues bien, como se adelantaba, acierta también la Ley 1/2022, de 13 de abril valenciana cuando el criterio para dar transparencia de un sistema automatizado es "que tengan impacto en los procedimientos administrativos", pero también, cuando afecta a "la prestación de los servicios públicos" (art. 16.1 l).

Bien es cierto que el artículo 41 Ley 40/2015 que regula la actuación administrativa automatizada ciñe su ámbito de actuación a cualquier "acto o actuación" administrativas sin intervención humana "en el marco de un procedimiento administrativo". Ello es relevante por cuanto en estos casos, este precepto exige

que se haya determinado el órgano competente del sistema "que debe ser considerado responsable a efectos de impugnación" (art. 41.2º LRJSP). También porque como se acaba de exponer para la AGE o en Cataluña implica que el sistema sea autorizado por resolución administrativa. Pero no se puede derivar una interpretación que implique que un sistema de IA que no quede en el marco del procedimiento no deba cumplir la legalidad.

Por cuanto a los efectos que genere el sistema público de IA, en su caso y dependiendo de diversos factores, puede ser aplicable la anulabilidad del artículo 48 LPAC. Posiblemente se aplicará a supuestos en los que no esté clara la afectación del contenido propio de un derecho fundamental, por ejemplo, así como otras causas de nulidad de pleno derecho (art. 47.1º Ley 39/2015). Es posible que las deficiencias o irregularidades del sistema se consideren que sólo implique una anulabilidad. Ello puede darse en algunos casos de sesgos y errores, también es bastante posible la anulabilidad en el caso de considerarse que hay una vulneración del artículo 18 CE, que rara vez se considera que genere nulidad. Como Valero subraya desde siempre, no hay que obviar que el artículo 18. 4º CE no sólo es relativo a la protección de datos sino a otro tipo de amenazas de la "informática" (Valero, 2013 o Fernández Salmerón, 2004:465-470).

No es en modo alguno sencillo ubicar concretamente el uso del sistema IA público en el marco de un procedimiento. Ello puede ser bien relevante para su impugnabilidad. Recuerda Huergo (2021) que los actos de trámite normalmente no son recurribles, que no es necesario motivar y que muchas veces se toman por razones subjetivas, por lo que resulta menos sensible la utilización de algoritmos. Otra cosa muy distinta sería utilizar estos sistemas para la toma de auténticas resoluciones.

El uso del sistema IA en no pocas ocasiones puede ubicarse en las actuaciones previas (art. 55 Ley 39/2015) que se efectúan para decidir contra quién iniciar un procedimiento sancionador, por ejemplo. También, muchas veces el uso de IA puede ser considerado un acto de trámite como un eslabón del procedimiento. En todo caso, de cara a su impugnabilidad habría que determinar la fase de procedimiento específica, su naturaleza como acto de iniciación, ordenación, o de instrucción y distinguir si tiene mayor o menor sustantividad propia (art. 112. 1º Ley 39/2015 o art. 25 Ley 29/1998). Habría que determinar el tipo de acto de trámite, si es acto de terminación o firme.

Ya para los casos de actuaciones previas o los actos de trámite, el Derecho no puede eludir elementos materiales, como es el grado de incidencia material que tiene el sistema automatizado y sus decisiones o utilizaciones concretas en cada contexto Administrativo determinado. En su caso, hay que *correr el velo* para poder analizar el origen de la posible ilegalidad o lesión de bienes e intereses.

Es muy posible que haya de aplicarse el artículo 49 LPAC en los casos en los que la IA pública sólo se utiliza en partes del procedimiento que puedan considerarse independientes. En consecuencia, la "nulidad o anulabilidad de un acto

no implicará la de los sucesivos en el procedimiento que sean independientes del primero" (art. 49. 1º). En todo caso, habrá que valorar la ilegalidad producida, esto es "la parte viciada sea de tal importancia que sin ella el acto administrativo no hubiera sido dictado" (art. 49. 2º). Además, la detección de un fallo en el sistema IA público utilizado podría suponer una revisión de disposiciones y actos nulos de oficio o a solicitud de los interesados (art. 106 LPAC) o provocar una revocación de actos (art. 109. 1º) o una revisión de actos nulos del artículo 106.

Un escenario en el que se facilita la impugnación es la vía de reclamación de responsabilidad patrimonial, por el funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en razón del uso de sistemas de IA (arts. 32 y ss. LRJSP). En este punto también es de interés recordar que "acreditada la discriminación se presumirá la existencia de daño moral" (art. 27 Ley 15/2022, de 12 de julio) y cabe acudir al régimen de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas. Y obviamente el previsto régimen de responsabilidad de IA de la propuesta de Directiva de septiembre de 2022 es proyectable a este ámbito.

Igualmente, no hay que descartar que las actuaciones del sistema IA público puedan considerarse que implican una infracción sancionadora o penal (usos discriminatorios graves, fraudulentos en escenarios de contratación, por ejemplo). Estos supuestos con mayor claridad no habrán de enmarcarse en el procedimiento Administrativo.

7.2. Categorización de los usos públicos de inteligencia artificial que afectan derechos fundamentales y en concreto la igualdad o suponen tratamiento de datos personales

Se ha afirmado un corrimiento del velo que supere ciertas visiones formales y se facilita si la utilización y efectos de un sistema IA público se aborda como lesión de derechos fundamentales. Los mismos tienen un efecto directo respecto de la actuación de los poderes públicos (art. 53.1 CE), ello hace más sencilla una visión norestrictiva de las leyes administrativas aplicables. Asimismo, el procedimiento especial de protección de derechos trata de "restablecer o preservar los derechos o libertades" (art. 114. 2º Ley 29/1998). Así, sería más difícil admitir que las lesiones de derechos fundamentales que genere un sistema IA queden circunscritas sólo a actuaciones administrativas formalizadas.

En el terreno más concreto —pero nada inhabitual respecto del uso de algoritmos públicos— de la posible discriminación o sesgos algorítmicos, la Ley 15/2022, de 12 de julio integral para la igualdad de trato y la no discriminación, también facilita la comprensión de la atracción para el ámbito jurídico del uso de sistemas públicos de IA. Eso sí, en principio esta ley sólo sería aplicable para los supuestos de discriminación y sesgos algorítmicos vinculados con las categorías especialmente sospechosas de discriminación. Sus obligaciones son de "aplicación al sector público" (art. 2.4º Ley 15/2022). Cualquier uso material de IA por el sector

público quedaría expresamente en el ámbito de aplicación y obligaciones (art. 3), pues alcanzan expresamente a la "inteligencia artificial y gestión masiva de datos, así como otras esferas de análoga significación", además de "n) internet, redes sociales y aplicaciones móviles". De igual modo, yendo más allá de cualquier actividad sólo procedimental, también se exige en las actividades relativas al empleo público (b), educación (d), sanidad (e), seguridad ciudadana (h), administración de justicia (i), protección social, las prestaciones y los servicios (j) sociales, acceso, oferta y suministro de bienes y servicios a disposición del público (k), transporte (f) o cultura (g). Más allá de la estricta actuación administrativa y procedimental, un "incidente discriminatorio" (art. 25. 3º Ley 15/2022) puede darse por "toda disposición, conducta, acto, criterio o práctica" (art. 6 Ley 15/2022), así como "la inacción, dejación de funciones, o incumplimiento de deberes" (art. 4.1º Ley 15/2022).

En muchos supuestos, una vía de *aterrizar* jurídicamente el uso de un sistema de IA público será que supone un tratamiento de datos personales. Y ello será habitual en muchos contextos de uso público de IA, esencialmente cuando la salida o decisión del sistema de IA público se individualice y aplique a una persona física. También habrá un tratamiento de datos cuando el uso de un sistema IA implique la elaboración de perfiles o decisiones automatizadas a partir de datos personales facilitados, o también los inferidos por el sistema, igualmente en la mayoría de los supuestos de personalización y servicios 360º de la Administración y un largo etcétera. Como en otros lugares he analizado, sin perjuicio de la futura regulación del RIA, el régimen de protección de datos es por defecto el régimen jurídico mayormente aplicable al uso de IA público. Esta categorización como tratamientos de datos implica *en cascada* la aplicación en bloque del régimen de protección de datos al sector público. Además de un tratamiento de datos, el uso público de IA podrá suponer —al mismo tiempo— una decisión automatizada (art. 22 RGPD). La clave, como se ha visto, será el grado de intervención humana cualificada que hay respecto de la salida del sistema de IA, o si la decisión se aplica de forma automática respecto del interesado. Si se dan los presupuestos de que sea una decisión automatizada, además de la regulación general de protección de datos habrán de aplicarse sus garantías específicas. Y en no pocos casos y contextos será, además, un tratamiento de datos especialmente protegidos (art. 9 RGPD, por ejemplo en el ámbito de salud, entre otros). Entre otras muchas consecuencias, concurrirán las garantías propias de la protección de datos.

8. BIBLIOGRAFÍA EMPLEADA

Barona Vilar, Silvia (2021): *Algoritmización del derecho y de la justicia: De la inteligencia artificial a la Smart Justice*, Tirant lo Blanch, 2021.

Boix Palop, A. (2020): "Los algoritmos son reglamentos: la necesidad de extender las garantías propias de las normas reglamentarias a los programas empleados por la administración para la adopción de decisiones", en *Revista de Derecho Público: Teoría y Método*, Vol. 1, 2020.

Bueno de Mata, Federico (dir.) (2022): *El impacto de las tecnologías disruptivas en el derecho procesal*, Aranzadi Thomson Reuters

Cavallo Perin R. y Alberti I. (2020): Atti e procedimenti amministrativi digitali, en Il diritto dell'amministrazione pubblica digitale, Giappichelli, Turín.

CEPD-SEPD (2021): *Dictamen conjunto 5/2021 sobre la propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establecen normas armonizadas en materia de inteligencia artificial (Ley de Inteligencia artificial).*

Cerrillo i Martínez, Agustí (2022): "La personalización de servicios digitales", en Cerrillo i Martínez, Agustí (coord.) *La Administración Digital*, Dykinson, Madrid, 311-370.

Citron, D. K. (2008): "Technological Due Process", *85 Wash. U. L. Rev*. 1249-1313.

Comisión Europea-TRASYS International (2020): *Study on the use of innovative technologies in the justice field. Final report*, Unión Europea, Luxemburgo.

Comisión Europea, Renda A. (2021): *Study to Support an Impact Assessment of Regulatory Requirements for Artificial Intelligence in Europe. Final Report (D5),* abril 2021.

-Cotino Hueso, Lorenzo (2021): "Hacia la transparencia 4.0: el uso de la inteligencia artificial y big data para la lucha contra el fraude y la corrupción y las (muchas) exigencias constitucionales", en Carles Ramió (coord.), *Repensando la administración digital y la innovación pública*, Instituto Nacional de Administración Pública (INAP), Madrid, 2021. https://links.uv.es/FUW2pz6

-(2022 a): "Nuevo paradigma en la garantías de los derechos fundamentales y una nueva protección de datos frente al impacto social y colectivo de la inteligencia artificial", en Cotino Hueso, Lorenzo (editor), *Derechos y garantías ante la inteligencia artificial y las decisiones automatizadas*, Thompson-Reuters Aranzadi, FIADI (Federación Iberoamericana de Asociaciones de Derecho e Informática), Cizur.

— (2022 b): "Sistemas de inteligencia artificial con reconocimiento facial y datos biométricos. Mejor regular bien que prohibir mal", en *El Cronista del Estado Social*, IUSTEL, *monográfico Inteligencia artificial*, nº 100, septiembre-octubre, 68-79

— (2022 c): "Derechos ante la administración digital y la inteligencia artificial (XVIII Y XV)", en Cotino Hueso, Lorenzo (editor), *La Carta de Derechos Digitales*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2022, 251-284.

— (2023 a): "Discriminación, sesgos e igualdad de la inteligencia artificial en el sector público", en Gamero Casado, Eduardo, (Dir.), *Inteligencia artificial y sector público: retos, límites y medios*, Tirant lo Blanch, Valencia.

— (2023 b) "Los requisitos del Tribunal Constitucional alemán para el análisis automatizado de datos o con inteligencia artificial, que no se cumplen en España", abril 2023, Blog RCDP y próxima publicación.

Etalab (2022): *Expliquer les algorithmes publics*.

Fernández Salmerón Manuel (2004): *La protección de los datos personales en las Administraciones Públicas*, Aranzadi, Cízur, 465-470.

Freeman Engstrom, D. y otros (2020): "Government by Algorithm: Artificial Intelligence in Federal Administrative Agencies. Report submitted to the Administrative conference of the United States", *NYU School of Law, Public Law Research Paper No. 20-54*, 122 págs.

Galetta, Diana U. (2022): "Derechos y garantías concretas respecto del uso por los poderes públicos decisiones automatizadas-inteligencia artificial", en Cotino Hueso, Lorenzo (editor), *Derechos y garantías ante la inteligencia artificial y las decisiones automatizadas*, Thompson-Reuters Aranzadi, FIADI (Federación Iberoamericana de Asociaciones de Derecho e Informática), Cizur.

Grupo del artículo 29 (2018): *Directrices sobre decisiones individuales automatizadas y elaboración de perfiles a los efectos del Reglamento 2016/679*. 3 de octubre de 2017 y revisadas el 6 de febrero de 2018.

Gutiérrez David, María E. (2021): "Administraciones inteligentes y acceso al código fuente y los algoritmos públicos. Conjurando riesgos de cajas negras decisionales", en *Derecom*, nº 31, págs. 19-105, 29-30, 2021, http://www.derecom.com/derecom/

Hermstrüwer, Y. (2020): "Artificial Intelligence and Administrative Decisions Under Uncertainty", en Wischmeyer, T y Rademacher. T. (ed.), (2020): *Regulating Artificial Intelligence*, Springer, 2020.

Hernández Peña, Juan Carlos (2022): *El marco jurídico de la inteligencia artificial. Principios, procedimientos y estructuras de gobernanza*, Aranzadi, Cízur.

HLEG (2019): *A definition of AI: main capabilities and disciplines*, Independent High-Level Expert Group On Artificial Intelligence, European Commission.

Huergo Lora, Alejandro J. (2020): "Una aproximación a los algoritmos desde el derecho administrativo", en Huergo Lora, Alejandro. J. (dir.), Díaz González, Gustavo M. (coord.) *La regulación de los algoritmos*, Aranzadi Thomson Reuters, Cízur, 2020, p. 77.

Huergo Lora, Alejandro. J. (2021): "Administraciones Públicas e inteligencia artificial: ¿más o menos discrecionalidad?", *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, nº 96-97, 2021, 78-95.

Jiménez López, Jesús (2022): "Oscuridad algorítmica en el sector público", en Vestri, Gabriele (coord.): *La disrupción tecnológica en la Administración pública. Retos y desafíos de la inteligencia artificial*. Thomson Reuters-Aranzadi, 41-66.

Joh, E. E. (2017): "The Undue Influence of Surveillance Technology Companies on Policing" (27 febrero). *N.Y.U. L. Review Online*, 18-20 https://ssrn.com/abstract=2924620

JRC-AI Watch, Estévez Almenzar, M. y otros (2022): *Glossary of human-centric artificial intelligence*, JRC-Unión Europea.

JRC, Misuraca, G. (2020): *AI Watch. Artificial Intelligence in public services. Overview of the use and impact of AI in public services in the EU*, Joint Research Centre, Unión Europea.

JRC, Samoili, S. y otros (2021): *AI Watch. Defining Artificial Intelligence 2.0*, Unión Europea, Luxembourg.

JRC, Tangi, L. y otros (2022): *AI Watch European landscape on the use of Artificial Intelligence by the Public Sector*, JRC Science For Policy Report, Unión Europea.

Loza Corera, María (2022): "Explotación y regulación del uso del big data e inteligencia artificial para los servicios públicos y la ciudad inteligente", en Cotino Hueso, L. y Todolí Signes, A. (coord.), *Explotación y regulación del uso del big data e inteligencia artificial para los servicios públicos y la ciudad inteligente,* Tirant lo Blanch, Valencia, 125-148.

Mantelero, Alessandro (2022): *Beyond Data. Human Rights, Ethical and Social Impact Assessment*, Springer, Information Technology and Law Series IT&LAW 36, 2022.

Martín Delgado, I. (2009): "Naturaleza, concepto y régimen jurídico de la actuación administrativa automatizada", *Revista de administración pública*, nº 180, 353-386.

Moral Soriano, L. (2022): "Inteligencia artificial y filosofía del derecho decisiones automatizadas, derecho administrativo y argumentación jurídica", en Llano Alonso F. H. (dir.), *Inteligencia artificial y filosofía del derecho*, Laborun, Madrid, 475-498.

Nieva Fenoll, Jordi (2018): *Inteligencia artificial y proceso judicial*, Marcial Pons.

OCDE (2019a): *Recommendation of the Council on Artificial Intelligence*, de 22 de mayo de, OECD/LEGAL/0449, adopted by the OECD Council at Ministerial level.

OCDE, Barbara Ubaldi y otros (2019b): *State of the art in the use of emerging technologies in the public sector*, OECD Working Papers on Public Governance No. 31.

Olivares Olivares, Bernardo (2020): "Law and Artificial Intelligence in the Spanish Tax Administration: the need of a specific regulation", *European Review of Digital Administration Law*, Vol. 1, 227-235.

— (2021): "Implicaciones de la normativa sobre protección de datos en el desarrollo de la inteligencia artificial por la administración tributaria: la gobernanza de los datos", en Moreno González, S. (dir.) y Gómez Requena, J. A. (coord.), *Nuevas tecnologías disruptivas y tributación*, Thomson Reuters-Arazandi, 180-205.

Palma Ortigosa, Adrián (2022): *Decisiones automatizadas y protección de datos personales. Especial atención a los sistemas de inteligencia artificial*, Dykinson, 2022.

Palumbo, Salvatore (2022a): "Algoritmo y transparencia de la administración pública en el ordenamiento jurídico italiano. Algunas reflexiones críticas a partir del caso "Buona Scuola", L. Cotino Hueso y J. Castellanos (coords.), *Transparencia y explicabilidad de la inteligencia artificial*, Tirant lo Blanch, Valencia.

Palumbo, Salvatore (2022b): *La partecipazione dei cittadini all'azione amministrativa, nell'era dell'amministrazione digitale*, Universidad de Valencia, Tesis doctoral, 2022, dirigida por Maria Cristina Cavallaro y Lorenzo Cotino.

Roehl, U. (2022): "Understanding Automated Decision-Making in the Public Sector: A Classification of Automated, Administrative Decision-Making", en Juell-Skielse, G. y otros (eds.), *Service Automation in the Public Sector. Progress in IS*. Springer, Cham, 35-63,

Simón Castellano, Pere (2021): *Justicia cautelar e inteligencia artificial. La alternativa a los atávicos heurísticos judiciales*. Barcelona: J. M. Bosch Editor,

Simón Castellano, Pere (2022): *La prisión algorítmica. Prevención, reinserción social y tutela de derechos fundamentales en el paradigma de los centros penitenciarios inteligentes*. Valencia, Tirant lo Blanch.

Soriano Arnanz, Alba. (2021): "Decisiones automatizadas y discriminación: aproximación y propuestas generales", *Revista General de Derecho Administrativo* (Iustel, enero 2021) nº 56.

Valero Torrijos, J. (2007): *El régimen jurídico de la e-Administración. El uso de los medios informáticos y telemáticos en el procedimiento administrativo común*, 2.ª ed., Comares, Granada.

Valero Torrijos, Julián (2013): *Derecho, innovación y administración electrónica*, Global Law = Derecho Global, Sevilla.

Valero Torrijos, J. (2015): "Ciudades inteligentes y datos abiertos: implicaciones jurídicas para la proteccion de los datos de carácter personal", *Istituzioni del federalismo: rivista di studi giuridici e politici*, nº. 4, 2015 ("Smart Cities" e amministrazioni intelligenti), 1025-1047

Vestri, Gabriele (2021): "Sistemas de inteligencia artificial en la contratación pública: entre códigos fuente y datos abiertos", *Actualidad administrativa*, nº 12.

Zlotnik, Alexander (2019): "Inteligencia Artificial en las Administraciones Públicas: definiciones, evaluación de viabilidad de proyectos y áreas de aplicación", *Boletic*, núm. 84, 27-28.

Cuestiones éticas sobre la implantación de la inteligencia artificial en la administración pública

Pedro Juan Baquero Pérez
Profesor asociado de la Universidad de La Laguna y jefe de servicio de informática y comunicaciones del Gobierno de Canarias
https://orcid.org/0000-0002-5545-0450

RESUMEN: Este artículo explora las ramificaciones éticas y la responsabilidad moral al implementar la inteligencia artificial en el ámbito público. El texto aborda conceptos clave como inteligencia artificial, ética y responsabilidad, analizando diferentes teorías éticas aplicables, la toma de decisiones morales y la existencia de una ética específica para la administración pública. Se cuestiona si estamos transmitiendo un mensaje adecuado sobre la IA a la sociedad y se examinan las consideraciones morales para su implementación, como la privacidad, la seguridad, la explicabilidad, la justicia, el impacto en los trabajadores y otros efectos sociales. Además, se discute la posibilidad de programar la ética, cómo tratar los peligros y cómo abordar las decisiones morales en la IA. Finalmente, se reflexiona sobre la atribución y distribución de responsabilidades morales en la IA y los retos que enfrentan las administraciones públicas en términos de qué hacer, cómo y cuándo actuar, y quiénes deben estar involucrados en el proceso.

Palabras clave: Inteligencia artificial (IA), administraciones públicas, ética, responsabilidad, privacidad, seguridad, explicabilidad, toma de decisiones

ABSTRACT: This paper explores the ethical ramifications and moral accountability in deploying AI within the public domain. The text addresses key concepts such as artificial intelligence, ethics, and responsibility, analyzing different applicable ethical theories, moral decision-making, and the existence of specific ethics for public administration. It questions whether we are conveying an appropriate message about AI to society and examines the moral considerations for its implementation, such as privacy, security, explainability, fairness, impact on workers, and other social effects. Additionally, the possibility of programming ethics, how to address hazards, and how to tackle moral decisions in AI are discussed. Finally, the paper reflects on the attribution and distribution of moral responsibilities in AI and the challenges public administrations face in terms of what to do, how and when to act, and who should be involved in the process.

Keywords: Artificial intelligence (AI), public administrations, ethics, responsibility, privacy, security, explainability, decision-making

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN. 2. ¿QUÉ ENTENDEMOS POR LA IA? 2.1. ¿Qué partes podemos localizar en la IA? 2.2. ¿Toda la IA se aproxima de la misma forma al comportamiento humano? 2.3. ¿Las técnicas utilizadas por la IA son similares? 3. ¿QUÉ ENTENDEMOS POR ÉTICA? 3.1. ¿Qué teorías de la ética aplicamos? 3.2. ¿Cómo tomar decisiones morales? 3.3. ¿Existen los hechos morales? 3.4. ¿Existe una ética para la Administración Pública? 3.5. ¿Cómo tratar la responsabilidad? 4. ¿ESTAMOS ENVIANDO UN MENSAJE ADECUADO DE LA IA A LA SOCIEDAD? 4.1. ¿Qué es la inteligencia? 4.2. ¿Es inteligente la IA? 4.3. ¿Entienden las máquinas lo que hacen? 5. ¿CÓMO SABEMOS CUÁNDO ES MORAL IMPLANTAR LA IA? 5.1. ¿Cómo puede afectar a la privacidad? 5.2. ¿Son los sistemas IA seguros? 5.3. ¿Con la IA se pueden explicar las decisiones? 5.4. ¿Pueden tomar decisiones no justas? 5.5. ¿Cómo afecta a los trabajadores? 5.6. ¿Qué otros efectos pueden tener en la sociedad? 6. ¿PODEMOS PROGRAMAR LA ÉTICA? 6.1. ¿Cómo tratar los peligros? 6.2. ¿Cómo programamos las decisiones morales? 7. ¿CÓMO SE ATRIBUYE Y DISTRIBUYE LA RESPONSABILIDAD MORAL EN LA IA? 7.1. ¿Pueden ser responsables las máquinas? 7.2. ¿Por qué es diferente el problema de responsabilidad en la IA? 7.3. ¿Qué tipos de responsabilidades se ven amenazadas con la IA? 7.4. ¿Cómo abordar las brechas de responsabilidad? 8. ¿CON QUÉ RETOS SE ENFRENTAN LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS? 8.1. ¿Qué y cómo se debe hacer? 8.2. ¿Cuándo? 8.3. ¿Por quién? 9. CONSIDERACIONES FINALES. 10. REFERENCIAS.

1. INTRODUCCIÓN

En los últimos años se ha producido un desarrollo notable en las tecnologías relacionadas con la inteligencia artificial (IA). El ejemplo paradigmático más reciente de este progreso es ChatGPT, un modelo de lenguaje desarrollado por la empresa *OpenAI* basado en modelos de redes neuronales. ChatGPT es capaz de generar respuestas coherentes y contextuales a preguntas o solicitudes de los usuarios, lo que lo convierte en una herramienta valiosa en una amplia variedad de aplicaciones, desde asistentes virtuales y chatbots hasta generación de contenido y análisis de texto. Este avance en IA se debe a una combinación de factores, incluidos los grandes volúmenes de datos disponibles, la mejora en las arquitecturas de redes neuronales y el aumento en la capacidad de procesamiento. Los modelos de lenguaje, como ChatGPT, se entrenan con vastas cantidades de texto, lo que les permite aprender patrones y relaciones semánticas y sintácticas en el lenguaje humano, permitiéndoles generar respuestas relevantes y precisas en función de las preguntas o solicitudes planteadas. A pesar de estos avances, aún existen desafíos en el campo de la IA, como la comprensión profunda del contexto, la ética y la privacidad, y la capacidad de adaptarse y aprender de forma autónoma en entornos dinámicos y cambiantes. Sin embargo, con el desarrollo continuo y la investigación en inteligencia artificial, está claro que veremos aún más mejoras y más aplicaciones innovadoras en el futuro.

Las administraciones públicas también han adoptado y se han beneficiado de los avances en inteligencia artificial en los últimos años. Al integrar estas tecnologías en sus procesos y servicios, pueden mejorar la eficiencia, reducir costes y proporcionar mejores servicios a los ciudadanos (Zuiderwijk et al., 2021). Son

indudables los beneficios que supone la incorporación de la IA en las organizaciones (Khanzode y Sarode, 2020), no solo por la incorporación de la gran capacidad de acceso, proceso y almacenamiento de una mayor cantidad de datos, sino que podemos delegar en la IA muchas de las tareas que hacen las personas. Muchas de estas tareas están asociadas a la toma de decisiones, las cuales tradicionalmente han estado en manos de personas. De esta forma, una persona puede hacer uso de un servicio público, por ejemplo, para solicitar una ayuda para estudios, sin que en ningún momento esta solicitud llegue a ser examinada por un funcionario. Desde que la IA ni se cansa ni se aburre y trabaja las 24 horas todos los días de la semana, realizando sus tareas en tiempos mucho más reducidos que los que necesita un humano, se puede afirmar que cuando delegamos en las máquinas las tareas que hacemos los humanos tiene grandes ventajas. Por otra parte, la inteligencia artificial puede ser considerada neutral, dado que no se ve afectada por conflictos de interés o situaciones de corrupción que a veces están involucradas las personas. En cualquier caso, este nuevo paradigma de servicio público requiere de reflexión. Así, a pesar de los beneficios potenciales de la IA en las administraciones públicas, también existen desafíos y preocupaciones en aspectos técnicos, regulatorios y éticos (Baquero Pérez, 2023), dentro de estos últimos destacamos la privacidad, la ética, la equidad y la transparencia. Por tanto, es esencial abordar y reflexionar sobre estos temas a medida que las administraciones públicas plantean, adoptan y expanden el uso de la IA para garantizar que se utilice de manera responsable y se maximicen los beneficios para los ciudadanos. Una reflexión en la que tenemos que plantear ciertas cuestiones éticas.

Este artículo trata de contestar a una serie de preguntas sobre la IA desde el punto de vista ético. Inicialmente nos interesa conocer qué entendemos por la IA y por ética, para a continuación entrar en una reflexión moral sobre la implantación de la IA en las administraciones públicas. Son muchas las cuestiones que nos podemos plantear, pero que podemos sintetizar en unas pocas grandes preguntas. La primera pregunta es si realmente una administración pública está enviando un mensaje adecuado a la sociedad cuando indica que está utilizando la IA en sus servicios. La siguiente pregunta viene sobre la reflexión sobre qué peligros y problemas morales nos podremos encontrar cuando utilizamos la IA para que se tomen decisiones por las aplicaciones. Otra pregunta de índole práctica es si realmente podemos programar las aplicaciones tanto para solucionar o mitigar los problemas éticos o para implementar aspectos morales. También, es fundamental abordar la cuestión sobre cómo atribuimos y distribuimos las responsabilidades en esta dinámica donde se delegan en la IA la toma de decisiones. Por último, la última gran cuestión viene sobre cómo las administraciones públicas pueden enfrentarse a los retos éticos de la IA.

2. ¿QUÉ ENTENDEMOS POR LA IA?

La IA no se puede asociar con una tecnología concreta, realmente es más un campo científico o un concepto que una tecnología. Wirtz (2019) parte de distintas

definiciones de distintos autores acerca de la IA para hacer una definición integradora: *"la IA se refiere a la capacidad de un sistema informático de mostrar un comportamiento inteligente similar al humano, caracterizado por ciertas competencias básicas, como la percepción, la comprensión, la acción y el aprendizaje"*[1]. Dentro de esta definición, cuando se habla de un comportamiento inteligente similar al humano nos referimos a la capacidad humana de resolver problemas en un tiempo determinado. En este sentido, la IA intenta replicar el pensamiento y el aprendizaje humano en algoritmos que puedan ser tratados por una máquina. Consideramos un algoritmo como un sistema de reglas que define un proceso compuesto de pasos concretos que resuelven un problema o alcanzan un resultado.

Por otra parte, para poder contestar a la pregunta sobre qué se entiende por la IA tenemos que concretar lo que sería un sistema de IA a través de las partes que lo contienen. De forma general, podemos considerar con el concepto de IA como un sistema con el que nos aproximamos al comportamiento humano. En este sentido, intuimos que esta aproximación puede tener diferentes grados, por ello, es importante contestar a una pregunta sobre si toda la IA se aproxima en la misma medida al comportamiento humano. Por último, el campo científico de la IA hace uso de una gran diversidad de técnicas, por ello, para tener una visión más clara de la IA es necesario conocer y clasificar los distintos tipos de técnicas que se utilizan.

2.1. ¿Qué partes podemos localizar en la IA?

La IA se concreta en un sistema compuesto por distintas partes, donde a este sistema también muchas veces se le denomina con el término de máquina inteligente o, en nuestro contexto, simplemente, máquina. A partir de la anterior definición podríamos plantear cuatro partes que conforman un sistema de IA o una máquina: la percepción, la comprensión, el aprendizaje, el modelo y la acción.

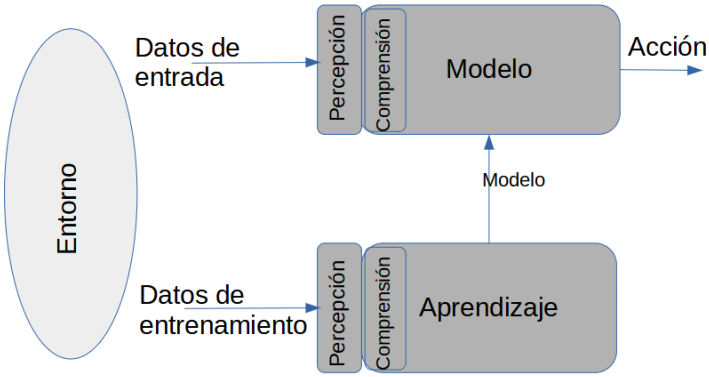


Figura 1: Partes de un sistema de inteligencia artificial

[1] La cita de Wirtz ha sido traducida por el autor del presente artículo, al igual que el resto de las citas cuyo original está en inglés.

La **percepción** es básicamente la parte que permite la obtención de datos del entorno. Como se observa en la figura 1, estos datos pueden ir destinados para ser tratados por el **aprendizaje** o por el **modelo**. Los datos destinados para el aprendizaje son aquellos datos donde, además, se incluyen resultados asociados, los cuales son ya conocidos. Estos serían los datos de entrenamiento; por ejemplo, si los datos son imágenes de animales, cada imagen vendría etiquetada con el tipo de animal de cada imagen, es decir, con el resultado asociado. En cambio, los datos destinados al modelo son aquellos datos que no conocemos el resultado y son los datos de entrada; por ejemplo, si los datos también son imágenes, tendríamos que pronosticar qué tipo de animal contiene la imagen a partir del modelo que se ha generado con el aprendizaje. En general, la fuente de los datos del entorno es heterogénea, tanto refiriéndonos al origen como a la naturaleza de los datos. El origen de los datos en una administración pública puede provenir de los mismos expedientes administrativos, pero también de su entorno asociado, como estadísticas públicas o privadas, encuestas, redes sociales y la monitorización del mismo entorno. Con la naturaleza de los datos entendemos lo que está más relacionado con el formato, el cual puede ser estructurado, como lo que nos proveen las bases de datos, o no estructurado, como imágenes, audios, vídeos, conversaciones y documentos. Es parte de la **percepción** las funciones que permitan captar estos datos, como la recuperación de la información, las interfaces hombre-máquina o máquina-máquina, el reconocimiento del habla y de imágenes. En general, también se intenta convertir los datos no estructurados en estructurados.

La **comprensión** es la capacidad para entender los datos que se han adquirido con el fin de generar mayor conocimiento. En otras palabras, es dar algún significado a los datos. La comprensión no deja de ser un hecho problemático dado que en cierto sentido se requiere que la máquina tenga conciencia de los datos que maneja. Por ello, dentro de la IA hay que acotar este término. Una máquina no solo tiene que adquirir los datos, sino que tiene que saber qué hacer con ellos en función de lo que significan. Esta comprensión puede abarcar diversos aspectos. Por un lado, una máquina debe entender las necesidades del humano que interactúa con la máquina, de forma que en función del tipo del dato haga una cosa u otra. Por otra parte, a los datos se les debe, en alguna forma, etiquetarlos, por ejemplo, si una máquina lee un texto, y se encuentra con la palabra "como", debe saber si se refiere a una conjunción o al verbo "comer".

El **aprendizaje** es la capacidad del sistema de adquirir conocimiento del entorno conocido. Básicamente, este aprendizaje puede ser supervisado o no supervisado en la medida que un humano le indica a la máquina qué es lo que tiene que aprender o es la máquina autónomamente quién aprende. Por ejemplo, pensemos en los sistemas de clasificación de documentos. En el caso de aprendizaje supervisado, una máquina aprenderá a partir de los datos de entrada, los cuales son un conjunto de documentos donde cada uno se ha etiquetado previamente por un humano; entonces la máquina aprende que para los documentos que

tiene la misma etiqueta cumplen con unos patrones específicos, por ejemplo, la máquina detecta que existe un patrón específico para una etiqueta, como podría ser que exista una abundancia de términos específicos de deportes. En el caso de aprendizaje no supervisado los datos de entrada son un conjunto de documentos sin etiquetar; la máquina aprende que existe cierto subconjunto de documentos que tienen un patrón específico, por ejemplo, la máquina detecta que se repiten ciertas palabras con mucha frecuencia en este subconjunto de documentos. Por otra parte, existen otros tipos de aprendizaje, como el denominado por refuerzo, donde la máquina descubre las acciones que dan mejores resultados cuando se prueban. En definitiva, el aprendizaje se basa en procesar los datos del entorno que se tengan con sus resultados conocidos y en la medida que se dispongan de más datos y de mayor calidad, las máquinas aprenderán mejor. Por ello, la IA necesita de una correcta gestión del dato de origen si queremos que aprenda bien.

El **modelo** surge por medio del proceso de aprendizaje, el cual permite al sistema registrar lo que ha aprendido. Será el modelo el que procese los datos del entorno para obtener un resultado que lo hemos denominado como acción. La acción tiene mucho que ver con la toma de decisiones. Las decisiones se toman entre un conjunto de posibilidades o acciones. Estas posibilidades pueden conducir a consecuencias, las cuales pueden ser buenas o dar resultados deseables, consecuencias malas o resultados no deseables, o dar resultados neutros. Por ejemplo, en un sistema de conducción automática, el sistema de visión detecta que el semáforo está en rojo con un 10% de probabilidad, en amarillo con un 15% y en verde con un 75%; el sistema tiene dos posibilidades: decidir si frena o continua. En este caso, las consecuencias pueden ser buenas (no hay accidente o no incurre en infracción si el semáforo realmente estuviese en verde) o malas (hay accidente o incurre en infracción si el semáforo estuviese en rojo). En este sentido, la acción no deja de ser el fin último de un sistema de IA, donde muchas veces se requiere la predicción ante nuevas situaciones, lo cual se puede utilizar para la toma de decisiones, el control y la planificación.

2.2. ¿Toda la IA se aproxima de la misma forma al comportamiento humano?

La concepción de que el comportamiento inteligente de una máquina sea similar al humano no deja de ser problemática desde que en la actualidad la IA es incapaz de hacer muchas cosas que son muy sencillas para los humanos. No toda la IA se aproxima al comportamiento humano de la misma manera, Kaplan (2016) divide a la IA en tres tipos: la IA débil o específica, la IA fuerte o general y la superinteligencia artificial.

La IA débil trabaja en tareas y en contextos muy concretos dejando de ser útil en otros contextos y situaciones y, además, es programada por los humanos. Esta IA es la que tenemos actualmente. Por otra parte, la IA fuerte tiene la capacidad de aprender por sí misma, transmitiendo su experiencia a otras tareas

y contextos sin la ayuda de personas. De esta forma, su inteligencia es capaz de trabajar en una amplia gama de contextos. Algunos investigadores, como Fjelland (2020) y Larson (2021), son pesimistas y consideran que no se podrá alcanzar este tipo de inteligencia en su concepción más amplia, estos autores creen que con el conocimiento actual no llegaremos a ver este tipo de inteligencia en las máquinas. Sin embargo, autores como Klinger et al. (2018) afirman que se puede alcanzar este tipo de IA, incluso se han planteado marcos para avanzar en este tipo de inteligencia (Rosa et al, 2016). Por otra parte, autores como Pearl y Mackenzie (2018), han iniciado caminos de investigación para aproximarnos hacia este tipo de inteligencia tratando de vencer las dificultades que tienen las máquinas de gestionar la causa y el efecto. Otro ejemplo, es la misma empresa que ha desarrollado ChatGPT, que tiene entre su misión conseguir una IA general. Por último, con la superinteligencia artificial tendremos máquinas que superen la capacidad humana y lleguen a tener consciencia, donde se denomina singularidad a ese punto o momento a partir del cual se consigue este tipo de inteligencia.

Tal como se ha dicho, actualmente el estado del arte de la IA se encuadra dentro de la IA débil, incluso ChatGPT (Taecharungroj, 2023), que, sin duda, puede considerarse como un gran avance hacia la creación de una inteligencia artificial fuerte, y su desarrollo podría desencadenar importantes transformaciones en la sociedad humana en los próximos años. Aunque ChatGPT es un modelo avanzado basado en arquitecturas GPT (Radford, 2019) y es capaz de comprender y generar texto de manera coherente en una amplia gama de temas, sigue siendo limitado en sus capacidades y no tiene la comprensión general, la autoconsciencia o el razonamiento profundo que define a la inteligencia artificial fuerte o general. ChatGPT está diseñado para tareas específicas, como responder preguntas, mantener conversaciones, ofrecer sugerencias y generar contenido textual. Está entrenado en un conjunto de datos extenso y puede proporcionar respuestas coherentes y útiles en muchos casos, pero no puede adaptarse o aprender de manera autónoma en la misma medida que un ser humano o una inteligencia artificial general lo haría.

2.3. ¿Las técnicas utilizadas por la IA son similares?

En cada una de las partes anteriormente descritas se aplica algún tipo de técnicas de razonamiento, así, se puede aplicar tanto a la percepción (por ejemplo, para reconocer una cara), en la comprensión (por ejemplo, para determinar si una palabra es un nombre, verbo, etc.), en el aprendizaje (por ejemplo, para hacer una clasificación por tipos de documentos) o en las acciones (por ejemplo, para tomar una decisión). Con la IA actual, es decir, con la IA débil, se puede hacer una clasificación de la IA en base al tipo de técnicas que se aplican. A grandes rasgos, las técnicas pueden basarse en reglas, técnicas estadísticas y redes neuronales, a cada uno de conjuntos de técnicas se les asocia con un paradigma, de-

nominados, respectivamente como simbólico, estadístico y conexionista. Estas técnicas han experimentado un proceso de desarrollo, que de forma simplificada se puede decir que empezó con el paradigma simbólico en los años 50 hasta los años 90. En la fase siguiente toma mayor importancia el paradigma estadístico hasta la primera década de este siglo, a partir de entonces empieza un importante desarrollo del paradigma conexionista. Ninguno de estos paradigmas es excluyente, en el sentido de que actualmente se aplican los tres paradigmas y en un mismo sistema pueden estar todos incluidos.

En el paradigma simbólico son las reglas lo que predomina. Las reglas se pueden aplicar de forma distinta. Así, se puede extraer el conocimiento humano de un experto en forma de reglas tomadas a mano. Por ejemplo, uno se puede sentar con un médico y a través de preguntas se puede extraer los pasos y reglas que lleva a cabo para diagnosticar una enfermedad: son estas reglas lo que se implementan en un sistema informático. A este tipo de soluciones se les suele o solía denominar como sistemas expertos. También, en el procesamiento del lenguaje natural las reglas pueden asociarse con las reglas sintácticas, por ejemplo, "un sujeto va seguido de un verbo". Este paradigma tiene como principal ventaja su interpretabilidad, además, las causas y los efectos suelen estar bien definidos. Por contra, su mayor desventaja de este paradigma es que en gran parte de los escenarios el universo de casos es intratable, aplicándose solo a un dominio restringido de casos.

En el paradigma estadístico se aprende de los datos del entorno, en lugar de definir las reglas de forma manual. En otras palabras, podemos hablar de pasar de un sistema racionalista a un sistema empirista. Este paradigma surge del importante desarrollo de las técnicas estadísticas y la cada vez más disponibilidad de datos. A partir de una gran cantidad de datos se pueden llegar a establecer reglas empíricas a través de correlaciones, en lugar de causas y efectos. Por ejemplo, el diagnóstico de una enfermedad, en lugar de sentarse con el experto en medicina, a partir del análisis de base de datos se obtienen reglas, las cuales no tienen que estar sujetas a causa y efecto; o en el caso del procesamiento del lenguaje, a partir del análisis de corpus de textos, se podría establecer reglas asociadas con la probabilidad que después de un sujeto o una palabra exista un verbo o se prediga siguiente palabra. La principal ventaja de estas técnicas es que permite modelar reglas y descubrir información que en muchos casos está oculta a los humanos, con lo que es más versátil que aprender o recoger las reglas manualmente. Su principal desventaja viene de los posibles sesgos si los datos no tienen la suficiente calidad y en cantidad. Otra de las desventajas es que las técnicas estadísticas no tienen por qué recoger las relaciones de causa y efecto, lo que muchas veces dificulta la interpretabilidad.

En el paradigma conexionista el concepto básico en que se basa son las redes neuronales. Podemos considerar las redes de neuronas como modelos matemáticos que intentan emular muy simplificadamente el funcionamiento de las co-

nexiones entre las neuronas en el cerebro, y a la misma neurona se la simplifica con reglas matemáticas simples de forma que se activa o no una neurona. Este paradigma, aunque existía la base teórica desde los años 70, es a partir de 2010 con el gran desarrollo de la capacidad de cómputo de los ordenadores cuando se empiezan a aplicar predominantemente. La principal ventaja de este paradigma es que es más capaz de tratar situaciones complejas, lo que permite más versatilidad a solucionar problemas diversos aplicando las mismas arquitecturas de redes neuronales. Por contra, el entrenamiento de estas redes consume grandes recursos informáticos, necesitando en muchas ocasiones recursos que están solo disponibles por grandes empresas. Además, estas redes neuronales muchas veces son cajas negras en el sentido de que no sabe cómo están tomando las decisiones lo que dificulta en gran medida su interpretabilidad, más aún que en el paradigma estadístico.

3. ¿QUÉ ENTENDEMOS POR ÉTICA?

No existe una definición única de la ética. En este trabajo utilizaremos la definición de Van de Poel y Royakkers (2011, p. 71) como "*la reflexión sistemática sobre la moral*", donde la moral la consideramos como "*el conjunto de opiniones, decisiones y acciones con las que las personas, individual o colectivamente, expresan lo que consideran bueno o correcto*". Por tanto, la ética y la moral son dos conceptos distintos, aunque relacionados. Con la ética se procura iniciar un proceso para buscar la moral correcta, con el objetivo de hacer frente a los problemas morales. En verdad, la ética no nos provee con una guía que nos dé respuestas claras, sino que nos permite reflexionar sobre las opciones que podemos tomar. El estudio de la ética lo podemos abordar tanto desde un punto de vista descriptivo como prescriptivo. En el primer caso, principalmente trata de la descripción de la moral existente, incluyendo las actuales costumbres, así como lo que se considera bueno, malo y neutral. En cambio, la ética prescriptiva o normativa juzga la moralidad, mientras la descriptiva no emite juicios sobre esta. Con la ética prescriptiva se tratará sobre cómo nos debemos comportar para ajustar nuestras ideas a los valores y normas, para lo que se harán argumentos que se valdrán de diversas teorías éticas, lo que nos permite discutir críticamente sobre aspectos morales. Cuando aplicamos la ética a problemas concretos hablamos de ética aplicada.

Por tanto, cuando tratamos de aplicar la ética sobre el campo concreto de la IA tenemos que pensar en la ética aplicada. Por ello, hay que conocer qué teorías tienen un mayor consenso en el campo de la ética aplicada y, en base a estas teorías, hay que comprender cómo se toman las decisiones morales. Por otra parte, existen cuestiones que concretan en mayor medida la aplicación de la ética de la IA que tratan sobre la existencia de hechos morales objetivos, su aplicación a la administración pública y cómo tratar la responsabilidad de las decisiones morales.

3.1. ¿Qué teorías de la ética aplicamos?

En la ética aplicada existe un conjunto amplio de teorías éticas sobre cómo actuar, apareciendo contradicciones entre ellas. Existe cierto consenso en que las principales teorías en la ética aplicada son el consecuencialismo, la deontología y la ética de la virtud (Camps, 2022: pp. 394-399). El consecuencialismo se centra en las consecuencias de las acciones, la deontología en las mismas acciones y la ética de la virtud en el actor.

El consecuencialismo tiene su base en el utilitarismo, creado por Jeremy Benthan (1748-1832) y corregido por John Stuart Mill (1806-1873). El utilitarismo se basa en el principio de utilidad que busca la mayor felicidad para el mayor número, en otras palabras, necesita de realizar un balance moral para conocer qué acción tiene las mejores consecuencias. Esta teoría utilitarista no adolece de problemas. Una de las críticas es que puede conducir a la explotación de las mayorías sobre las minorías. Otra crítica es que la acción que conduce a la mejor consecuencia puede ser moralmente mala. Por ello, con el fin de mejorar el utilitarismo inicial se ha incorporado una serie de conceptos que ha conducido al consecuencialismo. Así, al utilitarismo se le ha incorporado el principio de libertad, que nos indica que cada uno es libre de buscar su propio placer, siempre que no impida el placer de los demás. También, se ha incorporado el utilitarismo de las reglas que se centra en mayor medida en la utilidad de las reglas de acción en lugar de en la utilidad de los actos individuales. Por último, una de las críticas de esta teoría viene de la dificultad de medir las consecuencias, como la felicidad o el placer.

La deontología, también denominada ética del deber o de principios, tiene la base en la ética de Immanuel Kant (1724-1804). Básicamente, su teoría se puede resumir en el principio de universalidad y en el principio del fin en sí mismo. El principio de universalidad nos dice que hay que actuar de manera que también en todo momento sirva como ley universal. El principio del fin en sí mismo nos dice que hay que actuar de manera que trates a la humanidad siempre como un fin y no como un medio. Las principales críticas a esta teoría son su rigidez y los conflictos entre las normas. Con el fin de contrarrestar estas críticas se plantea que las normas se consideren no como normas universales sino como punto de partida.

La ética de la virtud se remonta a Aristóteles (384 a.C-322 a.C), se centra en el actor y no en sus acciones o consecuencias. Son las virtudes que tiene el actor las que son la base para que se actúe moralmente. Entre las críticas a esta teoría está que no se nos dice cómo se tiene que actuar y que las virtudes que se poseen las personas consideradas virtuosas no tienen que ser incondicionalmente buenas.

3.2. ¿Cómo tomar decisiones morales?

Las distintas teorías nos pueden dar respuestas diferentes, aunque cada teoría nos puede servir como guía para analizar los aspectos éticos en cada situa-

ción. Tal como afirma Camps (2022: p. 395), no son opuestas la ética de los principios y la ética de las consecuencias, sino complementarias, y un complemento a ambas es la ética de las virtudes, ya que se carecería de la mediación entre la teoría y la práctica que consiguen las virtudes: "*Las virtudes se asientan en el sentimiento y se materializan en hábitos, en costumbres, que se traducen en tendencias a actuar bien o mal*" (Camps, 2022: p. 398).

Por tanto, las distintas teorías nos sirven para tener un marco de análisis y para disponer de argumentos para actuar de una forma u otra. En otras palabras, a pesar de que el uso de estas teorías no tiene que garantizar que se llegue a la decisión correcta, lo que sí nos permite es tomar decisiones que no ignoren las teorías éticas. En definitiva, las decisiones éticas no consisten en que nos guiemos por una sola teoría, sino que se tengan en cuenta las diversas teorías.

3.3. ¿Existen los hechos morales?

A pesar de que tenemos diversas teorías que nos pueden conducir a diferentes respuestas sobre lo que está bien o mal, lo que sí es cierto es que muchos hechos están bien o mal para todas las teorías. Frente al relativismo de los valores que, en su esencia, postula que no hay un ningún orden superior que nos indique lo que está bien o mal, Gabriel (2021, 33) defiende el nuevo realismo moral, donde su primera tesis básica es que "*existen los hechos morales que son independientes de las opiniones personales y colectivas; su existencia es objetiva*". Por otra parte, y tal como nos dice Camps (2022: p. 405), aunque la ética a lo largo de su historia nos ha legado un marco kantiano-utilitarista que debe ser gestionado por personas virtuosas, si no existiese un conjunto de normas universales que nos sirvan de referencia caeríamos "*irremediablemente en la falta de criterios éticos y en el relativismo cultural*".

Además, estos hechos morales se pueden comprender en lo esencial, están destinados a las personas y nos dan una guía sobre lo que es bueno, malo o neutro. También, estos hechos morales que tienen existencia objetiva son correctos siempre. En cualquier caso, Gabriel defiende que no existen reglas que permitan resolver para siempre los problemas morales, ya que nos podemos equivocar. En otras palabras, no siempre es fácil encajar las acciones humanas en buenas (lo que se debería hacer), neutras (lo que está permitido hacer) o malas (lo que hay que evitar hacer). En cualquier caso, en la actualidad tenemos los Derechos Humanos Universales que, tal como nos indica Valcárcel (2002: pp. 49-71), serían nuestra tabla de mínimos.

Por otra parte, existe el progreso moral, en el sentido de que la humanidad va acumulando cada vez más conocimiento moral pero que no resolvemos los problemas éticos de forma definitiva, de esta forma, se va avanzando hacia los hechos morales verdaderos (Gabriel, 2021: p. 277).

3.4. ¿Existe una ética para la Administración Pública?

Tal como nos indica Weber (1946: 117-124), una administración pública debe pensar en las consecuencias de sus actuaciones, es decir, su ética podría considerarse que tiene que ser utilitarista, aunque, al mismo tiempo, afirma que el político debe tener principios. Por tanto, ambas éticas, la consecuencialista y la deontológica, deben actuar al unísono. Por otra parte, los principios de actuación que debe incorporar una administración pública democrática deben ser concretados y como mínimo debería incorporar los Derechos Fundamentales. Así, en la UE existe un marco ético donde están reflejados los valores que los Estados miembros consideran fundamentales para el funcionamiento de los servicios públicos (Radhika, 2012). Estos valores son el Estado de Derecho, es decir, la legalidad, la imparcialidad y objetividad, la transparencia, la rendición de cuentas, la profesionalidad, y el deber de atención, la fiabilidad y la cortesía. Como valores fundamentales, estos deberían estar incorporados en todas las actuaciones de las administraciones públicas. En este sentido, una administración pública, siguiendo la legalidad, debe cumplir las leyes, y esta será su principal guía en sus actuaciones, como es el caso cuando se implanta la IA.

3.5. ¿Cómo tratar la responsabilidad?

Cuando se trata de sistemas que puedan dar lugar a acciones (donde entre las acciones también está incluida la inacción) o efectos indeseados es importante la rendición de cuentas. La responsabilidad se vincula al rol que tiene una persona o entidad sobre una situación concreta. Van de Poel y Royakkers (2011, pp. 10-21) diferencia entre dos tipos de responsabilidad: la activa y la pasiva. La responsabilidad activa es la que se incurre antes de que ocurra algo y está relacionada con el deber de cuidar de las personas o con otras consecuencias. Mientras que la responsabilidad pasiva se trata después de que algo indeseable haya sucedido, estando relacionadas la responsabilidad y la culpabilidad, ya que "*nadie es responsable de algo si no está en su mano haberlo evitado*" (Valcárcel, 2002: p. 261) .

Cuando hablamos de implantar tecnologías, la responsabilidad activa principalmente trata de hacer las cosas bien. Es decir, se basan en ideas o esfuerzos que tienen como objetivo alcanzar un óptimo o un máximo. Estamos hablando de distintos aspectos, como el de disponer entusiasmo tecnológico, en el sentido de asumir retos tecnológicos y desarrollar nuevas posibilidades tecnológicas; de ser eficiente y efectivo; y el de buscar el bienestar humano.

Por otra parte, la responsabilidad pasiva está relacionada con la rendición de cuentas y con la culpabilidad. El rendir cuentas significa justificar las acciones de la persona o de la entidad hacia los demás. Mientras que la culpabilidad trata sobre las consecuencias de sus acciones. Para que alguien sea culpable, a parte de una conducta incorrecta, debe tener una contribución causal, ser previsibles las consecuencias y que se tenga libertad sobre sus acciones.

En general, una persona cuando tiene un rol tiene una relación con los demás que pueden incurrir en responsabilidades. Una persona puede tener varios roles, por ejemplo, su papel dentro de su familia, como gerente, como ingeniero, o como experto, donde cada rol tiene sus propias responsabilidades, pudiendo estar establecidas formal o informalmente. Al existir distintos roles, existen diferentes responsabilidades. Por otra parte, existe una responsabilidad moral que no está limitada al rol que se desempeña en una situación dada, sino que se basa en las obligaciones, normas y deberes que surgen de las consideraciones morales.

Por último, en un contexto de implantación y de desarrollo de tecnologías existen un conjunto de actores que en cierta medida disminuye la responsabilidad de cada actor por separado al reducir la contribución causal de las acciones en conjunto. En el caso de la responsabilidad de los ingenieros se complica aún más por el contexto social del desarrollo tecnológico. Así, aparte de los ingenieros, hay toda una serie de actores que participan en el desarrollo tecnológico: tenemos los directivos que marcan las pautas, los usuarios que formulan los requerimientos de funcionamiento, los usuarios que pueden hacer un mal uso de las implantaciones, las mismas organizaciones que formulan las reglas o normativas, o los grupos de interés que se esfuerzan por sacar ventajas sobre las implantaciones. Esto disminuye la responsabilidad de cada actor por separado, ya que se reduce su contribución causal a la tecnología y la previsibilidad de las consecuencias. Al mismo tiempo, introduce responsabilidades adicionales, ya que deben tener en cuenta a otras partes interesadas y sus intereses en el desarrollo de nuevas tecnologías.

4. ¿ESTAMOS ENVIANDO UN MENSAJE ADECUADO DE LA IA A LA SOCIEDAD?

En la actualidad se hace un uso intensivo de la palabra “inteligencia” dentro del ámbito tecnológico. No solo se utiliza en la misma denominación de la inteligencia artificial, sino también se usa para hablar de dispositivos inteligentes, teléfonos inteligentes, etc. Es indudable que su uso se ha extendido y mientras en el sector privado no deja de ser una estrategia de marketing, en el ámbito público se tiene que reflexionar si se está dando un mensaje adecuado a la sociedad, en el sentido de si estamos asociando adecuadamente inteligencia a las aplicaciones. En este sentido, es necesario reflexionar sobre el significado de qué se entiende por inteligencia, si realmente la IA es inteligente y, más concretamente, si la IA entiende lo que está haciendo.

4.1. ¿Qué es la inteligencia?

Una concepción de la inteligencia trata de su capacidad de pensar. Esta concepción de la inteligencia nos lleva a excluir a las máquinas o, en otras palabras, a

considerar directamente que la IA no es inteligente. Por otra parte, Gabriel (2019: p. 100) nos dice que "*en el caso de la IA no se trata de pensamiento sino de un modelo de pensamiento*", es decir, que la IA intenta asemejarse a lo que modela, a la inteligencia humana. En este sentido, existen otras definiciones de la inteligencia donde podremos encuadrar la inteligencia dentro de la IA. Rosa et al. (2016) hace su definición de inteligencia, aunando un conjunto de perspectivas, como "*una herramienta de resolución de problemas que busca soluciones en entornos dinámicos, complejos e inciertos*". En esta definición se permite un amplio abanico de escenarios que resuelven problemas, buscando soluciones de forma eficaz y eficiente, en otras palabras, que se resuelvan problemas en un tiempo determinado y utilizando los menos recursos posibles. La problemática de esta definición es sobre qué entendemos por resolución de problema. Pongamos un ejemplo. Si queremos encontrar el camino óptimo entre dos puntos, podríamos tener varias opciones: analizar visualmente todos los caminos, aplicar un algoritmo manualmente, programar y ejecutar el algoritmo o usar un programa informático existente. La mejor solución dependerá de factores como la complejidad del problema, la representación de los caminos, la disponibilidad de algoritmos y habilidades del agente que resuelve el problema. Realmente, la realidad no funciona así. Si quiero llegar de un punto a otro es por algo. El problema original de llegar de un punto a otro puede venir de múltiples causas, por ejemplo: se quiere llegar al aeropuerto desde donde estoy, se necesita comprar un medicamento, se quiere visitar la Catedral de X, etc. Así, hallar el camino óptimo es la consecuencia de formular el problema de que estoy aquí y quiero llegar allí de la mejor forma posible. Incluso el concepto de óptimo no tiene que ser el camino más corto, por ejemplo, podría ser el que tiene mejores vistas. Pongamos que el problema sea que se quiere visitar la Catedral: este problema puede venir de la formulación de otro problema original: "Como mañana no tengo nada previsto: ¿Qué puedo hacer para pasar el día?"

En definitiva, la misma resolución de problemas que busca soluciones en entornos dinámicos, complejos e inciertos al mismo tiempo realmente parte de una formulación de problemas. El agente que resuelve el problema debe tener una serie de habilidades y, en función de estas, la forma de resolver los problemas y dar soluciones serán diferentes. Las habilidades que posee el agente son de todo tipo, ya sean de conocimientos, heurísticas y disponer de trucos, que le permiten buscar la mejor formulación y solución del problema. Rosa et al. (2016) argumentan que entre las habilidades más útiles está la misma capacidad para adquirir habilidades, incluyendo la reutilización de las destrezas que dispone y la automejora. En definitiva, la capacidad de aprendizaje dentro de la inteligencia es una de las habilidades más importantes.

4.2. ¿Es inteligente la IA?

Esta pregunta se puede reformular como: ¿un programa puede resolver problemas de forma que busque soluciones en entornos dinámicos, complejos e

inciertos? Pongámonos en el ejemplo anterior. Está claro que el problema inicial de buscar el camino óptimo por parte de un programa, como el que nos provee Google Maps, puede ser resuelto si le damos el punto inicial y el punto destino, además, no solo nos da el camino más corto, sino también otras opciones. Este programa ha sido programado por un humano a través de la implementación de un algoritmo que permite resolver problemas de localizar los mejores trayectos en prácticamente todo el mundo. Por tanto, se puede decir que un programa puede resolver problemas en un tiempo limitado, mejor incluso que un humano.

Por otra parte, en el caso del ejemplo, el programa ha sido diseñado e implementado por un humano, que primero ha formulado el problema de forma general (¿cómo hallar el camino óptimo entre dos puntos en un grafo?), ha buscado una solución general para este problema (ha seleccionado un algoritmo entre los distintos que existen) y lo ha programado. En este sentido, la inteligencia del programa es limitada, y solo se restringe a resolver un problema muy acotado, sin tan siquiera formular el problema.

En verdad, en la actualidad la IA resuelve problemas concretos y, tal como afirma Gershman et al. (2015), tiene una racionalidad limitada. Los problemas los tienen las personas y son estas quienes formulan el problema, siendo la IA una herramienta tecnológica de la que disponen los humanos para, aprovechando las capacidades de cómputo y almacenamiento, resolver los problemas de manera más eficiente. Por tanto, para que un programa podamos calificarlo como inteligente y que se aproxime a la inteligencia humana, deberíamos pedirle, además, que sea capaz de formular problemas, y que sea capaz de crear algoritmos por sí mismo que puedan resolver el problema. Estamos hablando de al menos disponer de una IA fuerte, que en la actualidad los sistemas actuales no la poseen.

En resumen, utilizar el término inteligencia dentro de la IA débil se puede considerar problemático, ya que podemos transmitir un mensaje a la sociedad de que un programa dispone de capacidades inteligentes y humanas. Por ello, se considera que una administración pública debería transmitir mensajes más reales y hablar de términos más próximos a la realidad, por ejemplo, utilizando términos como algoritmos, en lugar utilizar términos que transmitan un mensaje erróneo, y reservar el término inteligente cuando realmente se disponga de una IA fuerte.

4.3. ¿Entienden las máquinas lo que hacen?

Que una máquina disponga de cierto entendimiento es otro aspecto problemático desde que existen sistemas que han sido entrenados para comportarse como humanos, como los asistentes virtuales con los que se puede establecer una conversación, siendo paradigmático el caso de ChatGPT. Incluso recientemente ha aparecido la noticia de que un ingeniero de Google ha afirmado que

el sistema LaMDA dispone de conciencia. Google desmintió dicha afirmación e incluso sancionó a dicho ingeniero. LaMDA es un modelo de lenguaje natural para aplicaciones de diálogo que fue diseñado en 2017 por Google en base a una arquitectura específica de redes neuronales (Thoppilan, 2022). Resumidamente, al igual que ChatGPT, este sistema se basa en entrenar una arquitectura específica de redes neuronales usando una gran base de datos de diálogos y de contenidos. El resultado es que si alguien pregunta algo a este sistema, su respuesta se aproxima a lo que tiene grabado, es decir, en base a diálogos reales y existentes previamente.

Así, si nos encontramos un programa con el que podríamos establecer una conversación completa, como ChatGPT, incluso pudiendo superar la prueba de Turing (French, 2000), la cual analiza la capacidad de un programa para disponer de un comportamiento inteligente similar a una persona, nos deberíamos de preguntar: ¿realmente este programa entiende lo que le preguntan y lo que contesta? Esta pregunta se aproxima a si realmente la máquina tiene consciencia. Searle (1984) contesta a esta pregunta afirmando que una máquina puede realizar acciones sin realmente entender lo que está haciendo. Searle recurre a un experimento mental para demostrar esto. Simplificadamente, este experimento se basa en una habitación donde está Juan que no entiende el chino, pero tiene una serie de diccionarios y manuales que le indican qué hacer, es decir, hace algo como esto: "si aparecen tales palabras, entonces, escribe estas palabras". De tal forma, que se puede traducir al chino pareciendo al hablante de chino que está hablando con alguien que entiende el chino. Searle afirma que ni Juan, ni los manuales, ni la habitación en conjunto entiende el chino.

En definitiva, alguien o un programa puede ejecutar mecánicamente un algoritmo para el chino sin realmente entender el chino: lo que hace el programa es que simula que lo entiende. En otras palabras, los programas no entienden ni saben lo que hacen: no tienen consciencia.

5. ¿CÓMO SABEMOS CUÁNDO ES MORAL IMPLANTAR LA IA?

Es indiscutible que la IA puede tener muchos beneficios y que podemos utilizarla para mejorar los servicios públicos. Sin embargo, aunque las intenciones sean buenas, pueden aparecer problemas morales que son consecuencias no deseadas de su aplicación. No todas las aplicaciones que usan la IA se enfrentan con los mismos problemas éticos. Pongamos el caso de un servicio jurídico que está organizado en tres secciones: uno para resolver los temas de personal, otro para los temas de medio ambiente y el último para el resto de los temas. Existe una aplicación que clasifica automáticamente los documentos que le llegan en cada uno de los tres temas utilizando técnicas de inteligencia artificial. En realidad, en este caso no se tiene que considerar problemas morales. Sin considerar que puedan existir datos personales en los documentos, el mayor problema que se puede encontrar es que se produzcan errores de clasificación, por ejemplo,

un 5% de los documentos se etiquetan erróneamente. En verdad, este problema no tiene repercusiones morales, en el sentido de que si un documento está mal etiquetado, la sección correspondiente lo devolverá, y se enviará a la sección correcta.

Ahora pongamos el caso de un servicio que se dedica a tramitar inspecciones tributarias, donde un clasificador inteligente recibe un expediente de una persona, crea un perfil y decide si se inicia o no una inspección o no. En este caso nos podemos encontrar que existen una serie de sesgos que hacen que ciertos colectivos tengan más probabilidades que se le inicie una inspección, por ejemplo, por residir en una zona donde se maneja más dinero negro. También, nos encontramos con problemas de privacidad, por ejemplo, se cruzan datos de otras bases de datos que facilitan la creación de un perfil. Por último, nos encontramos con el problema de la explicabilidad, por ejemplo, una persona puede preguntar a la administración cuáles son los criterios que se han utilizado para determinar a quién se le realiza una inspección.

En definitiva, al igual que las aplicaciones se categorizan de forma diferente en función de los datos personales que se tratan, las aplicaciones que usan técnicas de IA se pueden categorizar de forma distinta en función de los problemas morales con los que se pueden enfrentar, existiendo aplicaciones donde no se plantean problemas morales. Así, los problemas morales pueden ser de distinta índole y grado. En este sentido, así como se tiene que hacer una reflexión diferente para cada problema moral, la respuesta normativa no va a ser igual sobre lo que puede afectar a la privacidad, a la seguridad, la rendición de cuentas y transparencia, a la justicia de las decisiones, a cómo afecta a los trabajadores y otros efectos que pueden tener en la sociedad.

5.1. ¿Cómo puede afectar a la privacidad?

Las administraciones públicas disponen de una gran cantidad de datos y muchos de carácter personal. Por ello, existe una constante preocupación por la protección de datos personales. En general, cuando usamos las tecnologías existe una preocupación ética desde el momento que se recopilan los datos personales y, posteriormente, con todo el procesamiento que se hace de ellos, que incluye su posible acceso y compartición. En este sentido, la protección de datos personales intenta respetar la privacidad de las personas, dando el derecho a las personas que sepan que se están recopilando datos suyos, qué se hace con sus datos, y que se opongan a su recopilación y procesamiento.

Con la recopilación de grandes cantidades de datos, por ejemplo, a través del desarrollo de Internet de la Cosas, y con la entrada de aplicaciones que usan la IA aparecen nuevos desafíos en la protección de la información personal. Así, cuando se aplican técnicas de aprendizaje automático, previamente se parte de la recopilación de datos cuyo origen puede estar en un contexto y que luego se

utilizan en otro contexto diferente. En general, para garantizar la privacidad en estas aplicaciones se procede a anonimizar los datos, es decir, se eliminan o modifican los datos que identifican las personas. En cualquier caso, sus datos, aunque eliminando datos como el DNI, el nombre y apellidos, se mantienen y se pueden utilizar para otros fines y otros contextos. En estos casos, las administraciones están dando valor a los datos, pudiendo las personas no ser conscientes de que sus datos están siendo usados para otros fines. En este sentido, las personas tienen el derecho de ser informadas y que éstas den su consentimiento, siendo esto una de las obligaciones de la administración.

Sin embargo, entre los mayores peligros que tiene la IA es su gran capacidad de crear perfiles o inferir si un individuo determinado está o no presente en un conjunto de datos, que a la vez permite que se puedan reconstruir atributos sensibles haciendo uso de correlaciones. El fin de la creación de perfiles podría parecer ser en principio loable. Pensemos en el caso que a través del cruce datos se pueda determinar que ciertas personas son susceptibles de recibir algún tipo de ayuda. Estas personas pueden estar agradecidas que se les informen directa y proactivamente que tienen derecho a estas ayudas, pero, el gestor se plantea la problemática de en qué medida puede cruzar datos cuyo origen están en otros contextos sin que las personas sean conscientes que una IA está procesando sus datos.

Por otra parte, es más problemática esta creación de perfiles cuando hacen predicciones de comportamiento, por ejemplo, utilizando la IA para la vigilancia. Pongamos el caso de que se pueden predecir ciertos perfiles que son propensos al fraude o a delinquir. Incluso los perfiles pueden ser utilizados para fines políticos de manipulación. En estos casos, podemos convertir a la administración en un Estado que *"todo lo ve"*. Tal como nos argumenta Coeckelbergh (2020a, p. 100) el peligro es que la IA nos conduzca a *"nuevas formas de manipulación, vigilancia y totalitarismo, no necesariamente en forma de política autoritaria, sino de una manera más oculta y altamente eficaz"*.

Por último, la privacidad o el derecho a la intimidad es un derecho fundamental universal, esto es, es aplicable a todas las personas y, por tanto, su aplicación tiene su sustento en la ética de los principios, es decir en la deontología. Por otra parte, en una sociedad democrática se requiere la contribución de cada persona para conseguir el bien común, lo que puede llevar al sacrificio individual en beneficio del interés colectivo. Por ello, en algunos casos hay que plantear un equilibrio entre enfoques utilitaristas y deontológicos. Esto es, conocer cuándo el derecho a la intimidad es más importante que el interés colectivo. Por ejemplo, Correia et al. (2021), en el campo de la salud, trata el caso de la difusión de resultados sanitarios que por razón de interés público, aún en conflicto con el derecho a la intimidad, cuando se trata de enfermedades transmisibles, como el COVID-19. En cualquier caso, parece que en muchos casos es más razonable la selección de la deontología, ya que, tal como afirma Prabhumoye et al. (2020), *"proporciona normas éticas claras y se ajusta a la idea jurídica del Estado de Dere-*

cho en el sentido de que estas normas éticas obligan a todas las personas por igual, en lugar de cambiar las normas para conseguir un determinado resultado".

5.2. ¿Son los sistemas IA seguros?

La seguridad es una preocupación creciente sobre todo en los sistemas informáticos. A parte de que la IA se puede utilizar para realizar acciones de pirateo y hackeo más sofisticadas y peligrosas, lo que llevará a disponer de sistemas de protección también más sofisticados, la seguridad de las aplicaciones que usen la IA debe tener en cuenta los nuevos peligros. En la medida que las aplicaciones sean en mayor medida una caja negra que no conozcamos muy bien la explicabilidad de sus decisiones, son más susceptibles que sus sistemas sean atacados internamente sin que seamos conscientes. En este sentido, los ataques pueden ser tan sutiles como tan solo modificar ligeramente algunos datos específicos de entrenamiento. Como se ha visto, el entrenamiento se basa en disponer de datos del contexto. Así, una simple manipulación de estos datos puede resultar que el programa nos dé resultados diferentes. Por ejemplo, si en una aplicación para detectar fraude se manipulan los datos de entrada para que no se tengan en cuenta ciertos perfiles, estos perfiles pueden quedar fuera de la lucha contra el fraude.

En este caso de seguridad, cada una de las principales teorías éticas sugiere diferentes cursos de acción. Desde la perspectiva del consecuencialismo, las acciones que maximicen el bienestar y minimicen el daño son las más éticas, y en este caso, la implementación de sistemas de protección más sofisticados podría ser vista como una acción ética, ya que puede reducir el riesgo de ataques y minimizar el daño potencial. La deontología sugiere que hay ciertos principios éticos fundamentales que deben ser seguidos, como la protección de la privacidad y la libertad de las personas, y la manipulación de los datos de entrenamiento para obtener resultados fraudulentos es moralmente incorrecta. Por lo tanto, las acciones deben enfocarse en mitigar estos peligros y proteger estos principios éticos. Por último, la ética de la virtud sugiere que las personas involucradas en el desarrollo y uso de estos sistemas deben desarrollar ciertas virtudes, como la integridad y la responsabilidad. Los desarrolladores y usuarios de sistemas de IA deben ser responsables de su uso y asegurarse de que no se utilicen para dañar a otros. En resumen, cada teoría ética tiene su propia perspectiva y sugiere diferentes acciones para abordar los peligros y preocupaciones de seguridad en relación con los sistemas informáticos y la IA.

5.3. ¿Con la IA se pueden explicar las decisiones?

No siempre está claro cómo la AI toma sus decisiones. Cuando utilizamos un sistema basado en reglas, la toma de decisiones está explícitamente diseñada,

con lo que una vez que se ha tomado una decisión se puede seguir el proceso que nos ha conducido a la decisión final. También, cuando se utiliza una técnica estadística basada en un árbol de decisión se puede explicar la decisión tomada. El principal problema surge cuando se aplican técnicas que utilizan redes neuronales y técnicas estadísticas avanzadas. En estos casos, o no es tan evidente o a veces es prácticamente imposible explicar los resultados, al menos por una persona no experta.

No hay que confundir explicar una decisión concreta que explicar cómo funciona el programa. Cuando se diseña y desarrolla una aplicación, aparte de conocer el código, se conoce cómo funciona, es decir, se conocen los algoritmos y por qué se ha elegido, y, también, se han seleccionado los datos para el entrenamiento y cómo mostrar los resultados. Con el aprendizaje en la IA se obtienen unos patrones en los datos, estos de alguna manera se seleccionan para que sirvan de base para la decisión, pero el desarrollador o usuario de la aplicación no conoce los patrones que la IA ha seleccionado. Por tanto, no es capaz de explicar los resultados. Por ejemplo, al final de entrenar una red neuronal los pesos entre las neuronas se quedan fijos, cuando aplicamos nuevos datos de entrada, la decisión obtenida depende de estos pesos. De forma general, la relación de estos pesos aporta poca información para explicar la decisión, no existiendo relaciones causales que puedan dar algún tipo de información sobre el razonamiento que ha seguido la aplicación. En definitiva, tenemos una caja negra que nos da una decisión, pero no sabemos explicarla (London, 2019).

Los usuarios de estas "cajas negras" pueden no saber lo que están haciendo cuando utilizan la IA para decidir y actuar por ellos. Por tanto, tal como afirma Coeckelbergh (2020b) esta falta de transparencia y explicabilidad es moralmente problemática porque crea ignorancia por parte de las personas que utilizan la IA. Así, la falta de explicabilidad en muchos casos de la IA puede conducir a tener menos confianza, tanto para el responsable de la aplicación como para los destinatarios de las decisiones. De esta forma, un funcionario responsable no sabría explicar a un ciudadano el motivo por el que se le ha excluido de una ayuda y el ciudadano se sentiría indefenso ante la administración. Los ciudadanos tienen el derecho a la explicación, pero la IA tiene entre uno de sus problemas que no siempre es fácil dar explicaciones. Por tanto, uno de los peligros que tiene la IA es que puede limitar la transparencia y la rendición de cuentas.

En el caso de la falta de explicabilidad y transparencia de la IA en la toma de decisiones, cada teoría ética sugiere diferentes cursos de acción. Según el consecuencialismo, donde las acciones que maximizan el bienestar y minimizan el daño son las más éticas, si la falta de explicabilidad y transparencia de la IA reduce la confianza de los ciudadanos en la administración, esto podría tener consecuencias negativas para la sociedad en su conjunto. La deontología, por otro lado, sugiere que ciertos principios éticos, como la transparencia y la rendición de cuentas, deben ser seguidos al desarrollar y utilizar sistemas de IA en las administraciones públicas. En este sentido, las administraciones públicas

que utilizan sistemas de IA tienen una obligación ética de garantizar que estos sistemas sean transparentes y puedan explicar sus decisiones. La ética de la virtud, por último, sugiere que las personas involucradas en el desarrollo y uso de estos sistemas deben desarrollar ciertas virtudes, como la responsabilidad y la honestidad. Es importante que las personas implicadas en la implantación de estos sistemas sean responsables de su uso, asegurándose de que estos sistemas no se utilicen para dañar a otros y que se mantengan transparentes y explicables.

5.4. ¿Pueden tomar decisiones no justas?

Una administración pública tiene que preocuparse de ser justa. Rawls (1999/1971: pp. 30-36) entiende que existe la intuición de que en una sociedad un valor fundamental y prioritario es la justicia. Rawls considera a la justicia como equidad y que se tiene que corregir los sesgos de las distintas contingencias hacia la igualdad. La consideración de la justicia como equidad supone que se aleja del utilitarismo para evitar que las mayorías restrinjan o sacrifiquen la libertad de las personas. Por ello, la justicia en estos términos se acerca a las teorías deontológicas, debiendo ser la eliminación de los sesgos un principio de actuación de las administraciones públicas. En este sentido, cuando se utiliza la IA hay que tener en cuenta que no solo las personas tienen sesgos, sino que los programas también pueden tenerlos. Los sesgos de los programas pueden venir de los algoritmos que se utilizan, pero principalmente de los datos. Los sesgos pueden venir del mismo entorno, por la misma calidad de los datos, de no disponer de suficientes datos, de la exclusión de determinados colectivos o de recurrir a datos históricos.

El mismo entorno puede tener de forma implícita sesgos. Por ejemplo, aspectos como el sexo pueden venir sesgados del mismo lenguaje o costumbres, así Bolukbas et al. (2016) reportó que cuando se utilizan corpus de los textos disponibles en internet aparecen sesgos de estereotipos de sexo, obteniendo resultados como "*hombre es a un programador informático, como mujer es ama de casa*".

Una fuente de la mala calidad de la fuente de los datos puede provenir de las mismas personas que los recogen al transmitir sus sesgos humanos a los datos. Las personas pueden tener prejuicios, que pueden no ser conscientes de tener estos sesgos, al ser estos aprendidos, como son los sesgos de confirmación (Peters, 2020), donde las personas tienden a interpretar la información en función de sus creencias.

La insuficiencia de datos puede conducir también a sesgos con independencia de que los datos sean de buena calidad. Un conocido problema en estadística es el sobreajuste (Schaffer, 1993). Este sobreajuste puede venir de que no se consideran lo suficiente ciertos colectivos. Así, si tenemos una población pequeña, con distintos colectivos, si un colectivo está poco representado, nos pueden dar predicciones erróneas. Por ejemplo, si se quiere predecir el cáncer en una

población, donde se recoge 1000 muestras de personas, y en estas muestras solo existen dos personas de un colectivo en particular y estas no han desarrollado cáncer, una predicción sobre este colectivo es que no tendrá cáncer.

La exclusión de determinados colectivos en cierta forma está relacionada con el problema anterior. Pensemos en el caso que se entrena un sistema de IA con datos con el fin de predecir o localizar colectivos que necesiten de algún tipo de ayuda pública, por ejemplo, para dar ayudas al estudio a estudiantes. Por ejemplo, si los datos para el entrenamiento se recogen de una zona donde no existen personas en riesgo de pobreza y luego se utiliza esta aplicación para localizar estudiantes en otras zonas, las características de las personas perteneciente a estos colectivos desfavorecidos no se tendrán en cuenta.

Por último, recurrir a datos históricos también puede dar lugar a sesgos. Fuchs (2018) pone como ejemplo el sistema COMPAS (*Correctional Offender Management Profiling for Alternative Sanctions*), el cual es un sistema de ayuda a la decisión para los jueces en EE.UU., que ayuda a los jueces para determinar si un acusado mientras espera un juicio queda libre o debe permanecer en la cárcel. Este sistema fue entrenado con datos históricos, incluyendo entre estos los datos de sistemas policiales, que con frecuencia muestra un sesgo hacia la selección de barrios de bajos ingresos y lugares con mayor concentración de minorías. De esta forma, las decisiones están sesgadas hacia determinados colectivos.

5.5. ¿Cómo afecta a los trabajadores?

Entre uno de los principales beneficios de la IA es que permite avanzar en la automatización de la administración pública. Recientemente, se ha visto los beneficios de la automatización en la pandemia reciente. Por ejemplo, Doğuç (2021) nos indica las potencialidades de los sistemas RPA (*Robot Process Automation*) para dar respuestas rápidas automatizando procesos en la administración. En los sistemas RPA se trasladan las tareas repetitivas que hacen las personas a lo que se denomina un robot, que es en realidad un programa instalado en el ordenador. Cuando existen acciones que tienen la forma de toma de decisiones, entonces se puede plantear la incorporación de un algoritmo, basado en técnicas de IA, que tome la decisión. Así, las administraciones pueden mejorar la eficacia y, al mismo tiempo, aliviar a las personas de las tareas repetitivas.

Coeckelbergh (2020a, pp. 136-137) nos indica que esta automatización junto con la IA nos plantea problemas no sólo sobre el futuro y el significado del trabajo, sino también sobre el futuro y el significado de la vida humana para la sociedad en general, que podemos trasladar a las mismas administraciones públicas. A nivel de la sociedad existe la preocupación que la IA pueda suponer una importante destrucción de empleo, pero también está la cuestión sobre qué tipo de empleos serán los más afectados, y qué personas serán las más perjudicadas y las más beneficiadas. En cualquier caso, existen diferentes valoraciones, tanto

positivas como negativas, de las consecuencias de la incorporación de la IA en la sociedad (Muñoz Vela, 2022: pp. 35-48).

Una administración pública cuando, a consecuencia de la automatización, reduce la carga de sus empleados, puede destinar estos empleados a otro tipo de trabajo o reubicar los trabajadores en otros servicios. En la medida que los empleados públicos tienen una mayor estabilidad en el empleo, las consecuencias sobre el empleo, al menos en el corto plazo, no tiene que verse en gran medida afectado. En este sentido, la gestión de la velocidad de la incorporación de la IA es un aspecto que tiene que ser tratado.

Otro aspecto es lo relacionado con el significado del trabajo. Tal como argumenta Coeckelbergh (2020a, pp. 141-142), no siempre existe una tarea que deba evitarse desde el punto de vista de un trabajador. El trabajo en sí mismo puede tener valor para el trabajador que le da "*un propósito y un significado, y que tiene varios beneficios como las conexiones sociales con otros, la pertenencia a algo más grande, la salud y las oportunidades de ejercer la responsabilidad*". En estos casos, algunas tareas se tienen que plantear que sean reservadas para las personas, no siendo necesario que la IA abarque todas las tareas sino aquellas que sean menos significativas. También, en lugar de delegar las tareas a la IA, se puede elegir colaborar con ella. Por ejemplo, la IA se puede utilizar para desarrollar imágenes creativas (Anantrasirichai y Bull, 2021), en este sentido se le puede dejar sola o que colabore con personas.

En cuanto a la automatización y la IA en la administración pública, cada teoría ética sugiere diferentes cursos de acción. Según el consecuencialismo, las acciones que maximizan la eficacia y la productividad son las más éticas. Por ejemplo, si la automatización y la IA mejoran la eficiencia en la administración pública, esto puede tener beneficios positivos para la sociedad, como una menor burocracia. La deontología, por otro lado, sugiere que ciertos principios éticos, como la justicia y la equidad, deben ser seguidos al implementar la automatización y la IA en la administración pública, y que se deben considerar los impactos sobre los empleados y las personas más vulnerables de la sociedad. La ética de la virtud, por último, sugiere que las personas involucradas en el desarrollo y uso de la IA deben desarrollar ciertas virtudes, como la responsabilidad y la consideración por el bienestar de los empleados y las personas más vulnerables de la sociedad. Los desarrolladores y usuarios de sistemas de IA deben ser responsables de su uso, asegurándose de que no dañen a otros y que se mantengan justos y equitativos. Además, es importante preservar ciertas tareas para las personas para que los trabajadores encuentren significado y propósito en su trabajo.

5.6. ¿Qué otros efectos pueden tener en la sociedad?

Cuando la administración pública incorpora la IA no solo le tiene que afectar internamente, sino que puede tener repercusiones en la sociedad. Se puede

esperar que tenga efectos positivos si se gestionan bien los aspectos que se han tratado anteriormente, es decir, los que afectan a los sesgos, privacidad y transparencia. En cualquier caso, puede afectar negativamente en materias como el empleo. En el caso de la incorporación de la automatización en aquellas tareas se han externalizado, podría tener repercusiones en el empleo en la sociedad. Pensemos en los servicios de atención de llamadas masivas, donde muchos de estos servicios están externalizados, por ejemplo, la incorporación de asistentes virtuales. Los asistentes virtuales pueden plantear problemas éticos en cuanto a la calidad de la atención y el trato interpersonal que reciben los ciudadanos, como menciona Bies (2001) en relación con la justicia interaccional. Desde la perspectiva del consecuencialismo, se podría argumentar que la implementación de sistemas de atención automatizados puede ser ética si mejora la eficacia y la eficiencia de la administración pública. En cuanto a la deontología, se podría argumentar que los principios éticos, como la justicia y el respeto a los derechos de los ciudadanos, deben ser considerados en la implementación de estos sistemas, teniendo en cuenta los valores fundamentales como el respeto y la dignidad. Finalmente, desde la perspectiva de la ética de la virtud, se podría argumentar que las personas involucradas en el desarrollo y uso de estos sistemas deben desarrollar virtudes como la empatía y la responsabilidad social para garantizar una atención respetuosa e inclusiva. Por otra parte, el uso de asistentes puede afectar el empleo que genera externamente el sector público. Por tanto, hay que añadir otras cuestiones morales anteriormente tratadas, que afecten a la sociedad, como puede ser el empleo, incluso con el medio ambiente.

6. ¿PODEMOS PROGRAMAR LA ÉTICA?

Se ha visto que cuando se implantan sistemas de IA nos podemos encontrar con una serie de peligros, principalmente sobre privacidad, sesgos y rendición de cuentas. Además, en estos mismos sistemas están incorporadas decisiones y acciones que hay que programar, donde muchas de estas decisiones podrían tener consecuencias morales. Por tanto, cuando hablamos de programar la ética tenemos que pensar, por una parte, en cómo tratar los peligros de la IA y, por otra parte, en implementar algoritmos que tomen decisiones morales.

6.1. ¿Cómo tratar los peligros?

Vimos que entre los peligros de implantar la IA teníamos una disminución de la privacidad, la aparición de sesgos y una reducción de la transparencia. Tal como argumenta Júdez y Gracia (2001) dentro del campo de la salud, los problemas éticos consisten en conflictos de valor, siendo la parte más compleja la deliberación sobre qué curso de acción es mejor tomar desde un punto de vista moral. Hay que tener en cuenta que elegir entre dos valores supone una pérdida irreparable de un valor sobre el otro. Por ejemplo, no aplicar la IA para evitar

los riesgos de privacidad, podría suponer renunciar al principio de eficiencia. Por ello, la deliberación sobre el mejor curso de acción a tomar debe ir en el sentido de poder salvaguardar en la medida de lo posible todos los valores en conflicto. En este sentido, una estrategia es la mitigación de los peligros. Con el fin de reducir estos efectos se pueden aplicar medidas técnicas, las cuales se basan en desarrollar programas o algoritmos específicos dentro de las mismas aplicaciones de IA.

En relación con la privacidad, la medida más conocida es la aplicación de lo que Dwork et al. (2006) denominó privacidad diferencial, que trata de caracterizar la cantidad de información de los datos de una persona determinada que es relevada a través de algún tipo de cálculo, en otras palabras, la privacidad diferencial no es más que garantizar que un atacante no pueda inferir si una persona en particular estaba o no presente dentro de un conjunto de datos o que se pueda reconstruir sus atributos sensibles. La aplicación de la privacidad diferencial se aplica cada vez más en aquellos servicios que tratan con gran cantidad de datos sobre los que se puede inferir datos personales, como por ejemplo en aquellas aplicaciones de Internet de la Cosas (Jiang et al, 2021). Uno de los mecanismos que se utilizan es la incorporación de ruido o redundancia con el fin de conseguir más privacidad (Tran et al., 2021), aunque una de sus consecuencias es que esto puede afectar en mayor medida a algunos colectivos sobre otros, en otras palabras, aumenta el sesgo. En cualquier caso, aunque en ciertos casos el problema de la privacidad no está del todo resuelto, se puede considerar que existe un importante conocimiento sobre esta problemática y, en determinados casos, cómo tratarla (Dwork y Roth, 2014).

Con respecto a los sesgos, para conseguir una equidad algorítmica, se ha trabajado en el diagnóstico y la mitigación del sesgo. Para ello, es necesario una definición del sesgo que se pueda medir en base a su cuantificación, lo cual en sí mismo es problemático ya que depende de lo que se considere equidad. Whittaker et al. (2018) hacen un repaso de algunos de los enfoques que tratan de entender y definir la problemática relacionada con la equidad y el sesgo algorítmico. Un enfoque se basa en fijarse en los daños que producen y las oportunidades sobre los distintos colectivos, sin entrar en su reparación. Un segundo enfoque intenta el diagnóstico y la mitigación del riesgo a partir de los datos de entrenamiento o que se utilizan como entrada, ya detectando sesgos como los relacionado con el género, la raza y situación socioeconómica. Un tercer enfoque se basa en lo que se denominan anticlasificación, que trata de omitir los atributos protegidos, por ejemplo, no solo se eliminaría la raza sino otros atributos que pueden inferir la raza. Otro enfoque se basa en la paridad de la clasificación en el sentido de buscar el mismo rendimiento predictivo para las distintas clasificaciones. Por último, están los que se basan en utilizar estrategias de calibración, los cuales se fijan más en los resultados de las decisiones o predicciones en lugar de los datos, de forma que los resultados no dependan de los atributos protegidos.

Tal como Whittaker et al. (2018) exponen, estos enfoques tienen limitaciones, ya que las soluciones algorítmicas requieren de una noción matemática de equidad que es difícil de conseguir. Por ejemplo, tenemos que la estrategia de la paridad de la clasificación cuando se igualan colectivos entre ellos da lugar a la disminución de la precisión para ciertos colectivos. También, en el enfoque de la anticlasificación cuando se eliminan atributos protegidos, esto puede dar lugar a aumentar los sesgos al no considerar las particularidades de los colectivos afectados. Por otra parte, los distintos enfoques pueden excluirse entre ellos, ya que cada enfoque hace más hincapié en lo que se considera más justo. Además, está la misma problemática de definir cuantitativamente el concepto de equidad y la imposibilidad de conseguir que se cumplan al mismo tiempo las diferentes definiciones de equidad (Chouldechova, 2017).

Por último, con el fin de conseguir mayor transparencia en la IA y que las personas tengan un derecho a la explicación, existe un esfuerzo investigador dentro de la IA en disponer de lo que se denomina la IA explicable. Por otra parte, tal cómo se plantea Coeckelbergh (2020a, p. 121), existe la problemática de saber qué puede considerarse una buena explicación y para quién. En cualquier caso, surgen dudas si realmente es siempre posible disponer de una IA que sea transparente (Vilone y Longo, 2020). Hay que tener claro que la transparencia no se refiere a que se pueda analizar el programa, porque, cómo se ha dicho, en muchos sistemas, conociendo el programa no es suficiente para explicar sus decisiones o predicciones.

En función de la técnica de IA que se utilice será más o menos difícil conseguir una buena explicación. Mientras que con los sistemas basados en reglas o árboles de decisión es más fácil de conseguir explicar cada paso en un proceso de decisión, incluido explicar las decisiones que afectan a colectivos concretos, no es así en muchos de los sistemas de aprendizaje automático y profundo (Guidotti et al., 2018). La problemática viene de lo que denomina Coeckelbergh (2020a, pp. 119-120) *"abrir la caja negra"* que, además, puede servir a la ética, ya que permite mejorar los sistemas de IA y aprender de ellos. Así, en campos como la medicina existe una alta preocupación en saber cómo se predicen los resultados de los sistemas basados en redes neuronales. Por ejemplo, un médico no solo se conforma con que un sistema de IA pueda hacer buenas predicciones de padecer glaucoma, sino quiere saber en qué se fija la red neural para hacer sus predicciones. En este campo existen grandes avances, donde fijándose en las capas intermedias de las redes neuronales se puede ver qué atributos son amplificados, por ejemplo, nos podrían indicar qué atributos serían los responsables de padecer glaucoma en el futuro. Por tanto, en ciertos modelos de sistemas de IA complejos podría alcanzarse la explicabilidad, existiendo un importante conocimiento sobre cómo tratarlo (Molnar, 2022). En cualquier caso, en muchos modelos todavía no es fácil conseguir niveles de explicabilidad satisfactorios, que no son suficientes para alcanzar los niveles mínimos de transparencia que exigen las personas a una administración pública.

En algunos casos, se presenta una problemática donde se puede lograr cierto grado de explicabilidad con ciertos modelos, aunque sea limitado, mientras que otros modelos proporcionan predicciones mucho más precisas pero sin posibilidad de explicación en ese momento. En estas situaciones, surge un dilema entre sacrificar el rendimiento, que es un principio de eficacia, en aras de la transparencia, es decir, la ética utilitarista y la ética deontológica entran en conflicto. Otra problemática viene de que la misma transparencia puede ir en contra de los fines que persigue la utilización de la IA. Por ejemplo, un sistema que detecte el fraude tributario, al explicar cómo el sistema lo detecta nos está diciendo cómo se fija en determinados atributos, en este sentido si los colectivos que defraudan conocen estos atributos pueden procurar eliminarlos o enmascararlos.

6.2. ¿Cómo programamos las decisiones morales?

La programación de las decisiones morales supone la traslación de un modelo de toma de decisiones a un algoritmo que tenga en cuenta consideraciones morales. En este sentido, la primera pregunta que nos podemos hacer es qué tipo de modelos tomamos como referencia. Así, podemos tomar como referencia cómo las personas toman sus decisiones o un modelo matemático que busque la solución óptima.

El problema de tomar como modelo de referencia a las personas viene de la racionalidad limitada de la toma de decisiones de las personas. Aparte que existen autores, como Gabriel (2017), que rechazan que la mente humana pueda reducirse a una cuestión cibernética de las decisiones y afirma que "*no existen algoritmos morales, reglas o sistemas de reglas tales que permitan resolver para siempre los problemas morales*" (Gabriel, 2021: p. 37), otros autores analizan esta posibilidad, aunque con dificultades. En este sentido, Simon (1957) propone su modelo de racionalidad limitada a partir de su afirmación que las personas no son completamente racionales en muchas situaciones, en la medida que actúan mediante impulsos emocionales que no son del todo racionales y que aplicar la racionalidad por parte de las personas tiene sus limitaciones al no disponer de toda la información disponible, el de disponer de un tiempo limitado y la misma limitación que tiene nuestra mente en asimilar y generar conocimiento. Gigerenzer (2010) sostiene que el comportamiento moral se fundamenta en heurísticos sociales pragmáticos, en lugar de reglas morales o principios de maximización. Estas heurísticas no son inherentemente buenas o malas, sino que su valor depende del contexto en el que se aplican. De esta manera, una persona podría saltarse las reglas o normas establecidas si considera que se trata de una mejor elección moral. Por tanto, tomar como modelo de referencia a las personas puede humanizar la toma de decisiones, aunque se encuentra con la gran limitación de crear algoritmos que lo modelen.

Por ello, el diseño de algoritmos éticos se basa principalmente en modelos matemáticos o lógicos de racionalidad. Este tipo de algoritmos pueden tomar

decisiones morales como, por ejemplo, decidir si se inicia una inspección tributaria. El modelado de estos algoritmos se puede basar en la aplicación de reglas lógicas como, por ejemplo, "si ocurre *algo*, entonces hago *esto*". La aplicación de reglas lógicas permite la incorporación de las concepciones kantianas (Ulgen, 2017), incluso reforzadas con modelos estadísticos. Los modelos matemáticos de racionalidad que busquen la solución óptima pueden basarse en las concepciones del consecuencialismo como, por ejemplo, utilizando la función de utilidad (Aliman y Kester, 2019). Por otra parte, la utilización de las concepciones de la ética de la virtud puede ser problemática desde que supone la incorporación de la moralidad dentro de agentes artificiales (Gamez et al., 2020).

Una problemática significativa es cuando se enfrenta el programador con posibles situaciones en las que aparecen dilemas morales (Yu, 2018). Aunque existen académicos que afirman que los dilemas morales no existen (Gabriel, 2021: p. 127) (porque realmente se trataría de situaciones trágicas, donde optar por una opción se pierde un valor insustituible, por ejemplo, cuando se tiene que elegir entre dos vidas), lo que es verdad es que estas situaciones ocurren y se tienen que abordar. Júdez y Gracia (2001) afirman que en estos casos la forma más adecuada es a través de la deliberación y aplicando como virtud la prudencia aristotélica para el razonamiento práctico. El problema es cómo programar estas decisiones o deliberaciones, por ejemplo, en la conducción autónoma se pueden dar este tipo de situaciones cuando se tiene que elegir entre dos situaciones en que ambas pueden implicar la pérdida de vidas humanas.

Con independencia del problema de modelar decisiones racionales matemáticamente y de los problemas de los sesgos y la dificultad de su interpretabilidad, estos algoritmos cometen errores (Martin, 2019). Estos errores se pueden clasificar como errores de clasificación o errores de proceso. Dentro de los errores de clasificación tenemos los denominados errores de tipo I, o falsos positivos, por ejemplo, cuando se etiqueta a alguien como mujer cuando es realmente un hombre; y los de tipo II, o los falsos negativos, por ejemplo, cuando se etiqueta a alguien como no mujer cuando realmente es mujer. En general, cuando se entrenan o se elige un algoritmo se busca el mejor resultado o de los errores tipo I o los de tipo II o se llega a un compromiso entre ambos errores. Cuando se aplica la clasificación sobre colectivos, estos errores pueden conducir a sesgos. Por otra parte, los errores de proceso pueden suceder cuando se aplican factores que no deberían ser determinantes para la toma de decisiones, por ejemplo, cuando se utilizan redes neuronales, en el entrenamiento se podrían aprender factores que realmente no deberían considerarse porque son intrascendentes, como el nombre de los padres, o por no ser éticamente elegibles, como la raza.

En definitiva, los algoritmos éticos suponen la modelización de aspectos éticos en los algoritmos, enfrentándose a la problemática que supone la dificultad de su matematización. Además, estos algoritmos son susceptibles de errores, no siendo ético ignorarlos o fomentarlos, por tanto, se requiere una gestión de errores y de su responsabilidad.

7. ¿CÓMO SE ATRIBUYE Y DISTRIBUYE LA RESPONSABILIDAD MORAL EN LA IA?

Cuando hablamos de responsabilidades sobre un sistema tecnológico, como es el caso de un sistema de IA, aparecen los problemas que Coeckelbergh (2020a, pp. 113-114) denomina de muchas cosas y de muchas manos.

Por un lado, el problema de muchas cosas viene de la complejidad de las partes que conforman un sistema de IA. Como vimos más arriba la IA tiene distintas partes, así, por ejemplo, algo puede salir mal porque los datos para el entrenamiento se han recopilado mal, porque se ha entrenado mal el sistema, porque los datos del entrenamiento no son los adecuados, porque los algoritmos no han funcionado correctamente, porque los resultados no se han comprendido bien o porque todo el sistema en sí mismo no está bien integrado.

Por otro lado, el problema de las muchas manos viene de la dificultad de rastrear a todas las personas involucradas en la historia de un sistema de IA. Cada una de las partes de un sistema de IA puede tener historias diferentes. Por ejemplo, un algoritmo puede ser el proceso evolutivo donde han participado diferentes personas, donde puede darse el caso que dicho algoritmo se diseñó para un fin concreto y termine aplicándose a otro contexto diferente. Además, en el diseño y desarrollo de los sistemas de IA no solo intervienen los ingenieros, existen distintas personas con responsabilidades en cada parte del sistema, donde los usuarios forman parte también de este proceso de diseño. Estos usuarios son realmente los responsables de marcar las pautas de diseño de una IA. Por ejemplo, son los que dicen de dónde partir para los datos de entrenamiento o qué porcentajes de errores son los adecuados. También, los gerentes, en la medida que deciden si implantar un sistema de IA sobre una actividad que puede ser crítica, son los responsables de posibles consecuencias malas. Por último, el sistema de IA en sí mismo tiene más capacidad de acción y puede asumir muchas de las tareas y decisiones de los humanos, así, si este se comporta mal moralmente, ¿cómo atribuimos entonces la responsabilidad moral?

En definitiva, para comprender lo que puede salir mal o ha salido mal y para evitar que la responsabilidad, tanto activa como pasiva, se diluyan, por una parte, hay que tener un conocimiento de las distintas partes y determinar quién es el responsable de cada una de las partes y, por otra parte, tener un conocimiento cuál ha sido el rol de los gerentes, usuarios e ingenieros en las acciones necesarias en la decisión de la implantación, del diseño, del desarrollo y del uso del sistema de IA. También, hay que considerar el mismo sistema de IA cuando se comporta autónomamente si realmente puede una máquina ser responsable y por qué es diferente el problema de la responsabilidad en la IA. Por último, para concretar el problema de la responsabilidad debemos entender qué tipo de responsabilidad existen y cómo abordar estas lagunas de responsabilidad.

7.1. ¿Pueden ser responsables las máquinas?

Harris y Anthis (2021) realizaron un estudio entre los debates existentes de académicos sobre si las entidades con IA merecen algún tipo de consideración moral, donde parece que existe un acuerdo generalizado de que algunas entidades artificiales podrían merecer consideración moral en el futuro cuando se disponga de una IA fuerte, aunque no de forma clara en la actualidad. En cualquier caso, se trata de un debate abierto, donde se proponen que se amplíen marcos éticos convencionales consecuencialistas, deontológicos y de ética de la virtud, a enfoques de "ética de la información" y "social-relacional" para abordar mejor este tema.

Aunque se han plantteado estas entidades con una IA fuerte puedan atribuirse alguna consiseración como persona jurídica o como sujeto de derecho en el futuro (Tamayo Haya, 2020: pp 175-228) en la actualidad lo que parece claro es que, aunque la IA puede tomar decisiones y realizar acciones que tiene algún tipo de consecuencia ética, realmente la máquina no dispone de consciencia, de emociones y de la capacidad de formar intenciones, por tanto, no es consciente de lo que hace y tampoco es capaz de pensar moralmente.

En este sentido, Coeckelbergh (2020a, p. 111) afirma que una máquina no puede ser considerada moralmente responsable. Entonces, al igual que en nuestro sistema legal, los niños o los animales no pueden ser responsables legales, sino que la responsabilidad se traslada a sus tutores, parece que la responsabilidad legal debería ser trasladada a los responsables de las máquinas, ya sean humanos o una organización. Esta perspectiva está respaldada por el informe "Informe sobre responsabilidad derivada de la inteligencia artificial y otras tecnologías digitales emergentes" publicado el *Expert Group on Liability and New Technologies* (2019). Es importante recalcar que dicho grupo rechazó otorgar personalidad jurídica a los robots, como se evidencia en este informe. Los expertos consideraron que no era necesario ni conveniente otorgarles una personalidad jurídica propia, ya que sus acciones tendrían inevitablemente consecuencias para una persona física o jurídica preexistente.

7.2. ¿Por qué es diferente el problema de responsabilidad en la IA?

Por regla general, la responsabilidad moral o legal de las consecuencias del mal funcionamiento de una máquina son atribuidas a las personas o a una organización. Esto es así, básicamente, desde que tradicionalmente una persona tiene el control de la máquina y, además, es capaz de responder y dar explicaciones. Cuando utilizamos aplicaciones que usan técnicas de la IA la situación cambia porque el responsable de la aplicación puede no ser capaz de predecir las decisiones de una máquina, ya que una máquina podría tomar decisiones por sí misma. Por ejemplo, una vez que ChatGPT ha sido puesto a disposición del público, sus diseñadores y desarrolladores ya no pueden predecir las respuestas que ChatGPT muestra a las preguntas de sus usuarios.

Además, en muchos casos, las acciones de la aplicación son difíciles de explicar. Por tanto, cada vez más existirá un conjunto de acciones de las máquinas que en la que la forma tradicional de atribuir responsabilidades no es compatible con el concepto de justicia y moral que ha venido imperando en nuestra sociedad, desde que las personas pueden no tener el control mínimo que se requiere para que una persona pueda ser responsable de las acciones de las máquinas. Cuando esto ocurre, Matthias (2004) lo denomina brechas de responsabilidad.

7.3. ¿Qué tipos de responsabilidades se ven amenazadas con la IA?

Santoni de Sio y Mecacci (2021) identificaron cuatro tipos diferentes de brechas de responsabilidad: la brecha de culpabilidad, la brecha de rendición de cuentas moral, la brecha de rendición de cuentas pública y la brecha de responsabilidad activa. Los tres primeros tipos se encuadran dentro de la responsabilidad pasiva.

El concepto de brecha de culpabilidad es importante para abordar el problema de la atribución de responsabilidad cuando algo sale mal y se incurren en consecuencias moralmente malas. Es importante dado que existe el riesgo de que aparezcan lagunas de responsabilidad y nadie pueda ser considerado culpable de los resultados no deseados de las acciones realizadas por los sistemas de IA y las partes perjudicadas no sean compensadas o no reciban justicia.

Por otra parte, distinguen dos formas de la brecha de la rendición de cuentas. En el caso de la "brecha de la rendición de cuentas pública", la amenaza es que los ciudadanos no puedan obtener una explicación de las decisiones tomadas por los organismos públicos. En cambio, la "brecha de la rendición de cuentas moral" es más amplia, y considera el problema que tienen los humanos al verse reducida su capacidad de explicar el comportamiento de los algoritmos opacos, lo que también incluye las dificultades que se encuentran las personas implicadas en el proceso de desarrollo tecnológico, como los ingenieros, en conocer y comprender el objetivo y el significado de este proceso.

En lo que conciernte a la "brecha de responsabilidad activa", esta aborda el riesgo asociado a la posibilidad de que quienes diseñan, emplean e interactúan con la inteligencia artificial no posean suficiente conciencia, habilidades y motivación para reconocer y cumplir con sus obligaciones morales en relación al comportamiento de los sistemas que crean, supervisan o utilizan. Estas personas tienen la responsabilidad de que la implantación de la IA no suponga solo beneficios para la sociedad, sino que no afecten negativamente a los derechos e intereses de otras personas.

Por último, es diferente el caso de cuando el resultado de las decisiones proviene de los datos de entrenamiento. El tratamiento de estos datos puede "*tener consecuencias negativas o provocar prejuicios a personas o patrimonios*" (Váz-

quez de Castro, 2020: 270-273). En estos casos, será necesario determinar si ha existido una mala praxis en la elección o en el tratamiento de los datos.

7.4. ¿Cómo abordar las brechas de responsabilidad?

Las brechas de seguridad se han abordado desde distintos enfoques, a los que Santoni de Sio y Mecacci (2021) los han denominado fatalistas, deflacionistas y solucionistas. Los fatalistas, los presentan como un problema nuevo e insoluble, y se centran en una comprensión limitada de la culpabilidad de las máquinas. Los deflacionistas lo consideran un falso problema, subestiman la novedad de la IA y su implicación en las atribuciones de culpabilidad, los riesgos de las lagunas en la responsabilidad moral y pública de los diseñadores de sistemas, y la responsabilidad activa. Y los solucionistas afirman que se pueden resolver a partir de nuevas herramientas técnicas o jurídicas, por ejemplo, incorporando la IA explicable y otras mejoras tecnológicas y revisando los regímenes de responsabilidad jurídica, pero sin entrar a describir cómo deberían cambiar las prácticas morales y sociales y las normas jurídicas. De acuerdo con los mencionados autores, estos enfoques no logran abordar adecuadamente la complejidad de los problemas relacionados con las brechas de responsabilidad. Por ello, esbozan lo que sería un enfoque más integrado y global que aborde las brechas de responsabilidad para abordar las lagunas de responsabilidad con la IA con mayor amplitud, para lo que sugieren en basarse en el enfoque denominado "control humano significativo" (CHS) (Santoni de Sio y Van den Hoven, 2018) que en su esencia trata de que los humanos tengan un control significativo sobre los sistemas de IA.

CHS parte del marco teórico de Fischer y Ravizza (1998) que está basado en la teoría filosófica de la responsabilidad y el control moral y tiene una visión orientada al diseño sensible al valor. Su objetivo es minimizar las posibles brechas de responsabilidad, para lo que actúa tanto sobre el diseño organizativo y legal como sobre el diseño técnico. Para lograr esto se debe cumplir con dos condiciones que denominan seguimiento y rastreo que describen cómo deben ser las características que debe reunir un sistema hombre-máquina y la relación de control y para mantener la responsabilidad humana sobre el sistema.

El seguimiento requiere que la combinación de elementos técnicos, humanos y organizativos esté diseñada de manera que sea posible identificar al menos un agente humano a lo largo de la cadena de diseño, desarrollo y uso. Esta persona debe tener un conocimiento de las capacidades y limitaciones del sistema de IA, además de una conciencia moral de su papel para dar una respuesta por el comportamiento de este sistema. Por otra parte, el rastreo requiere que exista una alineación de las capacidades de las personas, cada una en su rol, con el sistema de IA. De esta forma, la IA estará bajo control humano desde que exista una conexión causal fiable entre los comportamientos de las personas y las máquinas.

8. ¿CON QUÉ RETOS SE ENFRENTAN LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS?

Si bien es cierto que la implantación de la IA en las administraciones públicas no está libre de problemas éticos y de peligros no es motivo para que como en cualquier proceso de transformación y modernización la administración pública no puede quedar al margen de aprovechar sus beneficios y oportunidades. Por ello, no hay motivo para que las administraciones no encaren estos problemas éticos. En este sentido, la Unión Europea (UE) ha tomado especial interés en la IA, y en ser un referente mundial, sobre todo en disponer de una política para la IA con un enfoque ético, que esté centrada en las personas y que sea segura, ética, segura y de acuerdo con los valores fundamentales (Ulnicane, 2022). En 2018 se creó un nuevo *Grupo de Expertos de Alto Nivel en Inteligencia Artificial* (siendo las siglas, en inglés, HLEG-AI) con el fin de proponer un conjunto de directrices y principios sobre IA. Este grupo publicó el documento "*Directrices éticas para una IA fiable*" (HLEG-AI, 2019). La UE enmarca su objetivo con el término de IA fiable, que a la vez se refiere a tres componentes: la IA debe ser lícita, en el sentido de que debe cumplir con el marco legal; debe ser ética, con el fin de garantizar los valores y principios éticos; y debe ser robusta, tanto a nivel social como técnica, sin producir daños.

Básicamente, su propuesta se basa en los principios éticos de hacer el bien y no producir daños, de ser justo, salvaguardar la capacidad de la acción humana y de actuar con transparencia. Desde la perspectiva del consecuencialismo, se puede argumentar que el principio de hacer el bien y no producir daños es fundamental para maximizar el bienestar de la sociedad en general. Por lo tanto, las administraciones públicas deberían implementar sistemas de IA que cumplan con este principio ético. Desde la perspectiva de la deontología, el principio de justicia y la protección de los colectivos más vulnerables también son fundamentales y que, además, no atenten contra la privacidad, por ejemplo, evitando la elaborando perfiles. En este sentido, se podría argumentar que las administraciones públicas tienen una obligación ética de garantizar que los sistemas de IA sean justos y no discriminativos. Además, el principio de transparencia se basa en la explicabilidad, lo que también es un valor deontológico, de forma que la IA pueda ser auditable e interpretable por las personas en sus distintos niveles de comprensión, tanto a nivel técnico como en los procesos que intervengan las personas. Por último, desde la perspectiva de la ética de la virtud, se podría argumentar que los responsables de la aplicación de la IA deben desarrollar virtudes como la responsabilidad y la consideración por el bienestar de los ciudadanos y colectivos vulnerables. En este sentido, se tienen en cuenta los principios éticos en todas las etapas del desarrollo y uso de la IA. En base a estos principios, las administraciones públicas se tienen que plantear las preguntas sobre qué y cómo se deben aplicar, cuándo y por quién.

8.1. ¿Qué y cómo se debe hacer?

En cuanto a lo qué se debe hacer, se ha visto que todavía existen muchas cuestiones pendientes. Lo que sí está claro es que ya existen directrices y principios generales, los cuales deben ser la guía de las acciones a realizar. Tenemos distintas problemáticas, muchas no tienen una solución clara, tales cómo sobre mitigar los problemas de privacidad, de los sesgos, de transparencia y de rendición de cuentas. Sin embargo, no está tan claro qué debe hacerse, qué curso de acción preciso debe tomarse. Por ejemplo, no está tan claro cómo tratar la transparencia o la parcialidad, los prejuicios existentes en la sociedad y las opiniones divergentes sobre la justicia y la equidad. En cualquier caso, un aspecto importante es disponer de una definición y clasificación clara de la IA, e incluso si se debiera cambiar este término por otros que realmente no transmitan un mensaje confuso a la sociedad, en el sentido de que se utilicen términos que parezcan entes autónomos con una inteligencia próxima a la humana. Así, primero es separar aquellos sistemas que realmente conduzcan a problemas éticos y, sobre estos, clasificarlos en función de sus repercusiones éticas. Como respuesta a esto, el Parlamento Europeo y el Consejo Europeo han solicitado una propuesta de Reglamento de Inteligencia Artificial (Comisión Europea, 2021). En esta propuesta se perfecciona la definición de los sistemas de IA, establece prohibiciones concretas y formula clasificaciones claras, incluyendo criterios específicos para los sistemas de IA de alto riesgo.

Sobre cómo hacerlo, los instrumentos principales son las medidas regulatorias y disponer de códigos de conducta y buenas prácticas, así como, de educación. En cuanto a las medidas regulatorias, estas son amplias, pero estas deben basarse en las directrices y principios que estén establecidos. Las leyes, decretos y reglamentos son los instrumentos principales de las administraciones públicas. En cualquier caso, las primeras preguntas que deben hacerse son si la normativa actual es suficiente, si hay que reforzar o si hay que desarrollar una nueva normativa, aunque lo más seguro que será una combinación de estas medidas. Muchos aspectos pueden estar bajo paraguas de normas actuales, como es lo relacionado con la protección de datos y la seguridad de la información, pero que, posiblemente, requerirá de interpretaciones de esta normativa, no solo en lo concerniente a las medidas para garantizar la estos dos aspectos, si que exista una clara atribución de responsabiliades (Vázquez de Castro, 2020: pp. 263-269). En cualquier caso, aspectos cómo la transparencia de los algoritmos requerirá desarrollos normativos que creen marcos para la implantación de sistemas de IA en la misma medida que ya existen marcos o guías específicos en otros aspectos como, por ejemplo, para el cumplimiento de los Esquemas Nacionales de Seguridad o de Interoperabilidad. En cuanto a las medidas para disponer de códigos de conducta y buenas prácticas, queda mucho por desarrollar dentro de las administraciones públicas. Estas medidas cubrirán aquellos aspectos donde la normativa no sea suficiente y se profundice en lo relacionado con la responsabilidad activa. Sobre esto, en otros ámbitos ya existen experiencias, como las de IEEE (Instituto de Ingenieros Eléctricos y Electrónicos), que ha desarrollado un

documento de lo que tiene que ser un diseño alineado con la ética (IEEE, 2017), que puede servir como referente. Por último, en lo relacionado con la educación, está claro que para el conjunto del colectivo de empleados públicos, no solo en el ámbito tecnológico, se deben incluir en los planes de formación medidas para que conozcan, entiendan, apliquen y usen la IA.

8.2. ¿Cuándo?

Con respecto a la dimensión temporal, hay que plantearse diversas cuestiones. En primer lugar, ¿cuándo empezar a aplicar las políticas específicas para la IA? Parece obvio que cuanto antes mejor, ya que una vez que la IA esté incorporada en las administraciones públicas, podría ser demasiado tarde o ser costoso adaptar los sistemas establecidos a las políticas establecidas. En segundo lugar, ¿hasta cuándo sería el horizonte temporal de las políticas? En este caso, es difícil prever el grado de evolución de la IA, sobre todo si se llegará a disponer de una IA fuerte en el corto plazo. Lo que sí parece aconsejable es centrarse en la IA débil y que las políticas que se apliquen deberían estar dotadas de la suficiente flexibilidad para que se vayan adaptando a la evolución tecnológica de la IA.

8.3. ¿Por quién?

La última cuestión es quién debería actuar. Aquí la mayor problemática proviene de la existencia de diversos actores y su ámbito de actuación. Una cuestión es si se quiere que exista un planteamiento universal. Esto podría ser aconsejable y, de hecho, la OCDE y la UNESCO han desarrollado orientaciones éticas sobre la IA. También parece que, tal como argumenta Coeckelbergh (2020a, pp. 156-157), aunque existen diferencias culturales entre países y regiones, las políticas sobre la ética de la IA "*son notablemente similares*", con independencia que algunos países tienen sutiles diferencias, como el caso de China que hace mayor hincapié en la estabilidad social y el bien colectivo. Por ello, parece que los actores internacionales pueden tomar un papel importante en la definición en una tabla de mínimos, siendo cada país o región las que pueden concretar las políticas, así como desarrollar la normativa pertinente sobre esta materia.

Otro de los actores principales está al lado de la parte tecnológica, es decir, los que diseñan y desarrollan los sistemas de IA. En este lado, los centros encargados de definir las políticas y normas de carácter técnico de cada administración parecen que deberían ser los responsables de la definición de códigos de actuación o de conducta, así como de buenas prácticas. En cualquier caso, en España el planteamiento pasa por la creación de una agencia específica, en el mismo sentido que existen agencias en otros ámbitos, como en la protección de datos. En este sentido, dentro de la disposición adicional centésima trigésima de la Ley 22/2021, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para

el año 2022 se autoriza al Gobierno a impulsar una Ley para la creación de la Agencia Española de Supervisión de Inteligencia Artificial en España, dentro de sus principales objetivos está la minimización de riesgos de la IA.

En definitiva, aunque las políticas y las directrices internacionales tienen una alta convergencia, las administraciones públicas, en la medida que se incorpore la IA, se enfrentan a un importante reto en la interpretación de la actual normativa, su modificación y la elaboración de nueva normativa, así como, los códigos de conducta y de buenas prácticas. Todas estas acciones podrán ser asuntos que en el corto plazo puedan llegar a ser controvertidos, debido a muchas de las cuestiones sin resolver que giran en torno a la ética de la IA.

9. CONSIDERACIONES FINALES

Ciertas cuestiones que se han planteado en este trabajo han sido contestadas, pero también otras cuestiones han quedado abiertas. Se ha pretendido dejar claro muchos de los problemas éticos con que se enfrentan la implantación de la IA, pero lo que no ha llegado a contestarse completamente es sobre cómo muchos de estos problemas se pueden resolver definitivamente. Cuanto más compleja es la problemática, los planteamientos para solucionarlos son más inciertos, desde que en la actualidad no existen soluciones tanto algorítmicas ni normativas que los resuelvan. En cualquier caso, aunque se está lejos de resolver muchos problemas, sí existe un conocimiento de qué problemas se pueden o no se pueden resolver con el conocimiento actual.

Muchas de las cuestiones sin contestar aparecen cuando se intenta solucionar un problema surgen otros problemas, en otras palabras, nos encontramos con compromisos. Así, al mitigar los problemas de privacidad pueden aflorar problemas de sesgos, o cuando abordamos los problemas de sesgos nos encontramos con problemas de efectividad que, por otra parte, pueden abundar en otros problemas de sesgos. También, cuando se pretende mejorar la explicabilidad o interpretabilidad de la IA pueden venir acompañada con una disminución de la eficacia. Por tanto, la implantación de la IA cuando nos encontramos con problemas éticos, la solución más que técnica tendrá que venir acompañada de deliberaciones, donde estén implicados los distintos interesados, los cuales tendrán que balancear diferentes principios, como el de privacidad, justicia, transparencia y eficacia.

Por tanto, para abordar los problemas éticos relacionados con la implantación de la IA, es necesario encontrar un equilibrio entre los diferentes principios éticos. Desde la perspectiva del consecuencialismo, se podría argumentar que se deben buscar acciones que maximicen el bienestar y minimicen el daño, incluso si esto implica encontrar un compromiso entre diferentes principios éticos. Por ejemplo, en el caso de los problemas de privacidad y sesgos, se podrían tomar acciones que minimicen ambos, aunque no se logre erradicar completamente ninguno de los dos. Desde la deontología, se podría argumentar que hay ciertos

principios éticos que deben ser seguidos, como la protección de la privacidad y la justicia, y que no se deben sacrificar en favor de la eficacia o la eficiencia. Por último, desde la ética de la virtud, se podría argumentar que las personas involucradas en el desarrollo y uso de la IA deben desarrollar ciertas virtudes, como la responsabilidad y la consideración por el bienestar de los afectados, y que se deben tomar acciones que aseguren que la implantación de la IA sea justa y equitativa a largo plazo. En definitiva, la implantación de la IA exigirá deliberaciones para establecer el mejor curso de acción a seguir, considerando los diferentes principios éticos involucrados.

En cualquier caso, aunque en este artículo se han destacado muchos de los problemas éticos y riesgos asociados con la IA, también es cierto que no todas las implantaciones tienen que enfrentarse a esta problemática. En estos casos, se podría argumentar desde la perspectiva del consecuencialismo que se debería permitir el uso de la IA, siempre y cuando se hayan abordado adecuadamente los aspectos técnicos necesarios. Sin embargo, es importante tener en cuenta que cuando se plantea la utilización de la IA, se deben considerar cuidadosamente los posibles cursos de acción a tomar y preguntarse en qué medida su implantación podría comprometer los aspectos éticos tratados en este artículo, como la privacidad, la transparencia y la justicia. Desde la deontología, se podría argumentar que la protección de estos principios éticos debe ser una consideración fundamental en la toma de decisiones relacionadas con la IA. En resumen, aunque no todas las implantaciones de IA presentan problemas éticos, es importante abordar estos aspectos con prudencia para asegurar que la IA se utilice de manera ética y responsable.

10. REFERENCIAS

Aliman, N. M., & Kester, L. (2019). Requisite variety in ethical utility functions for AI value alignment. *arXiv preprint arXiv:1907.00430*.

Anantrasirichai, N., & Bull, D. (2021). Artificial intelligence in the creative industries: a review. *Artificial Intelligence Review*, 1-68.

Baquero Pérez, P. J. (2023). Retos de la implantación de la inteligencia artificial en las Administraciones Públicas. En M.ª C. Campos Acuña & I. Expósito Suárez (Eds.), *La transformación de las Administraciones Públicas de Canarias* (pp. 95-105). La Ley.

Bies, R. J. (2001). Interactional (in) justice: The sacred and the profane. *Advances in organizational justice*, *89118*.

Bolukbasi, T., Chang, K. W., Zou, J. Y., Saligrama, V., & Kalai, A. T. (2016). Man is to computer programmer as woman is to homemaker? debiasing word embeddings. *Advances in neural information processing systems*, *29*.

Camps, V. (2022). *Breve historia de la ética*. RBA Libros.

Chouldechova, A. (2017). Fair prediction with disparate impact: A study of bias in recidivism prediction instruments. *Big data*, *5*(2), 153-163.

Coeckelbergh, M. (2020a). *AI ethics*. Mit Press.

Coeckelbergh, M. (2020b). Artificial intelligence, responsibility attribution, and a relational justification of explainability. *Science and engineering ethics*, *26*(4), 2051-2068.

Comisión Europea. (2021). *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establecen normas armonizadas en materia de inteligencia artificial (Ley de Inteligencia Artificial) y se modifican determinados actos legislativos de la Unión* (COM/2021/206 final). https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex%3A52021PC0206

Correia, M., Rego, G., & Nunes, R. (2021). The right to be forgotten and COVID-19: Privacy versus public interest. *Acta bioethica*, *27*(1), 59-67.

Doğuç, Özge. Robotic process automation (RPA) applications in COVID-19. En *Management Strategies to Survive in a Competitive Environment*. Springer, Cham, 2021. p. 233-247.

Dwork, C., McSherry, F., Nissim, K., & Smith, A. (2006, March). Calibrating noise to sensitivity in private data analysis. In *Theory of cryptography conference* (pp. 265-284). Springer, Berlin, Heidelberg.

Dwork, C., & Roth, A. (2014). The algorithmic foundations of differential privacy. *Foundations and Trends®* in *Theoretical Computer Science*, *9*(3–4), 211-407.

Expert Group on Liability and New Technologies (2019). *Informe sobre responsabilidad derivada de la inteligencia artificial y otras tecnologías digitales emergentes* (Report from the Expert Group on Liability and New Technologies). Comisión Europea]

Fischer, J. M., & Ravizza, M. (1998). *Responsibility and control : A theory of moral responsibility*. Cambridge University Press

Fjelland, R. (2020). Why general artificial intelligence will not be realized. *Humanities and Social Sciences Communications*, *7*(1), 1-9.

French, R. M. (2000). The Turing Test: the first 50 years. *Trends in cognitive sciences*, *4*(3), 115-122.

Fuchs, D. J. (2018). The dangers of human-like bias in machine-learning algorithms. *Missouri S&T's Peer to Peer*, *2*(1), 1.

Gabriel, M. (2017). *I am Not a Brain: Philosophy of Mind for the 21st Century*. John Wiley & Sons.

Gabriel, M. (2019). *El sentido del pensamiento*. Madrid: Pasado y presente.

Gabriel, M. (2021). Ética para tiempos oscuros. Valores universales para el siglo XXI. Barcelona: Pasado & Presen*te*.

Gamez, P., Shank, D. B., Arnold, C., & North, M. (2020). Artificial virtue: The machine question and perceptions of moral character in artificial moral agents. *AI & SOCIETY*, *35*(4), 795-809.

Gershman, S. J., Horvitz, E. J., & Tenenbaum, J. B. (2015). Computational rationality: A converging paradigm for intelligence in brains, minds, and machines. *Science*, *349*(6245), 273-278.

Gigerenzer, G. (2010). Moral satisficing: Rethinking moral behavior as bounded rationality. *Topics in cognitive science*, *2*(3), 528-554.

Guidotti, R., Monreale, A., Ruggieri, S., Turini, F., Giannotti, F., & Pedreschi, D. (2018). A survey of methods for explaining black box models. *ACM computing surveys (CSUR)*, *51*(5), 1-42.

Harris, J., & Anthis, J. R. (2021). The moral consideration of artificial entities: a literature review. *Science and Engineering Ethics*, *27*(4), 1-95.

HLEG-AI (Grupo de Expertos de Alto Nivel sobre Ia IA), *"Directrices éticas para una IA fiable"*, Unión Europea, Bruselas,8 de abril 2019.

IEEE Global Initiative on Ethics of Autonomous and Intelligent Systems.2017. *"Ethically Aligned Design: A Vision for Prioritizing Human Well-Being with Autonomous and Intelligent Systems,"* Version 2. IEEE.

Jiang, B., Li, J., Yue, G., & Song, H. (2021). Differential privacy for industrial internet of things: Opportunities, applications, and challenges. *IEEE Internet of Things Journal*, *8*(13), 10430-10451.

Júdez, J., & Gracia, D. (2001). La deliberación moral: el método de la ética clínica. *Medicina clínica*, *117*(1), 18-23.

Khanzode, K. C. A., & Sarode, R. D. (2020). Advantages and Disadvantages of Artificial Intelligence and Machine Learning: A Literature Review. *International Journal of Library & Information Science (IJLIS)*, *9*(1), 3.

Klinger, J., Mateos-Garcia, J., & Stathoulopoulos, K. (2018). Deep learning, deep change? Mapping the development of the Artificial Intelligence General Purpose Technology. *arXiv preprint arXiv:1808.06355*.

Larson, Erik J. *The Myth of Artificial Intelligence*. Harvard University Press, 2021.

London, A. J. (2019). Artificial intelligence and black-box medical decisions: accuracy versus explainability. *Hastings Center Report*, *49*(1), 15-21.

Martin, K. E. (2019). Designing ethical algorithms. *MIS Quarterly Executive June*.

Matthias, A. (2004). The responsibility gap: Ascribing responsibility for the actions of learning automata. *Ethics and information technology*, *6*(3), 175-183.

Molnar, C. (2022). *Interpretable Machine Learning: A Guide for Making Black Box Models Explainable* (2nd ed.).https://christophm.github.io/interpretable-ml-book

Muñoz Vela, J. M. (2022). *Retos, riesgos, responsabilidad y regulación de la inteligencia artificial: Un enfoque de seguridad física, lógica, moral y jurídica*. Editorial Aranzadi.

Pearl, J., & Mackenzie, D. (2018). *The book of why: the new science of cause and effect*. Basic books.

Peters, U. (2020). What is the function of confirmation bias?. *Erkenntnis*, 1-26.

Prabhumoye, S., Boldt, B., Salakhutdinov, R., & Black, A. W. (2020). Case study: Deontological ethics in NLP. *arXiv preprint arXiv:2010.04658*.

Radford, A., Wu, J., Child, R., Luan, D., Amodei, D., and Sutskever, I. Language models are unsupervised multitask learners. *OpenAI blog*, 1(8):9, 2019.

Radhika, D. (2012). Ethics in public administration. *Journal of Public Administration and Policy Research*, *4*(2), 23-31.

Rawls, J. (1999). *A Theory of Justice*. Cambridge: Harvard University Press. (año de publicación del libro original; 1971).

Rosa, M., Feyereisl, J., & Collective, T. G. (2016). A framework for searching for general artificial intelligence. *arXiv preprint arXiv:1611.006*

Santoni de Sio, F., & Van den Hoven, J. (2018). Meaningful human control over autonomous systems: A philosophical account. *Frontiers in Robotics and AI*, 15.

Santoni de Sio, F., & Mecacci, G. (2021). Four responsibility gaps with artificial intelligence: Why they matter and how to address them. *Philosophy & Technology, 1-28.*

Schaffer, C. (1993). Overfitting avoidance as bias. *Machine learning, 10(2), 153-178.*

Searle, J. R. (1980). Minds, brains, and programs. *Behavioral and brain sciences, 3(3), 417-424.*

Simon, H. A. (1957). *Models of man; social and rational.* New York: Wiley

Taecharungroj, V. (2023). "What Can ChatGPT Do?" Analyzing Early Reactions to the Innovative AI Chatbot on Twitter. *Big Data and Cognitive Computing, 7(1), 35.*

Tamayo Haya, S. (2020). Los robots como entes inteligentes. En J. I. Solar Cayón (Ed.), *Dimensiones éticas y jurídicas de la inteligencia artificial en el marco del Estado de derecho*. Editorial Universidad de Alcalá.

Thoppilan, R., De Freitas, D., Hall, J., Shazeer, N., Kulshreshtha, A., Cheng, H. T., ... & Le, Q. (2022). LaMBA: Language models for dialog applications. *arXiv preprint arXiv:2201.08239.*

ran, C., Fioretto, F., Van Hentenryck, P., & Yao, Z. (2021). Decision Making with Differential Privacy under a Fairness Lens. *In IJCAI (pp. 560-566).*

Ulgen, O. (2017). Kantian ethics in the age of artificial intelligence and robotics. *QIL, 43, 59-83.*

Ulnicane, I. (2022). Artificial Intelligence in the European Union: Policy, ethics and regulation. In *The Routledge Handbook of European Integrations*. Taylor & Francis.

Valcárcel, A. (2002). Ética para un mundo global: una apuesta por el humanismo frente al fanatismo. Temas de hoy.

Van de Poel, I. R., & Royakkers, L. M. (2011). *Ethics, technology, and engineering: An introduction. Wiley-Blackwell.*

Vázquez de Castro, E. (2020). Aproximación a la responsabilidad derivada de los riesgos de la inteligencia artificial en Europa. En J. I. Solar Cayón (Ed.), *Dimensiones éticas y jurídicas de la inteligencia artificial en el marco del Estado de derecho* (pp. 1-367). Editorial Universidad de Alcalá.

Vilone, G., & Longo, L. (2020). Explainable artificial intelligence: a systematic review. *arXiv preprint arXiv:2006.00093.*

Whittaker, M., Crawford, K., Dobbe, R., Fried, G., Kaziunas, E., Mathur, V., y Schwartz, O. (2018). *AI now report 2018 (pp. 1-62). New York: AI Now Institute at New York University.*

Weber, M. (1946), *From Max Weber: Essays in Sociology, traducción, compilación e introducción de H. H. Gerth y C. Wright Mills, Nueva York, Oxford University Press.*

Wirtz, B. W., Weyerer, J. C., & Geyer, C. (2019). Artificial intelligence and the public sector—applications and challenges. *International Journal of Public Administration*, *42*(7), 596-615.

Yu, H., Shen, Z., Miao, C., Leung, C., Lesser, V. R., & Yang, Q. (2018). Building ethics into artificial intelligence. *arXiv preprint arXiv:1812.02953*.

Zuiderwijk, A., Chen, Y. C., & Salem, F. (2021). Implications of the use of artificial intelligence in public governance: A systematic literature review and a research agenda. *Government Information Quarterly*, *38*(3), 101577.

4.
Protección de datos y seguridad de la información

Protección de datos y seguridad de la información

Ingrid González Hernández
Abogada

RESUMEN: La protección de datos y la seguridad de la información se han convertido en preocupaciones centrales en la era digital con importantes implicaciones legales para las organizaciones y los individuos. Las violaciones de la seguridad de los datos personales pueden tener consecuencias significativas para las organizaciones, como daños a la reputación, pérdidas financieras y responsabilidad legal. Por ello, es fundamental que las organizaciones cuenten con un sólido plan de respuesta ante las mismas, y apliquen en cumplimiento de la privacidad desde el diseño y por defecto, las medidas técnicas y organizativas adecuadas al riesgo o, en su caso, a la evaluación de impacto analizada, siempre sobre la base de cumplimiento de los principios de la protección de datos personales y la seguridad de la información.

Palabras clave: protección de datos, seguridad de la información, violación de seguridad, análisis de riesgos, evaluaciones de impacto.

ABSTRACT: Data protection and information security have become central concerns in the digital age with important legal implications for organisations and individuals. Breaches of personal data security can have significant consequences for organisations, such as reputational damage, financial loss and legal liability. It is therefore essential for organisations to have a robust breach response plan in place, and to implement privacy-compliant technical and organisational measures appropriate to the risk or, where appropriate, the impact assessment analysed, by design and by default, always on the basis of compliance with the principles of personal data protection and information security.

Keywords: data protection, information security, security breach, risk analysis, impact assessments.

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN A LA PROTECCIÓN DE DATOS Y SEGURIDAD DE LA INFORMACIÓN EN LA ERA DIGITAL: UNA PERSPECTIVA LEGAL. 1.1 La importancia de la protección de datos y la seguridad de la información. 1.2 Principios jurídicos de la protección de datos de carácter personal y la seguridad de la información. 1.3 Aplicación extraterritorial y transferencias transfronterizas de datos. 1.4 Marco jurídico local y sectorial. 2. RESPONSABILIDADES DEL RESPONSABLE DEL TRATAMIENTO Y DEL ENCARGADO DEL TRATAMIENTO EN LA SEGURIDAD DE

LA INFORMACIÓN. 2.1 Definiciones y distinciones. 2.2 Acuerdo de Encargo de Tratamiento. 2.3 Medidas para la contratación pública. 2.3.1 Vertiente Legal: Real Decreto-ley 14/2019, de 31 de octubre, por el que se adoptan medidas urgentes por razones de seguridad pública en materia de administración digital, contratación del sector público y telecomunicaciones. 2.3.2 Vertiente Técnica: Real Decreto 311/2022, de 3 de mayo, por el que se regula el Esquema Nacional de Seguridad. 3. PRIVACIDAD DESDE EL DISEÑO Y POR DEFECTO. PRINCIPIOS FUNDAMENTALES. 4. EL ANÁLISIS DE RIESGOS EN PROTECCIÓN DE DATOS. 5. EVALUACIÓN DE IMPACTO EN PROTECCIÓN DE DATOS DE CARÁCTER PERSONAL. 6. SEGURIDAD DE LOS DATOS PERSONALES: APLICACIÓN DE MEDIDAS TÉCNICAS Y ORGANIZATIVAS APROPIADAS. 7. NOTIFICACIONES DE VIOLACIONES DE SEGURIDAD

1. INTRODUCCIÓN A LA PROTECCIÓN DE DATOS Y SEGURIDAD DE LA INFORMACIÓN EN LA ERA DIGITAL: UNA PERSPECTIVA LEGAL

1.1. La importancia de la protección de datos y la seguridad de la información

La dependencia global hacia la tecnología ha llevado a una cantidad sin precedentes de datos que se generan, procesan y almacenan todos los días. Estos datos a menudo incluyen información personal y confidencial, que, si se maneja mal o se accede a ella sin autorización, podría tener graves consecuencias para los individuos y las organizaciones.

El crecimiento y valor exponencial de los datos, combinado con la ubicuidad de los dispositivos conectados a internet, ha creado nuevas oportunidades para que los actores maliciosos exploren las vulnerabilidades de seguridad y protección de la información, con el fin de obtener acceso no autorizado a esa fuente de valor denominado: dato.

Es por ello por lo que, la protección de datos y la seguridad de la información se han convertido en preocupaciones primordiales. Las violaciones de datos y los ciberataques ya no son incidentes aislados, son amenazas generalizadas.

Es esencial comprender la importancia de la protección de datos y la seguridad de la información en esta era digital, así como los posibles riesgos y consecuencias que pueden surgir de las violaciones de datos, los ataques cibernéticos y el acceso no autorizado. Y es que, la materialización de estos eventos puede traducirse en (i) pérdidas financieras significativas, como pudieran ser los gastos relacionados con la respuesta a incidentes, honorarios legales, así como los costes asociados con la implementación de medidas correctivas; (ii) daños reputacionales de calado que conducen a una pérdida de confianza entre los ciudadanos/clientes, o cualquier otro tercero afectado/interesado; (iii) interrupciones operativas en los sistemas e infraestructuras críticos, lo que lleva a un tiempo de inactividad operativo y pérdida de productividad e, incluso, (iv) sanciones

legales por incumplimiento de las regulaciones y normativas de protección de datos de carácter personal.

1.2. Principios jurídicos de la protección de datos de carácter personal y la seguridad de la información

A medida que el panorama digital ha ido evolucionando, también lo ha hecho el marco regulatorio que rige la protección de datos y la seguridad de la información con el fin de abordar estos desafíos emergentes.

Claro ejemplo de ello lo vemos en el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016 relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (en adelante, Reglamento General de Protección de Datos o RGPD) diseñado no sólo para proteger los derechos de privacidad de las personas, sino también para fomentar una cultura de responsabilidad y transparencia entre las organizaciones que manejan datos personales. De ahí que uno de los objetivos fundamentales del Reglamento General de Protección de Datos fuera el de armonizar las leyes de protección de datos en todos los estados miembros de la Unión Europea creando un marco normativo común que ayudara a fortalecer el derecho a la privacidad y la protección de datos de los residentes de la Unión Europea.

El RGPD apoya sus cimientos en siete principios relativos al tratamiento de datos personales y exige que todo tratamiento se ajuste a ellos:

- **Licitud, lealtad y transparencia:** Los datos personales deben tratarse de forma lícita, justa y transparente. Esto significa que el tratamiento de datos debe tener una base jurídica legítima, no debe ser discriminatorio y los interesados deben ser informados sobre el tratamiento de sus datos.
- **Limitación de la finalidad**: Los datos personales deben recogerse con fines determinados, explícitos y legítimos, y no deben tratarse posteriormente de manera incompatible con dichos fines.
- **Minimización de los datos:** Los datos personales deben ser adecuados, pertinentes y limitados a lo necesario en relación con los fines para los que se tratan. Esto significa que las organizaciones sólo deben recopilar y tratar la cantidad mínima de datos personales necesarios para el fin especificado.
- **Exactitud:** Los datos personales deben ser exactos y, cuando sea necesario, mantenerse actualizados. Esto significa que las organizaciones deben tomar medidas razonables para garantizar que los datos personales son exactos y, cuando sea necesario, rectificar o suprimir los datos inexactos.
- **Limitación del plazo de conservación:** Los datos personales deben conservarse en una forma que permita la identificación de los interesados du-

rante un periodo no superior al necesario para los fines para los que se tratan los datos personales. Esto significa que las organizaciones deben tener una política de conservación y supresión de la información que garantice que los datos personales no se conservan más tiempo del necesario.

- **Integridad y confidencialidad:** Los datos personales deben tratarse de forma que se garantice una seguridad adecuada, incluida la protección contra el tratamiento no autorizado o ilícito y contra la pérdida, destrucción o daño accidentales. Esto significa que las organizaciones deben aplicar medidas técnicas y organizativas para proteger los datos personales.
- **Responsabilidad proactiva:** No sólo se debe cumplir, sino tener la capacidad para demostrar que se ha cumplido.

1.3. Aplicación extraterritorial y transferencias transfronterizas de datos

Si bien lo anterior, el alcance del RGPD va más allá de las fronteras de la UE al ser aplicable, no solo a las organizaciones con sede en la UE, sino también a aquellas ubicadas fuera de la UE que traten datos personales de residentes de la UE en relación con la oferta de bienes o servicios o con el control de su comportamiento.

Llegados a este punto, y entendiendo que nos encontramos en un mundo absolutamente conectado, es importante tener en cuenta que el RGPD también regula las transferencias internacionales de datos, que son las transferencias de datos que se producen desde el Espacio Económico Europeo (EEE) a países fuera del EEE. El RGPD exige que dichas transferencias cumplan determinadas salvaguardias para garantizar la protección de los datos personales, entre ellos:

- **Transferencias basadas en una decisión de adecuación**: La Comisión Europea puede determinar que un tercer país garantiza un nivel adecuado de protección de datos y, por lo tanto, los datos personales pueden transferirse libremente a ese país sin más salvaguardias[1].

---

[1] Cuando las entidades receptoras de los datos se encuentren en un país, un territorio o uno o varios sectores específicos de ese país u organización internacional que hayan sido declarados de nivel de protección adecuado por la Comisión Europea. Hasta la fecha los países y territorios están declarados como adecuados: Suiza. Decisión 2000/518/CE de la Comisión, de 26 de julio de 2000; Canadá. Decisión 2002/2/CE de la Comisión, de 20 de diciembre de 2001, respecto de las entidades sujetas al ámbito de aplicación de la ley canadiense de protección de datos; Argentina. Decisión 2003/490/CE de la Comisión, de 3 de junio de 2003; Guernsey. Decisión 2003/821/CE de la Comisión, de 21 de noviembre de 2003; Isla de Man. Decisión 2004/411/CE de la Comisión, de 28 de abril de 2004; Jersey. Decisión 2008/393/CE de la Comisión, de 8 de mayo 2008; Islas Feroe. Decisión 2010/146/UE de la Comisión, de 5 de marzo de 2010; Andorra. Decisión 2010/625/UE de la Comisión, de 19 de octubre de 2010; Israel. Decisión 2011/61/UE de la Comisión, de 31 de enero de 2011; Uruguay. Decisión 2012/484/UE, de la Comisión,

- **Transferencias basadas en garantías adecuadas** sin que requieran ninguna autorización expresa de una autoridad de control, como:
  - Un instrumento jurídicamente vinculante y exigible entre las autoridades u organismos públicos.
  - Normas Corporativas Vinculantes: Las organizaciones multinacionales pueden adoptar normas corporativas vinculantes (BCR), que son un conjunto de normas internas para las transferencias internacionales de datos dentro del grupo de empresas. Las BCR deben ser aprobadas por una autoridad supervisora y proporcionar un nivel suficiente de protección de los datos personales.
  - Cláusulas contractuales tipo: El RGPD permite el uso de cláusulas contractuales tipo (CCT) entre responsables o encargados del tratamiento de datos en la UE y responsables o encargados del tratamiento de datos fuera de la UE. Las CCT son plantillas preaprobadas para contratos que incluyen determinadas salvaguardias para garantizar la protección de los datos personales durante las transferencias internacionales[2].
  - Códigos de conducta y certificación: El GDPR también permite el desarrollo de códigos de conducta y mecanismos de certificación para las transferencias internacionales de datos. Estos códigos de conducta y mecanismos de certificación deben ser aprobados por una autoridad de control y deben garantizar un nivel suficiente de protección de los datos personales.
- **Transferencias basadas en excepciones para situaciones específicas**. Estas excepciones incluyen:
  - Consentimiento explícito: Los datos personales pueden transferirse fuera del EEE si el interesado ha dado su consentimiento explícito a la transferencia
  - Ejecución de un contrato: La transferencia es necesaria para la ejecución de un contrato entre el interesado y el responsable del tratamiento, o entre el responsable del tratamiento y otra persona física o jurídica, pero en interés del interesado.
  - Interés público: Los datos personales pueden transferirse fuera del EEE si la transferencia es necesaria por razones de interés público, como la investigación científica o histórica.

---

de 21 de agosto de 2012; Nueva Zelanda. Decisión 2013/65/UE de la Comisión, de 19 de diciembre de 2012; Japón. Decisión de 23 de enero de 2019; Reino Unido. Decisión de 28 de junio de 2021; República de Corea. Decisión de 17 de diciembre de 2021.

2 Decisión de Ejecución (UE) 2021/914 DE LA COMISIÓN de 4 de junio de 2021 relativa a las cláusulas contractuales tipo para la transferencia de datos personales a terceros países de conformidad con el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo

— Necesarios para reclamaciones legales: Los datos personales pueden transferirse fuera del EEE si la transferencia es necesaria para el establecimiento, ejercicio o defensa de reclamaciones legales.
— Intereses vitales: Los datos personales pueden transferirse fuera del EEE si la transferencia es necesaria para proteger los intereses vitales del interesado cuando esté física o jurídicamente incapacitado para dar su consentimiento.
— Registro público: La transferencia se realice desde un registro público que, tenga por objeto facilitar información al público y esté abierto a la consulta del público en general o de cualquier persona que pueda acreditar un interés legítimo, pero sólo en la medida en que se cumplan las condiciones que establece el Derecho de la Unión o de los Estados miembros para la consulta.

Es importante señalar que estas excepciones deben interpretarse de forma restrictiva y aplicarse únicamente en circunstancias específicas, y que el RGPD exige a los responsables y encargados del tratamiento que documenten y justifiquen el uso de dichas excepciones.

1.4. Marco jurídico local y sectorial

Cuando se adopta un Reglamento europeo, es directamente aplicable y vinculante en todos los Estados miembros de la UE, por lo que no es necesaria su transposición nacional al ordenamiento jurídico de cada Estado miembro. Esto significa que el Reglamento pasa automáticamente a formar parte del ordenamiento jurídico nacional y debe ser aplicado y ejecutado por las autoridades nacionales.

Sin detrimento de lo anterior, la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos y Garantía de los Derechos Digitales (en adelante, LOPDGDD) fue aprobada por el Parlamento español en diciembre de 2018 y entró en vigor el 6 de diciembre de 2018.

La LOPDGDD sustituye a la anterior ley española de protección de datos, promulgada en 1999, y adapta la legislación española al Reglamento General de Protección de Datos. La LOPDGDD, siguiendo las directrices del RGPD refuerza los derechos de las personas en relación con el tratamiento de sus datos personales e impone mayores obligaciones a los responsables y encargados del tratamiento. También, de forma adicional al RGPD, incluye disposiciones sobre derechos digitales, como el derecho a la neutralidad de Internet, el derecho a la educación digital y el derecho a la desconexión digital.

En lo que a la seguridad de la información se refiere, la LOPDGDD introduce un aspecto sumamente importante en su Disposición adicional primera, sobre las medidas de seguridad en el ámbito del sector público, señalando que: *1. El Esquema Nacional de Seguridad incluirá las medidas que deban implantarse en caso de tratamiento de datos personales para evitar su pérdida, alteración o acceso no autoriza-*

do, adaptando los criterios de determinación del riesgo en el tratamiento de los datos a lo establecido en el artículo 32 del Reglamento (UE) 2016/679. 2. Los responsables enumerados en el artículo 77.1 de esta ley orgánica deberán aplicar a los tratamientos de datos personales las medidas de seguridad que correspondan de las previstas en el Esquema Nacional de Seguridad, así como impulsar un grado de implementación de medidas equivalentes en las empresas o fundaciones vinculadas a los mismos sujetas al Derecho privado. En los casos en los que un tercero preste un servicio en régimen de concesión, encomienda de gestión o contrato, las medidas de seguridad se corresponderán con las de la Administración pública de origen y se ajustarán al Esquema Nacional de Seguridad. Ello deja claro que, aunque la LOPDGDD y Real Decreto 311/2022, de 3 de mayo, por el que se regula el Esquema Nacional de Seguridad (ENS) son dos marcos legales diferentes que tienen objetivos distintos, operan de forma complementaria en el sentido de que ambos pretenden garantizar la protección de los datos personales y los sistemas de información en España.

El ENS, se configura como un conjunto de medidas técnicas y organizativas destinadas a garantizar la seguridad de los sistemas de información utilizados por la Administración Pública española, incluyendo directrices para la gestión de riesgos, el control de accesos y la gestión de incidentes. El ENS tiene por objeto asegurar el acceso, la confidencialidad, la integridad, la trazabilidad, la autenticidad, la disponibilidad y la conservación de los datos, la información y los servicios utilizados por las entidades públicas.

Con todo, cuando hablemos de seguridad de la información en el sector público, tenemos que llevar de la mano a ambas normas. El cumplimiento de ambos marcos es obligatorio para todas las entidades públicas en España y constituye un paso importante para garantizar la protección de los datos personales y los sistemas de información.

2. RESPONSABILIDADES DEL RESPONSABLE DEL TRATAMIENTO Y DEL ENCARGADO DEL TRATAMIENTO EN LA SEGURIDAD DE LA INFORMACIÓN

2.1. Definiciones y distinciones

Con carácter previo a definir y determinar las responsabilidades tanto del responsable como del encargado del tratamiento en la seguridad de la información es esencial definir cada una de estas figuras, conforme al RGPD:

- «**responsable del tratamiento**»: es la persona física o jurídica, autoridad pública, servicio u otro organismo que, solo o junto con otros, **determine los fines y medios del tratamiento**; si el Derecho de la Unión o de los Estados miembros determina los fines y medios del tratamiento, el responsable del tratamiento o los criterios específicos para su nombramiento podrá establecerlos el Derecho de la Unión o de los Estados miembros.

- **«encargado del tratamiento»:** es la persona física o jurídica, autoridad pública, servicio u otro organismo que **trate datos personales por cuenta del responsable del tratamiento3.**

Por tanto, un responsable del tratamiento es una entidad que determina los fines y medios del tratamiento de los datos personales que están bajo su responsabilidad. Esto significa que decide qué datos se tratan, por qué y para qué se tratan. Los responsables del tratamiento pueden ser empresas, organizaciones o agencias gubernamentales que recogen datos personales directamente de las personas, por ejemplo, cuando se suscriben a un servicio o realizan una compra. Según la legislación de protección de datos, los responsables del tratamiento tienen varias responsabilidades que deben cumplir, entre las que se incluyen:

- Tratar los datos personales de forma lícita, justa y transparente. Deben tener una base jurídica para el tratamiento de datos personales y proporcionar información clara a los interesados sobre las actividades de tratamiento.
- Recopilar y tratar los datos personales únicamente con fines específicos, explícitos y legítimos.
- Garantizar que los datos personales que tratan son adecuados, pertinentes y limitados a lo necesario para los fines para los que se tratan.
- Garantizar que los datos personales son exactos y se mantienen actualizados.
- Conservar los datos personales únicamente el tiempo necesario para los fines para los que se tratan.
- Mantener registros de sus actividades de tratamiento y ponerlos a disposición de las autoridades de control que lo soliciten.
- Aplicar medidas técnicas y organizativas adecuadas para garantizar la seguridad de los datos personales.
- Realizar una Evaluación de Impacto en Protección de Datos (en adelante, EIPD) cuando sea probable que las actividades de tratamiento entrañen un alto riesgo para los derechos y libertades de los interesados.
- Aplicar medidas de protección de datos desde el principio del diseño de sus actividades de tratamiento y garantizar que la configuración de privacidad se establece por defecto.
- Nombrar a un Delegado de Protección de Datos (en adelante, DPD) cuando resulte obligatorio o de forma voluntaria en pro de su responsabilidad proactiva.

---

3 Guía "El encargado del tratamiento en el Reglamento General de Protección de Datos (RGPD)" de la Autoridad Catalana de Protección de Datos: <https://apdcat.gencat.cat/web/.content/03-documentacio/Reglament_general_de_proteccio_de_dades/documents/Guia-encargado-del-tratamiento-RGPD-CAST.pdf>

- Cooperar con las autoridades de control, como las autoridades de protección de datos, y proporcionarles la información que necesiten para garantizar el cumplimiento de la normativa aplicable en esta materia.

Además de los responsables del tratamiento, los encargados del tratamiento también desempeñan un papel importante en la protección de datos. Un encargado del tratamiento es una entidad que trata datos personales en nombre y por cuenta del responsable del tratamiento. Puede tratarse de empresas que prestan servicios informáticos, de gestión o control, para cuyo cumplimiento requieren el tratamiento de datos de carácter personal que están bajo el control del responsable del tratamiento. Los encargados del tratamiento no tienen control sobre los datos personales y sólo deben tratarlos siguiendo las instrucciones del responsable del tratamiento.

En virtud de la legislación sobre protección de datos, concretamente el artículo 28 del RGPD, determina cómo debe configurarse esta relación responsable-encargado, indicando entre otras cuestiones que, los encargados del tratamiento deben tratar los datos personales únicamente siguiendo las instrucciones del responsable del tratamiento, además, deben tomar las medidas de seguridad apropiadas para proteger los datos personales contra el tratamiento no autorizado o ilegal, la pérdida accidental, la destrucción o el daño, así como, en caso de contratar a subencargados del tratamiento, sólo podrán hacerlo con aquellos que ofrezcan garantías suficientes para aplicar las medidas técnicas y organizativas apropiadas para garantizar la seguridad del tratamiento

Del mismo modo, deben asistir al responsable del tratamiento en el cumplimiento de algunas obligaciones que le son propias como la de dar respuesta a las solicitudes de los interesados para ejercer sus derechos en virtud del RGPD o, la de realizar evaluaciones de impacto sobre la protección de datos y la consulta a las autoridades de control.

Una vez finalizada la relación entre las partes, los encargados del tratamiento deberán suprimir o devolver todos los datos personales al responsable del tratamiento al término de la prestación de los servicios, a menos que la ley les obligue a conservarlos.

Con todo, es claro que tanto los responsables como los encargados del tratamiento son responsables de garantizar la seguridad y privacidad de los datos personales. Si bien, todas estas obligaciones no sólo forman máximas legales incluidas en el RGPD y la LOPDGDD, sino que la norma obliga a que consten por escrito en un Acuerdo de Encargo de Tratamiento.

2.2. Acuerdo de Encargo de Tratamiento

A medida que las organizaciones dependen cada vez más de proveedores externos para el suministro de bienes y servicios, la gestión de los riesgos asociados a estas relaciones se ha vuelto más crítica. Cuando se trata de protección de

datos y seguridad de la información, estos riesgos pueden ser significativos. Por lo tanto, la gestión de riesgos de proveedores y terceros se ha convertido en una parte crítica del marco de gestión de riesgos de cualquier organización.

Para gestionar eficazmente los riesgos de proveedores —*encargados del tratamiento*— y las organizaciones deben llevar a cabo una diligencia debida y evaluaciones de riesgos antes de contratarlos. Este proceso incluye:

- Comprobación de los antecedentes del proveedor. Los responsables del tratamiento deben revisar los antecedentes del proveedor, incluyendo su historia, reputación y experiencia en la prestación de servicios similares. Esto puede ayudar a identificar cualquier señal de alarma que pueda indicar riesgos potenciales.
- Evaluar las políticas y procedimientos de protección de datos y seguridad de la información del proveedor. Los responsables del tratamiento deben revisar las políticas y procedimientos de protección de datos y seguridad de la información del proveedor para asegurarse de que cumplen las normas de la organización y las leyes y reglamentos pertinentes.
- Evaluación de las medidas de seguridad técnicas y organizativas del proveedor. Los responsables del tratamiento deben revisar las medidas de seguridad técnicas y organizativas del proveedor para asegurarse de que son adecuadas y eficaces.
- Realizar una evaluación de riesgos. Los responsables del tratamiento deben llevar a cabo una evaluación de riesgos para identificar cualquier riesgo potencial asociado con los servicios o productos del proveedor.

Todo ello se debe recoger de forma expresa en un contrato entre las partes que se ha venido denominando Acuerdo de Encargo de Tratamiento[4], en el que, además de indicarse las obligaciones que tiene el responsable del tratamiento con respecto a los datos e información que va a facilitar al encargado del tratamiento, también opera como una máxima de cumplimiento para el encargado, en tanto se deben recoger las directrices básicas sobre qué se le permite hacer con los datos y que no.

En el sector público la regulación con respecto a la relación responsable-encargado y la seguridad de la información ha venido pivotando, además de —*como resulta obvio*— por el RGPD y la LOPDGDD, con carácter particular por:

- Real Decreto-ley 14/2019, de 31 de octubre, por el que se adoptan medidas urgentes por razones de seguridad pública en materia de administración digital, contratación del sector público y telecomunicaciones (RD-Ley 14/2019) por las modificaciones introducidas en la Ley 9/2017, de 8 de

---

[4] Directrices para la elaboración de contratos entre responsables y encargados del tratamiento de la Agencia Española de Protección de Datos: <https://www.aepd.es/es/documento/guia-directrices-contratos.pdf#:~:text=El%20RGPD%20exige%20la%20autorizaci%C3%B3n,por%20parte%20de%20un%20tercero>

noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014.

- Real Decreto 311/2022, de 3 de mayo, por el que se regula el Esquema Nacional de Seguridad (ENS)

2.3. Medidas para la contratación pública

2.3.1. Vertiente Legal: Real Decreto-ley 14/2019, de 31 de octubre, por el que se adoptan medidas urgentes por razones de seguridad pública en materia de administración digital, contratación del sector público y telecomunicaciones.

En lo que respecta al RD-Ley 14/2019, en su capítulo III (artículo 5) vino a regular varias medidas en materia de contratación pública. Concretamente, modificó varios artículos de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, Ley 9/2017), con la finalidad de introducir medidas que garantizaran en todas las fases de la contratación (expediente de contratación, licitación y ejecución del contrato) el respeto por parte de contratistas y subcontratistas de la legislación de la Unión Europea en materia de protección de datos. ¿Qué implicación práctica tienen estas modificaciones?

En primer lugar, el RD-Ley 14/2019 modificó el artículo 35 *(Contenido mínimo del contrato),* para incluir, como **contenido mínimo de los contratos, la referencia expresa al sometimiento por parte del contratista a la normativa nacional y de la Unión Europea en materia de protección de datos.** Lo que implica que, las entidades públicas deben incluir en los contratos de forma expresa las referencias al Reglamento General Europeo de Protección de Datos, así como, a la LOPDGDD.

En segundo lugar, y por lo que **respecta al régimen de invalidez de los contratos**, se añade un subapartado al artículo 39.2, para incluir, **como causa de nulidad de pleno derecho, la celebración de contratos por parte de poderes adjudicadores que omitan mencionar en los pliegos las obligaciones del futuro contratista en materia de protección de datos** a los que se refiere el nuevo artículo 122.2 de la Ley 9/2017, en la redacción dada a dicho precepto por el RD-Ley 14/2019. La aplicación de la consecuencia jurídica máxima que contempla el ordenamiento jurídico, esto es, de la nulidad de pleno Derecho, se ha considerado adecuada dada la importancia que en determinados casos puede presentar para los intereses de la seguridad nacional conocer la ubicación de los servidores en los que se alojarán los datos que ceda la Administración con motivo de la ejecución de un contrato público, desde dónde se van a prestar los

servicios asociados a los mismos y asegurar el sometimiento de la ejecución de ese contrato a la normativa nacional y de la Unión Europea en materia de protección de datos. Es importante tener en consideración que, según la redacción de este artículo las obligaciones del contratista en materia de protección de datos que se establecen en el nuevo artículo 122.2 deben estar recogidas desde el pliego.

En tercer lugar, y en el contexto de la regulación de los requisitos para contratar con el sector público, se modificó el artículo 71.2.d) de la Ley 9/2017, para incluir, como **circunstancia que impedirá a los empresarios contratar** con las entidades comprendidas en el artículo 3 de dicha Ley, **el haber dado lugar a la resolución firme de cualquier contrato celebrado con una de tales entidades por incumplimiento culpable de las obligaciones que los pliegos hubieren calificado como esenciales** de acuerdo con lo previsto en el art. 211.1.f) de la propia Ley. De conformidad con la nueva redacción del artículo 122.2, las obligaciones incluidas en el mismo (122.2 letras a) a e) de la Ley 9/2017) **deben ser calificadas como esenciales a los efectos de lo previsto en el artículo 211.1.f), lo que implicaría que es una causa de resolución del contrato por el incumplimiento de una obligación principal del mismo.**

En cuarto lugar, se dio una nueva redacción al artículo 116.1 de la Ley 9/2017, introduciendo un segundo párrafo relativo **al expediente de contratación de los contratos cuya ejecución requiera de la cesión de datos** —*que no es lo mismo que un encargo de tratamiento*— por parte de entidades del sector público al contratista. En virtud de esta modificación, **se incluye la obligación del órgano de contratación de especificar en el expediente cuál será la finalidad de los datos que vayan a ser cedidos.** Esta nueva redacción va de la mano con la nueva redacción del artículo 202.1 de la Ley 9/2017, en tanto viene a indicar que, **cuando se produzca tal comunicación de datos, se debe indicar en el anuncio de licitación y en los pliegos las condiciones recogidas en el artículo 202.1.**

En quinto lugar, y como se ha indicado previamente, se dio una nueva redacción al artículo 122.2 de la Ley 9/2017, **relativo a los pliegos de cláusulas administrativas particulares**. En concreto:

- se añade un párrafo tercero a este apartado para **incluir la obligación de los pliegos de mencionar expresamente** la obligación del futuro contratista de respetar la normativa vigente en **materia de protección de datos.**
- Asimismo, se añadió un párrafo cuarto relativo a los contratos que exijan el tratamiento por el contratista de datos personales por parte del responsable del tratamiento, indicando que en estos casos será obligatorio hacer constar en el pliego tanto la finalidad de la cesión de datos como la obligación de la empresa adjudicataria de mantener al contratante al corriente de la ubicación de los correspondientes servidores.

- También se añade un párrafo quinto para establecer que los extremos mencionados en el párrafo cuarto deben hacerse constar en los **pliegos como obligaciones esenciales a los efectos del régimen de resolución del contrato.**

Llama la atención que, el legislador parece diferenciar las exigencias del artículo 28 del Reglamento General Europeo de Protección de Datos a las exigencias reguladas en las letras a) a e) de la nueva redacción del artículo 122.2 de la Ley 9/2017, señalando que *sin perjuicio de lo establecido en el artículo 28.2 del Reglamento*, en los contratos en los que el contratista requiera el tratamiento de datos por cuenta de la entidad como responsable del tratamiento, en el pliego se hará constar:

- La finalidad para la cual se cederán dichos datos.
- La obligación del futuro contratista de someterse en todo caso a la normativa protectora de datos de carácter personal
- La obligación de la empresa adjudicataria de presentar antes de la formalización del contrato una declaración en la que ponga de manifiesto dónde van a estar ubicados los servidores y desde dónde se van a prestar los servicios asociados a los mismos.
- La obligación de comunicar cualquier cambio que se produzca, a lo largo de la vida del contrato, de la información facilitada en la declaración a que se refiere el punto anterior.
- La obligación de los licitadores de indicar en su oferta, si tienen previsto subcontratar los servidores o los servicios asociados a los mismos, el nombre o el perfil empresarial, definido por referencia a las condiciones de solvencia profesional o técnica, de los subcontratistas a los que se vaya a encomendar su realización.

En sexto lugar, el RD-Ley 14/2019 da una nueva redacción al artículo 202.1 de la Ley 9/2017, regulador de las condiciones especiales de ejecución del contrato de carácter social, ético, medioambiental o de otro orden. En concreto, se introduce un párrafo tercero relativo a **los pliegos correspondientes a contratos cuya ejecución implique la cesión de datos por las entidades del sector público al contratista.** Mediante esta adición se impone la exigencia de que los **pliegos incluyan, como condición especial de ejecución, la obligación del contratista de someterse a la normativa nacional y de la Unión Europea en materia de protección de datos**. Asimismo, en los pliegos debe advertirse al contratista de que esta obligación **tiene el carácter de obligación contractual esencial a los efectos del régimen de resolución del contrato.**

En séptimo lugar, el RD-Ley da una nueva redacción al artículo 215.4 de la Ley 9/2017, relativo a la subcontratación, para incluir, **entre las obligaciones del contratista principal, la de asumir la total responsabilidad de la ejecución del contrato frente a la Administración también por lo que respecta a la obligación de sometimiento a la normativa nacional y de la Unión Euro-**

pea en materia de protección de datos. Viene a reconocer de forma expresa lo indicado en los artículos 28.2, y más concretamente, en el 28.4 del Reglamento General Europeo de Protección de Datos.

2.3.2. Vertiente Técnica: Real Decreto 311/2022, de 3 de mayo, por el que se regula el Esquema Nacional de Seguridad

El pasado 5 de mayo de 2022 entró en vigor del Real Decreto 311/2022, de 3 de mayo de 2022, por el que se regula el Esquema Nacional de Seguridad. El principal objetivo del Esquema Nacional de Seguridad (ENS) es crear las condiciones necesarias de seguridad en el uso de los medios electrónicos, a través de medidas que puedan garantizar la seguridad de los sistemas, los datos, las comunicaciones, y los servicios electrónicos, y que permitan el ejercicio de derechos, así como el cumplimiento de deberes a través de estos medios.

Desde la entrada en vigor en 2010 del anterior Real Decreto 3/2010, de 8 de enero, por el que se regula el Esquema Nacional de Seguridad en el ámbito de la Administración Electrónica hasta ahora, se han producido numerosos cambios en España en particular y en la Unión Europea en general, que han incrementado y transformado los procesos de transformación tecnológica y digital de una manera notoria. Dicha situación ha originado un nuevo escenario en materia de ciberseguridad, en el cual se ha evidenciado que los sistemas de ciberseguridad están cada vez más expuestos violaciones de seguridad, siendo prueba de ello el gran aumento de ciberataques que se ha venido produciendo, tanto en número como en sofisticación.

Bajo esta tesitura, el nuevo ENS, establece su aplicabilidad a:

- Los sistemas de información de todo el **sector público,** entendiendo por tal:
  - La Administración General del Estado.
  - Las Administraciones de las Comunidades Autónomas.
  - Las Entidades que integran la Administración Local.
  - El sector público institucional, es decir:
    - Cualesquiera organismos públicos y entidades de derecho público vinculados o dependientes de las Administraciones Públicas.
    - Las entidades de derecho privado vinculadas o dependientes de las Administraciones Públicas.
    - Las Universidades públicas.
- Los sistemas de información de las entidades del **sector privado**, cuando, de acuerdo con la normativa aplicable y en virtud de una relación contractual, presten servicios o provean soluciones a las entidades del sector

público para el ejercicio por estas de sus competencias y potestades administrativas.

- Los sistemas que tratan información clasificada.

Por consiguiente, y en la medida en la que a determinadas entidades del sector privado les es de aplicación el ENS en lo que respecta a su relación con las entidades del sector público, **las entidades públicas españolas están obligadas a incluir en sus pliegos referencias al cumplimiento del Esquema Nacional de Seguridad**, concretamente, los pliegos de prescripciones administrativas o técnicas de los contratos que celebren las entidades del sector público incluidas en el ámbito de aplicación de este real decreto deben contemplar todos aquellos requisitos necesarios para asegurar la conformidad con el ENS de los sistemas de información en los que se sustenten los servicios prestados por los contratistas, tales como la presentación de las **correspondientes Declaraciones o Certificaciones de Conformidad con el ENS.**

Tal y como se pone de manifiesto en la Guía de Seguridad de las TIC CCN-STIC 809 Declaración, Certificación y Aprobación Provisional de conformidad con el ENS y Distintivos de cumplimiento[5]:

- Cuando se trate de sistemas **de categoría BÁSICA**, se trate dará publicidad a la conformidad de los sistemas de información afectados mediante una **Declaración de Conformidad**. La Declaración de Conformidad con el ENS podrá representarse mediante un Sello o Distintivo de Declaración de Conformidad,
- Cuando se trate de sistemas de **categorías MEDIA o ALTA**, el sistema de información deberá superar la correspondiente Auditoría, y se dará publicidad a la conformidad de los sistemas de información afectados mediante la exhibición de una **Certificación de Conformidad**.

Mediante la inclusión de referencias al Esquema Nacional de Seguridad en sus pliegos de condiciones, las entidades públicas pretenden garantizar que sus procesos de contratación se llevan a cabo de acuerdo con los requisitos de seguridad establecidos en el ENS, y que los proveedores que contratan cuentan con las medidas de seguridad adecuadas para proteger la información que manejan.

Importante destacar que las entidades a las que les es de aplicación el ENS tienen un plazo de dos años desde la entrada en vigor del nuevo ENS, esto es, hasta el 5 de mayo de 2024.

---

5 Guía de Seguridad de las TIC CCN-STIC 809 Declaración, Certificación y Aprobación Provisional de conformidad con el ENS y Distintivos de cumplimiento <https://www.ccn-cert.cni.es/series-ccn-stic/800-guia-esquema-nacional-de-seguridad/1279-ccn-stic-809-declaracion-de-conformidad-con-el-ens/file.html#:~:text=La%20Declaraci%C3%B3n%20de%20Conformidad%20con,qui%C3%A9n%20en%20esta%20hubiere%20delegado>

3. PRIVACIDAD DESDE EL DISEÑO Y POR DEFECTO. PRINCIPIOS FUNDAMENTALES

La privacidad desde el diseño (PdD) es un enfoque de la protección de datos que consiste en integrar desde el principio consideraciones de privacidad en el diseño de la tecnología y los procesos. El objetivo de la PdD es actuar de forma proactiva en el cumplimiento de la normativa, trayendo, desde el momento de la concepción del tratamiento, la normativa protectora de datos de carácter personal. Pensando en la privacidad y sus riesgos desde el origen, mitigarlos y así evitar tener que afrontar y enfrentar los efectos negativos que se producen a posteriori.

Se trata, por tanto, de un cambio en la concepción que tenemos a la hora de integrar los aspectos jurídicos-legales en la creación de proyectos en el seno de las entidades. **Es el punto de partida en cualquier hoja de ruta que se precie en materia de protección de datos de carácter personal.**

Ann Cavoukian[6] introdujo el concepto "Privacy by desing"[7][8] que, como hemos venido indicando, busca una relación win-win en los nuevos proyectos de sistemas de información en los que sean susceptibles de introducir datos de carácter personal.

Win-Win entre innovación y derechos fundamentales que se configura como un binomio indivisible al que hay que buscarle una relación de equilibrio. En el ciclo de vida de los sistemas de información se puede actuar de dos formas:

- Antes: actuar de forma proactiva respecto a la privacidad permitirá integrar ésta en el proceso de análisis y diseño, evitando costosas rectificaciones posteriores debido a no haberla tenido en cuenta.
- Después: se corre el riesgo de propiciar un rechazo por parte de los actuales y futuros clientes y/o usuarios, dañando de forma irremediable la imagen del sistema de información, o lo que es peor, de la entidad.

En consecuencia, el enfoque basado en la PbD aumenta la eficacia y la eficiencia del proyecto.

La legitimación de este concepto la encontramos en el artículo 25 del RGPD, en el que se indica expresamente: *1. Teniendo en cuenta el estado de la técnica, el coste de la aplicación y la naturaleza, ámbito, contexto y fines del tratamiento,*

---

6 Ann Cavoukian, Identity in the Information Society, Ago 2010, Volume 3, Issue 2, pp 247-251. Privacy by design: the definitive workshop. A foreword by Ann Cavoukian, Ph.D https://link.springer.com/content/pdf/10.1007%2Fs12394-010-0062-y.pdf

7 Peter Hustinx, European Data Protection Supervisor. Privacy by Design: Delivering the Promises, Madrid 2009 https://edps.europa.eu/sites/edp/files/publication/09-11-02_madrid_privacybydesign_en.pdf

8 Resolución de Privacidad desde el Diseño. 32ª Conferencia Internacional de Comisionados de Privacidad y Protección de Datos.Jerusalén (Israel) 27-29/10/2010 <https://edps.europa.eu/sites/edp/files/publication/10-10-27_jerusalem_resolutionon_privacybydesign_en.pdf>

así como los riesgos de diversa probabilidad y gravedad que entraña el tratamiento para los derechos y libertades de las personas físicas, ***el responsable del tratamiento aplicará, tanto en el momento de determinar los medios de tratamiento como en el momento del propio tratamiento, medidas técnicas y organizativas apropiadas,*** *como la seudonimización, concebidas para aplicar de forma efectiva los principios de protección de datos, como la minimización de datos, e integrar las garantías necesarias en el tratamiento, a fin de cumplir los requisitos del presente Reglamento y proteger los derechos de los interesados. 2.****El responsable del tratamiento aplicará las medidas técnicas y organizativas apropiadas con miras a garantizar que, por defecto, solo sean objeto de tratamiento los datos personales q****ue sean necesarios para cada uno de los fines específicos del tratamiento. Esta obligación se aplicará a la cantidad de datos personales recogidos, a la extensión de su tratamiento, a su plazo de conservación y a su accesibilidad. Tales medidas garantizarán en particular que, por defecto, los datos personales no sean accesibles, sin la intervención de la persona, a un número indeterminado de personas físicas. 3.Podrá utilizarse un mecanismo de certificación aprobado con arreglo al artículo 42 como elemento que acredite el cumplimiento de las obligaciones establecidas en los apartados 1 y 2 del presente artículo".*

La concepción de PbD[9] expuesta por Ann Cavoukian pivota sobre las siguientes características:

1. Proactivo no reactivo/ preventivo no correctivo

La privacidad por diseño se anticipa a los riesgos sobre los datos personales, identificándolos, evaluándolos y tratándolos mediante la evaluación de riesgos y la adopción de medidas encaminadas a evitar que se materia-

---

[9] European Data Protection Supervisor (EDPS). Opinion 5/2018 Preliminary Opinion on Privacy by design, May 2018 <https://edps.europa.eu/sites/edp/files/publication/18-05-31_preliminary_opinion_on_privacy_by_design_en_0.pdf> *"'Privacy by Design' or 'Data Protection by Design'? For the purpose of this Opinion, we use the term "privacy by design" to designate the broad concept of technological measures for ensuring privacy as it has developed in the international debate over the last few decades. In contrast, we use the terms "data protectionby design" and "data protection by default" to designate the specific legal obligations established by Article 25 of the GDPR."*

European Union Agency for Cybersecurity (ENISA). Privacy and Data Protection by Design, from policy to engineering, Dic 2014 https://www.enisa.europa.eu/publications/privacy-and-data-protection-by-design/at_download/fullReport *"The term "Privacy by Design", or its variation "Data Protection by Design", has been coined as a development method for privacy-friendly systems and services, thereby going beyond mere technical solutions and addressing organisational procedures and business models as well".*

Information Commissioner's Office (ICO). Data protection by design and default. <https://ico.org.uk/for-organisations/guide-todata-protection/guide-to-the-general-data-protection-regulation-gdpr/accountability-and-governance/data-protection-by-designand-default/> *"This concept is not new. Previously known as 'privacy by design', it has always been part of data protection law. The key change with the GDPR is that it is now a legal requirement."*

licen durante la transición y operación del sistema de información o los servicios que soporta.

2. **Privacidad por defecto**

   Cualquier sistema ha de estar configurado de forma que por defecto otorgue una mayor protección a la privacidad de las personas.

3. **Privacidad embebida en el diseño**

   La protección de la privacidad ha de estar integrada en el sistema de información desde el momento en que se diseña, sin que ello disminuya su plena funcionalidad. No se trata de una opción que se añade a posteriori, sino que, al contrario, es uno de sus componentes integrales.

4. **Visibilidad y transparencia**

   La entidad que gestione el sistema de información que trate datos personales ha de estar sujeta a los "términos y condiciones" y "política de privacidad" informados desde un principio y no deberían modificarse sin el previo aviso, y en su caso consentimiento, de los usuarios afectados. También deberían estar sujeta a una verificación independiente.

5. **Seguridad extrema a externo**

   La protección de la información se ha de configurar desde el momento en que se recaban los datos y durante todo el ciclo de vida del servicio o del sistema de información que los trata, hasta que éste es retirado y los datos sean utilizados para un nuevo servicio o destruidos. En este último caso se garantizará también que se elimine de forma segura y confidencial, respetando los periodos de retención establecidos.

6. **Respeto por el individuo**

   El interés del individuo siempre ha de estar presente en el diseño de sistemas de información, por ejemplo, mediante previsión de medidas de seguridad, mensajes informativos, opciones favorables al usuario, privacidad por defecto, etc.

7. **Suma positiva**

   Funcionalidad y privacidad no son excluyentes, sino que ambas han de estar garantizadas e integradas en cualquier sistema desde la fase del diseño. Se debe pensar que los usuarios no usarán aquellos servicios o sistemas de información en los que no confían por lo que, a la larga desaparecerán.

4. EL ANÁLISIS DE RIESGOS EN PROTECCIÓN DE DATOS

Como hemos venido comentando, la gestión de riesgos es un aspecto importante del Reglamento General de Protección de Datos, que exige a las organizaciones adoptar las medidas adecuadas para garantizar la seguridad de los datos personales y minimizar el riesgo de violación de los datos.

Según el RGPD, la gestión de riesgos[10] se refiere al proceso de identificar y evaluar los riesgos asociados con el tratamiento de datos personales, y aplicar medidas para mitigar o eliminar esos riesgos. El RGPD requiere que las organizaciones adopten un enfoque basado en el riesgo para la protección de datos, lo que significa que deben tener en cuenta la naturaleza, el alcance, el contexto y los fines del tratamiento, así como los riesgos y la gravedad del daño potencial a los derechos y libertades de las personas.

El RGPD exige que las organizaciones apliquen medidas técnicas y organizativas adecuadas para garantizar la seguridad de los datos personales, teniendo en cuenta el estado de la técnica, los costes de aplicación y la naturaleza, el alcance, el contexto y los fines del tratamiento, así como los riesgos de probabilidad y gravedad variables para los derechos y libertades de las personas. Además, el RGPD exige que las evaluaciones de riesgos estén documentadas, con el fin de demostrar el cumplimiento de la normativa.

En general, la gestión de riesgos es un componente crítico del cumplimiento del RGPD, y las organizaciones deben adoptar un enfoque proactivo de la evaluación y gestión de riesgos con el fin de proteger los derechos y libertades de las personas con respecto al tratamiento de sus datos personales.

La pregunta llegados a este punto es cómo se debe llevar a cabo una gestión del riesgo adecuada y conforme a la normativa, pues bien, la Agencia Española de Protección de Datos (en adelante, AEPD), en su documento *"Gestión de riesgos y evaluación de impacto en el tratamiento de datos personales"* publicado en 2017 proporciona orientaciones a las organizaciones sobre cómo llevar a cabo la gestión de riesgos y la evaluación de impacto en sus actividades de tratamiento de datos personales.

El documento ofrece, en primer lugar, una visión general de los principios y conceptos en los que se basa la gestión de riesgos y la evaluación de impacto, incluyendo la identificación de riesgos, el análisis de su impacto potencial y la aplicación de medidas para mitigar o eliminar dichos riesgos. Se hace especial hincapié en la importancia de llevar a cabo análisis de riesgo y evaluaciones de impacto periódicas, y de documentar los resultados de dichas evaluaciones para demostrar el cumplimiento con el RGPD y la LOPDGDD.

Sin detrimento de lo anterior, es importante tener en consideración que, en el sector público la determinación de las medidas de seguridad viene dada por el Esquema Nacional de Seguridad, tal y como se ha venido exponiendo, por lo que, será a través de la realización del análisis riesgos asociado al ENS, como se determinen las medidas que deban implantarse en caso de tratamiento de datos personales para evitar su pérdida, alteración o acceso no autorizado,

---

[10] Guía "Gestión del riesgo y evaluación de impacto en tratamientos de datos personales" de la Agencia Española de Protección de Datos: <https://www.aepd.es/es/documento/gestion-riesgo-y-evaluacion-impacto-en-tratamientos-datos-personales.pdf>

adaptando los criterios de determinación del riesgo en el tratamiento de los datos.

5. EVALUACIÓN DE IMPACTO EN PROTECCIÓN DE DATOS DE CARÁCTER PERSONAL

El RGPD incorpora una nueva obligación para los responsables de tratamiento: evaluar el impacto de las operaciones de tratamiento en la protección de datos.

El texto legal no define el proceso de las Evaluaciones de Impacto en Protección de Datos, pero sí indica que, la ejecución de las EIPD se tendrán que sustentar en metodologías o métodos sistemáticos, para que resulten objetivas, repetible, comparables y estén documentadas.

El Considerando 84 RGPD indica de forma expresa que: "*A fin de mejorar el cumplimiento del presente Reglamento en aquellos casos en los que sea probable que las operaciones de tratamiento entrañen un alto riesgo para los derechos y libertades de las personas físicas, debe incumbir al responsable del tratamiento la realización de una evaluación de impacto relativa a la protección de datos, que evalúe, en particular, el origen, la naturaleza, la particularidad y la gravedad de dicho riesgo. El resultado de la evaluación debe tenerse en cuenta cuando se decidan las medidas adecuadas que deban tomarse con el fin de demostrar que el tratamiento de los datos personales es conforme con el presente Reglamento. Si una evaluación de impacto relativa a la protección de datos muestra que las operaciones de tratamiento entrañan un alto riesgo que el responsable no puede mitigar con medidas adecuadas en términos de tecnología disponible y costes de aplicación, debe consultarse a la autoridad de control antes del tratamiento.*

Es importante en este punto tener claro qué es una EIPD, y es que la evaluación de impacto en la privacidad es una herramienta esencial para aplicar el principio de responsabilidad proactiva, y se podría interpretar que una EIPD es un análisis de riesgos enfocado a la privacidad, es decir, un estudio pormenorizado de las consecuencias sobre la privacidad que tendrían la posible materialización de escenarios de riesgo no previstos o no deseados. Este estudio no es la aplicación literal de una fórmula, sino la aplicación de la metodología que permita converger a un resultado.

Descrito de esta forma pareciera que hablar de Análisis de riesgos y de EIPD es exactamente lo mismo, pero la realidad es distinta, y es que, si bien todos los tratamientos requieren de la realización de un análisis de riesgos que determine las medidas de seguridad a implementar, no todos los tratamientos requieren una EIPD. Para determinar qué tratamientos lo requieren, es preciso realizar un análisis previo de cada tratamiento para **valorar si entraña un riesgo alto.**

En el desarrollo de la privacidad desde el diseño y por defecto que comentábamos anteriormente, los análisis de riesgos y las EIPD son elementos claves en

el cumplimiento de tales principios y es que ambas (análisis de riesgos y EIPD), deben realizarse antes de que se ejecute el tratamiento, salvo que el tratamiento existiese antes de la entrada en vigor del RGPD y no haya sufrido modificaciones en su esencia. En tal caso, se debería realizar un proceso de evaluación, para adaptar las medidas de seguridad si fuera necesario.

La ejecución de la EIPD corresponde al responsable del tratamiento con la colaboración activa del encargado (si aplica) y el asesoramiento y apoyo del Delegado de Protección de Datos si lo hubiese. La realización de una EIPD es una tarea ardua que puede necesitar de la participación de otras áreas o personas que por conocimiento específico pueden ser clave a la hora de asesorar los riesgos (personal de seguridad o de la oficina del CISO, ICT, asesoría jurídica, etc.)

La metodología que se aplique para la realización de la EIPD es totalmente libre, aunque existen muchos modelos a disposición de las entidades.

El artículo 35 del RGPD articula las EIPD y nos sirve de guía para determinar si se debe realizar una EIPD a un tratamiento en cuestión o no es necesario. En mi opinión, a diferencia de lo que pudiera pensarse, el orden práctico de este artículo no responde a su orden número, y es que, la experiencia ha ayudado a interpretar este artículo y, por tanto, las EIPD, en el siguiente orden:

1. **Art. 35.5 del RGPD. La autoridad de control publicará una lista de los tipos de tratamiento que no requieren evaluaciones de impacto relativas a la protección de datos**[11].

   Parece lógico pensar que, el primer paso para determinar si un tratamiento tiene la obligación de pasar por una EIPD es comprobar que éste no sea uno del tratamiento que excepciona la propia AEPD. De esta forma, si el tratamiento a realizar por parte del responsable o del encargado del tratamiento está ahí incluido, bastaría con realizar un análisis de riesgos y establecer las medidas de seguridad oportunas.

2. **Art. 35.4 del RGPD. La autoridad de control establecerá y publicará una lista de los tipos de operaciones de tratamiento que requieran una evaluación de impacto relativa a la protección de datos12.**

   El RGPD establece para las autoridades de control, en nuestro caso, la Agencia Española de Protección de Datos, la misma obligación tanto en negativo (art.35.5 del RGPD), como en positivo (art.35.4 del RGPD). Es decir, insta a que cuente con un listado de determinados tratamientos para los que es necesario llevar a cabo una EIPD por entender que el trata-

---

[11] El listado de tratamientos en los que no es necesario realizar una evaluación de impacto de la Agencia Española de Protección de Datos: <https://www.aepd.es/sites/default/files/2019-12/ListasDPIA-35.5l.pdf >

[12] El listado de tratamientos en los que es necesario realizar una evaluación de impacto de la Agencia Española de Protección de Datos: <https://www.aepd.es/es/documento/listas-dpia-es-35-4.pdf>

miento en sí mismo, ya sea por la tipología de datos, la tecnología o, entre otros, el contexto, supone un alto riesgo para los derechos y libertades de los afectados.

Si bien lo anterior, la AEPD matiza en su listado que será necesario realizar una EIPD en la mayoría de los casos en los que dicho tratamiento **cumpla con dos o más criterios de la lista expuesta**. Cuantos más criterios reúna el tratamiento en cuestión, mayor será el riesgo que entrañe dicho tratamiento y mayor será la certeza de la necesidad de realizar una EIPD.

3. **Art. 35.3 del RGPD. Sin detrimento de las listas indicadas en los puntos anteriores, el propio RGPD también establece en su propio articulado supuestos en los que es necesario llevar a cabo una EIPD.**

   El tercer nivel de comprobación para determinar la necesidad o no de realizar una EIPD lo encontramos en el art. 35.3 del RGPD, en el que, el propio RGPD tasa tres supuestos particulares en los que habría que realizar una EIPD, concretamente cuando el tratamiento:

   a) suponga una evaluación sistemática y exhaustiva de aspectos personales de personas físicas que se base en un tratamiento automatizado, como la elaboración de perfiles, y sobre cuya base se tomen decisiones que produzcan efectos jurídicos para las personas físicas o que les afecten significativamente de modo similar;
   b) sea a gran escala de las categorías especiales de datos, o de los datos personales relativos a condenas e infracciones penales.
   c) sea observación sistemática a gran escala de una zona de acceso público.

4. **Art. 35.1 del RGPD. Cuando sea probable que un tipo de tratamiento, en particular si utiliza nuevas tecnologías, por su naturaleza, alcance, contexto o fines, entrañe un alto riesgo para los derechos y libertades de las personas físicas**.

   Este último nivel, ubica al responsable ante la tesitura de saber si el tratamiento entra o no un "alto riesgo", ya que de ello depende la necesidad o no de realizar una EIPD. La forma más objetiva de conocer si se está ante un tratamiento de alto riesgo es habiendo realizado con carácter previo un análisis de riesgos, ya que si, de la realización del mismo, se determina que el riesgo intrínseco del tratamiento es "alto o muy alto", será necesario realizar una EIPD conforme los parámetros del RGPD.

Una vez determinado si el tratamiento en cuestión es objeto de una EIPD conforme alguno de los cuatro niveles previamente descritos, lo siguiente será realizar la EIPD. En este punto, como señalábamos al comienzo, no se cuenta con una metodología concreta, el RGPD se limita únicamente a indica que la evaluación deberá incluir como mínimo:

- una descripción sistemática de las operaciones de tratamiento previstas y de los fines del tratamiento, inclusive, cuando proceda, el interés legítimo perseguido por el responsable del tratamiento;
- una evaluación de la necesidad y la proporcionalidad de las operaciones de tratamiento con respecto a su finalidad;
- una evaluación de los riesgos para los derechos y libertades de los interesados, y
- las medidas previstas para afrontar los riesgos, incluidas garantías, medidas de seguridad y mecanismos que garanticen la protección de datos personales, y a demostrar la conformidad con RGPD, teniendo en cuenta los derechos e intereses legítimos de los interesados y de otras personas afectadas.

Hay que tener muy claro que el fin último de la EIPD es reducir el riesgo asociado de forma intrínseca a un tratamiento mediante la aplicación de medidas de seguridad, ahora bien, qué sucede en aquellos casos en los que, una vez realizada la EIPD, y establecidas las medidas de seguridad más apropiadas, el riesgo continúa siendo alto. En estos casos, el RGPD crea lo que podemos llamar un comodín, y es que, en el art. 36 del RGPD, se regula la consulta previa, indicando que: *"1.El responsable consultará a la autoridad de control antes de proceder al tratamiento* ***cuando una evaluación de impacto relativa a la protección de los datos en virtud del artículo 35 muestre que el tratamiento entrañaría un alto riesgo*** *si el responsable no toma medidas para para mitigarlo. 2. Cuando la autoridad de control considere que el tratamiento previsto a que se refiere el apartado 1 podría infringir el presente Reglamento, en particular cuando el responsable no haya identificado o mitigado suficientemente el riesgo****, la autoridad de control deberá, en un plazo de ocho semanas desde la solicitud de la consulta, asesorar por escrito al responsable****, y en su caso al encargado, y podrá utilizar cualquiera de sus poderes mencionados en el artículo 58. Dicho plazo podrá prorrogarse seis semanas, en función de la complejidad del tratamiento previsto. La autoridad de control informará al responsable y, en su caso, al encargado de tal prórroga en el plazo de un mes a partir de la recepción de la solicitud de consulta, indicando los motivos de la dilación. Estos plazos podrán suspenderse hasta que la autoridad de control haya obtenido la información solicitada a los fines de la consulta. 3. Cuando consulte a la autoridad de control con arreglo al apartado 1, el responsable del tratamiento le facilitará la información siguiente: a) en su caso, las responsabilidades respectivas del responsable, los corresponsables y los encargados implicados en el tratamiento, en particular en caso de tratamiento dentro de un grupo empresarial; b) los fines y medios del tratamiento previsto; c) las medidas y garantías establecidas para proteger los derechos y libertades de los interesados de conformidad con el presente Reglamento; d) en su caso, los datos de contacto del delegado de protección de datos; e) la evaluación de impacto relativa a la protección de datos establecida en el artículo 35, y f) cualquier otra información que solicite la autoridad de control"*

Con todo, la decisión de la AEPD se basaría fundamentalmente en:

- los fines y medios del tratamiento previsto
- las medidas y garantías establecidas
- la evaluación de impacto

De ahí la gran importancia de mantener un control detallado y actualizado de todos los movimientos y procesos relacionados con los tratamientos de datos. En especial con aquellos de alto riesgo. Hacer una buena EIPD y delimitar correctamente el tratamiento puede suponer toda la diferencia.

6. SEGURIDAD DE LOS DATOS PERSONALES: APLICACIÓN DE MEDIDAS TÉCNICAS Y ORGANIZATIVAS APROPIADAS.

Realizado el análisis de riesgos y, en su caso, la EIPD, el siguiente paso es implementar las medidas de seguridad adecuadas.

La directriz general que hace el RGPD remite aquellas medidas que se consideren necesarias y adecuadas que deberán tener la *"capacidad de garantizar la confidencialidad, integridad, disponibilidad y resiliencia permanentes de los sistemas y servicios de tratamiento"* (art. 32 del RGPD).

Si bien el RGPD no cuenta con un listado de medidas a implementar, no es menos cierto a lo largo de su articulado, así como en sus considerandos menciona explícitamente determinadas medidas como:

- La seudonimización.
- La minimización.
- El cifrado de datos.
- Políticas internas de protección de datos de carácter personal.
- Códigos de conducta.
- Mecanismos de certificación.
- Proceso de verificación, evaluación y valoración regulares de la eficacia de las medidas técnicas y organizativas.

Obviamente, como punto de partida estas medidas son adecuadas pero se alejan bastante de esa máxima de seguridad tanto organizativa como técnica que se dirime por todo el articulado del Reglamento General de Protección de Datos. Las autoridades de control en estos últimos años han tratado de dotar de mayor contenido a este aspecto indicando otras medidas de seguridad tales como:

Medidas de seguridad organizativa

- Análisis del GAP y desarrollo de un plan de acción.
- Revisión de los modelos existentes de cumplimiento y políticas de empresa.

- Proceso de nombramiento de DPO(s) y afectación de recursos (reestructuración organizativa).
- Plan de formación corporativa.
- Diseño del registro de tratamientos.
- Modelo de EIPD homogeneizado.
- Procedimiento de notificación de brechas de seguridad.
- Plan de revisión PDCA.

Medidas de seguridad técnica

- Considerando que ningún texto refleja la exhaustividad del antiguo Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, una de las medidas técnico-organizativas que deben acometerse es la definición de un catálogo de medidas de seguridad técnica que sirva de base para las EIPD y demás tratamientos de riesgo inferior.
- La adhesión a códigos de conducta o mecanismos de certificación aceleran mucho este proceso.
- La aplicación de las medidas de seguridad de la antigua Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (y su reglamento de desarrollo) son una posible solución, siempre y cuando el análisis de riesgo realizado sobre los tratamientos concluya que éstas son suficientes y adecuadas.

7. NOTIFICACIONES DE VIOLACIONES DE SEGURIDAD

Para cerrar esta visión sobre la protección de datos y la seguridad de la información, debemos introducirnos en las notificaciones de violaciones de seguridad. Para ello es importante saber que el RGPD define la «violación de la seguridad de los datos personales» como toda violación de la seguridad que ocasione la destrucción, pérdida o alteración accidental o ilícita de datos personales transmitidos, conservados o tratados de otra forma, o la comunicación o acceso no autorizados a dichos datos, y es que, aún y cuando se hayan aplicado todas las medidas de seguridad derivadas del análisis de riesgos o, en su caso, de la EIPD, hay que tener claro que **la seguridad no es inexpugnable.**

La materialización de la destrucción, pérdida, alteración, comunicación o acceso no autorizados a datos personales se produce con cierta asiduidad y frecuencia, burlando todas las medidas de seguridad aplicadas por el responsable o el encargado del tratamiento. En estos supuestos, **el RGPD establece una obligación adicional al responsable, y es la de notificar que la violación se ha producido**.

Ahora bien, en la práctica qué se podrían considerar brechas o violaciones de seguridad: (i) la pérdida o robo de un dispositivo (smartphone, ordenador portátil, tablet, etc.); (ii) el acceso no autorizado a las bases de datos de una organización (incluso por su propio personal); (iii) el borrado accidental de ficheros que contengan datos de carácter personal; (iv) la fuga de información por un ataque en la red corporativa, o (v) la pérdida de documentación con información sensible.

La comunicación, según el RGPD, debe realizarse sin dilación indebida y, de ser posible, a más tardar 72 horas después de que haya tenido constancia de ella, de ahí lo transcendental que es contar con un protocolo o política de gestión de violaciones de seguridad.

Debe darse un proceso previo cuyo objetivo sea preparase técnica y organizativamente para afrontar con diligencia y eficacia en caso de producirse una violación de seguridad. En esta etapa se debe identificar a los agentes implicados en la gestión de la misma, el análisis de riesgos y/o evaluación de impacto en caso de que sean necesarias y la definición de los planes de respuesta a incidentes.

Tras ello, vendría la fase de detección e identificación, en dónde se debe concretar qué se considera violación de seguridad y las herramientas, mecanismos de detección o sistemas de alerta con los que el responsable va a contar, así como el análisis de la información que proporcionen dichas herramientas.

Una vez detectada e identificada la violación de seguridad, habría que analizarla y clasificarla, indicando:

- Tipo de amenaza: código dañino, intrusiones, fraude, etc. Se trata de una breve descripción del incidente en función de la información de la que se disponga.
- Contexto u origen de la amenaza: interna o externa.
- Categoría de seguridad de los sistemas y datos afectados.
- El perfil de los usuarios afectados.
- Número y tipología de los sistemas afectados.
- Impacto del incidente en la organización y en los derechos y libertades de los afectados.
- Requerimientos legales y regulatorios.
- Vector de ataque: ruta o medio por el que se ha materializado el incidente.

A menos que sea improbable que dicha violación de la seguridad constituya un riesgo para los derechos y las libertades de las personas físicas, la misma deberá ser comunicada a la autoridad de control. El responsable (o encargado) o el DPD deberán comunicar la incidencia a la mayor brevedad posible a:

- La Autoridad Competente salvo si, como se ha indicado, la violación no supone un riesgo para los derechos y libertades de los afectados.

- Los propios afectados cuando la violación de seguridad entrañe un alto riesgo para sus derechos o libertades.

La comunicación no será necesaria si el responsable puede demostrar que la violación de la seguridad no entraña un riesgo para los derechos y las libertades de los interesados. Es decir:

- Si el responsable ha adoptado medidas técnicas/organizativas apropiadas antes de la violación de seguridad (i.e. el cifrado de la información, que hace ininteligibles los datos para terceros no autorizados).
- Si el responsable ha tomado las medidas correctivas que aseguren que ya no hay posibilidad de que el alto riesgo se materialice.
- Si la notificación a los interesados supone un esfuerzo desproporcionado. En este caso la comunicación pública de la violación de seguridad es una alternativa.

El informe de la violación debe ser completo y contener además las conclusiones de los técnicos y responsables del equipo. Elementos como una descripción objetiva del hecho, el protocolo de actuación seguido durante el evento, los elementos de seguridad existentes antes del incidente y aquellos que se han instalado después, etc. Son elementos clave para documentar convenientemente el incidente y procurar que no se repita.

El cierre del incidente se produce una vez que se han ejecutado las medidas de contención, se ha solucionado la violación de seguridad identificada y se ha recuperado el estado anterior a la producción del incidente.

5.
Crónica de jurisprudencia

Crónica de la jurisprudencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo referida a las Islas Canarias (año 2022)

Pedro Escribano Testaut
Letrado coordinador del Gabinete Técnico del Tribunal Supremo (área contenciosa-administrativo)

1. ACTOS ADMINISTRATIVOS Y ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA

1.1. Director Insular: grado que le corresponde cuando proviene de otra Administración pública. Art. 70.11 del Reglamento General de Ingreso del Personal al servicio de la Administración General del Estado (Real Decreto 364/1995)

La STS de 15 de septiembre de 2022 (Recurso de casación nº 4643/2020) centra como cuestión dotada de interés casacional objetivo la consistente en determinar *"Si el grado personal de un empleado público reconocido por los órganos competentes de otra Administración pública solo será anotado en la hoja del Registro Personal de aquellos funcionarios que previamente hayan sido funcionarios de la Administración General del Estado; o bien, si, por el contrario, ese reconocimiento también es extensible a aquellos funcionarios que presten servicios en la misma aunque provengan de otras Administraciones Públicas"*. Ello, en relación con una sentencia de la Sala de Santa Cruz de Tenerife que resolvió el recurso promovido por un funcionario de la Administración autonómica canaria, con grado personal 28, que en un momento dado fue nombrado Director Insular de la isla del Hierro, puesto de libre designación en la Administración periférica del Estado que lleva aparejado el nivel 26. Con base en el art. 70.11 del Reglamento General de Ingreso del Personal al servicio de la Administración General del Estado (RGIP), aprobado por Real Decreto 364/1995, el recurrente solicitó que en el desempeño del puesto de Director Insular le fuese reconocido y aplicado el grado personal 28; pero la solicitud fue denegada por el Ministerio de Política Territorial y Función Pública, por dos razones: primera, que el solicitante no es funcionario de la Administración General del Estado, a cuyos funcionarios exclusivamente se refiere el precepto reglamentario invocado; y segunda, que

el solicitante no había reingresado en la Administración General del Estado ni se había reintegrado en la misma, sino que —siendo funcionario de otra Administración pública— fue llamado a ocupar un puesto de libre designación en la Administración General del Estado. En suma, la resolución administrativa denegatoria de la solicitud se basa en que el presente caso no es subsumible en el supuesto de hecho del art. 70. 11 del RGIP.

La STS de 25 de septiembre de 2022 resuelve el interrogante planteado señalando que *"de conformidad con el art. 70.11 del RGIP, los funcionarios provenientes de otras Administraciones públicas que pasan a prestar servicio en la Administración General del Estado como Directores Insulares tienen derecho a que aquélla les reconozca y aplique el grado personal que tuvieran en su Administración pública de origen"*.

2. CONTRATACIÓN DEL SECTOR PÚBLICO

2.1. Resolución contractual. Oposición del contratista extemporánea, pero dentro del plazo de resolución. Aplicación de la Ley 39/2015

Al hilo de un recurso de casación interpuesto por el Cabildo Insular de Fuerteventura, la STS de 4 de abril de 2022 (RC 944/2020) aclara *"si puede entenderse formulada la oposición del contratista, prevista en el artículo 109.1.d) del Reglamento de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, una vez transcurrido el plazo otorgado por la Administración, pero antes de la notificación de la resolución del contrato"*.

Considera el Tribunal Supremo que, efectivamente, *"puede entenderse formulada la oposición del contratista, prevista en el artículo 109.1.d) del Reglamento de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, una vez transcurrido el plazo otorgado por la Administración, pero antes de la notificación de la resolución del contrato"*.

3. DERECHO PÚBLICO ECONÓMICO. SECTORES REGULADOS

3.1. Orden TEC/1260/2019, de 26 de diciembre, por la que se establecen los parámetros técnicos y económicos a emplear en el cálculo de la retribución de la actividad de producción de energía eléctrica en los territorios no peninsulares con régimen retributivo adicional durante el periodo regulatorio 2020-2025, y se revisan otras cuestiones técnicas

La STS de 21 de marzo de 2022 (procedimiento ordinario nº 71/2020) resuelve el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la entidad ENDESA GENERACIÓN, S.A.U., contra la Orden TEC/1260/2019, de 26 de diciembre, por la que se establecen los parámetros técnicos y económicos a emplear en el cálculo de la retribución de la actividad de producción de energía eléctrica en los

territorios no peninsulares con régimen retributivo adicional durante el periodo regulatorio 2020-2025, y se revisan otras cuestiones técnicas.

La sentencia estima en parte la demanda, con los siguientes pronunciamientos:

> *"A) El apartado 2 del Anexo I de la Orden impugnada (que establece los "valores unitarios de la anualidad de operación y mantenimiento fijos de las instalaciones tipo") debe ser anulado, por vulnerar el artículo 14.3 de la Ley del Sector Eléctrico, en la medida en que, a efectos de la fijación de los valores unitarios que se establecen en el citado apartado 2 del Anexo I, se ha reducido en un 28% el importe del coste auditado correspondiente al concepto "estructura y servicios compartidos".*
>
> *B) Procede que declaremos la invalidez de los valores unitarios de la anualidad de operación y mantenimiento fijos establecidos en el apartado 2 del Anexo I de la Orden impugnada para las instalaciones tipo IT-0062 e IT-0063, en la medida que se les dispensa un tratamiento diferente al otorgado a las demás instalaciones tipo.*
>
> *C) Como consecuencia de los dos anteriores pronunciamientos, procede que declaremos el derecho de la parte actora a ser indemnizada por los daños y perjuicios que se deriven de la aplicación de los dos apartados de la Orden que ahora se anulan, viniendo determinada la indemnización —cuya cuantía se fijará en ejecución de sentencia— por la diferencia que exista entre la retribución derivada de la aplicación de los valores que aquí se anulen y la que resulte de aplicar los nuevos valores que se establezcan en sustitución de los anulados.*
>
> *D) El recurso contencioso-administrativo debe ser desestimado en lo que se refiere a las demás pretensiones que formula la parte demandante."*

3.2. Sector eléctrico canario. Impuesto sobre construcciones, instalaciones y obras. Planteamiento de cuestión de inconstitucionalidad

El ATS de 1 de marzo de 2022, Recurso de casación 8312/2019, estudia un recurso de casación en el que se había identificado como cuestión de interés casacional la consistente en *"Determinar si la autorización administrativa autonómica a la que se refiere el apartado 4 del artículo 6-bis de la Ley 11/1997, de 2 de diciembre, de regulación del sector eléctrico canario, puede considerarse equivalente o sustituir a la licencia de obras o urbanística a las que se refiere el artículo 100 del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, a los efectos de conformar el hecho imponible del Impuesto sobre Construcciones, Instalaciones y Obras"*.

Puntualiza el Tribunal Supremo que lo que acontece en el caso es que (1) una norma autonómica (LSEC), dictada en el ámbito competencial del sistema eléctrico canario, (2) amplia o extiende el hecho imponible de un impuesto de creación estatal, cual es el ICIO, determinado en una ley estatal (texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, TRHL).

Pues bien, la Sala, tras examinar el tema litigioso, acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el artículo 6 bis, apartado, 4 de la Ley 11/1997, de 2 de diciembre, de Regulación del sector eléctrico canario (conforme a su redacción en la Ley 2/2011, de 26 de enero, por la que se modifica la Ley 11/1997, de 2 de diciembre de Regulación del sector eléctrico canario y la Ley 19/2003, de 2 de diciembre, por la que se aprueban las Directrices de ordenación general y las directrices de ordenación del turismo de Canarias), por la posible infracción de los artículos 33.1, 133.1 y 2, 142 y 149.1.14 y 18 de la Constitución Española, en relación con el artículo 6.3 de la Ley 8/1980, de 22 de septiembre, Orgánica de Financiación de las Comunidades Autónomas (conforme a su redacción en la Ley Orgánica 3/2009, de 18 de diciembre).

Considera el Tribunal Supemo que la actuación del legislador canario, aun actuando en el marco competencial correspondiente al sector eléctrico propio de la Comunidad Autónoma de Canarias (artículos 30.26 y 32.8 del Estatuto de Autonomía de Canarias, aprobado por Ley Orgánica 10/1982, de 10 de agosto, modificado por Ley Orgánica 4/1996, de 30 de diciembre —hoy, derogada por Ley Orgánica 1/2018, de 5 de noviembre, que aprobó el vigente Estatuto de Autonomía—), ofrece dudas a la Sala al contrastar dicha actuación normativa con el artículo 133.1 de la CE, en relación con el artículo 31.3 del mismo texto constitucional, pudiendo, por otra parte, invadir las competencias estatales previstas en el artículo 149.1.14 ("Hacienda general") y 18 ("Bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas").

4. EXPROPIACIÓN FORZOSA

4.1. ¿Tiene legitimación activa, con carácter general, el expropiante —para impugnar el Acuerdo de justiprecio del Jurado— cuando concurre con un beneficiario diferenciado, a partir del criterio sostenido en Sentencia de la Sección Sexta de este Tribunal Supremo de 17 de diciembre de 2013 (recurso de casación en interés de la Ley nº 1623/13), en relación con la obligación subsidiaria de dicho expropiante en el pago de justiprecio?; 2) ¿Cabe negar legitimación a un expropiante —que fue codemandado en el proceso— para impugnar el acuerdo de tasación dictado en ejecución de sentencia?

La STS de 22 de septiembre de 2022, recurso de casación nº 4027/2021, a propósito de un procedimiento expropiatorio desarrollado en el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, analiza la cuestión consistente en *"determinar: i) con carácter general, si cabe negar al expropiante legitimación activa para recurrir judicialmente el acuerdo del órgano tasador administrativo cuando concurre con un beneficiario diferenciado en el procedimiento expropiatorio, a la vista de la doctrina sentada por esta Sala a partir de la sentencia de su Sección Sexta de 17*

de diciembre de 2013 (recurso de casación en interés de la ley nº 1623/13) sobre la obligación subsidiaria, en todo caso, del expropiante al pago del justiprecio no satisfecho por el beneficiario; y ii) ello no obstante, si cabe negar legitimación activa al expropiante que pretende recurrir el acuerdo de tasación dictado en ejecución de la sentencia recaída en un proceso en el que ya fue parte como codemandado".

Centrada así la cuestión, responde la Sala fijando la siguiente doctrina:

> *"1. La Administración expropiante —cuando existe beneficiario— no está legitimada para impugnar el acuerdo de justiprecio, que sólo afecta a la relación beneficiario y expropiado.*
>
> *2. Sin embargo tiene legitimación para impugnar el justiprecio del Jurado acordado en ejecución de la sentencia —cuando se ha personado y actuado como parte codemandada la expropiante— (cualquiera que fuese la situación económica del beneficiario) en aplicación de las reglas procesales comunes (arts. art. 109 y 89.1 LJCA, entre otras)."*

5. FUNCIÓN PÚBLICA

5.1. Artículo 70.1 del EBEP. Ley de función pública de Canarias. Contenido de la oferta de empleo público. Alcanza a las plazas de promoción interna

La STS de 3 de marzo de 2022 (recurso de casación nº 7731/2019) resuelve la cuestión consistente en determinar si las plazas a cubrir por promoción interna deben incluirse en la Oferta de empleo público; a propósito de la impugnación de las bases específicas que habían de regir el proceso selectivo por promoción interna de tres plazas de Comisario de la Policía Local del Ayuntamiento de Gran Canaria.

Enriende el Tribunal Supremo que *"la expresión que el artículo 70.1 del Texto Refundido del Estatuto Básico del Empleado Público —EBEP— debe ser interpretada en el sentido de que la previsión de inclusión de plazas en la oferta de empleo público alcanza a las plazas que deban ser ofertadas a procesos selectivos de promoción interna."*

5.2. Subsanación de la omisión de presentación del formulario de elección de plaza tras aprobar un procedimiento selectivo: es aplicable el inciso final del art. 73 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común

En el recurso de casación nº 8018/2020, resuelto por STS de 20 de julio de 2022, se examinó la cuestión de interés casacional objetivo consistente en determinar, en relación con un proceso selectivo de personal desarrollado en el Servicio Canario de Salud, *"si, en el seno de un procedimiento selectivo, puede considerarse subsanado el trámite de presentación de documentación, en concreto,*

el formulario de elección de plaza, cuando se aporta la documentación, una vez transcurrido el plazo previsto, pero, antes o dentro del día en que se publique la resolución en la que se tenga por transcurrido el plazo".

A esta cuestión se contesta en la STS referida señalando que *"en un procedimiento selectivo y aun habiendo transcurrido el plazo, cabe subsanar la falta de presentación del formulario de elección de plaza si se hace antes o dentro del día en que la Administración publique la resolución declarando transcurrido el plazo"*.

5.3. Reconocimiento de la situación de servicios especiales en la carrera militar, en los supuestos de nombramiento para desempeñar puestos o cargos en organismos públicos o entidades dependientes o vinculadas a las Administraciones Públicas. El de Gerente del Consorcio de Emergencias de Gran Canaria no está asimilado a alto cargo

La STS de 21 de septiembre de 2022 (recurso de casación nº 6897/2020), resuelve en grado de casación un litigio planteado ante la Sala de Las Palmas de Gran Canaria, la cual acogió las pretensiones de un capitán del Cuerpo General del Ejército de Tierra, y anuló la resolución del Subsecretario de Defensa que denegó declararlo en situación administrativa de servicios especiales por haber sido nombrado Gerente del Consorcio de Emergencias de Gran Canaria, puesto al que, en contra del parecer de la Administración, consideró asimilado a alto cargo. El auto de admisión del recurso de casación centró el tema debatido justamente el alcance del artículo 109.1 c) de la Ley 39/2007, de la carrera militar, sobre reconocimiento de la situación de servicios especiales en supuestos de nombramiento para desempeñar puestos o cargos en Organismos Públicos o Entidades dependientes o vinculados a las Administraciones Públicas; *"en concreto, a quién corresponde la determinación normativa de la asimilación a alto cargo para el pase a la situación de servicios especiales según la legislación que sea aplicable y el rango normativo de tal decisión de asimilación"*.

Pues bien, el Tribunal Supremo llega a la conclusión de que *"la interpretación correcta del artículo 109.1 c) de la Ley 39/2007 no autoriza a considerar asimilado a alto cargo el puesto de Gerente del Consorcio de Emergencias de Gran Canaria, porque no se ha establecido su asimilación mediante una disposición"*.

5.4. Personal Estatutario de sustitución. No situación de fraude. Aplicación del artículo 9.4 del estatuto marco y no de las medidas de artículo 9.3

Son abundantes los recursos de casación que en los últimos tiempos han accedido al Tribunal Supremo en relación con la llamada "estabilización" del personal temporal de las Administraciones Públicas; habiendo recaído ya distin-

tos pronunciamientos de la Sala Tercera que han clarificado la cuestión, perfilando en que casos puede hablarse de abusividad en la contratación de personal temporal, y las consecuencias personales y patrimoniales de tal declaración de abusividad. En este sentido, ciñéndonos al ámbito de las Islas Canarias, cabe citar la STS de 7 de julio de 2022 (recurso de casación nº 2867/2019), dictada en relación con una enfermera del Servicio Canario de Salud, en la que se planteó como cuestión dotada de interés casacional la consistente en determinar "*Si, en el caso que nos ocupa, es de aplicación al personal de sustitución regulado en el artículo 9.4 de la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del Personal Estatutario de los Servicios de Salud, las consecuencias que previene el párrafo final del artículo 9.3 del referido texto para el personal eventual*".

La respuesta de la Sala es que "*en el caso que nos ocupa, no son de aplicación al personal de sustitución regulado en el artículo 9.4 de la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del Personal Estatutario de los Servicios de Salud, las consecuencias que previene el párrafo final del artículo 9.3 del referido texto para el personal eventual.*"

5.5. Disponibilidad permanente por teléfono móvil de los funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía que prestan servicio en la Unidad de Atención a la Familia y la Mujer: es inherente a la función y no da derecho a complemento retributivo por exceso horario en el tiempo de trabajo

La STS de 27 de octubre de 2022 (recurso de casación nº 1201/2021) examina el recurso de casación promovido contra una sentencia de la Sala de lo contencioso-administrativo del TSJ de Canarias (Sede de Las Palmas), en el que se suscitó la cuestión de interés casacional objetivo consistente en determinar "*si debe considerarse el tiempo de prestación de servicio fuera de su jornada presencial en la correspondiente unidad, aquel durante el que los miembros de la Unidad de Atención a la Familia y a la Mujer deben de estar en la modalidad de localización permanente a través del teléfono móvil y en disposición de dar respuesta inmediata a los requerimientos que pudieran plantear las víctimas que tienen asignadas, como tiempo de trabajo a la vista de los pronunciamientos del Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre la Directiva 2003/88/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 4 de noviembre de 2003, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo, así como de lo establecido en la Circular de la Dirección General de la Policía de 18 de diciembre de 2015 que desarrolla la jornada laboral de los funcionarios de la Policía Nacional*".

Tras estudiar el caso desde la perspectiva del Derecho nacional y europeo, la Sala resuelve la cuestión referida en los siguientes términos: *"la disponibilidad telefónica permanente de los funcionarios de la UFAM no comporta el derecho a recibir un complemento retributivo por exceso horario en el tiempo de trabajo"*.

5.6. Enfermeros de Instituciones Penitenciarias. Derecho al descanso semanal de 35 horas tras la guardia de los sábados

La STS de 10 de marzo de 2022, RC 4094/2020, resuelve sobre la pretensión de una enfermera de Instituciones Penitenciarías con destino en el Centro Penitenciario Las Palmas II, señalando que *"la reducción de los períodos mínimos de descanso semanal fijados en el sector sanitario penitenciario por las previsiones contenidas en la Instrucción 3/2013, de 25 de octubre, concretamente, en su apartado 4.2.1, (de igual contenido que la actual Instrucción 7/2019) no resulta conforme con el artículo 5 y concordantes de la Directiva 2003/88/CE, 2003/88/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de noviembre de 2003, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo"*.

5.7. Para formar parte un sindicato de la Mesa de Negociación, ha de superar el 10% tanto en personal laboral como funcionario

Así se expresa la STS de 3 de marzo de 2022 (recurso de casación nº 2957/2021), a propósito de un pleito entablado por un sindicato contra la desestimación presunta de su solicitud de inclusión en la Mesa General del Ayuntamiento de San Miguel de Abona.

El auto de admisión plantea la cuestión atinente a la determinación de si por el hecho de que un sindicato forme parte de la Mesa General de Negociación de las Administraciones Públicas, debe reconocérsele su legitimación para participar en la mesa general de Negociación de una Administración Local, cuando sólo supera el porcentaje de 10% de representación de los funcionarios, pero no del personal laboral.

La respuesta del Tribunal Supremo es *"que el artículo 36.3 del Estatuto Básico del Empleado Público ha de interpretarse en el sentido de que el 10% de audiencia que requiere para que las organizaciones sindicales presentes en la Mesa General de Negociación de las Administraciones Públicas participen también en la Mesa que negocia las materias y condiciones de trabajo comunes al personal funcionario y laboral, ha de alcanzarse en el ámbito del Ayuntamiento correspondiente."*

6. PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO.

6.1. Recurso de queja promovido contra la denegación de la preparación de la casación anunciada, frente a una sentencia ya firme, por la Administración autonómica canaria, quien alega no haber sido debidamente emplazada en el proceso de instancia. Desestimación

EL ATS de 8 de julio de 2022, Recurso de queja nº 521/2021, explica que solo tendría sentido preparar el recurso de casación si nos halláramos ante una re-

solución procesal de instancia no firme; pero si, como es el caso, tal firmeza ya se ha declarado, carece de sentido preparar el recurso de casación. Al contrario, siempre partiendo de esta firmeza, si la parte recurrente (Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias) consideraba que se le había ocasionado indefensión en la tramitación de las actuaciones, por no habérsele tenido por parte personada y no habérsele practicado las notificaciones de las resoluciones que iban recayendo, no debió haber preparado un recurso de casación ya improcedente (por promoverse contra una resolución judicial al fin y al cabo firme), sino que debió haber promovido el correspondiente incidente de nulidad de actuaciones ante el propio Tribunal de instancia (dicho sea esto a efectos dialécticos, y sin prejuzgar en modo alguno su efectiva pertinencia y prosperabilidad); pues el incidente de nulidad es un remedio procesal extraordinario que procede en relación con resoluciones judiciales firmes (art. 241 LOPJ), y esa firmeza ya se había dado en el caso examinado. Por tanto, no cabe calificar de contraria a Derecho la decisión del Tribunal a quo de denegar la preparación del recurso de casación.

7. SANIDAD Y SEGURIDAD SOCIAL

7.1. Un hospital privado que deriva o facilita el traslado de pacientes a un hospital público no puede ser considerado tercero obligado al pago de la asistencia sanitaria que se les haya prestado, en el sentido que deriva del artículo 83 de la ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, desarrollado en el artículo 2.7 y en el Anexo IX del Real Decreto 1030/2006 de 15 de septiembre, por el que se establece la cartera de servicios comunes del Sistema Nacional de Salud y el procedimiento para su actualización, salvo en aquellas asistencias sanitarias prestadas por el Hospital Público cuya atención corresponda al Hospital privado conforme al convenio o concierto suscrito con la respectiva administración sanitaria

Así se aprecia en la STS de 23 de mayo de 2022 (recurso de casación nº 7367/2020), dictada en relación con la impugnación de una resolución de la Junta Económico-Administrativa de Canarias, referida a la resolución del Director Gerente del Hospital Universitario Nuestra Señora de Candelaria, que desestima el recurso de reposición deducido frente a una factura por asistencia sanitaria prestada a solicitud de facultativo de Clínica Parque "que decide trasladar a su paciente privado al centro público citado".

El auto de admisión del recuso de casación decidió que revestía interés casacional objetivo "*determinar si, un hospital privado que deriva a un paciente a un hospital público puede ser considerado tercero obligado al pago, en el sentido que deriva del artículo 83 LGS, desarrollado en el artículo 2.7 y en el Anexo IX RD*

1030/2006, y de poder serlo bajo qué concretas condiciones, de modo que resulte posible girarle el precio público establecido para el servicio prestado por el servicio de salud de la comunidad autónoma competente".

Y la sentencia del Tribunal Supremo señala, con remisión a la sentencia de 10 de mayo de 2022 (Recurso de casación nº 7160/2020), interpuesto por la misma clínica aquí recurrente, que *"un hospital privado que deriva o facilita el traslado de pacientes a un hospital público no puede ser considerado tercero obligado al pago de la asistencia sanitaria que se les haya prestado, en el sentido del artículo 83 de la ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, desarrollado en el artículo 2.7 y en el Anexo IX del Real Decreto 1030/2006 de 15 de septiembre, por el que se establece la cartera de servicios comunes del Sistema Nacional de Salud y el procedimiento para su actualización, salvo en aquellas asistencias sanitarias prestadas por el Hospital Público cuya atención corresponda al Hospital privado conforme al convenio o concierto suscrito con la respectiva administración sanitaria".*

8. SUBVENCIONES Y AYUDAS PÚBLICAS.

8.2. Reintegro de bonificaciones por transporte aereo de residentes extrapeninsulares

La STS de 21 de junio de 2022 (recurso de casación nº 5086/2020) declara que *"las cuestiones suscitadas en el recurso que presentan interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consisten en determinar (i) si los billetes pagados por un tercero por cuenta del pasajero Residente son subvencionables bajo del Real Decreto 1316/2001, y, (ii) en caso afirmativo, si los billetes pagados en especie también son subvencionables".*

Responde la Sala a esta cuestión en los siguientes términos:

> *"En relación con la cuestión de si los billetes pagados por un tercero por cuenta del pasajero residente son subvencionables bajo el Real Decreto 1316/2001 y, en su caso, si los billetes pagados en especie son también subvencionables, el criterio de la Sala conforme a los razonamientos expresados en esta sentencia es el siguiente:*
>
> *La Sala no encuentra objeciones para considerar subvencionables los billetes pagados por un tercero por cuenta del pasajero residente, pero estima que los billetes intercambiados por la compañía aérea por la prestación de servicios de publicidad prestados por un tercero no son subvencionables bajo el Real Decreto 1316/2001.*
>
> *A partir de la entrada en vigor de la modificación efectuada por el artículo 4 del Real Decreto-ley 1/2004, de 24 de enero, de la disposición adicional 13ª de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2013, las compañías aéreas deberán registrar ante el órgano gestor los convenios, contratos y acuerdos de cualquier tipo susceptibles de generar la emisión de billetes*

subvencionados, con la consecuencia de que no podrán ser liquidados por las compañías aéreas, ni serles reembolsados, los billetes emitidos bajo contratos, convenios o acuerdos de cualquier tipo que no hayan sido registrados y expresamente aprobados por la Dirección General de Aviación Civil, por lo que desde la fecha de modificación de la citada disposición adicional 13 de la Ley 17/2012, a falta de aprobación expresa del órgano gestor, no son subvencionables los billetes aéreos de residentes generados en virtud de contratos de intercambio de billetes aéreos por servicios de publicidad".

9. TRIBUTARIO

9.1. Utilización, para establecer el hecho constitutivo de una infracción administrativa, de datos cedidos por la AEAT a efectos fiscales. Art. 93.1 de la Ley General Tributaria. Revocación de licencia de taxi

En numerosas sentencias de la Sala Tercera del Tribunal Supremo se h examinado una cuestión que se suscitó en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Canarias (concretamente, en el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria), aunque por su contenido y alcance puede tener repercusión general en el resto del territorio nacional. Es la consistente en determinar, primero, si son aplicables los principios y garantías propios del procedimiento administrativo sancionador a la revocación de una licencia de autotaxi, y, segundo, si es posible obtener como prueba de cargo los datos de los obligados tributarios cedidos por la Administración tributaria para la tramitación de un procedimiento sancionador y su eventual integración en el ilícito del tipo infractor.

A esta cuestión se ha dado respuesta, entre otras, en sucesivas SSTS de 11 de marzo de 2021 (recurso de casación n.º 8040/2019), 15 de marzo de 2021 (recurso de casación n.º 8288/2019), 13 de mayo de 2021 (recurso de casación n.º 5011/2019), 10 de junio de 2021 (recurso de casación n.º 7821/2019), 24 de junio de 2021 (recurso de casación n.º 1550/2020), 22 de diciembre de 2021 (recurso de casación n.º 1395/2020), 19 de enero de 2022 (recurso de casación n.º 2179/2020), 3 de marzo de 2022 (recurso de casación n.º 6580/2020), 22 de marzo de 2022 (recurso de casación n.º 1553/2020), 29 de junio de 2022 (recurso de casación n.º 5700/2020), 6 de julio de 2022 (recurso de casación n.º 6577/2020), 14 de julio de 2022 (recurso de casación n.º 6798/2020) y 20 de julio de 2022 (recurso de casación n.º 5704/2020) y 10 de octubre de 2022 (recuro de casación nº 6614/2020); concluyéndose por la Sala que *"si una Administración, para el ejercicio de las funciones que le son propias, solicita de la AEAT la cesión de datos tributarios, tal cesión será con fines tributarios; ahora bien, si es para el ejercicio de otras potestades ajenas a las tributarias y no hay una norma legal que lo prevea, deberá contar con la previa autorización del interesado. Por tanto el acto dictado*

con base en unos datos tributarios cedidos será conforme a Derecho si la cesión respeta las reglas del artículo 95.1 de la LGT."

9.2. Autorización judicial de entrada en domicilio: solicitudes de la Administración tributaria relativas a procedimientos de inspección en los que el obligado tributario se encuentre ya incurso

Recurso de apelación interpuesto contra un auto de autorización de entrada en el domicilio: resulta exigible que se entregue copia del expediente judicial al recurrente dentro del plazo previsto para formular el recurso.

La STS de 18 de julio de 2022 (RC 2673/2020), dictada en relación con una sociedad mercantil radicada en las Islas Canarias, identifica como cuestiones de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia las siguientes: «*Primero: determinar si, para la realización de actuaciones de obtención de información relacionadas con la aplicación de los tributos, únicamente pueden ser objeto de autorización judicial de entrada en el domicilio las solicitudes de la Administración tributaria relativas a procedimientos de inspección, en los que el obligado tributario se encuentre ya incurso. Segundo: precisar si en el recurso de apelación interpuesto contra un auto de autorización de entrada en el domicilio, dictado por el juzgado de lo contencioso-administrativo inaudita parte, resulta exigible que se entregue copia del expediente judicial al recurrente dentro del plazo previsto para formular dicho recurso*».

El Tribunal Supremo señala que en precedente sentencia de 23 de septiembre de 2021 (rca 2672/2020) ya ha dado respuesta a un recurso de casación en el que intervinieron las mismas partes que las del presente recurso, y por tanto reitera y reproduce la contestación entonces dada, en los siguientes términos:

> «*1) En lo que se refiere a la primera de las preguntas que suscita el auto de admisión, por las razones jurídicas precedentes, que se remiten a lo que ya habíamos declarado en la sentencia de 1 de octubre de 2020, en el recurso de casación nº 2966/2019, cabe reiterar la doctrina afirmada al respecto en dicha sentencia:*
>
> *(I) La autorización judicial de entrada y registro en un domicilio constitucionalmente protegido debe estar conectada con la existencia de un procedimiento inspector ya abierto y cuyo inicio se haya notificado al inspeccionado, con indicación de los impuestos y periodos a que afectan las pesquisas por derivar tal exigencia de los artículos 113 y 142 de la LGT. Sin la existencia de ese acto previo, que deberá acompañarse a la solicitud, el juez no podrá adoptar medida alguna en relación con la entrada en el domicilio constitucionalmente protegido a efectos de práctica de pesquisas tributarias, por falta de competencia (art. 8.6 LJCA y 91.2 LOPJ).*
>
> *(II) No resultando necesaria, en principio y en todo caso, la audiencia previa y contradictoria de los titulares de los domicilios o inmuebles concernidos por la entrada, la posibilidad de adopción de la autorización de entrada inaudita parte se refiere a la eventualidad de no anunciar la diligencia de entrada con carácter*

previo a su práctica, situación, de rigurosa excepcionalidad, que ha de ser objeto de expresa fundamentación sobre su necesidad en el caso concreto, tanto en la solicitud de la Administración y, con mayor obligación, en el auto judicial, sin que quepa presumir en la mera comprobación un derecho incondicionado o natural a entrar en el domicilio.

2) En lo relativo a la segunda pregunta, en fase de apelación, con ocasión de la formalización del recurso (art. 85.1 LJCA), el recurrente debe tener en su poder toda la documentación posible, que haya conocido y evaluado el juez competente para la autorización, a fin de poder formular alegaciones y proponer en su caso las pruebas que considere y, en suma, para ejercitar su derecho a la tutela judicial efectiva, a valerse de los medios de prueba y a no padecer indefensión (art. 24 CE).

Por tal ha de entenderse la idea de expediente judicial, sin que la alusión que la ley jurisdiccional contiene, en todas las apelaciones, en el artículo 85.5 LJCA, que dispone que "...transcurridos los plazos a que se refieren los apartados 2 y 4 anteriores, el Juzgado elevará los autos y el expediente administrativo, en unión de los escritos presentados, ordenándose el emplazamiento de las partes para su comparecencia en el plazo de treinta días ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo competente, que resolverá, en su caso, lo que proceda sobre la discutida admisión del recurso o sobre el recibimiento a prueba", contradiga tal exigencia de pleno y tempestivo conocimiento del expediente judicial.»

9.3. El sujeto pasivo del Impuesto sobre Bienes Inmuebles, en el caso de los inmuebles de que es titular la Tesorería General de la Seguridad Social, pero adscritos o transferidos a una Comunidad Autónoma en virtud de los distintos Reales Decretos sobre traspaso a las Comunidades Autónomas de las funciones y servicios del Instituto Nacional de la Salud, es la Comunidad Autónoma.

En el recurso de casación promovido contra una sentencia de la Sala d Las Palmas de Gran Canaria y resuelto por la STS de 28 de abril de 2022 (recurso de casación nº 2140/2020), se identificó como cuestión dotada de interés casacional objetivo la consistente en *"determinar quién es el sujeto pasivo del Impuesto sobre Bienes Inmuebles, en el caso de los inmuebles de que es titular la Tesorería General de la Seguridad Social, pero adscritos o transferidos a una Comunidad Autónoma en virtud de los distintos Reales Decretos sobre traspaso a las Comunidades Autónomas de las funciones y servicios del Instituto Nacional de la Salud, si la Comunidad Autónoma o la citada Tesorería"*. Esto en relación con un inmueble de propiedad de la TGSS pero cuyo uso se había transferido a la Comunidad Autónoma de Canarias

Finalmente la Sala Tercera concluyó que «*El sujeto pasivo del Impuesto sobre Bienes Inmuebles, en el caso de los inmuebles de que es titular la Tesorería General de la Seguridad Social, pero adscritos o transferidos a una Comunidad Autónoma en virtud de los distintos Reales Decretos sobre traspaso a las Comunidades Autónomas de las funciones y servicios del Instituto Nacional de la Salud, es la Comunidad Autónoma*».

10. URBANISMO Y ORDENACIÓN DEL TERRITORIO

10.1. Planeamiento. Procedimiento. Informe sobre existencia y disponibilidad de agua. Plan especial de Canarias. Existencia de informe del Organismo con competencias sobre aguas en la concesión de un parque acuático. Inexistencia de informe en la tramitación del Plan. Inexistencia del informe. El procedimiento de otorgamiento de la concesión de un parque acuático, que era el objeto del Plan, no dejaba constancia de la existencia de recursos hídricos. Nulidad.

La STS de 16 de junio de 2022 (recurso de casación nº 1899/2021) revisa en grado de casación la sentencia de la Sala de Las Palmas que declaró nulo el Decreto 373/15, de 7 de diciembre, de la Consejería de Política Territorial, Sostenibilidad y Seguridad por el que se aprobó el "Plan de Modernización, Mejora e lncremento de la Competitividad en el ámbito de El Veril (municipio de San Bartolomé de Tirajana, Gran Canaria)".

La cuestión de interés casacional determinante de la admisión del recuso de casación consistió en *"sí el informe emitido por la Administración hidrológica competente (en este caso, el Consejo Insular de Aguas) con ocasión del otorgamiento de la concesión para ocupación del cauce —que expresa las condiciones y medidas de obligado cumplimiento para la ejecución del proyecto por parte del concesionario— cumple la exigencia del art. 15 del R.D. Legislativo 2/2008, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Suelo (actual art. 22.3.a) del Real Decreto Legislativo 7/2015, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana)"*.

La sentencia del Tribunal Supremo dice en respuesta a esta pregunta que *"cuando un instrumento de ordenación urbana tenga por finalidad, conforme a la normativa autonómica, la ordenación del suelo a los efectos de ejecutar un proyecto que requiere una previa concesión administrativa de la Administración, sin aumentar las dotaciones ya previstas en el objeto de la concesión, y consta acreditado que la concesión tiene garantizada la existencia y disponibilidad de los recursos hídricos, el posterior instrumento de ordenación no requiere la emisión de un nuevo informe sobre dichos recursos, en la medida que no comporta aumento respecto de los ya contemplados con ocasión del otorgamiento de la concesión"*.

10.2. Ordenanza municipal del Paisaje Urbano. Omisión informe previsto en el art. 35 de la Ley 9/14, General de Telecomunicaciones

La STS de 21 de julio de 2022 (recurso de casación nº 4675/2021) resuelve un recurso interpuesto por el Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife contra la sentencia que declaró la nulidad de la Ordenanza municipal del paisaje urbano, por falta del informe previsto en el art. 35 de la Ley 9/14, de 9 de mayo, aprobada definitivamente por Acuerdo del Pleno de 6 de junio de 2014 (B.O.P. Santa Cruz de Tenerife de 5 de noviembre de 2014).

El auto de Admisión propuso determinar sí el informe del Ministerio de Industria, Energía y Turismo a que se refiere el artículo 35 de la Ley General de Telecomunicaciones resulta preceptivo para la aprobación de una ordenanza municipal reguladora de aspectos materiales relativos al paisaje urbano; y la respuesta es afirmativa.

10.3. La declaración de nulidad de un instrumento de planeamiento urbanístico —en este caso, el PGOU de Arucas por sentencia del Tribunal Supremo de 14 de octubre de 2020 (RCA 7143/18)— durante la pendencia de un recurso, en este caso de apelación, que confirma la sentencia apelada fundada en la aplicación de dicho instrumento de planeamiento entonces en vigor, tiene plenos efectos para la resolución del recurso.

La STS de 29 de septiembre de 2022 (recurso de casación nº 8112/2021) resuelve una interesante cuestión de naturaleza urbanística, concretamente la consistente en determinar *"el alcance de la declaración de nulidad de un instrumento de planeamiento urbanístico —en este caso, el PGOU de Arucas por sentencia del Tribunal Supremo de 14 de octubre de 2020 (RCA 7143/18)— durante la pendencia de un recurso, en este caso de apelación, que confirma la sentencia apelada fundada en la aplicación de dicho instrumento de planeamiento entonces en vigor"*.

El Tribunal Supremo responde en esta sentencia que «*Resulta admisible la aportación en sede de recurso de apelación de una sentencia anulatoria de un Plan General, notificada con posterioridad a la sentencia dictada en primera instancia, siempre que pudiera resultar condicionante o decisiva para resolver el recurso de apelación, con el alcance que resulte de su aplicación al caso*».

10.4. Impugnación indirecta de un plan de ordenación territorial o sectorial, con ocasión de la impugnación directa de un instrumento de ordenación urbanística, que reproduce las determinaciones establecidas en aquéllos

La STS de 28 de julio de 2022 (RC 6900/2021) resuelve la cuestión de interés casacional objetico que se determinó en el auto de admisión del recurso de

casación, consistente en *"determinar sí es posible impugnar indirectamente un plan de ordenación territorial o sectorial, con ocasión de la impugnación directa de un instrumento de ordenación urbanística, que reproduce las determinaciones establecidas en aquéllos"*; todo ello en relación con el recurso interpuesto contra el Acuerdo aprobatorio del PGOU de Garafía.

Enfatiza esta sentencia que la omisión de la evaluación ambiental en el Plan Territorial Especial de Ordenación de la Actividad Turística de la isla de La Palma (PTETLP) es una cuestión formal o procedimental que no puede ser revisada a través del recurso indirecto; dado que, con carácter general, los defectos u omisiones en informes —incluso preceptivos— en materia de planeamiento urbanístico son vicios formales o de procedimiento que solo pueden ser invocados a través del recurso directo contra disposiciones generales, quedando excluidos del objeto de los recursos indirectos frente a dichas disposiciones, como ocurre en el presente caso.

Añade la Sala que para que pueda prosperar la impugnación indirecta es necesario que el vicio de nulidad no solo exista en la disposición impugnada indirectamente (PTETLP, en este caso) sino que, además, dicha causa de nulidad tenga tal naturaleza o contenido que implique la necesaria nulidad del acto o disposición directamente impugnado, es decir, que exista una conexión directa del vicio de nulidad; lo que no es el caso, pues el vicio denunciado en el PTETLP no tiene esa vinculación o conexión directa con el Plan General de Ordenación en la medida que dicho Plan General sí ha sido sometido en su integridad —incluidas las determinaciones de contenido turístico— a la correspondiente evaluación ambiental, por lo que no procede la "contaminación" o extensión del vicio de la que se habla en el recurso.

10.5. Plan de Modernización, Mejora e Incremento de la Competitividad de Costa Mogán (Municipio de Mogán, Gran Canaria). Relevancia de la ausencia del preceptivo informe de costas

La STS de 12 de julio de 2022 (recurso de casación nº 4840/2021) estudia la cuestión que tiene interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consistente en determinar sí, en el caso —como el concernido— de un instrumento de ordenación urbanística aprobado (a excepción de los que afectan a ámbitos territoriales expresamente indicados), que contienen actuaciones sobre el dominio público marítimo-terrestre, cabe declarar la nulidad total de aquél por la ausencia del informe de costas, o, por el contrario, ha de examinarse si, guardando coherencia las concretas determinaciones aprobadas, quedaban afectadas —o no— por el informe omitido (fuera de plazo), para en su caso, declarar únicamente la nulidad parcial.

La contestación a este interrogante la da la Sala en los siguientes términos: *"Es legalmente posible —y así ha sido reiteradamente admitido por nuestra juris-*

prudencia, plasmado en la normativa estatal y autonómica— la aprobación parcial de un Plan cuando, como aquí acontece, no se ve afectado por la omisión de un informe preceptivo y vinculante en materia de costas dado que sus determinaciones urbanísticas quedaban limitadas a zonas del interior desligadas del litoral e independientes de las que puedan adoptarse, una vez se reciba el informe, respecto de las zonas para las que quedó suspendida su aprobación".

6.
Crónica parlamentaria

Crónica de la actividad parlamentaria canaria (enero-julio de 2022)

Francisco Javier López Hernández
Letrado del Parlamento de Canarias

RESUMEN: Esta crónica de la actividad parlamentaria tiene por objeto analizar la actividad del Parlamento de Canarias en el período enero-julio de 2022, a la luz de las funciones de la Cámara. En cuanto al ordenamiento autonómico, se enumeran las distintas leyes aprobadas, nuevas iniciativas legislativas, el estado en el que se encuentran las iniciativas en trámite, o los decretos leyes convalidados, lo que se complementa con las resoluciones del Tribunal Constitucional que puedan afectar a leyes Canarias o resuelvan recursos interpuestos por la Cámara. Junto a lo anterior, se detalla la principal actividad de control relativa al período analizado: preguntas orales, debate general sobre el estado de la nacionalidad canaria, o el examen de planes del Gobierno. Finalmente, se refiere otra actividad parlamentaria, que atienda tanto a la relación de otros órganos o instituciones con la Cámara, como al informe en materia de régimen económico y fiscal de Canarias o en materia de control del principio de subsidiariedad y proporcionalidad.

Palabras clave: actividad parlamentaria, iniciativas, función legislativa, control, derecho parlamentario, jurisdicción constitucional.

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN. 2. ACTIVIDAD LEGISLATIVA. 2.1. Innovación del ordenamiento autonómico: leyes aprobadas por el Parlamento de Canarias en el período enero-julio de 2022. 2.1.1. La Ley 1/2022, de 11 de mayo, de Elecciones al Parlamento de Canarias. 2.1.2. La Ley 2/2022, de 6 de junio, por la que se establece el régimen jurídico de alerta sanitaria y las medidas para el control y gestión de la pandemia de COVID-19 en Canarias. 2.1.3. Ley 3/2022, de 13 de junio, de Economía Social de Canarias. 2.2. Nuevas iniciativas legislativas ejercitadas ante la Cámara. 2.2.1. Proyectos de ley. 2.2.1. Proposiciones de ley. 2.3. Principales hitos de las iniciativas en trámite procedentes de períodos anteriores. 3. ACTIVIDAD DE CONTROL AL GOBIERNO DE CANARIAS. 3.1. Convalidación o derogación de decretos leyes. 3.2. El debate general sobre el estado de la nacionalidad canaria. 3.3. El control-fiscalización del Gobierno: preguntas orales en sede parlamentaria. 3.3.1. Preguntas orales por comisiones parlamentarias. 3.3.2. Preguntas orales en el Pleno. 3.4. Examen de programas y planes remitidos por el Gobierno de Canarias. 4. ACTIVIDAD DE CONTROL DE LA EJECUCIÓN PRESUPUESTARIA: LA CUENTA GENERAL. 5. LA TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA DE INFORMES Y MEMORIAS OTROS ÓRGANOS O INSTITUCIONES.

5.1. Informes de la Diputación del Común. 5.2. Informe anual del Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública. 5.3. Memorias del Tribunal Superior de Justicia de Canarias. 6. OTRA ACTIVIDAD PARLAMENTARIA. 6.1. Informes REF. 6.2. Control de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad. 6.3. Comisiones no permanentes. 6.4. De la Conferencia de las Asambleas legislativas regionales de Europa (CALRE). 7. NOVEDADES EN EL DERECHO PARLAMENTARIO AUTONÓMICO. 7.1. Resoluciones de la Mesa del Parlamento. 7.2. Acuerdos de la Mesa del Parlamento. 8. EL PARLAMENTO DE CANARIAS ANTE LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL. 8.1. Resoluciones del Tribunal Constitucional sobre leyes de Canarias. 8.2. Resoluciones sobre recursos de inconstitucionalidad interpuestos por la Cámara. 9. BIBLIOGRAFÍA Y REFERENCIAS.

1. INTRODUCCIÓN

La actividad del Parlamento de Canarias comprendida entre los meses de enero a julio de 2022, revela una intensificación notable de los trabajos de la Cámara. El elevado número de iniciativas legislativas en tramitación, unido a la ordinaria actividad de control al Gobierno de Canarias, consolidan un ritmo de trabajo coherente con la madurez de la legislatura en curso.

Y aunque realizar la crónica de la actividad de cualquier parlamento es una tarea apasionante, no puede ocultarse que supone un reto de síntesis y de simplificación que ha de ir acompañado de un esfuerzo para hacer accesible a la ciudadanía, toda la información que está a su alcance por imperativo del principio de transparencia. Al tratarse de la primera crónica, esta introducción plasmará la metodología y el objetivo que se plantea.

La primera decisión estructural de esta crónica no puede ser otra que su periodicidad. Considerando que los períodos de sesiones del Parlamento de Canarias tienen diferente duración, y que la vida de la Cámara continúa entre esos períodos, parece conveniente dividir cada año en dos partes: la primera, que comprenda el período enero-julio, y la segunda, agosto-diciembre. De ese modo quedarán analizados, los períodos de sesiones en su integridad, así como las actividades de la Cámara en períodos que —inicialmente inhábiles— hayan sido objeto de habilitación.

En lo tocante a su objeto, para hacer viable una crónica que pueda coadyuvar a las finalidades de los operadores jurídicos de las Administraciones Públicas de Canarias, parece necesario que su estructura parta de la centralidad que le corresponde a la primera función de la Cámara, que es la legislativa. La identificación de las innovaciones del ordenamiento jurídico se analizará a través de las leyes autonómicas aprobadas por el Parlamento de Canarias, aunque debe completarse esta visión con el análisis de las nuevas iniciativas legislativas así como, la actividad legislativa en tramitación, lo que permitirá conocer el estado en que se encuentra la legislación *in fieri*. El período que se analiza resulta espe-

cialmente rico en este punto, al contener el antepenúltimo período de sesiones de la legislatura.

En segundo lugar, debe examinarse la actividad de control. Además de los mecanismos de control fiscalización clásicos que desempeña la Cámara —como preguntas o interpelaciones—, desde la reforma estatutaria de 2018, desempeña una nueva actividad de control: la convalidación o derogación de decretos leyes. Dada la repercusión inmediata de esta última actividad sobre el ordenamiento autonómico, resulta incuestionable que se debe comenzar por ella. Además, en este primer período anual de la crónica, deberá incluirse el debate general sobre el estado de la nacionalidad canaria. Para cerrar la función de control, se escoge un tipo de iniciativa parlamentaria, en concreto, la pregunta oral, para verificar cuantitativamente el ejercicio parlamentario de control en atención a los distintos miembros del Gobierno, titulares de los distintos Departamentos de la Administración Autonómica. Finalmente, se incluye el examen de programas y planes del Gobierno, acogiendo los que existan en el período referido, y, como corolario del ciclo presupuestario, el trámite parlamentario de aprobación de la Cuenta General.

En tercer lugar, resulta necesario sintetizar los aspectos más relevantes de otra actividad parlamentaria distinta de legislación y control. Así se podrá verificar la tramitación parlamentaria de informes y memorias de órganos de relevancia estatutaria o por ejemplo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias. También los informes que se emiten por el Parlamento de Canarias de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional tercera de la Constitución y el artículo 167 del Estatuto de Autonomía de Canarias, o entre otros, el control de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad.

Finalizará esta crónica con la referencia a la novedades en el derecho parlamentario autonómico, normativa que aunque referida a la actividad propia de la Cámara permitirá comprender la dinámica del funcionamiento de la institución; y con una referencia a las resoluciones del Tribunal Constitucional que afecten a leyes canarias así como las que resuelvan los recursos de inconstitucionalidad interpuestos por la Cámara, recaídas en el período enero-julio 2022.

2. ACTIVIDAD LEGISLATIVA

2.1. Innovación del ordenamiento autonómico: leyes aprobadas por el Parlamento de Canarias en el período enero-julio de 2022

Durante el período enero-julio de 2022, el Parlamento de Canarias ha aprobado tres nuevas leyes autonómicas que son las siguientes:

— Ley 1/2022, de 11 de mayo, de Elecciones al Parlamento de Canarias.

— Ley 2/2022, de 6 de junio, por la que se establece el régimen jurídico de alerta sanitaria y las medidas para el control y gestión de la pandemia de COVID-19 en Canarias.

— Ley 3/2022, de 13 de junio, de Economía Social de Canarias.

Como característica común, todas arrancaron su tramitación parlamentaria en el período de sesiones septiembre-diciembre de 2021, si bien su aprobación se produjo en la primera mitad de 2022. No en vano, presentan notables diferencias en su tramitación, que exigen su análisis separado.

2.1.1. La Ley 1/2022, de 11 de mayo, de Elecciones al Parlamento de Canarias

Los GP Socialista Canario, Nacionalista Canario (CC-PNC-AHI), Popular, Nueva Canarias (NC), Agrupación Socialista Gomera (ASG) y el diputado del GP Mixto, Sr. Fernández de la Puente Armas suscribieron la proposición de Ley de Elecciones al Parlamento de Canarias, la cual tuvo entrada en la Cámara el 18 de noviembre de 2021. En la misma fecha, el GP Sí Podemos Canarias solicitó la adhesión a la presentación de la misma proposición de ley. La Mesa del Parlamento de Canarias la admitió a trámite el mismo día (con el código de la iniciativa 10L/PPL-6), al tiempo que la remitió al Gobierno a los efectos previstos en el artículo 139 del RPC.

El 9 de diciembre de 2021 el Consejo de Gobierno de Canarias manifestó, a propuesta conjunta del Presidente de Canarias y de los Consejeros de Hacienda, Presupuestos y Asuntos Europeos y de Administraciones Públicas, Justicia y Seguridad, su criterio favorable a la toma en consideración de la proposición de Ley de Elecciones al Parlamento de Canarias. Teniendo entrada ese parecer el 10 de diciembre de 2021, en la sesión plenaria celebrada los días 14 y 15 del mismo mes, se tomó en consideración la iniciativa de referencia.

La Mesa del Parlamento acordó recabar, el 22 de diciembre de 2021, el dictamen preceptivo del Consejo Consultivo de Canarias. Y al día siguiente, el órgano rector de la Cámara, con el parecer favorable de la Junta de Portavoces, acordó tramitar la proposición de ley de referencia por el procedimiento abreviado, de acuerdo con el artículo 150 del RPC, de lo que se siguió la apertura de un plazo común para la presentación de enmiendas a la totalidad y al articulado.

El 8 de febrero de 2022 tuvo entrada en la Cámara el Dictamen 52/2022, del Consejo Consultivo de Canarias que concluyó que la Comunidad Autónoma de Canarias ostenta suficiente título competencial para aprobar la proposición y que, en términos generales, es conforme a su parámetro de adecuación, sin perjuicio de las observaciones que se formulan en el dictamen.

Tras dos prórrogas, el plazo de presentación de enmiendas finalizó el 8 de marzo de 2022. En la misma fecha la Mesa de la Cámara, de acuerdo con la Junta de Portavoces fijó la composición de la ponencia en hasta dos miembros por cada grupo parlamentario. El 11 de marzo de 2022, la Mesa de la Cámara admitió a trámite las 24 enmiendas al articulado presentadas, las cuales habían sido suscritas conjuntamente por los GP Socialista Canario, Nacionalista

Canario (CC-PNC-AHI), Popular, Nueva Canarias (NC), Sí Podemos Canarias, Agrupación Socialista Gomera (ASG) y el diputado del GP Mixto, Sr. Fernández de la Puente Armas.

La ponencia designada para elaborar el informe sobre la proposición de Ley de Elecciones al Parlamento de Canarias se reunió el 4 de abril de 2022, fecha en la que aprobó su informe, elevándose al Pleno. El informe de la ponencia fue debatido en la sesión plenaria celebrada los días 26 y 27 de abril de 2022, aprobándose así la ley que ordena el artículo 39.2 del Estatuto de Autonomía de Canarias (reforma aprobada por la Ley Orgánica 1/2018, de 5 de noviembre) y publicándose en el Boletín Oficial del Parlamento de Canarias núm. 193, de 10 de mayo de 2022. Así, la primera ley aprobada por el Parlamento de Canarias fue publicada el Boletín Oficial de Canarias núm. 100, de 23 de mayo de 2022. De conformidad con la disposición tercera segunda de la Ley 1/2022, de 11 de mayo, entró en vigor al día siguiente de su publicación en el Boletín Oficial de Canarias. Asimismo, debe destacarse que de acuerdo con su disposición derogatoria, quedó derogada la Ley 7/2003, de 20 de marzo, de Elecciones al Parlamento de Canarias.

2.1.2. La Ley 2/2022, de 6 de junio, por la que se establece el régimen jurídico de alerta sanitaria y las medidas para el control y gestión de la pandemia de COVID-19 en Canarias

El Pleno del Parlamento convalidó el Decreto ley 11/2021, de 2 de septiembre, por el que se establece el régimen jurídico de alerta sanitaria y las medidas para el control y gestión de la pandemia de COVID-19 en Canarias en la sesión plenaria celebrada los días 28 y 29 de septiembre de 2021. Asimismo, el Pleno acordó tramitarlo como proyecto de ley por el procedimiento de urgencia de acuerdo con el artículo 160.4 del RPC (con el código de iniciativa 10L/PL-0014).

El debate de primera lectura se produjo en la sesión plenaria celebrada los días 26 y 27 de octubre de 2021, sin que se hubiesen presentado enmiendas a la totalidad. En consecuencia, la Mesa de la Cámara dispuso la apertura del plazo de presentación de enmiendas al articulado y designó la Comisión de Sanidad para su tramitación. Asimismo, la Mesa de la Cámara fijó la composición de la ponencia en hasta dos miembros por cada grupo parlamentario.

Tras una prórroga, el plazo de presentación de enmiendas al articulado concluyó el 24 de noviembre de 2021. La Mesa de la Comisión de Sanidad, en su reunión de 19 de enero de 2022 admitió a trámite las 73 enmiendas presentadas: 18 de los GP Socialista Canario, Nueva Canarias (NC), Sí Podemos Canarias y Agrupación Socialista Gomera (ASG), 30 del GP Nacionalista Canario (CC-PNC-AHI) y 25 del GP Popular.

La ponencia nombrada para elaborar el informe relativo al proyecto de ley por la que se establece el régimen jurídico de alerta sanitaria y las medidas para

el control y gestión de la pandemia de COVID-19 en Canarias emitió su informe el 14 de febrero de 2022, tras reunirse en cuatro ocasiones. Habiéndose elevado el informe de la ponencia, la Comisión de Sanidad aprobó su dictamen en la sesión de 2 de marzo de 2022, elevándolo al Pleno. La ley resultante fue aprobada por el Pleno de la Cámara en su sesión celebrada los días 24 y 25 de mayo de 2022, publicándose en el Boletín Oficial del Parlamento de Canarias núm. 226, de 2 de junio de 2022.

La Ley 2/2022, de 6 de junio, por la que se establece el régimen jurídico de alerta sanitaria y las medidas para el control y gestión de la pandemia de COVID-19 en Canarias, fue publicada en el Boletín Oficial de Canarias núm. 113, de 9 de junio de 2022. De conformidad con su disposición final tercera, la ley entró en vigor el mismo día de su publicación en el Boletín Oficial de Canarias. Finalmente, en cuanto al alcance de su disposición derogatoria debe destacarse que la Ley 2/2022, de 6 de junio deroga expresamente el Decreto ley 11/2021, de 2 de septiembre, del que trae causa.

2.1.3. Ley 3/2022, de 13 de junio, de Economía Social de Canarias

El Consejo de Gobierno de Canarias, a propuesta de la Consejera de Economía, Conocimiento y Empleo, aprobó en su reunión de 8 de octubre de 2021 el proyecto de Ley de Economía Social de Canarias, el cual tuvo entrada en la Cámara el 15 de octubre de 2021. La Mesa del Parlamento de Canarias lo calificó y admitió a trámite el 15 de octubre de 2021 (con el código de la iniciativa 10L/PL-0015). Abierto el plazo para la presentación de enmiendas a la totalidad, no se presentó ninguna, teniendo lugar el debate de primera lectura el 27 de diciembre de 2021. La Mesa del Parlamento, en su reunión de 13 de enero de 2022, designó la Comisión de Economía Conocimiento y Empleo para su tramitación, disponiendo la apertura del plazo de presentación de enmiendas al articulado cuyo vencimiento se produjo el 22 de marzo de 2022.

La Mesa de la Comisión designada admitió a trámite las 28 enmiendas al articulado que fueron presentadas: 10 por el GP Popular, 8 por los GP Socialista Canario, Nueva Canarias (NC), Sí Podemos Canarias y Agrupación Socialista Gomera (ASG), y 10 por el GP Nacionalista Canario (CC-PNC-AHI). La ponencia nombrada para elaborar el informe relativo al proyecto de Ley de Economía Social de Canarias, tras celebrar cuatro reuniones, concluyó sus trabajos el 9 de mayo de 2022, elevando a la Comisión su informe.

La Comisión de Economía Conocimiento y Empleo emitió el dictamen relativo al proyecto de ley de referencia en su sesión de 17 de mayo de 2022, elevándolo al Pleno. El debate final plenario, del que resultó la aprobación de la Ley se produjo en la sesión plenaria de los días 7 y 8 de junio de 2022, publicándose en el Boletín Oficial del Parlamento de Canarias núm. 245, de 13 de junio de 2022, y en el Boletín Oficial de Canarias núm. 121, de 20 de junio de 2022. De confor-

midad con la disposición final segunda de la Ley 3/2022, de 13 de junio, entró en vigor a los veinte días de su publicación en el Boletín Oficial de Canarias.

2.2. Nuevas iniciativas legislativas ejercitadas ante la Cámara.

El período temporal al que se contrae esta crónica está enriquecido por el ejercicio de siete nuevas iniciativas legislativas:

Nuevos Proyectos de ley en el período enero-julio de 2022	Aprobados y remitidos por el Consejo de Gobierno	1	2
	Acordada su tramitación por la Cámara por el procedimiento de urgencia, procedentes de decretos leyes convalidados	1	
Nuevas Proposiciones de Ley en el período enero-julio de 2022	De los grupos parlamentarios	4	5
	De los Cabildos Insulares	0	
	De los Ayuntamientos	0	
	De iniciativa popular	1	

2.2.1. Proyectos de ley

— El *Proyecto de ley de la renta de ciudadanía de Canarias*, aprobado por el Consejo de Gobierno el 10 de febrero de 2022, tuvo entrada en el Parlamento de Canarias al día siguiente. Fue admitido a trámite por acuerdo de la Mesa de la Cámara el 17 de febrero de 2022, que también dispuso la apertura de un plazo de presentación de enmiendas a la totalidad. El debate de primera lectura se celebró en la sesión plenaria de 26 y 27 de abril de 2022, sin que se hubiere presentado ninguna enmienda a la totalidad. La tramitación parlamentaria continuó con la apertura del plazo para la presentación de enmiendas al articulado por Acuerdo de la Mesa del Parlamento de 6 de mayo de 2022, plazo que estaría abierto, tras tres prórrogas sucesivas, hasta el 2 de septiembre de 2022 (Acuerdo de la Mesa del parlamento de 12 de julio de 2022, BOPC núm. 295, de 12 de julio de 2022). Asimismo, la Mesa de la Cámara designó la Comisión de Derechos Sociales, Igualdad, Diversidad y Juventud para la tramitación de la iniciativa (BOPC núm. 190, de 9 de mayo de 2022), continuando su tramitación.

— El *Proyecto de ley por el que se modifica la Ley 4/2017, de 13 de julio, del Suelo y de los Espacios Naturales Protegidos de Canarias, concretamente, la disposición adicional vigesimotercera relativa a la legalización territorial de las explotaciones ganaderas, los artículos 177.1 y 180.3 y se incorpora una disposición transitoria vigesimoquinta, relativos a los planes de ordenación*

de los recursos naturales, así como se modifica la disposición adicional segunda del Decreto 181/2018, de 26 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Planeamiento de Canarias, el artículo 24.1 de la Ley 7/2014, de 30 de junio, de la Agencia Tributaria Canaria, y se incorpora una disposición adicional novena a la Ley 6/2006, de 17 de julio, del Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Canarias, procede del Decreto ley 7/2022, de 26 de mayo, que una vez convalidado, la Cámara acordó, en la sesión del Pleno de fecha 21 y 22 de junio de 2022, tramitarlo como proyecto de ley por el procedimiento de urgencia, de acuerdo con el artículo 160.4 del Reglamento del Parlamento de Canarias (BOC núm. 131, de 4 de julio de 2022), asumiendo el código de iniciativa 10L/PL-0020. En la sesión plenaria de 26 y 27 de julio de 2022 tuvo lugar el debate de primera lectura, y al no haberse presentado enmiendas a la totalidad continuó su tramitación.

2.2.1. Proposiciones de ley

— La *Proposición de ley del sistema público de cultura,* suscrita por los siete grupos parlamentarios de la Cámara, se registró en la Cámara el 26 de abril de 2022, y fue admitida a trámite por la Mesa del Parlamento el 6 de mayo siguiente, con el código de iniciativa 10L/PPL-0008. El Gobierno de Canarias acordó manifestar su criterio favorable a la toma en consideración por el Pleno de la Cámara, la cual se produjo en la sesión plenaria del 7 y 8 de junio de 2022. El 21 de junio de 2022 la Mesa, de acuerdo con la Junta de Portavoces, fijó la composición de la ponencia en hasta dos miembros por cada grupo parlamentario, en ejercicio de la posibilidad que así establece el art. 131.1 del RPC. Antes de concluir el período de sesiones febrero-julio, tuvo entrada el dictamen del Consejo Consultivo de Canarias sobre la proposición de ley de referencia, el cual concluyó el ajuste de la misma a la Constitución, EACan, así como a la legislación básica del Estado, sin perjuicio de observaciones contenidas en el dictamen (Dictamen 318/2022, de 28 de julio de 2022).

— La *Proposición de ley de universidades populares de Canarias* fue ejercitada por todos los grupos parlamentarios de la Cámara mediante escrito que tuvo entrada en el Parlamento de Canarias el 24 de mayo de 2022. La Mesa del Parlamento la admitió a trámite el 2 de junio de 2022, comenzando su tramitación con el código de iniciativa 10L/PPL-0009, al tiempo que fue remitida la misma al Gobierno a los efectos previstos en el artículo 139 del RPC. El Ejecutivo autonómico acordó manifestar su criterio favorable a la toma en consideración, la cual se produjo en la sesión plenaria de 12 y 13 de julio de 2022. Antes de concluir el período enero-julio de 2022 se solicitó el dictamen preceptivo del Consejo Consultivo de Canarias.

— La *Proposición de ley de modificación de la Ley 5/1986, de 28 de julio, del Impuesto Especial de la Comunidad Autónoma de Canarias sobre combus-*

tibles derivados del petróleo fue presentada por el GP Nacionalista Canario (CC-PNC-AHI) el 23 de junio de 2022 y admitida a trámite por la Mesa del Parlamento en su reunión de 30 de junio de 2022. Además, el órgano rector de la Cámara acordó la tramitación de la proposición de ley por el procedimiento de urgencia, y su remisión al Gobierno de Canarias a los efectos previstos en el art. 139 RPC (BOPC núm. 277, de 5 de julio de 2022). La Mesa de la Cámara prorrogó, en su reunión de 18 de julio de 2022, el plazo que le había concedido al Gobierno, a instancias del mismo, hasta el 25 de julio de 2022 (BOPC núm. 302, de 19 de julio de 2022). En el orden del día del Pleno de 26 y 27 de julio de 2022 se incluyó la toma en consideración de la mencionada proposición de ley, pero no se produjo debate. Aunque el Gobierno de Canarias remitió su parecer contrario a la toma en consideración el 25 de julio de 2022, la Mesa de la Cámara requirió complementar la información aportada por el Ejecutivo respecto a la determinación de los criterios de cálculo utilizados para la estimación de la minoración de ingresos tributarios para la Comunidad Autónoma de Canarias durante el ejercicio presupuestario 2022 (BOPC núm. 369, de 20 de septiembre de 2022). Por este motivo, no se produjo el debate de la proposición de ley del Pleno de 26 y 27 de julio de 2022.

— La *Proposición de ley de iniciativa popular del turismo de Canarias* tuvo entrada en la Cámara el 7 de junio de 2022 y constituye la segunda iniciativa popular ejercitada en la X Legislatura, a la cual se asignó el código de iniciativa 10L/PPLP-0035. Respecto de la misma, y de acuerdo con lo establecido en el artículo 142.3 RPC, con carácter previo a su admisión a trámite fue recabado dictamen de Consejo Consultivo de Canarias, que concluyó la inexistencia de causas de exclusión previstas en el artículo 2 de la Ley 10/1986, de 11 de diciembre, sobre iniciativa legislativa popular (Dictamen 258/2022, de 28 de junio de 2022), sin que en el período enero-julio de 2022 recayese pronunciamiento de la Mesa de la Cámara sobre su admisión o inadmisión.

— La *Proposición de ley ante las Cortes Generales de nueva redacción del apartado 1 del artículo 44 de la Ley 19/1994, de 6 de julio, de modificación del Régimen Económico y Fiscal de Canarias, sobre operaciones triangulares o de trading de las entidades inscritas en la Zona Especial Canaria (ZEC) desde su creación*, tuvo entrada en la Cámara el 8 de julio de 2022, admitiéndola a trámite ese mismo día la Mesa del Parlamento, que además acordó, entre otros, seguir el procedimiento de urgencia y remitir la proposición de ley al Gobierno de Canarias a los efectos señalados en el art. 139 del RPC (BOPC núm. 289, de 8 de julio de 2022). Se trata de una iniciativa ejercitada al amparo de lo dispuesto en los ars. 87.2 CE, 43 e) del EACan y 157.1 b) del RPC, y que en este caso, al ser la primera de esta naturaleza en la legislatura, recibió el código de iniciativa 10L/PPLE-0001. El Gobierno de Canarias acordó prestar su criterio favorable a la toma en consideración,

la cual se produjo por el Pleno de la Cámara en sesión de 13 de julio de 2022. La Mesa de la Cámara acordó en su reunión de 18 de julio de 2022, de acuerdo con la Junta de Portavoces en reunión celebrada el mismo día, tramitar la proposición de ley directamente y en lectura única, conforme a lo dispuesto en el art. 152 del RPC (BOPC núm. 310, de 22 de julio de 2022). Habiéndose solicitado, el Consejo Consultivo de Canarias evacuó su dictamen preceptivo, el cual tuvo entrada en la Cámara el 29 de julio de 2022. La última actuación de este período enero-julio de 2022 en esta iniciativa fue la apertura por la Mesa de la Cámara, en su reunión de 29 de julio de 2022, de un plazo común de presentación de enmiendas a la totalidad y al articulado, para lo cual se fijó el vencimiento el 12 de septiembre de 2022 (BOPC núm. 338, de 11 de agosto de 2022).

Como se puede apreciar, tan solo una de las iniciativas referenciadas anteriormente ha sido ejercitada por el Gobierno, pues en el resto de los casos, la iniciativa ha correspondido a los grupos parlamentarios, a la propia Cámara o a la ciudadanía de Canarias, lo que sin duda evidencia la intensificación de los trabajos parlamentarios en el antepenúltimo período de sesiones de la legislatura.

2.3. Principales hitos de las iniciativas en trámite procedentes de períodos anteriores

En cuanto a las iniciativas que comenzaron su tramitación antes de enero de 2022, y que no concluyeron su tramitación en el período analizado en esta crónica, deben significarse como principales hitos los siguientes:

— En cuanto al *Proyecto de ley de medidas extraordinarias para garantizar la continuidad de la gestión del servicio público de televisión autonómica y de sus programas informativos hasta la aprobación del mandato marco por el Parlamento de Canarias (procedente del Decreto ley 8/2021, de 28 de junio)* (código de iniciativa 10L/PL-0013), la ponencia nombrada por la Mesa de la Comisión de Gobernación, Desarrollo Autonómico, Justicia y Seguridad, emitió su informe el 31 de mayo de 2022, (BOPC núm. 224, de 2 de junio de 2022).

— En cuanto al *Proyecto de ley de sociedades cooperativas de Canarias* (código de iniciativa 10L/PL-0017), la Mesa de la Cámara fijó la composición de la ponencia a designar por la Mesa de la Comisión de Economía, Conocimiento y Empleo en hasta dos miembros por cada grupo parlamentario (BOPC núm. 82, de 24 de febrero de 2022). La Mesa de esa Comisión nombró la ponencia en su reunión de 31 de marzo de 2022, al tiempo que admitió a trámite 67 enmiendas: 12 del GP Mixto, 29 del GP Popular, 17 del GP Nacionalista Canario (CC-PNC-AHI), y 9 de los GP Socialista Canario, Nueva Canarias (NC), Sí Podemos Canarias y Agrupación Socialista

Gomera (ASG). La Mesa de la Comisión no admitió a trámite 1 enmienda del GP Nacionalista Canario (CC-PNC-AHI).

— En cuanto al *Proyecto de ley de Cambio Climático y Transición Energética de Canarias* (código de iniciativa 10L/PL-0018), la Mesa del Parlamento designó la Comisión de Transición Ecológica, Lucha contra el Cambio Climático y Planificación Territorial para su tramitación y dispuso la apertura del plazo de enmiendas al articulado en su reunión de 13 de enero de 2022 (BOPC núm. 11 de 17 de enero de 2022). Igualmente, la Mesa de la Cámara fijó la composición de la ponencia a designar por la Mesa de la Comisión en hasta dos miembros por cada grupo parlamentario (BOPC núm. 40, de 4 de febrero de 2022). Tras tres prórrogas, el plazo de enmiendas al articulado concluyó el 5 de abril de 2022. La Mesa de la Comisión de Transición Ecológica, Lucha contra el Cambio Climático y Planificación Territorial nombró la ponencia y calificó las enmiendas al articulado en su reunión de 5 de mayo de 2022, resultando admitidas a trámite 216 enmiendas: 37 del GP Mixto, 1 del GP Agrupación Socialista Gomera (ASG), 98 del GP Popular, 4 de los GP Socialista Canario, Nueva Canarias (NC), Sí Podemos Canarias y Agrupación Socialista Gomera (ASG), y 76 del GP Nacionalista Canario (CC-PNC-AHI) (BOPC núm. 217, de 27 de mayo de 2022).

— En cuanto a la *Proposición de ley de bienestar y protección animal* (código de iniciativa 10L/PPL-0005), la Mesa de la Comisión de Gobernación, Desarrollo Autonómico, Justicia y Seguridad, en su reunión de 22 de marzo de 2022 nombró la ponencia, y admitió 36 enmiendas al articulado presentadas: 18 por el GP Nacionalista Canario (CC-PNC-AHI) y 18 por los GP Socialista Canario, Nueva Canarias (NC), Sí Podemos Canarias y Agrupación Socialista Gomera (ASG), (BOPC núm. 134, de 25 de marzo de 2022).

— En cuanto a *Proposición de ley de accesibilidad universal* (código de iniciativa 10L/PPL-0007), el Gobierno de Canarias manifestó el criterio favorable a la toma en consideración de la proposición de ley, teniendo lugar la misma en la sesión de 8 y 9 de marzo de 2022. Habiéndose solicitado, el Consejo Consultivo de Canarias evacuó su dictamen preceptivo, teniendo entrada en la Cámara el 20 de mayo de 2022, tras lo cual, la Mesa del Parlamento abrió el plazo de presentación de enmiendas a la totalidad (BOPC núm. 219, de 31 de mayo de 2022). En el orden del día de la sesión plenaria de 21 y 22 de junio de 2022 se incluyó el debate de enmiendas a la totalidad en esta proposición de ley, condicionado a la presentación de las mismas. Sin embargo, al no haberse presentado enmiendas a la totalidad, continuó su tramitación. Y la Mesa de la Cámara, en su reunión de 30 de junio de 2022 designó la Comisión de Discapacidad para su tramitación, abriendo el plazo de presentación de enmiendas al articulado (BOPC núm. 275, de 4 de julio de 2022). La última actuación relacionada

con esta proposición de ley en el período de esta crónica fue la prórroga del plazo de enmiendas al articulado que acordó la Mesa de la Cámara en su reunión de 25 de julio de 2022 (BOPC núm. 321, de 27 de julio de 2022).

— En cuanto a la *Proposición de ley de iniciativa popular Canaria de protección del arbolado urbano* (código de iniciativa 10L/PPLP-0034), la Mesa de la Cámara, en su reunión de 26 de mayo de 2022 acordó entre otros, tener por verificadas las firmas presentadas en número suficiente para el válido ejercicio de la iniciativa legislativa popular, y remitirla al Gobierno a los efectos previstos en el art. 139 RPC. Habiendo manifestado el Gobierno a la conformidad con la tramitación por no implicar aumento de los créditos ni disminución de los ingresos presupuestarios, así como, su criterio favorable a la toma en consideración, tuvo lugar el debate plenario en la sesión de 12 y 13 de julio de 2022. Tras la presentación por el representante de la Comisión Promotora, y el debate, la Cámara tomó en consideración dicha iniciativa. Antes de concluir el período enero-julio de 2022 se solicitó el dictamen preceptivo del Consejo Consultivo de Canarias.

3. ACTIVIDAD DE CONTROL AL GOBIERNO DE CANARIAS

3.1. Convalidación o derogación de decretos leyes

En el periodo enero-julio 2022 se sometió a la consideración de la Cámara, la convalidación o derogación de nueve decretos leyes:

— Decreto-ley 17/2021, de 23 de diciembre, por el que se amplía el plazo de aplicación del tipo cero en el Impuesto General Indirecto Canario, a la importación o entrega de determinados bienes necesarios para combatir los efectos del COVID-19, y se unifica su regulación.

— Decreto-ley 1/2022, de 20 de enero, por el que se adoptan medidas urgentes en materia urbanística y económica para la construcción o reconstrucción de viviendas habituales afectadas por la erupción volcánica en la isla de La Palma.

— Decreto ley 2/2022, de 10 de febrero, por el que se adaptan las medidas tributarias excepcionales en la isla de La Palma, al Decreto Ley 1/2022, de 20 de enero, por el que se adoptan medidas urgentes en materia urbanística y económica para la construcción o reconstrucción de viviendas habituales afectadas por la erupción volcánica en la isla de La Palma y por el que se modifica el citado Decreto ley.

— Decreto-ley 3/2022, de 17 de marzo, por el que se prorroga la habilitación contenida en la disposición transitoria primera, apartados 4 y 5, de la Ley 13/2014, de 26 de diciembre, de Radio y Televisión Públicas de la Comunidad Autónoma de Canarias, para garantizar la continuidad de la gestión

del servicio público de televisión autonómica y de sus programas informativos.

— Decreto-ley 4/2022, de 24 de marzo, por el que se modifica el Decreto ley 1/2022, de 20 de enero, por el que se adoptan medidas urgentes en materia urbanística y económica para la construcción o reconstrucción de viviendas habituales afectadas por la erupción volcánica en la isla de La Palma.

— Decreto-ley 5/2022, de 28 de abril, de medidas urgentes para la agilización administrativa y la planificación, gestión y control de los fondos procedentes del Instrumento Europeo de Recuperación denominado «Next Generation EU» en el ámbito de la Agencia Tributaria Canaria.

— Decreto-ley 6/2022, de 20 de mayo, de modificación del Decreto ley 14/2021, de 28 de octubre, por el que se regula el marco general para la tramitación de los procedimientos de concesión de ayudas con carácter de emergencia, destinadas a paliar las necesidades derivadas de la situación de emergencia producida por las erupciones volcánicas en la isla de La Palma.

— Decreto-ley 7/2022, de 26 de mayo, por el que se modifica la Ley 4/2017, de 13 de julio, del Suelo y de los Espacios Naturales Protegidos de Canarias, concretamente, la disposición adicional vigesimotercera relativa a la legalización territorial de las explotaciones ganaderas, los artículos 177.1 y 180.3 y se incorpora una disposición transitoria vigesimoquinta, relativos a los planes de ordenación de los recursos naturales, así como se modifica la disposición adicional segunda del Decreto 181/2018, de 26 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Planeamiento de Canarias, el artículo 24.1 de la Ley 7/2014, de 30 de junio, de la Agencia Tributaria Canaria, y se incorpora una disposición adicional novena a la Ley 6/2006, de 17 de julio, del Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Canarias.

— Decreto-ley 8/2022, de 23 de junio, por el que se prorroga la aplicación del tipo cero en el Impuesto General Indirecto Canario para combatir los efectos del COVID-19, se autoriza el destino de remanente del presupuesto de las universidades públicas de Canarias y se adaptan las medidas tributarias excepcionales en la isla de La Palma al Decreto ley 4/2022, de 24 de marzo, por el que se modifica el Decreto ley 1/2022, de 20 de enero, por el que adoptan medidas urgentes en materia urbanística y económica para la construcción o reconstrucción de viviendas habituales afectadas por la erupción volcánica en la isla de La Palma y por el que se modifica el citado Decreto ley.

La actividad de control llevada a cabo por la Cámara, convalidando o derogando los decretos leyes, así como, acordando su eventual tramitación como proyecto de ley por el procedimiento de urgencia se puede sintetizar gráficamente del modo que sigue:

Decreto ley	Convalidación/derogación	Tramitación como proyecto de ley por el procedimiento de urgencia
Decreto-ley 17/2021, de 23 de diciembre.	Convalidado en la sesión plenaria de 20 de enero de 2022.	No
Decreto-ley 1/2022, de 20 de enero.	Convalidado en la sesión plenaria de 22 y 23 de febrero de 2022.	No
Decreto ley 2/2022, de 10 de febrero.	Convalidado en la sesión plenaria de 8 y 9 de marzo de 2022.	No
Decreto-ley 3/2022, de 17 de marzo.	Convalidado en la sesión plenaria de 5 y 6 de abril de 2022.	No
Decreto-ley 4/2022, de 24 de marzo.	Convalidado en la sesión plenaria de 5 y 6 de abril de 2022.	No
Decreto-ley 5/2022, de 28 de abril.	Convalidado en la sesión plenaria de 24 y 25 de mayo de 2022.	No
Decreto-ley 6/2022, de 20 de mayo.	Convalidado en la sesión plenaria de 21 y 22 de junio.	No
Decreto-ley 7/2022, de 26 de mayo.	Convalidado en la sesión plenaria de 21 y 22 de junio	Sí
Decreto-ley 8/2022, de 23 de junio.	Convalidado en la sesión plenaria de 12 y 13 de julio de 2022	No

Conforme a lo dispuesto en el art. 46.4 del EACan, el Decreto-ley 7/2022, de 26 de septiembre se comenzó a tramitar como proyecto de ley por el procedimiento de urgencia con el código de iniciativa 10L/PL-0020, y sin que en el debate de primera lectura celebrado la sesión plenaria de 26 y 27 de julio de 2022, se presentare ninguna enmienda a la totalidad.

3.2. El debate general sobre el estado de la nacionalidad canaria

De acuerdo con lo dispuesto en el art. 187 del RPC, el debate anual en el Pleno sobre la orientación política general del Gobierno de Canarias se produjo en el mes de marzo. En efecto, la sesión plenaria celebrada los días 22, 23 y 24 de marzo de 2022, tuvo como único punto del orden del día el debate general sobre el estado de la nacionalidad canaria.

Los siete grupos parlamentarios presentaron 332 propuestas de resolución, ajustándose al límite de 46 propuestas por grupo parlamentario, tal y como convino la Junta de Portavoces. La relación de resoluciones aprobadas frente a las presentadas se refleja gráficamente en esta tabla:

Proponente	Número de propuestas de resolución presentadas	Número de resoluciones aprobadas
GP Mixto[1]	46	24
GP Agrupación Socialista Gomera (ASG)	46	46
GP Sí Podemos Canarias	46	46
GP Nueva Canarias (NC)	46	46
GP Popular	46	28
GP Nacionalista Canario (CC-PNC-AHI)	46	25
GP Socialista Canario	46	46
TOTAL	**322**	**261**

Las resoluciones aprobadas fueron objeto de publicación en el Boletín Oficial del Parlamento de Canarias núm. 153, de 8 de abril de 2022.

3.3. El control-fiscalización del Gobierno: preguntas orales en sede parlamentaria

Entre los mecanismos parlamentarios de control-fiscalización de la acción del Gobierno se recogen en esta crónica los datos de preguntas orales respondidas por los miembros del Gobierno y otros cargos de la Administración autonómica, en cada una de las comisiones parlamentarias y en el Pleno, en el periodo enero-julio de 2022.

3.3.1. Preguntas orales por comisiones parlamentarias

		Número de preguntas orales formuladas por miembros del Parlamento de Canarias en la Comisión de Presupuestos y Hacienda, ordenadas por grupos parlamentarios						
		GP Mixto	GP Agrupación Socialista Gomera	GP Sí Podemos Canarias	GP Nueva Canarias (NC)	GP Popular	GP Nacionalista Canario (CC-PNC-AHI)	GP Socialista Canario
Proporciona la respuesta por parte del Gobierno de Canarias	Consejero Hacienda, Presupuestos y Asuntos Europeos	4	0	1	4	6	5	3

[1] De la cifra global de resoluciones aprobadas correspondientes al Grupo Mixto, 8 corresponden a la Sra. Espino Ramírez y 16 al Sr. Fernández de la Puente Armas.

		Número de preguntas orales formuladas por miembros del Parlamento de Canarias en la Comisión de Gobernación, Desarrollo Autonómico, Justicia y Seguridad, ordenadas por grupos parlamentarios						
		GP Mixto	**GP Agrupación Socialista Gomera**	**GP Sí Podemos Canarias**	**GP Nueva Canarias (NC)**	**GP Popular**	**GP Nacionalista Canario (CC-PNC-AHI)**	**GP Socialista Canario**
Proporciona la respuesta por parte del Gobierno de Canarias	Consejero de Administraciones Públicas, Justicia y Seguridad	1	0	0	1	2	7	5

		Número de preguntas orales formuladas por miembros del Parlamento de Canarias en la Comisión de Derechos Sociales, Igualdad, Diversidad y Juventud, ordenadas por grupos parlamentarios						
		GP Mixto	**GP Agrupación Socialista Gomera**	**GP Sí Podemos Canarias**	**GP Nueva Canarias (NC)**	**GP Popular**	**GP Nacionalista Canario (CC-PNC-AHI)**	**GP Socialista Canario**
Proporciona la respuesta por parte del Gobierno de Canarias	Consejera de Derechos Sociales, Igualdad, Diversidad y Juventud	2	0	0	1	2	10	5

		Número de preguntas orales formuladas por miembros del Parlamento de Canarias en la Comisión de Derechos Sociales, Igualdad, Diversidad y Juventud, ordenadas por grupos parlamentarios						
		Diputada no adscrita	**GP Mixto**	**GP Sí Podemos Canarias**	**GP Nueva Canarias (NC)**	**GP Popular**	**GP Nacionalista Canario (CC-PNC-AHI)**	**GP Socialista Canario**
Proporciona la respuesta por parte del Gobierno de Canarias	Consejero de Sanidad	2	0	0	1	2	10	5

		Número de preguntas orales formuladas por miembros del Parlamento de Canarias en la Comisión de Discapacidad, ordenadas por grupos parlamentarios						
		GP Mixto	**GP Agrupación Socialista Gomera**	**GP Sí Podemos Canarias**	**GP Nueva Canarias (NC)**	**GP Popular**	**GP Nacionalista Canario (CC-PNC-AHI)**	**GP Socialista Canario**
Proporciona la respuesta por parte del Gobierno de Canarias	Consejera de Derechos Sociales, Igualdad, Diversidad y Juventud	1	0	0	1	1	3	2

		Número de preguntas orales formuladas por miembros del Parlamento de Canarias en la Comisión de Agricultura, Ganadería y Pesca, ordenadas por grupos parlamentarios						
		GP Mixto	**GP Agrupación Socialista Gomera**	**GP Sí Podemos Canarias**	**GP Nueva Canarias (NC)**	**GP Popular**	**GP Nacionalista Canario (CC-PNC-AHI)**	**GP Socialista Canario**
Proporciona la respuesta por parte del Gobierno de Canarias	Consejera de Agricultura, Ganadería y Pesca	1	3	0	2	1	7	6

		Número de preguntas orales formuladas por miembros del Parlamento de Canarias en la Comisión de Economía, Conocimiento y Empleo, ordenadas por grupos parlamentarios						
		GP Mixto	**GP Agrupación Socialista Gomera**	**GP Sí Podemos Canarias**	**GP Nueva Canarias (NC)**	**GP Popular**	**GP Nacionalista Canario (CC-PNC-AHI)**	**GP Socialista Canario**
Proporciona la respuesta por parte del Gobierno de Canarias	Consejera de Economía, Conocimiento y Empleo	0	2	1	1	6	5	4

		Número de preguntas orales formuladas por miembros del Parlamento de Canarias en la Comisión de Turismo, Industria y Comercio, ordenadas por grupos parlamentarios						
		GP Mixto	**GP Agrupación Socialista Gomera**	**GP Sí Podemos Canarias**	**GP Nueva Canarias (NC)**	**GP Popular**	**GP Nacionalista Canario (CC-PNC-AHI)**	**GP Socialista Canario**
Proporciona la respuesta por parte del Gobierno de Canarias	Consejera de Turismo, Industria y Comercio	2	7	0	2	5	3	6

		Número de preguntas orales formuladas por miembros del Parlamento de Canarias en la Comisión de Obras Públicas, Transportes y Vivienda, ordenadas por grupos parlamentarios						
		GP Mixto	**GP Agrupación Socialista Gomera**	**GP Sí Podemos Canarias**	**GP Nueva Canarias (NC)**	**GP Popular**	**GP Nacionalista Canario (CC-PNC-AHI)**	**GP Socialista Canario**
Proporciona la respuesta por parte del Gobierno de Canarias	Consejero de Obras Públicas, Transportes y Vivienda	4	0	1	2	4	9	7

		Número de preguntas orales formuladas por miembros del Parlamento de Canarias en la Comisión de Educación, Universidades, Cultura y Deportes, ordenadas por grupos parlamentarios						
		GP Mixto	**GP Agrupación Socialista Gomera**	**GP Sí Podemos Canarias**	**GP Nueva Canarias (NC)**	**GP Popular**	**GP Nacionalista Canario (CC-PNC-AHI)**	**GP Socialista Canario**
Proporciona la respuesta por parte del Gobierno de Canarias	Consejera de Educación, Universidades, Cultura y Deportes	3	0	2	3	6	4	4

		Número de preguntas orales formuladas por miembros del Parlamento de Canarias en la Comisión de Transición Ecológica, Lucha contra el Cambio Climático y Planificación Territorial, ordenadas por grupos parlamentarios						
		GP Mixto	**GP Agrupación Socialista Gomera**	**GP Sí Podemos Canarias**	**GP Nueva Canarias (NC)**	**GP Popular**	**GP Nacionalista Canario (CC-PNC-AHI)**	**GP Socialista Canario**
Proporcionan la respuesta por parte del Gobierno de Canarias	Consejero de Transición Ecológica	0	0	1	0	0	2	1
	Viceconsejero de Planificación Territorial y Aguas	0	0	0	0	0	5	0
	Viceconsejero de Lucha contra el Cambio Climático y Transición Ecológica.	0	2	1	0	0	2	1

		Número de preguntas orales formuladas por miembros del Parlamento de Canarias en la Comisión de Asuntos Europeos y Acción Exterior, ordenadas por grupos parlamentarios						
		GP Mixto	**GP Agrupación Socialista Gomera**	**GP Sí Podemos Canarias**	**GP Nueva Canarias (NC)**	**GP Popular**	**GP Nacionalista Canario (CC-PNC-AHI)**	**GP Socialista Canario**
Proporciona la respuesta por parte del Gobierno de Canarias	Consejero de Hacienda, Presupuestos y Asuntos Europeos	0	1	1	3	3	6	1

3.3.2. Preguntas orales en el Pleno

		Número de preguntas orales formuladas por miembros del Parlamento de Canarias en el Pleno, ordenadas por grupos parlamentarios y la diputada no adscrita								
		Diputada no adscrita	GP Mixto	GP Agrupación Socialista Gomera	GP Sí Podemos Canarias	GP Nueva Canarias (NC)	GP Popular	GP Nacionalista Canario (CC-PNC-AHI)	GP Socialista Canario	Número total de preguntas respondidas por miembros del Gobierno
Proporciona la respuesta por parte del Gobierno de Canarias	Presidente de Canarias	0	11	11	11	11	10	11	11	76
	Consejero Hacienda, Presupuestos y Asuntos Europeos	0	2	1	1	14	7	2	2	29
	Consejero de Administraciones Públicas, Justicia y Seguridad	0	0	1	2	0	2	8	2	15
	Consejera de Derechos Sociales, Igualdad, Diversidad y Juventud	0	0	2	7	2	4	4	3	22
	Consejero de Sanidad	0	1	2	4	1	6	3	5	22
	Consejera de Educación, Universidades, Cultura y Deportes	1	2	0	2	1	2	8	12	28
	Consejera de Economía, Conocimiento y Empleo	0	2	0	0	0	2	4	6	14
	Consejera de Agricultura, Ganadería y Pesca	0	2	0	2	0	5	6	6	21
	Consejera de Turismo, Industria y Comercio	0	1	1	1	0	0	1	2	6
	Consejero de Obras Públicas, Transportes y Vivienda	0	0	3	1	0	0	1	5	10
	Consejero de Transición Ecológica, Lucha contra el Cambio Climático y Planificación Territorial	3	0	2	0	1	2	4	4	16
	Número total de preguntas formuladas por los grupos parlamentarios y la diputada no adscrita	4	21	23	31	30	40	52	58	259

3.4. Examen de programas y planes remitidos por el Gobierno de Canarias

En el período enero-julio de 2022, el Gobierno de Canarias remitió dos planes al Parlamento, cuya tramitación se produjo conforme a lo dispuesto en el art. 190 del RPC: el II Plan Director de Cooperación Canaria 2021-2024, y el Plan de Apoyo al Emprendimiento, Trabajo Autónomo y PYMES 2021-2024.

— El II Plan Director de Cooperación Canaria 2021-2024 (al que se le asignó el código de iniciativa 10L/PPG-0002), fue admitido a trámite por la Mesa de la Cámara en su reunión de 13 de enero de 2022, enviándose a la Comisión de Asuntos Europeos y Acción Exterior para su tramitación. La remisión a la Cámara de este plan director fue a propuesta de la Presidencia, y tuvo como fundamento el artículo 8.3 de la Ley 4/2009, de 24

de abril, Canaria de Cooperación Internacional para el Desarrollo. En esa Comisión fue presentado el plan por el Viceconsejero de Acción Exterior y por el Director General de Relaciones Exteriores del Gobierno de Canarias. La Mesa de la Comisión designó la ponencia para el estudio del plan, que celebró ocho reuniones, y contó con la asistencia de personas expertas. Emitido su informe el 8 de julio de 2022 —el cual fue publicado en el BOPC núm. 299 de 15 de julio de 2022—, se celebró el debate en Comisión el 11 de julio de 2022. El Pleno de la Cámara en su sesión de 26 y 27 de julio de 2022 debatió el II Plan Director de Cooperación Canaria 2021-2024, y adoptó resolución al respecto que ratificó en su totalidad el informe de la ponencia, resolución que fue objeto de publicación en el BOPC núm. 336, de 10 de agosto de 2022.

— El Plan de Apoyo al Emprendimiento, Trabajo Autónomo y PYMES 2021-2024, al que se asignó el código de iniciativa 10L/PPG-0003, fue admitido a trámite por la Mesa del Parlamento en su reunión de 16 de junio de 2022, la cual lo remitió a la Comisión de Economía, Conocimiento y Empleo para su tramitación, sin que en el período enero-julio de 2022 se realizara ningún otro trámite asociado a la iniciativa. Este plan fue remitido a la Cámara de acuerdo con la previsión del artículo 19 de la Ley 5/2014, de 25 de junio, de Fomento y Consolidación del Emprendimiento, el Trabajo Autónomo y las Pymes en la Comunidad Autónoma de Canarias, a propuesta de la Consejera de Economía, Conocimiento y Empleo del Gobierno de Canarias.

4. ACTIVIDAD DE CONTROL DE LA EJECUCIÓN PRESUPUESTARIA: LA CUENTA GENERAL

La Audiencia de Cuentas de Canarias, ejerciendo sus funciones por delegación del Parlamento en el examen y comprobación de la Cuenta General, de acuerdo con el art. 59.3 del EACan, aprobó el Informe de Fiscalización de la Cuenta General de la Comunidad Autónoma de Canarias, ejercicio 2020, el cual tuvo entrada en la Cámara el 28 de diciembre de 2021, dentro del plazo previsto en el artículo 19.3 de la Ley 4/1989, de 2 de mayo.

El 13 de enero de 2022 la Mesa de la Cámara lo admitió a trámite y lo remitió a la Comisión de Presupuestos y Hacienda. El 17 de junio de 2022 fue presentado el informe por el Presidente de la Audiencia de Cuentas de Canarias ante la Comisión de Presupuestos y Hacienda. Tras finalizar el debate, se abrió el plazo de cinco días que preceptúa el artículo 196.4 del RPC, en el que los grupos parlamentarios presentaron sus propuestas de resolución, entre las que interesaron la aprobación de la Cuenta General tanto el GP Nacionalista Canario (CC-PNC-AHI), el GP Popular y, conjuntamente, los GP Socialista Canario, Nueva Canarias (NC), Sí Podemos Canarias y Agrupación Socialista Gomera (ASG).

Después del trámite de calificación por la Mesa de la Comisión de Presupuestos y Hacienda, fueron elevadas las propuestas al Pleno del Parlamento que, en su sesión de 12 y 13 de julio de 2022, adoptó las resoluciones sobre la Cuenta General, ejercicio 2020, las cuales fueron objeto de publicación en el Boletín Oficial del Parlamento de Canarias núm. 334, de 8 de agosto de 2022.

5. LA TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA DE INFORMES Y MEMORIAS OTROS ÓRGANOS O INSTITUCIONES

5.1. Informes de la Diputación del Común

En el período temporal al que se refiere esta crónica han tenido entrada tres informes procedentes de la Diputación del Común: junto al informe anual de la correspondiente al año 2021, este órgano de relevancia estatutaria ha emitido dos informes extraordinarios.

— El *Informe anual de la Diputación del Común correspondiente al año 2021* tuvo entrada el 1 de abril de 2022 (asignándose el código de iniciativa 10L/IDC-0005). La Mesa de la Cámara, en su reunión de 7 de abril de 2022, acordó remitir el informe a la Comisión de Gobernación, Desarrollo Autonómico, Justicia y Seguridad, y al Pleno (BOPC núm. 158, de 11 de abril de 2022), de conformidad con el art. 199 del RPC. El trámite parlamentario de presentación comenzó con la comparecencia del Diputado del Común en la citada Comisión el 19 de mayo de 2022, en la que expuso el informe de referencia. El 7 de junio de 2022 tuvo lugar la exposición oral del informe ante en el Pleno por parte del Diputado del Común, tras lo cual concluyó la tramitación en la Cámara.

— El *Informe extraordinario sobre el grado de cumplimiento del principio de representación equilibrada en la Administración Pública de Canarias* (código de iniciativa 10L/IDC-0004), el cual entró en la Cámara el 11 de febrero de 2022. La Mesa del Parlamento, de acuerdo con la Junta de Portavoces acordó, en su reunión de 14 de febrero de 2022 su remisión a la Comisión de Gobernación, Desarrollo Autonómico, Justicia y Seguridad (BOPC núm. 62, de 15 de febrero de 2022). No obstante, a petición del Diputado del Común, finalmente fue tramitado en la Comisión de Derechos Sociales, Igualdad, Diversidad y Juventud, en la que el Diputado del Común efectuó su presentación el 11 de marzo de 2022.

— El *Informe extraordinario sobre el Sistema para la Autonomía y la Atención a la Dependencia en Canarias* (código de iniciativa 10L/IDC-0006), tuvo entrada el 31 de mayo de 2022. Conforme a lo dispuesto en el art. 199.4 del RPC, la Mesa del Parlamento, de acuerdo con la Junta de Portavoces, en su reunión de 31 de mayo de 2022 remitió el informe a la Comisión de Derechos Sociales, Igualdad, Diversidad y Juventud (BOPC núm. 227,

de 2 de junio de 2022). La presentación de este informe extraordinario se produjo en la citada Comisión el 14 de junio de 2022 por el Diputado del Común.

5.2. Informe anual del Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública

El informe anual del Comisionado de la Transparencia y Acceso a la Información Pública correspondiente al año 2019 tuvo entrada en la Cámara el 3 de enero de 2022 (código de iniciativa 10L/ICTR-0002). De conformidad con el art. 220 del RPC, la Mesa, de acuerdo con la Junta de Portavoces, en su reunión de 1 de febrero de 2022, remitió el informe a la Comisión de Gobernación, Desarrollo Autonómico, Justicia y Seguridad, y a Pleno (BOPC núm. 45, de 8 de febrero de 2022). El debate en Comisión se produjo el 28 de marzo de 2022, y en el Pleno el 24 de mayo de 2022, compareciendo en ambos casos, para su presentación, el Comisionado de la Transparencia y Acceso a la Información Pública.

5.3. Memorias del Tribunal Superior de Justicia de Canarias

La Memoria del Tribunal Superior de Justicia de Canarias correspondiente al año 2021 (código de iniciativa 10L/TSJC-0001), tuvo entrada en la Cámara el 11 de mayo de 2022. Fue presentada por el Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Canarias en la Comisión de Gobernación, Desarrollo Autonómico, Justicia y Seguridad en su sesión de 1 de junio de 2022.

6. OTRA ACTIVIDAD PARLAMENTARIA

6.1. Informes REF

El 13 de enero de 2022 la Mesa del Parlamento, oída la Junta de Portavoces, fijó el procedimiento para la emisión del informe a emitir por el Parlamento de Canarias con arreglo a lo dispuesto en la disposición adicional tercera de la CE, el artículo 167 del EACan y el artículo 195 del RPC, habiendo recibido escrito del Congreso de los Diputados por el que daba traslado del Proyecto de ley de medidas financieras de apoyo social y económico y de cumplimiento de la ejecución de sentencias (procedente del Real Decreto ley 39/2020, de 29 de diciembre) (BOPC núm. 7, de 13 de enero de 2022).

Sobre la base de ese procedimiento, la Cámara en la sesión plenaria de 20 de enero de 2022 emitió el informe favorable a la modificación del apartado Tres.Dos del artículo 17 de la Ley 20/1991, de 7 de junio, de modificación de los aspectos fiscales del Régimen Económico Fiscal de Canarias, por la disposición final tercera del proyecto de Ley de medidas financieras de apoyo social y eco-

nómico y de cumplimiento de la ejecución de sentencias (procedente del Real Decreto ley 39/2020, de 29 de diciembre). Concluyó dicho informe considerando positiva la disposición final segunda contenida en el proyecto de Ley de medidas financieras de apoyo social y económico y de cumplimiento de la ejecución de sentencias, que reproduce el contenido ya aprobado a través del Real Decreto ley 39/2020, de 29 de diciembre, de medidas financieras de apoyo social y económico y de cumplimiento de la ejecución de sentencias, respecto a la modificación de la disposición transitoria octava en la Ley 19/1994, de 6 de julio, de modificación del Régimen Económico y Fiscal de Canarias, que amplió en un año los plazos para efectuar la materialización de la reserva para inversiones en Canarias dotada con beneficios obtenidos en períodos impositivos iniciados en el año 2016 y la dotación a dicha reserva relativa a las inversiones anticipadas realizadas en 2017 y consideradas como materialización de la misma (BOPC núm. 22, de 21 de enero de 2022).

6.2. Control de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad

La ponencia nombrada para las consultas recibidas en el marco del procedimiento de control de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad al amparo de lo dispuesto en el art. 52.5 del RPC aprobó las propuestas de dictámenes que se relacionarán, que luego fueron trasladadas a la Comisión de Asuntos Europeos y Acción Exterior para su conocimiento, en la competencia que le atribuye el art. 52.1 del RPC para evacuar las consultas formuladas al Parlamento de Canarias por las Cortes Generales previamente a la emisión por estas de un dictamen. Así pues:

— El 2 de marzo de 2022 la ponencia aprobó el dictamen sobre la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la eficiencia energética de los edificios, COM (2021) 802 final de 15/12/2021 (CSUE-208), a instancias de la Comisión Mixta para la Unión Europea de las Cortes Generales, con sentido favorable. La Comisión de Asuntos Europeos y Acción Exterior tomó conocimiento del mismo el 30 de marzo de 2022.

— El 14 de marzo de 2022, la ponencia aprobó el dictamen sobre la propuesta de Directiva del Consejo sobre el establecimiento de un nivel mínimo global de imposición para los grupos multinacionales en la Unión, COM (2021) 823 final de 22/12/2021 (CSUE-210), a instancias de la Comisión Mixta para la Unión Europea de las Cortes Generales, con sentido favorable. La Comisión de Asuntos Europeos y Acción Exterior tomó conocimiento del mismo el 30 de marzo de 2022.

— El 23 de mayo de 2022, la ponencia aprobó el dictamen sobre la propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se modifican los Reglamentos (CE) núm. 767/2008, (CE) núm. 810/2009 y (UE) 2017/2226 del Parlamento Europeo y del Consejo, los Reglamentos (CE) n.º 1683/95,

(CE) n.º 333/2002, (CE) n.º 693/2003 y (CE) n.º 694/2003 del Consejo y Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen, en lo relativo a la digitalización del procedimiento de visado, COM (2022) 658 final de 27/4/2022 (CSUE-238), a instancias de la Comisión Mixta para la Unión Europea de las Cortes Generales, con sentido favorable. La Comisión de Asuntos Europeos y Acción Exterior tomó conocimiento del mismo el 15 de junio de 2022.

— El 23 de junio de 2022, la ponencia aprobó el dictamen sobre la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se modifican la Directiva 2010/75/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de noviembre de 2010, sobre las emisiones industriales (prevención y control integrados de la contaminación) y la Directiva 1999/31/CE del Consejo, de 26 de abril de 1999, relativa al vertido de residuos, COM (2022) 156 final de 5/4/2022 (CSUE-248), a instancias de la Comisión Mixta para la Unión Europea de las Cortes Generales, con sentido favorable. La Comisión de Asuntos Europeos y Acción Exterior tomó conocimiento del mismo el 6 de julio de 2022.

— El 4 de julio de 2022, la ponencia aprobó el dictamen sobre la propuesta de Directiva del Consejo por la que se establecen normas sobre una bonificación para la reducción del sesgo a favor del endeudamiento y sobre la limitación de la deducibilidad de los intereses a efectos de impuesto sobre la renta de las sociedades, COM (2022) 216 final de 11/5/2022 (CSUE-251) a instancias de la Comisión Mixta para la Unión Europea de las Cortes Generales, con advertencia de que la iniciativa legislativa podría llegar a tener impacto en la aplicación de los incentivos fiscales del REF, en particular de la Reserva para Inversiones en Canarias (RIC). La Comisión de Asuntos Europeos y Acción Exterior tomó conocimiento del mismo el 6 de julio de 2022.

6.3. Comisiones no permanentes

Durante el período enero-julio de 2022 estuvieron en funcionamiento celebrando sesiones las Comisiones de Estudio: sobre la inmigración en Canarias (10L/AGCE-0003) y sobre los efectos de la crisis vulcanológica y reconstrucción de La Palma (10L/AGCE-0006). La primera fue creada en la sesión plenaria de 25 de marzo de 2021, y celebró su sesión constitutiva el 23 de septiembre de 2021. La creación de la segunda fue acordada por el Pleno del Parlamento de Canarias en su sesión de 14 y 15 de diciembre de 2021, celebrando su sesión constitutiva el 17 de febrero de 2022.

Asimismo, a instancias de los siete grupos parlamentarios, el Pleno del Parlamento de Canarias en su sesión de 7 y 8 de junio de 2022 aprobó la creación de dos nuevas Comisiones de Estudio: la primera, sobre el deporte y la actividad física en Canarias (10L/AGCE-0004) y la segunda, sobre el reto demográfico y el equilibrio poblacional en Canarias (10L/AGCE-0005).

6.4. De la Conferencia de las Asambleas legislativas regionales de Europa (CALRE)

El 24 de marzo de 2022, la Mesa del Parlamento encomendó a la Comisión de Asuntos Europeos y Acción Exterior la elaboración de un informe relativo a la consulta planteada a los miembros de la CALRE, en relación con las propuestas al documento del 10L/EI-0013 del Comité Europeo de las Regiones, sobre la preparación del programa de trabajo de la Comisión Europea para 2023 y en el que se haga especial incidencia sobre las siguientes materias:

1. Revisión intermedia de la aplicación del Pacto Verde.
2. Seguimiento de la Conferencia sobre el Futuro de Europa: subsidiariedad activa.
3. Propuesta de un mecanismo permanente de la UE de diálogo con la ciudadanía.
4. Una Unión Europea de la Salud.
5. Transporte sostenible.
6. Transición digital.
7. Política sobre la juventud

La Mesa de la Comisión de Asuntos Europeos y Acción Exterior remitió la elaboración del informe a la ponencia nombrada para las consultas recibidas en el marco del procedimiento de control de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad. El 25 de abril de 2022 la ponencia aprobó el Informe del Parlamento de Canarias relativo a la consulta planteada a los miembros de la CALRE en relación con las propuestas al documento 10L/EI-0013 del Comité Europeo de las Regiones, sobre la preparación del programa de trabajo de la Comisión Europea para 2023 (COR-2022-00709-00-00-TCD-TRA (EN) (10L/EI-0013)). La Comisión de Asuntos Europeos y Acción Exterior tomó conocimiento de la misma el 16 de mayo de 2022.

7. NOVEDADES EN EL DERECHO PARLAMENTARIO AUTONÓMICO

7.1. Resoluciones de la Mesa del Parlamento

El derecho parlamentario autonómico canario se adapta a los cambios y las necesidades regulatorias que vienen impuestas por la propia vida de la Cámara. Y a pesar de que las dos modificaciones reglamentarias de la X Legislatura son imputables a un período anterior al que comprende esta crónica, esto es, 2019 y 2020, no es menos cierto que en el período enero-julio de 2022 se ha producido una innovación del ordenamiento parlamentario a través del propio cauce normativo para interpretar y suplir el Reglamento en los casos de duda u omisión, previsto en el art. 32.1.7ª del RPC.

En efecto, el 15 de febrero de 2022 se aprobó la Resolución de la Mesa del Parlamento por la que se adopta criterio sobre la modalidad de prestación mensual de la información contractual por parte del Sr. administrador único del ente público Radiotelevisión Canaria, prevista por el artículo 21 bis, apartado 6 de la Ley 13/2014, de 26 de diciembre, de Radio y Televisión Públicas de la Comunidad Autónoma de Canarias (10L/RM-0004).

7.2. Acuerdos de la Mesa del Parlamento

Algunos acuerdos del órgano rector de la Cámara son objeto de publicación en el Boletín Oficial del Parlamento de Canarias, al desprenderse la exigencia de publicación por su contenido normativo. Durante el período al que se refiere esta crónica es digno de mención el Acuerdo de la Mesa del Parlamento de Canarias, de 23 de marzo de 2022, relativo a la contabilidad de las subvenciones recibidas por los grupos parlamentarios con cargo al presupuesto del Parlamento de Canarias, con la subsanación de errata aprobada por Acuerdo de la Mesa del Parlamento de Canarias, de fecha 18 de abril de 2022 (BOPC núm. 173, de 25 de abril de 2022).

Y es que el artículo 29.2 del RPC establece el deber de los grupos parlamentarios de llevar una contabilidad específica de las subvenciones parlamentarias con cargo al presupuesto de la Cámara, con arreglo a lo dispuesto en el apartado 1 del mismo artículo. En estricta relación con lo anterior, el artículo 28 de las Normas de Gobierno Interior determina que entre las facultades de la Mesa del Parlamento se encuentran tanto la dirección y control de la ejecución del Presupuesto de la Cámara, como dictar normas precisas para la regulación del procedimiento de autorización y disposición del gasto y su delegación, así como para el control de la ejecución del Presupuesto.

Considerando el artículo 14.4 de la Ley Orgánica 8/2007, de 4 de julio, sobre financiación de los partidos políticos, la Mesa acordó, con efectos desde el ejercicio de 2022, que la contabilidad específica de la subvenciones recibidas con cargo al Presupuesto de la Cámara se ajuste al Plan de Contabilidad adaptado a las Formaciones Políticas, aprobado por el pleno del Tribunal de Cuentas en sesión de 20 de diciembre de 2018 (BOE núm. 314, de 29 de diciembre de 2018). A su vez, también dispuso los modelos trimestrales de cuenta de resultados y de balance de situación que se acompañaron a dicho acuerdo.

8. EL PARLAMENTO DE CANARIAS ANTE LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL

Finalmente, aunque no sea el propósito de esta crónica efectuar un análisis de la jurisprudencia constitucional, no pueden dejar de citarse algunas resoluciones del supremo intérprete de la Constitución, bien por afectar a la consti-

tucionalidad de leyes canarias, o bien por resolver recursos interpuestos por el Parlamento de Canarias contra leyes, disposiciones o actos con fuerza de Ley del Estado que afecten a su propio ámbito de autonomía.

8.1. Resoluciones del Tribunal Constitucional sobre leyes de Canarias

En el período de enero a julio de 2022 existe una sentencia del Tribunal Constitucional que declara la inconstitucionalidad del artículo 41.9.2 a) de la Ley del Parlamento de Canarias 4/2012, de 25 de junio, de medidas administrativas y fiscales. En concreto, es la Sentencia 20/2022, de 9 de febrero de 2022, que resuelve la cuestión interna de inconstitucionalidad 5908-2021, planteada por el Pleno del Tribunal Constitucional en relación con el artículo 41.9.2 a) de la Ley del Parlamento de Canarias 4/2012, de 25 de junio, de medidas administrativas y fiscales (BOE núm.. 59, de 10 de marzo de 2022).

El Pleno del Tribunal Constitucional, con carácter previo a resolver el recurso de amparo avocado 946-2019, acordó plantar una cuestión interna de inconstitucionalidad sobre la norma canaria precitada respecto del inciso "*cuando el domicilio social de la entidad de crédito se encuentre en Canarias*". El auto de planteamiento plantea la posible vulneración del art. 14 de la CE, la igualdad ante la ley, considerando que produce que "«*dos entidades con depósitos captados en la Comunidad Autónoma de Canarias tribut[e]n de forma sustancialmente distinta en función de si una tiene el domicilio social allí y la otra no (esta el doble que aquella)*»". Igualmente el auto cita la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 25 de febrero de 2021, asunto C-712/19, que resuelve una cuestión prejudicial por la que se considera que euna deducción análoga de un impuesto andaluz también análogo al canario, vulnera la libertad de establecimiento del art. 49 del TFUE.

Formularon alegaciones en defensa de la norma el Parlamento de Canarias y el Gobierno de Canarias, interesando la desestimación de la cuestión. La Fiscal General del Estado presentó alegaciones con las que consideró que procedía la declaración de inconstitucionalidad. Por su parte, la Abogacía del Estado no formuló alegaciones, y tanto el Congreso de los Diputados como el Senado ofrecieron su colaboración a los efectos del art. 88.1 de la LOTC.

El Alto Tribunal estimó la cuestión interna de inconstitucionalidad y declaró la inconstitucionalidad del inciso "*cuando el domicilio social de la entidad de crédito se encuentre en Canarias*" del artículo 41.9.2 a) de la Ley 4/2012, de 25 de junio, de medidas administrativas y fiscales, razonando que en ese caso "*el territorio ha dejado de ser un elemento de diferenciación de situaciones objetivamente comparables, para convertirse en un elemento de discriminación, pues con la diferencia se ha pretendido exclusivamente 'favorecer a sus residentes', tratándose así a una misma categoría de contribuyentes de forma diferente por el solo hecho de su*

distinta residencia.». Y este trato discriminatorio que dispensa a los no residentes la norma cuestionada no puede considerarse acorde con el art. 14, en relación con el 31.1, CE." (FJ 4 de la STC 20/2022).

Estimada la cuestión interna fue resuelto el recurso de amparo cuyo plazo para dictar sentencia estaba suspendido, por medio de la Sentencia 55/2022, de 5 de abril de 2022, que estimó el recurso de amparo 946-2019 interpuesto por una entidad de crédito respecto de las resoluciones de las salas de lo contencioso-administrativo del Tribunal Supremo y del Tribunal Superior de Justicia de Canarias desestimatorias de su impugnación de la liquidación del impuesto sobre los depósitos de clientes de entidades de crédito (BOE núm. 113, de 12 de mayo de 2022). La STC 55/2022 declaró que había sido vulnerado el derecho fundamental de la recurrente a la igualdad (art. 14 de la CE).

Asimismo, la Sentencia 60/2022, de 9 de mayo de 2022 estimó el recurso de amparo 3315-2020 interpuesto por otra entidad de crédito respecto de las resoluciones de las salas de lo contencioso-administrativo del Tribunal Supremo y del Tribunal Superior de Justicia de Canarias desestimatorias de su impugnación de la liquidación del impuesto sobre los depósitos de clientes de entidades de crédito (BOE núm. 138, de 10 de julio de 2022). La STC 60/2022 igualmente declaró la vulneración a la recurrente de su derecho a la igualdad del art. 14 de la CE.

8.2. Resoluciones sobre recursos de inconstitucionalidad interpuestos por la Cámara

En el período enero-julio de 2022 tan solo ha recaído una sentencia del Tribunal Constitucional resolviendo un recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Parlamento de Canarias. En efecto, el 24 de febrero de 2022, el Pleno del Tribunal Constitucional declaró en la Sentencia 29/2022, la pérdida de objeto del recurso de inconstitucionalidad 6003-2021 interpuesto por el Parlamento de Canarias respecto de la disposición final primera, apartado cuarto, de la Ley 11/2021, de 9 de julio, de medidas de prevención y lucha contra el fraude fiscal, de transposición de la Directiva (UE) 2016/1164, del Consejo, de 12 de julio de 2016, por la que se establecen normas contra las prácticas de elusión fiscal que inciden directamente en el funcionamiento del mercado interior, de modificación de diversas normas tributarias y en materia de regulación del juego (BOE núm. 72, de 25 de marzo de 2022).

El Pleno del Parlamento de Canarias, en su sesión de 3 de septiembre de 2021 acordó la interposición del precitado recurso de inconstitucionalidad (BOPC núm. 391, de 7 de septiembre de 2021), y tuvo entrada en el registro general del Tribunal Constitucional el 23 de septiembre del mismo año. La demanda sostuvo que la disposición impugnada, esto es, los límites de las deducciones por inversiones en producciones cinematográficas, series audiovisuales y espec-

táculos en vivo de artes escénicas y musicales realizadas en Canarias, infringía la disposición adicional tercera de la CE, el art. 166 del EACan en lo relativo a la garantía institucional del régimen económico y fiscal de Canarias; y en segundo lugar, la disposición adicional tercera de la CE y el art. 167 EACan, que concreta la garantía procedimental del régimen económico y fiscal de Canarias. La representación procesal del Senado y la Abogacía del Estado interesaron la desestimación del recurso. Por su parte la representación del Congreso de los Diputados alegó la pérdida de objeto del conflicto constitucional al haberse derogado la disposición impugnada por la nueva regulación de la disposición final primera de la Ley 14/2021, de 11 de octubre.

El Tribunal Constitucional declaró la pérdida de objeto del recurso considerando que *"la controversia competencial que está en la base del presente recurso de inconstitucionalidad ha decaído, no solo en razón de la pérdida de vigencia de la norma impugnada, sino también en atención al reconocimiento de facto por el Estado de la procedencia de respetar la garantía procedimental prevista en el art. 167 EACan"* (FJ 2 de la STC 29/2022).

9. BIBLIOGRAFÍA Y REFERENCIAS

— Web institucional del Parlamento de Canarias: www.parcan.es
— Boletín Oficial del Parlamento de Canarias.
— Boletín Oficial de Canarias.
— Boletín Oficial del Estado.
— Diarios de Sesiones del Parlamento de Canarias.

7.
Crónica de Acuerdos del Consejo de Gobierno

Crónica de acuerdos del Consejo de Gobierno

José Javier Aldunate Ruano
Director del Boletín Oficial de Canarias

Los Acuerdos de Gobierno son una herramienta jurídica y administrativa de carácter decisorio de la que dispone el Ejecutivo para el desarrollo de sus potestades y competencias. Es el medio del que se vale para plasmar y dar a conocer sus decisiones, cuando las mismas no deban adoptar la forma de Decretos. Según el artículo 37.2 de la Ley 4/2023, de 23 de Marzo, de la Presidencia y el Gobierno de Canarias, "las decisiones del Consejo de Gobierno revestirán la forma de decreto cuando aprueben disposiciones generales, lo exija el ordenamiento jurídico o lo acuerde el Gobierno por ser conveniente o necesaria su publicación", y el apartado 3º del mismo artículo especifica que "Cuando no se adopten como decreto, las decisiones del Consejo de Gobierno revestirán la forma de acuerdo".

Para la validez de la constitución del Consejo de Gobierno y de sus deliberaciones, así como para la adopción de decisiones, será necesaria la asistencia de la mayoría de sus miembros, entre los que estará el presidente o presidenta o quien le supla. Las decisiones del Consejo de Gobierno constituyen la expresión unitaria de la voluntad del mismo y obligan a todos sus miembros, sin que estén sujetas a votación formal.

Los acuerdos deben constar en acta, levantada por el Secretario. En determinadas ocasiones, los Acuerdos de Gobierno son publicados en el Boletín Oficial de Canarias. Es una decisión, la de publicar, que se adopta en el propio Acuerdo como consecuencia del contenido del mismo. La publicación se dispone mediante Resolución de la Secretaría General del Gobierno.

A continuación figura una relación de los Acuerdos del Gobierno de Canarias publicados durante el año 2022 y el primer trimestre del año 2023, con una sucinta referencia a su contenido, que incluye fragmentos de los mismos. Como se puede comprobar, la gestión sanitaria de la Pandemia de Covid-19 tiene una presencia significativa. De algún modo, esto evidencia que los Acuerdos de Gobierno, al amparo de las Leyes, son una herramienta indispensable, útil y conveniente para el afrontamiento y ordenación de situaciones que han requerido de

respuestas en las que la inmediatez era necesaria. Se han adoptado decisiones de gran calado y repercusión para la vida de las personas en las esferas sanitaria, económica, y de los derechos fundamentales, que en la práctica totalidad de las ocasiones fueron avaladas por los tribunales, quedando así de manifiesto la relevancia de los Acuerdos de gobierno como herramientas capaz de ofrecer garantías jurídicas.

	BOC	ACUERDOS DE GOBIERNO
1	08/01/22	Acuerdo por el que se determina la fecha de efectividad del establecimiento del nivel 3 de alerta sanitaria en las islas de Lanzarote y La Palma, y del nivel 4 de alerta sanitaria en la isla de Tenerife:
2	28/01/22	Acuerdo por el que se prorroga el Acuerdo de 14 de octubre de 2021, por el que se modifican las condiciones de acceso a los establecimientos turísticos de alojamiento de Canarias durante la pandemia COVID-19.
3	28/01/22	Acuerdo por el que se modula el aforo en el transporte público terrestre, urbano y metropolitano, de viajeros, en los niveles 1, 2 y 3 de alerta sanitaria.
4	04/02/22	Acuerdo que modula los horarios de cierre de aquellos establecimientos y actividades que con anterioridad a la pandemia no tuvieran fijado un horario de cierre, o tuvieran fijado uno superior, para los niveles de alerta 1, 2 y 3.
5	11/02/22	Acuerdo por el que se modulan temporalmente las medidas limitativas aplicables a los distintos niveles de alerta sanitaria.
6	18/02/22	Acuerdo que modula temporalmente las medidas de protección y prevención en materia de salud pública aplicables a los distintos niveles de alerta sanitaria.
7	23/02/22	Acuerdo que aprueba el Plan de Medidas Antifraude de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias y su sector público en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.
8	04/03/22	Acuerdo que modula temporalmente las medidas limitativas para la protección de la salud y la prevención de la propagación de la COVID-19 aplicables a los distintos niveles de alerta sanitaria.
9	23/03/22	Acuerdo que aprueba la "Estrategia de Desarrollo Industrial de Canarias 2022-2027".
10	25/03/22	Acuerdo por el que se suspenden temporalmente las medidas limitativas para la protección de la salud y la prevención de la propagación de la COVID-19 aplicables en los distintos niveles de alerta sanitaria.
11	11/04/22	Acuerdo de aprobación del Contrato de Gestión de la Agencia Tributaria Canaria 2022-2024.

	BOC	ACUERDOS DE GOBIERNO
12	18/04/22	Acuerdo que dispone la aplicación, en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Canarias, de las medidas en materia de revisión excepcional de precios en los contratos de obras del sector público contenidas en el Título II del Real Decreto-ley 3/2022, de 1 de marzo, de medidas para la mejora de la sostenibilidad del transporte de mercancías por carretera y del funcionamiento de la cadena logística, y por el que se transpone la Directiva (UE) 2020/1057, de 15 de julio de 2020, por la que se fijan normas específicas con respecto a la Directiva 96/71/CE y la Directiva 2014/67/UE para el desplazamiento de los conductores en el sector del transporte por carretera, y de medidas excepcionales en materia de revisión de precios en los contratos públicos de obras.
13	29/04/22	Acuerdo de prórroga del Acuerdo de Gobierno de 24 de marzo de 2022 que suspende temporalmente las medidas limitativas para la protección de la salud y la prevención de la propagación de la COVID-19 aplicables en los distintos niveles de alerta sanitaria.
14	10/05/22	Acuerdo que aprueba la "Estrategia Canaria de Transición Igualitaria".
15	18/05/22	Acuerdo por el que se modifica el Plan de Medidas Antifraude de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias y su sector público en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.
16	20/05/22	Acuerdo de aprobación del plan presupuestario a medio plazo y los escenarios presupuestarios plurianuales de la Comunidad Autónoma de Canarias para el periodo 2023-2025.
17	31/05/22	Acuerdo por el que se prorroga el Acuerdo de 14 de octubre de 2021, por el que se modifican las condiciones de acceso a los establecimientos turísticos de alojamiento de Canarias durante la Pandemia COVID-19.
18	09/06/22	Acuerdo por el que se suspenden temporalmente las medidas limitativas para la protección de la salud y la prevención de la propagación de la COVID-19 aplicables en los distintos niveles de alerta sanitaria.
19	11/08/22	Acuerdo por el que se aprueba la "Estrategia Canaria de Formación Profesional Dual 2022-2026" (ECFPD 2022-2026), promovida por la Dirección General de Formación Profesional y Educación de Adultos y el Servicio Canario de Empleo.
20	30/09/22	Acuerdo de prórroga del Acuerdo de Gobierno de 9 de junio de 2022, por el que se suspenden temporalmente las medidas limitativas para la protección de la salud y la prevención de la propagación de la COVID-19 aplicables en los distintos niveles de alerta sanitaria.
21	11.10.22	Acuerdo que aprueba la Estrategia sobre la "Agenda Digital de Canarias 2025".
22	23/12/22	Acuerdo de modificación quinta del Acuerdo de Gobierno de 26 de marzo de 2020, por el que se autorizan las condiciones de los abonos anticipados de subvenciones, aportaciones dinerarias, encargos y encomiendas de gestión.

	BOC	ACUERDOS DE GOBIERNO
23	23/12/22	Acuerdo por el que se aprueba el "Plan Anual de Inspección del Transporte por Carretera a efectuar en el año 2023".
24	28/02/23	Acuerdo por el que se aprueba la Estrategia de Especialización Inteligente de Canarias (RIS3 ampliada).
25	01/03/23	Acuerdo por el que se aprueba la Estrategia Canaria de Soberanía Alimentaria.

1. Acuerdo por el que se determina la fecha de efectividad del establecimiento del nivel 3 de alerta sanitaria en las islas de Lanzarote y La Palma, y del nivel 4 de alerta sanitaria en la isla de Tenerife (BOC n.º 5, de 8.1.2022).

La Pandemia de covid-19 se ha caracterizado por oscilaciones continuas de los niveles de incidencia, que evolucionaban de forma desigual en cada isla. El Gobierno de Canarias se proveyó de una herramienta que permitiera responder de forma ágil a esta situación a través del *Decreto-ley 11/2021, de 2 de septiembre, por el que se establece el régimen jurídico de alerta sanitaria y las medidas para el control y gestión de la pandemia de COVID-19 en Canarias (*Derogado por la Ley 2/2022, de 6 de junio, por la que se establece el régimen jurídico de alerta sanitaria y las medidas para el control y gestión de la pandemia de COVID-19 en Canarias). Mediante dicha norma, se estableció un sistema de 4 niveles de alerta con un régimen jurídico determinado para cada uno de ellos, basado en una evaluación del riesgo en base a indicadores epidemiológicos, de capacidad asistencial y de salud pública, establecidos en el marco del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud, y otros que pueda establecer la autoridad sanitaria autonómica. Los niveles 1 y 2 son de aplicación automática una vez publicados en la página web "Portal Covid" del Gobierno de Canarias, pero los niveles 3 y 4, dada su mayor repercusión, entran en vigor a los 4 días naturales de su publicación, salvo que en la misma se dispusiera otro plazo.

Este Acuerdo fue uno de los muchos que modificaron los niveles de alerta en cada isla, o modularon la aplicación de detrminadas medidas.

2. Acuerdo por el que se prorroga el Acuerdo de 14 de octubre de 2021, por el que se modifican las condiciones de acceso a los establecimientos turísticos de alojamiento de Canarias durante la pandemia COVID-19 (BOC n.º 20, de 28.1.2022).

Mediante este Acuerdo, se decidió prorrogar la suspensión temporal de las condiciones para acceder a los establecimientos turísticos de alojamiento de Canarias por los usuarios turísticos, establecidas en los apartados 1 y 3 del artículo único del *Decreto ley 17/2020, de 29 de octubre, de medidas extraordinarias en ma-*

teria turística para afrontar los efectos de la crisis sanitaria y económica producida por la pandemia ocasionada por la COVID-19, así como en sus modificaciones posteriores efectuadas por Acuerdos de Gobierno de 23 de junio y 30 de agosto de 2021 (BOC números 129, de 24.6.2021 y 181, de 3.9.2021). Suspensión establecida por Acuerdo de Gobierno de 14 de octubre de 2021, por el que se modifican las condiciones de acceso a los establecimientos turísticos de alojamiento de Canarias durante la pandemia COVID-19.

Las condiciones para acceder a los establecimientos turísticos de alojamiento de Canarias por los usuarios turísticos establecidas en los apartados 1 y 3 del artículo único del citado Decreto ley 17/2020, que fueron objeto de suspensión por el Acuerdo de Gobierno de 14 de octubre de 2021, consistían esencialmente en la exigencia del denominado pasaporte COVID a los usuarios turísticos mayores de doce años que no provinieran del territorio de la Comunidad Autónoma de Canarias. Dado que dicha acreditación se exigía en ese momento para entrar en el territorio de la Comunidad Autónoma, se consideró superfluo volver a requerir tal acreditación en los establecimientos alojativos.

3. Acuerdo por el que se modula el aforo en el transporte público terrestre, urbano y metropolitano, de viajeros, en los niveles 1, 2 y 3 de alerta sanitaria (BOC n.º 20, de 28.1.2022).

El presente Acuerdo moduló las medidas limitativas del aforo en el trasporte público regular terrestre, urbano y metropolitano, de viajeros, y en el transporte público discrecional de viajeros en vehículos de turismos y de arrendamiento con conductor, de hasta nueve plazas incluido el conductor, en los niveles 1, 2 y 3 de alerta sanitaria, que quedó fijado en el 100% del aforo máximo permitido para los respectivos vehículos, de acuerdo con las medidas generales para la prevención y control del SARS-CoV-2, y las específicas establecidas para el transporte público terrestre de viajeros en el apartado 46 del Anexo III del Decreto ley 11/2021, de 2 de septiembre, por el que se establece el régimen jurídico de alerta sanitaria y las medidas para el control y gestión de la pandemia de COVID-19 en Canarias.

4. Acuerdo que modula los horarios de cierre de aquellos establecimientos y actividades que con anterioridad a la pandemia no tuvieran fijado un horario de cierre, o tuvieran fijado uno superior, para los niveles de alerta 1, 2 y 3 (BOC n.º 25, de 4.2.2022).

Mediante este Acuerdo, se modularon los horarios de estos establecimientos fijándolos en los términos siguientes:

- Nivel 1 hasta las 4:00 horas.
- Nivel 2 hasta las 3:00 horas.
- Nivel 3 hasta las 2:00 horas.

Aunque la tendencia a la baja en el número de contagios tras el largo periodo de crecimiento sostenido motivado por la variante ómicron aún no estaba consolidada, ni había alcanzado reflejo en el sistema sanitario, ni en la Atención Primaria, ni en la Hospitalaria, se tuvieron en cuenta otros factores, como el equilibrio preciso para la conciliación de la protección de la salud con la reactivación económica y de la actividad laboral y social, así como la necesidad de combatir la denominada "fatiga pandémica", y el riesgo de repercusión en la salud mental de la población, para la adopción de medidas de desescalada de las restricciones.

5. Acuerdo por el que se modulan temporalmente las medidas limitativas aplicables a los distintos niveles de alerta sanitaria (BOC n.º 30, de 11.2.2022).

Como consecuencia del mantenimiento de la tendencia a la baja en la incidencia del Covid-19, continúa la adopción de medidas de desescalada de las restricciones. En esta ocasión, se hace uso de la prerrogativa recogida en el artículo 22.4 del Decreto ley 11/2021, de 2 de septiembre, por el que se establece el régimen jurídico de alerta sanitaria y las medidas para el control y gestión de la pandemia de COVID-19 en Canarias, que permitía aplicar las medidas vigentes en cada momento para el nivel de alerta inmediatamente inferior al existente en la isla correspondiente.

Así mismo, se modularon los aforos máximos para la actividad cultural, con independencia de que tuviera o no la consideración de evento multitudinario y del nivel de alerta sanitaria en que se encuentre la isla, en los siguientes términos:

- La actividad que se realice en locales y establecimientos culturales y artísticos cerrados cuya actividad ordinaria sea cultural, el aforo máximo permitido será del 75%.
- La actividad que se realice en espacios públicos acotados al aire libre, tales como plazas, parques o instalaciones deportivas, el aforo máximo permitido será del 85%.

6. Acuerdo que modula temporalmente las medidas de protección y prevención en materia de salud pública aplicables a los distintos niveles de alerta sanitaria (BOC n.º 35, de 18.2.2022).

La consistente tendencia a la baja, que comienza a reflejarse de forma notable en la presión hospitalaria y en las UCI, apoya la continuidad en la adopción de medidas de desescalada paulatina y prudente, en los términos ya iniciados en semanas anteriores, en consonancia con la que se está desarrollando en el resto de la UE. Esta nueva situación sanitaria se asocia a la extensión de la vacunación, con manifestaciones clínicas de la enfermedad mucho más leves en términos generales. Como consecuencia de ello, se relajan las medidas restrictivas, en general, en distintos ámbitos (horarios, aforos, deportes, cultura, etc.).

7. Acuerdo que aprueba el Plan de Medidas Antifraude de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias y su sector público en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (BOC n.º 38, de 23.2.2022).

La pandemia de Covid-19 ha causado una crisis económica y social que ha puesto a prueba la economía y las estructuras sociales y sanitarias de todos los países. Para hacer frente a esta coyuntura, en el entorno de la UE, el Consejo Europeo aprobó el 21 de junio de 2020 la creación del programa Next Generation EU (NGEU), un instrumento de estímulo económico en respuesta a la crisis causada por el coronavirus.

A tal fin, se creó el Mecanismo de Recuperación y Resiliencia (en adelante MRR) mediante el Reglamento (UE) 241/2021 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de febrero de 2021, con el objetivo de proporcionar una ayuda financiera específica, significativa y eficaz para intensificar las reformas sostenibles y las inversiones públicas conexas en los Estados miembros, con la finalidad de promover la cohesión económica, social y territorial de la UE. En este contexto, España aprobó el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (PRTR).

El artículo 22 del mencionado Reglamento Reglamento (UE) 241/2021, exige a los Estados Miembros beneficiarios de los fondos del MRR, la obligación de que toda entidad, decisora o ejecutora, que participe en la ejecución de las medidas del PRTR disponga de un "Plan de medidas antifraude" que le permita garantizar y declarar que, en su respectivo ámbito de actuación, los fondos correspondientes se han utilizado de conformidad con las normas aplicables, en particular, en lo que se refiere a la prevención, detección y corrección del fraude, la corrupción y los conflictos de intereses.

La Orden ministerial HFP/1030/2021, de 29 de septiembre, por la que se configura el sistema de gestión del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (en adelante Orden HFP/1030/2021, de 29 de septiembre), plasmó, ya en el ámbito nacional, esta obligación de disponer de un "Plan de medidas antifraude".

Este Acuerdo del Gobierno de Canarias vino a dar respuesta a esta exigencia en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Canarias.

El Plan se centra en dos ámbitos generales, Fraude y corrupción, y Conflicto de intereses. Las medidas que desarrolla se estructuran en torno a los cuatro elementos clave del ciclo antifraude: Prevención, detección, corrección y persecución.

8. Acuerdo que modula temporalmente las medidas limitativas para la protección de la salud y la prevención de la propagación de la COVID-19 aplicables a los distintos niveles de alerta sanitaria (BOC n.º 45, de 4.3.2022).

El escenario epidemiológico en este momento del año se caracteriza por una alta transmisión comunitaria que sobrecarga los sistemas de atención primaria y de salud pública, pero con un muy limitado impacto en los recursos asistenciales

hospitalarios como consecuencia de las características de la variante ómicron, en la que la gran mayoría de los casos cursaban como leves o asintomáticos, y a la alta tasa de inmunización en la población, ya sea de forma pasiva o activa.

Como consecuencia de ello, se avanza en la relajación de las medidas limitativas en diversos ámbitos.

9. Acuerdo que aprueba la "Estrategia de Desarrollo Industrial de Canarias 2022-2027" (BOC n.º 58, de 23.3.2022).

En cumplimiento de las competencias en materia de ejecución sobre la planificación industrial en el marco de la planificación general de la economía, este Acuerdo de Gobierno viene a dar continuidad a la anterior "Estrategia de Desarrollo Industrial de Canarias 2009-2020".

Se presenta una Estrategia que persigue un desarrollo industrial acorde al modelo de desarrollo sostenible que propugna la Agenda Canaria de Desarrollo Sostenible 2030, para alcanzar los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) de Naciones Unidas.

La EDIC 2022-2027 cuenta con tres tipos de contenidos:

— De carácter diagnóstico, cuyas conclusiones se plasman en un conjunto de principios que guiarán las actuaciones.

— De política industrial, estructurada en cinco ejes de carácter horizontal y definidos como las materias centrales para el desarrollo industrial de Canarias.

— Y de gobernanza, para lo que se han definido procesos para la coordinación y la gestión colaborativa, pero también de impulso y adaptación a los cambios que se produzcan en el entorno, así como de seguimiento y evaluación para la rendición de cuentas a la Sociedad Canaria y para una mejor toma de decisiones.

10. Acuerdo por el que se suspenden temporalmente las medidas limitativas para la protección de la salud y la prevención de la propagación de la COVID-19 aplicables en los distintos niveles de alerta sanitaria (BOC n.º 60, de 25.3.2022).

Como consecuencia de la aprobación, el 23 de marzo de 2022, de la Estrategia de vigilancia y control frente a COVID-19 tras la fase aguda de la pandemia, por la Comisión de Salud Pública del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud, basada en la evidencia de que las diferentes vacunas contra la COVID-19 tienen una efectividad muy alta para reducir las formas moderadas y graves de la enfermedad, así como la letalidad, sin olvidar la existencia de sectores vulnerables, se avanza de forma decisiva en la desescalada en la aplicación de medidas restrictivas en la Comunidad autónoma de Canarias, mediante la suspensión de muchas de las medidas recogidas en el Decreto ley 11/2021, de 2 de septiembre, por el que se establece el régimen jurídico de alerta sanitaria y las medidas para el control y gestión de la pandemia de COVID-19 en Canarias.

Dicha suspensión queda condicionada a que no se produzca un cambio significativo en las tendencias.

11. Acuerdo de aprobación del Contrato de Gestión de la Agencia Tributaria Canaria 2022-2024 (BOC n.º 71, de 11.4.2022).

En virtud de lo establecido en el artículo 32.1 del Decreto 125/2014, de 18 de diciembre, por el que se aprueba el Estatuto de la Agencia Tributaria Canaria, el contrato de gestión es el instrumento de la planificación estratégica de la Agencia, en el que se fijan metas para el logro de sus objetivos a largo plazo, y constituye el instrumento jurídico a través del cual se regulan los términos en que el Gobierno de Canarias ejerce sobre la Agencia la superior dirección, impulso, coordinación, ordenación, planificación y supervisión, así como la actuación a desarrollar por la misma.

El Contrato de Gestión constituye el principal instrumento de planificación estratégica de la Agencia, en el que se recoge su Misión, Visión y Valores, así como los objetivos estratégicos en los que ha de concentrar su actividad al objeto de cumplir con la Misión y acercarse a la Visión que persigue.

Hasta la fecha, la actividad de la Agencia se ha regido por los contratos de gestión aprobados por el Gobierno de Canarias en sus Acuerdos de fechas 9 de abril de 2015 y 25 de febrero de 2019, para los trienios 2015-2017 y 2019-2021, respectivamente.

Este nuevo contrato de gestión opta por objetivos estratégicos relativos a la optimización de los recursos humanos y materiales de la Agencia, la mejora de la calidad de los servicios que se prestan a los contribuyentes, el fortalecimiento del compliance de la Agencia y la realización de un Plan de Transformación Digital de la Agencia 4.0., que se enmarca dentro del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia recogido en el Real Decreto-ley 36/2020, de 30 de diciembre, a financiar con los fondos procedentes del Mecanismo para la Recuperación y Resiliencia.

12. Acuerdo que dispone la aplicación, en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Canarias, de las medidas en materia de revisión excepcional de precios en los contratos de obras del sector público contenidas en el Título II del Real Decreto-ley 3/2022, de 1 de marzo, de medidas para la mejora de la sostenibilidad del transporte de mercancías por carretera y del funcionamiento de la cadena logística, y por el que se transpone la Directiva (UE) 2020/1057, de 15 de julio de 2020, por la que se fijan normas específicas con respecto a la Directiva 96/71/CE y la Directiva 2014/67/UE para el desplazamiento de los conductores en el sector del transporte por carretera, y de medidas excepcionales en materia de revisión de precios en los contratos públicos de obras (BOC n.º 74, de 18.4.2022).

Durante los años 2021 y 2022, los precios de determinadas materias primas han experimentado una evolución al alza extraordinaria que está repercutiendo

negativamente en la ejecución de los contratos públicos de obra, poniendo en riesgo la continuidad y la correcta ejecución de las obras públicas, al romperse la economía de estos contratos.

Con el fin de atender a esta situación excepcional, el Gobierno de España adoptó, mediante la aprobación del Real Decreto-ley 3/2022, de 1 de marzo, de medidas para la mejora de la sostenibilidad del transporte de mercancías por carretera y del funcionamiento de la cadena logística, y por el que se transpone la Directiva (UE) 2020/1057, de 15 de julio de 2020, por la que se fijan normas específicas con respecto a la Directiva 96/71/CE y la Directiva 2014/67/UE para el desplazamiento de los conductores en el sector del transporte por carretera, y de medidas excepcionales en materia de revisión de precios en los contratos públicos de obras, una serie de medidas urgentes y de carácter excepcional para permitir una revisión de los precios de dichos contratos fuera de los supuestos marcados en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

Este Real Decreto habilita al órgano competente de cada Comunidad Autónoma para su aplicación en su territorio. Mediante este Acuerdo se dispone la misma en la Comunidad Autónoma de Canarias.

13. Acuerdo de prórroga del Acuerdo de Gobierno de 24 de marzo de 2022 que suspende temporalmente las medidas limitativas para la protección de la salud y la prevención de la propagación de la COVID-19 aplicables en los distintos niveles de alerta sanitaria (BOC n.º 83, de 29.4.2022).

Como consecuencia de la sostenida evolución favorable de los indicadores de la Pandemia de Covid-19 desde la suspensión temporal de las medidas limitativas, especialmente en lo referente a la presión asistencial y hospitalaria, se decide prorrogar dicha suspensión hasta el 30/6/22, sin perjuicio de la posibilidad de su revisión o nueva prórroga.

14. Acuerdo que aprueba la "Estrategia Canaria de Transición Igualitaria" (BOC n.º 91, de 10.5.2022).

La Viceconsejería de Igualdad y Diversidad, ha llevado a cabo la elaboración de la "Estrategia Canaria de Transición Igualitaria" (ECTI), teniendo en consideración los datos y conclusiones contenidos en los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) de las Naciones Unidas, incluidos en la Agenda 2030, adoptada en el año 2015.

La Estrategia Canaria de Transición Igualitaria del Gobierno de Canarias, es un plan de trabajo del fomento de la igualdad desde la diversidad, a corto y medio plazo, para el periodo 2022-2037, a través de acciones específicas que permitan generar políticas públicas certeras de igualdad.

La ECTI se incardina con la Agenda Canaria de Desarrollo Sostenible 2030 (ACDS 2030) que es el documento resultante del proceso participativo de con-

textualización (o localización) de la Agenda 2030 de la ONU en Canarias, y que recoge las metas específicas del archipiélago para la consecución de los 17 ODS, fijadas a través del consenso entre representantes de la sociedad civil, del sector empresarial, del tercer sector, de la academia y de centros de investigación, y de las Administraciones públicas de toda Canarias.

Entre esas metas, se encuentra la de "Lograr la igualdad entre los géneros y empoderar a todas las mujeres y las niñas", y que pretende, entre otros objetivos, el avanzar en la aplicación y evaluación de un marco normativo autonómico amplio que contribuya activamente a eliminar y evitar la discriminación por razones de género en todos los ámbitos de la vida social, económica, jurídica y profesional desde un enfoque de género incorporando la perspectiva de la interseccionalidad y abordando sus realidades diversas.

15. Acuerdo por el que se modifica el Plan de Medidas Antifraude de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias y su sector público en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (BOC n.º 97, de 18.5.2022).

El 3 de febrero de 2022, el Gobierno de Canarias aprobó el Plan de Medidas Antifraude de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias y su sector público en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia

Entre las medidas preventivas del fraude se contempla, en el apartado 2.1.7 del Plan, la obligación de realizar por los órganos gestores, en todos los procesos clave de ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, una evaluación de los riesgos de fraude y conflicto de intereses, estableciendo un catálogo de posibles riesgos y una metodología para su apreciación, e incorporando en su Anexo V una herramienta práctica de valoración del riesgo.

El Servicio Nacional de Coordinación Antifraude de la Intervención General de la Administración del Estado ha realizado una Guía de Medidas Antifraude que, como elemento de ayuda para la evaluación de riesgos, ofrece una herramienta o matriz de riesgos en su Anexo I que incluye las instrucciones para su aplicación. Dicha Guía constituye un instrumento útil para facilitar la evaluación de la probabilidad e impacto de determinados riesgos en los métodos de gestión más comunes aplicados en ejecución del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia (subvenciones, contratación, convenios y encargos a medios propios), sin perjuicio de que puedan existir otros tipos de gestión y de que la herramienta pueda adaptarse teniendo en cuenta las características de cada entidad y los procedimientos implementados como consecuencia de los sistemas de control interno de gestión.

El Anexo I de la citada Guía es más amplio que el que actualmente se configura en el Plan de Medidas Antifraude de la Administración Pública de la Comu-

nidad Autónoma de Canarias, por lo que se decide incorporar aquellos aspectos que se encuentran recogidos con mayor alcance.

16. Acuerdo de aprobación del plan presupuestario a medio plazo y los escenarios presupuestarios plurianuales de la Comunidad Autónoma de Canarias para el periodo 2023-2025 (BOC n.º 99, de 20.5.2022).

El artículo 29 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, establece la obligación de las Administraciones Públicas de elaborar un plan presupuestario a medio plazo en el que se enmarcará la elaboración de sus Presupuestos anuales y a través del cual se garantizará una programación presupuestaria coherente con los objetivos de estabilidad presupuestaria y de deuda pública y de conformidad con la regla de gasto.

Dos cuestiones han sido especialmente relevante en esta ocasión:

— La invasión de Ucrania por parte de Rusia, que ha impactado sobre las economías de los países de la UE especialmente a través de los precios de la energía y de otras materias primas con el consiguiente traslado sobre el nivel general de precios, por lo que ha sido necesaria la revisión de las previsiones macroeconómicas para el periodo 2023-2025.

— En marzo de 2020 la Comisión Europea adoptó una Comunicación relativa a la activación de la cláusula general de salvaguarda del Pacto de Estabilidad y Crecimiento para el año 2020 y en junio de 2021 comunicó su decisión de seguir aplicando la cláusula de salvaguarda en 2022, por lo que en consonancia con la Unión Europea, España, como Estado miembro, ha acordado la suspensión de las reglas fiscales para el intervalo temporal 2020 a 2022, sin que se conociera en ese momento el tipo de decisión ni el carácter que tomará la Comisión Europea en relación con la posible reactivación de las reglas fiscales para 2023 y siguientes.

17. Acuerdo por el que se prorroga el Acuerdo de 14 de octubre de 2021, por el que se modifican las condiciones de acceso a los establecimientos turísticos de alojamiento de Canarias durante la Pandemia COVID-19 (BOC n.º 105, de 31.5.2022).

Las condiciones para acceder a los establecimientos turísticos de alojamiento de Canarias por los usuarios turísticos establecidas en los apartados 1 y 3, del artículo único, del citado Decreto ley 17/2020, de 29 de octubre, que fueron objeto de suspensión por el Acuerdo de Gobierno de 14 de octubre de 2021, consistían esencialmente en la exigencia del denominado pasaporte COVID a los usuarios turísticos mayores de doce años que no provinieran del territorio de la Comunidad Autónoma de Canarias.

La prórroga acordada el 27 de enero de 2022 se fundamentó en la evolución de la situación epidemiológica, que continuaba en ese momento en una

evolución favorable con todas las islas en nivel 1 de alerta sanitaria salvo una en nivel 2. A ello se sumó el alto índice de vacunación alcanzado, tanto a nivel autonómico como nacional e internacional, así como la seguridad que aportaba las exigencias del certificado Covid a los pasajeros que lleguen a España como destino final.

Como consecuencia de lo anterior, se decidió prorrogar la suspensión temporal de las condiciones para acceder a los establecimientos turísticos de alojamiento de Canarias por los usuarios turísticos hasta el 31/12/22, sin perjuicio de la revisión de dicha decisión o su posterior prórroga.

18. Acuerdo por el que se suspenden temporalmente las medidas limitativas para la protección de la salud y la prevención de la propagación de la COVID-19 aplicables en los distintos niveles de alerta sanitaria (BOC n.º 114, de 9.6.2022).

Como consecuencia de la sostenida evolución favorable de los indicadores de la Pandemia de Covid-19 desde la suspensión temporal de las medidas limitativas, especialmente en lo referente a la presión asistencial y hospitalaria, el 28/4/22 se decidió prorrogar dicha suspensión hasta el 30/6/22, sin perjuicio de la posibilidad de su revisión o nueva prórroga.

Estos acuerdos fueron adoptados en el marco de la desescalada paulatina de las restricciones para la protección de la salud frente a la pandemia de COVID-19, iniciada el mes de febrero de 2022 ante la tendencia descendente y sostenida de los indicadores epidemiológicos, tanto de nivel de transmisión como de saturación del sistema sanitario, observada a partir de la última semana del mes de enero de 2022.

El Boletín Oficial de Canarias nº 113, de 9 de junio de 2022, publicó la Ley 2/2022, de 6 de junio, por la que se establece el régimen jurídico de alerta sanitaria y las medidas para el control y gestión de la pandemia de COVID-19 en Canarias, procedente del Decreto ley 11/2021, de 2 de septiembre, por el que se establece el régimen jurídico de alerta sanitaria y las medidas para el control y gestión de la pandemia de COVID-19 en Canarias, el cual derogó mediante su disposición derogatoria única.

Esta nueva regulación determina la pérdida de efectos de la suspensión temporal de las medidas limitativas para la protección de la salud y la prevención de la propagación de la COVID-19 aplicables en los distintos niveles de alerta sanitaria, establecida y prorrogada por los Acuerdos de Gobierno de 24 de marzo y de 28 de abril de 2022, respectivamente, así como la necesidad de adopción de un nuevo Acuerdo de Gobierno con la finalidad de mantener la suspensión temporal de las medidas limitativas para la protección de la salud y la prevención de la propagación de la COVID-19 aplicables en los distintos niveles de alerta sanitaria, si bien referido a las medidas previstas en la nueva Ley y con apoyatura en

las habilitaciones que la misma pone en manos del Gobierno de Canarias, en su condición de Autoridad Sanitaria.

La nueva suspensión de las medidas se extiende hasta el 30/9/22, sin perjuicio de la determinación de su pérdida de eficacia en función de la evolución de los indicadores sanitarios, o nueva prórroga.

19. Acuerdo por el que se aprueba la "Estrategia Canaria de Formación Profesional Dual 2022-2026" (ECFPD 2022-2026), promovida por la Dirección General de Formación Profesional y Educación de Adultos y el Servicio Canario de Empleo (BOC n.º 159, de 11.8.2022).

La mejora de la formación y de la calidad la educación es un aspecto clave en la búsqueda de la creación de empleo, especialmente en aquellos sectores más vulnerables y con escasa cualificación. En este sentido, el éxito de la de la demanda de la cualificación y del modelo de FP dual Canario dependerá de la eficacia de las inversiones públicas y de la vinculación y coordinación con el sistema productivo y el Diálogo Social.

La Formación Profesional Dual es una nueva modalidad de oferta dentro de la Formación Profesional. Su principal característica es que se lleva a cabo en régimen de alternancia, entre el centro educativo y empresas. Al menos, un tercio de la formación se desarrollará en las empresas.

Nuestro país presenta aún una baja proporción de personas con edades comprendidas entre los 15 y los 19 años matriculadas en programas de formación profesional en comparación con otros países de la OCDE (del 12% frente al 25%) a pesar de que la tasa de ocupación es superior para las personas que tienen una titulación de formación profesional.

La Estrategia Canaria de FP Dual es un elemento clave para alcanzar los objetivos estratégicos de las Políticas activas de Empleo y, por esta razón, está solapada tanto con la Estrategia Canaria de apoyo activo al empleo como con la Estrategia Española del Apoyo activo al empleo 21-24.

Como objetivos principales cabe señalar los siguientes:

— Determinar un modelo canario permanente de Formación Profesional Dual.
— Fomentar el interés de la FP Dual entre las empresas.
— Implicar al profesorado de la Formación profesional en la FP Dual.
— Asegurar la calidad del aprendizaje en la FP Dual.
— Dotar a la Comunidad Autónoma de una normativa propia y estable en materia de FP Dual.
— Incrementar la valoración de los títulos de la formación profesional dual por parte de la sociedad.
— Aspirar a una FP dual mediante contrato de trabajo.

20. Acuerdo de prórroga del Acuerdo de Gobierno de 9 de junio de 2022, por el que se suspenden temporalmente las medidas limitativas para la protección de la salud y la prevención de la propagación de la COVID-19 aplicables en los distintos niveles de alerta sanitaria (BOC n.º 194, de 30.9.2022).

A la vista de los informes semanales de la Dirección General de Salud Pública, que han mostrado una "tendencia a riesgo bajo", se estimó procedente continuar con la suspensión de medidas limitativas, con la cautela observada hasta el momento, con un estrecho seguimiento de la evolución de los indicadores epidemiológicos, ya que la incertidumbre que ha caracterizado a esta pandemia, así como la existencia de factores condicionantes, e incluso determinantes, no controlados o no conocidos, tales como la potencial aparición de nuevas variantes con perfil más agresivo de morbi-mortalidad o mayor escape inmunitario, o la duración aún desconocida de la inmunización, impiden establecer medidas permanentes por el momento.

Así, se acuerda prorrogar en sus propios términos la eficacia del Acuerdo de Gobierno de 9 de junio de 2022, por el que se suspenden temporalmente las medidas limitativas para la protección de la salud y la prevención de la propagación de la COVID-19 aplicables en los distintos niveles de alerta sanitaria, hasta el 31/3/2023, sin perjuicio de nuevas revisiones o prórrogas.

21. Acuerdo que aprueba la Estrategia sobre la "Agenda Digital de Canarias 2025" (BOC n.º 202, de 11.10.2022).

La Comunidad Autónoma de Canarias tiene entre sus prioridades una necesaria apuesta por la transformación, la digitalización y la sostenibilidad del tejido productivo, que se ha traducido en la publicación de unas claras pautas a seguir contenidas en la Agenda Canaria de Sostenibilidad 2030 y en el marco de directrices "Canarias Territorio Digital Emprendedor".

El impacto a todos los niveles que han supuesto la crisis de los tour-operadores, el brexit y posteriormente la pandemia por la COVID-19 ha demostrado que el cambio de nuestro modelo económico es perentorio y debe desligarse de la dependencia de terceros para transitar hacia un modelo que nos permita conocer y actuar de forma autónoma.

Este modelo ideal pasa, sin duda, por la digitalización de la economía, el desarrollo de sectores basados en el conocimiento y la potenciación de las fortalezas que posee Canarias y que nos hace únicos para la atracción del talento en varias áreas del conocimiento.

La Agenda Digital de Canarias 2025 se define como el eje principal y aglutinador de las iniciativas de ámbito tecnológico a llevar a cabo por los diferentes agentes que componen el ecosistema canario, es decir, la Administración pública, las empresas y la ciudadanía.

22. Acuerdo de modificación quinta del Acuerdo de Gobierno de 26 de marzo de 2020, por el que se autorizan las condiciones de los abonos anticipados de subvenciones, aportaciones dinerarias, encargos y encomiendas de gestión (BOC n.º 251, de 23.12.2022).

El Gobierno de Canarias, en Acuerdo de 26 de marzo de 2020, modificado por Acuerdos de 1 de octubre y 26 de noviembre de 2020 y de 25 de febrero y 16 de diciembre de 2021, acordó aprobar las condiciones en las que podrán efectuarse abonos anticipados de los importes de las subvenciones, aportaciones dinerarias, encargos y encomiendas de gestión.

El Acuerdo establece, en su apartado 5, primer párrafo, que cuando los entes del sector público estimativo actúen como entidades colaboradoras, los fondos percibidos mediante abono anticipado deberán ser distribuidos a los beneficiarios finales dentro del mismo ejercicio, siempre y cuando la financiación ni sea estatal ni de las contempladas en el apartado 7 del presente, en cuyo caso se aplicaría lo previsto en los apartados 3 o 7, según resulte procedente, y en el párrafo siguiente recoge una serie de supuestos a los que exceptúa de esa regla general.

La Consejería de Agricultura, Ganadería y Pesca ha justificado la necesidad de incorporar dos nuevas excepciones a la regla general, exceptuando de la obligación de distribuir a sus destinatarios finales antes del 31 de diciembre de 2022, los fondos que pudiera percibir la sociedad mercantil pública Gestión del Medio Rural de Canarias, S.A.U., en adelante GMR, como entidad colaboradora en la gestión de las ayudas para cubrir los costes adicionales derivados del incremento de los costes del gasóleo de los buques pesqueros con puerto base en Canarias causado por la guerra de agresión de Rusia contra Ucrania, así como las subvenciones directas a favor de las explotaciones ganaderas canarias, a fin de paliar la difícil situación económica que atraviesa el sector ganadero del Archipiélago con ocasión del referido conflicto bélico.

El Acuerdo modifica la redacción del apartado 5 del anexo del Acuerdo de Gobierno de 26 de marzo de 2020, por el que se autorizan las condiciones de los abonos anticipados de subvenciones, aportaciones dinerarias, encargos y encomiendas de gestión, modificado por Acuerdos de 1 de octubre y 26 de noviembre de 2020 y de 25 de febrero y 16 de diciembre de 2021.

23. Acuerdo por el que se aprueba el "Plan Anual de Inspección del Transporte por Carretera a efectuar en el año 2023" (BOC n.º 251, de 23.12.2022).

El correcto control del transporte por carretera es un elemento indispensable para fomentar el cumplimiento de las normas y debe estar dirigido no solo a las empresas del sector, sino a todos aquellos otros usuarios directamente relacionados con la actividad, sobre todo cuando su actuación es determinante en el desarrollo de los servicios de transporte por carretera. Ello dará lugar a la detección de las infracciones que se produzcan y a la sanción que a aquellas corresponda. La atenta y rápida actuación de los servicios de inspección ante

conductas que distorsionan el mercado, mejorará la confianza en el sistema de transporte por carretera de todos los operadores que en él intervienen.

El artículo 101 de la Ley 13/2007, de 17 de mayo, de Ordenación del Transporte por Carretera de Canarias, prevé que el Gobierno de Canarias, en concurrencia con los cabildos insulares, aprobará un Plan Anual de Inspección del Transporte con la finalidad de unificar criterios y homogeneizar la actividad inspectora en todo el territorio canario.

La conveniencia de una actuación uniforme en la inspección y vigilancia del transporte, sobre todo en carretera, hace aconsejable la aprobación de criterios de actuación por los distintos cabildos insulares. De ahí que sea tan importante la elaboración del Plan Anual de Inspección del Transporte por Carretera, a llevar a cabo en el año 2023.

El Plan Anual de Inspección del Transporte por Carretera para el año 2023 pretende que con su cumplimiento se generen importantes beneficios para el sector, contribuyendo a la mejora de la calidad del empleo en el sector del transporte por carretera, a la minoración de la competencia desleal en el mismo y a la consecución de una mejor ordenación del transporte por carretera en Canarias.

24. Acuerdo por el que se aprueba la Estrategia de Especialización Inteligente de Canarias (RIS3 ampliada) (BOC n.º 41, de 28.2.2023).

El Gobierno de Canarias, en sesión celebrada el 1 de agosto de 2013, acordó aprobar el documento denominado "Estrategia de Especialización Inteligente de Canarias 2014-2020", así como su actualización en sesión celebrada el 26 de diciembre de 2013; y ha sido la agenda de innovación de esta comunidad autónoma durante el periodo citado.

Habida cuenta de la finalización del plazo de vigencia de la citada Estrategia se iniciaron los trabajos preparatorios de un nuevo marco estratégico para el periodo de programación presupuestaria 2021-2027.

La nueva estrategia debía adaptarse no solo a los retos intrínsecos de Canarias sino también al nuevo modelo de Especialización Inteligente (Sustainable Smart Specialisation Strategies (S4)) planteado en el Reglamento (UE) 2021/1060 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de junio de 2021, por el que se establecen las disposiciones comunes relativas a los fondos europeos para el periodo 2021-2027. En dicho Reglamento se definen cinco objetivos políticos:

1. Una Europa más competitiva e inteligente, mediante el fomento de una transformación económica innovadora e inteligente y una conectividad regional en el ámbito de las TIC.
2. Una Europa más verde, baja en carbono en transición hacia una economía con cero emisiones netas de carbono y resiliente, promoviendo una transición energética limpia y equitativa, la inversión verde y azul, la economía circular, la mitigación y adaptación al cambio climático, la prevención y gestión de riesgos y la movilidad urbana sostenible.

3. Una Europa más conectada, mejorando la movilidad.
4. Una Europa más social e inclusiva, por medio de la aplicación del pilar europeo de derechos sociales.
5. Una Europa más próxima a sus ciudadanas y ciudadanos, fomentando el desarrollo integrado y sostenible de todo tipo de territorios e iniciativas locales.

La RIS3 ampliada se ha elaborado integrando el denominado "proceso de descubrimiento emprendedor" que exigen las directrices de la Comisión Europea, tanto en su fase de elaboración como durante la vigencia de la misma. Este proceso es lo que distingue la especialización inteligente de las políticas industriales y de innovación tradicionales, y consiste en priorizar las inversiones basadas en un proceso inclusivo y apoyado en la evidencia impulsado por el compromiso de las partes interesadas y la atención a la dinámica del mercado. Por tanto, dicho proceso implica la participación activa de los diferentes agentes del ecosistema de la I+D+i.

Asimismo, la RIS3 ampliada se integra con las políticas regionales, nacionales y europeas en la materia, y ha mantenido la necesaria coordinación con los Departamentos de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias implicados en la ejecución de medidas de I+D+i, así como con el resto de agentes del ecosistema de la I+D+i.

25. Acuerdo por el que se aprueba la Estrategia Canaria de Soberanía Alimentaria (BOC n.º 42, de 1.3.2023).

La Estrategia Canaria de Soberanía Alimentaria constituye un compromiso del Gobierno de Canarias para afrontar el reto ineludible de avanzar hacia un modelo agroalimentario más competitivo, sostenible y resiliente, sustentado en los principios de la soberanía alimentaria.

La referida Estrategia no solo pretende garantizar la viabilidad económica, social y medioambiental del sector primario canario así como de las zonas rurales y marítimas, sino también contribuir al objetivo global de combatir el cambio climático, a la aplicación de la Agenda 2030 de Desarrollo Sostenible en Canarias a través de la Agenda Canaria de Desarrollo Sostenible y, sobre todo, a construir un sector agroalimentario más equilibrado social económicamente para todas las personas operadoras que participan en el mismo, al tiempo que respetuoso con el medioambiente y beneficioso para la salud de los canarios y las canarias.

La Estrategia Canaria de Soberanía Alimentaria incluye tres bloques diferenciados, aunque interrelacionados. El primer bloque explicita los objetivos y el marco conceptual y metodológico propuestos por la Estrategia. El segundo aborda el análisis de la situación actual de nuestro sistema agroalimentario desde las perspectivas de los agentes del sector agroalimentario y como fase metodológica previa a la elaboración del tercer y principal bloque que es el Plan de Actuación. Dicho Plan se estructura en ejes estratégicos, ejes transversales, programas y acciones, todos ellos encaminados a favorecer la transición hacia un modelo agroalimentario canario sostenible y capaz de afrontar escenarios adversos.