

# administración & cidadanía

## Sumario\_

**\_01\_MARTÍN RODRÍGUEZ**, José Miguel «A devolución de ingresos indebidos no IVRDH, unha batalla pendente» **\_02\_VILLALBA SÁNCHEZ**, Alicia «Novas tecnoloxías e integración da vida persoal, familiar e laboral: unha breve análise do teletraballo na Administración pública galega» **\_03\_MONJAS BARRENA**, Miriam «25 anos da Directiva 92/85 CEE sobre protección da maternidade da traballadora» **\_04\_SANDE MAYO**, María Jesús (Centro de Estudos Garrigues) «Novas problemáticas na defensa colectiva dos consumidores» **\_05\_HERNÁNDEZ ALFARO**, Mati de los Ángeles «A protección dos cidadáns fronte aos danos causados por infraccións á libre competencia» **\_06\_ALONSO SUÁREZ**, Lorena «Orixes e evolución das políticas culturais urbanas. A Cidade da Cultura de Galicia como caso de estudo» **\_07\_VÁZQUEZ SÁNCHEZ**, Julia | **TUBÍO SÁNCHEZ**, José María «O solo industrial en Galicia. Existe sobreoferta?» **\_08\_VILLANUEVA TURNES**, Alejandro «A Casa da Súa Maxestade o Rei como Administración medial» **\_09\_VILLAVERDE FERREÑO**, Paula «O éxito e a consolidación dos partidos populistas na UE: contexto e resultados» **\_10\_RAMA**, José «O sistema de partidos galego, 1981-2016» **\_11\_GONZÁLEZ TRIGO**, Norberto A. «Gobernanza da seguridade: redes de vixilancia e participación cidadá»

## Sumario\_

**\_01\_MARTÍN RODRÍGUEZ**, José Miguel «La devolución de ingresos indebidos en el IVMDH, una batalla pendiente» **\_02\_VILLALBA SÁNCHEZ**, Alicia «Nuevas tecnologías e integración da vida persoal, familiar e laboral: un breve análisis del teletrabajo en la Administración pública gallega» **\_03\_MONJAS BARRENA**, Miriam «25 años de la Directiva 92/85 CEE sobre protección de la maternidad de la trabajadora» **\_04\_SANDE MAYO**, María Jesús (Centro de Estudios Garrigues) «Nuevas problemáticas en la defensa colectiva de los consumidores» **\_05\_HERNÁNDEZ ALFARO**, Mati de los Ángeles «La protección de los ciudadanos frente a los daños causados por infracciones a la libre competencia» **\_06\_ALONSO SUÁREZ**, Lorena «Orígenes y evolución de las políticas culturales urbanas. La Ciudad de la Cultura de Galicia como caso de estudio» **\_07\_VÁZQUEZ SÁNCHEZ**, Julia | **TUBÍO SÁNCHEZ**, José María «El suelo industrial en Galicia. ¿Existe sobreoferta?» **\_08\_VILLANUEVA TURNES**, Alejandro «La Casa de Su Majestad el Rey como Administración medial» **\_09\_VILLAVERDE FERREÑO**, Paula «El éxito y la consolidación de los partidos populistas en la UE: contexto y resultados» **\_10\_RAMA**, José «El sistema de partidos gallego, 1981-2016» **\_11\_GONZÁLEZ TRIGO**, Norberto A. «Gobernanza de la seguridad: redes de vigilancia y participación ciudadana»

A&C é a denominación de Administración & Cidadanía, revista propiedade da XUNTA DE GALICIA e editada a través da ESCOLA GALEGA DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA - EGAP (Rúa de Madrid 2-4, As Fontiñas, 15707 Santiago de Compostela, Galicia, España; teléfono: +34 981 546 041; fax: +34 981 546 336).

A revista ten os seguintes obxectivos: a) a difusión do coñecemento científico no ámbito das ciencias sociais, particularmente nas disciplinas da Ciencia Política e da Administración, a Economía e a Socioloxía, mediante a publicación de artigos, notas de investigación e recensións de libros relacionados coas administracións e as políticas públicas; b) a reflexión e o debate sobre problemas políticos, sociais e económicos, tanto desde un punto de vista teórico como desde o das súas implicacións prácticas.

A&C publicarase por medios electrónicos semestralmente, en xuño e en decembro. Non obstante, poderanse publicar anualmente un ou varios números monográficos extraordinarios.

Na revista publicaranse traballos na súa lingua orixinal, que pode ser galego, castelán, inglés, francés, portugués ou italiano.

O título, o resumo e as palabras clave dos traballos presentaranse, por esta orde, en galego, en castelán ou na lingua orixinal do texto e en inglés.

A&C é unha publicación científica dirixida tanto aos empregados públicos como aos profesionais do sector privado que desenvolvan as súas actividades no eido das ciencias sociais.

A revista pertence ao Grupo B da Clasificación Integrada de Revisitas Científicas (CIRC). Está incluída en bases de datos como ISOC-Ciencias Sociais e Humanidades do CSIC, REBIUN (Rede de Bibliotecas Universitarias) e Dialnet. Ademais, neste momento cumpre 30 dos 33 criterios Latindex empregados para a avaliación das publicacións periódicas.

## CONSELLO DE REDACCIÓN

### \_Directora

Sonia RODRÍGUEZ-CAMPOS GONZÁLEZ  
Directora da EGAP (Galicia, España)

### \_Codirector

Luis MÍGUEZ MACHO  
USC (Galicia, España)

### \_Secretaría de Redacción

Andrea GARRIDO JUNCAL  
USC (Galicia, España)

### \_Vogais

Xosé Carlos ARIAS MOREIRA  
UVigo (Galicia, España)

Miguel Ángel BASTOS BOUBETA  
USC (Galicia, España)

María CADAVAL SAMPEDRO  
USC (Galicia, España)

Ricardo GARCÍA MIRA  
UDC (Galicia, España)

Vicente GONZÁLEZ RADÍO  
UDC (Galicia, España)

Gumersindo GUINARTE CABADA  
USC (Galicia, España)

Isabel LIROLA DELGADO  
USC (Galicia, España)

Begoña LÓPEZ PORTAS  
USC (Galicia, España)

Juan José NIETO MONTERO  
USC (Galicia, España)

M.ª Dolores RIVERA FRADE  
TSXG (Galicia, España)

Diana SANTIAGO IGLESIAS  
USC (Galicia, España)

Francisco Javier SANZ LARRUGA  
UDC (Galicia, España)

Mónica SIOTA ÁLVAREZ  
UVigo (Galicia, España)

M.ª Inmaculada VALEIJE ÁLVAREZ  
UVigo (Galicia, España)

Alberto VAQUERO GARCÍA  
UVigo (Galicia, España)

## COMITÉ CIENTÍFICO

Adina DUMITRU  
UVT (Timișoara, Romanía)

Juan Ramón FERNÁNDEZ TORRES  
UCM (Madrid, España)

Serafín MERCADO DOMÉNECH  
UNAM (México)

Nora RÄTHZEL  
UMU (Umeå, Suecia)

Nieves SANIGER MARTÍNEZ  
UGR (Granada, España)

David STEA  
UTEXAS (Texas, EUA)

Correo-e: [ac.egap@xunta.gal](mailto:ac.egap@xunta.gal)

Web: <http://egap.xunta.es/publicaciones>

Periodicidade: semestral (xuño e decembro)

Formato: en liña | papel

ISSN-e: 1887-0279 | ISSN: 1887-0287

Depósito legal: PO-510/2006

Tradución e supervisión lingüística: Ramiro Combo García (galego)

Kay Leach (inglés)

Deseño cuberta: Campus na nube, sl

Deseño gráfico e impresión: Campus na nube, sl

### Siglas utilizadas

UDC: Universidade da Coruña

USC: Universidade de Santiago de Compostela

UVigo: Universidade de Vigo

UCM: Universidad Complutense de Madrid

UGR: Universidad de Granada

UMU: Umeå universitet

UNAM: Universidad Nacional Autónoma de México

UTEXAS : Texas State University

UVT: Universitatea de Vest din Timișoara

A&C non se fai responsable das opinións expresadas polos autores. Calquera reclamación sobre tales opinións deberase presentar ante eles.

©2006, ESCOLA GALEGA DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA





VOL.13\_nº1\_2018\_revista de la Escola Galega de Administración Pública

# administración & ciudadanía

– VERSIÓN CASTELLANA –





## Sumario / Summary

### \_ ARTIGOS / CONTRIBUTIONS

[193-376]

### \_ CIUDADANÍA Y DERECHOS / CITIZENSHIP AND LAW

MARTÍN RODRÍGUEZ, José Miguel (Universidade Pablo de Olavide) «**La devolución de ingresos indebidos en el IVMDH, una batalla pendiente**» / *The return of undue income of the tax on retail sales of certain hydrocarbons, a pending battle*

[195-206]

VILLALBA SÁNCHEZ, Alicia (Universidade de Santiago de Compostela) «**Nuevas tecnologías e integración de la vida personal, familiar y laboral: un breve análisis del teletrabajo en la Administración pública gallega**» / *New technologies and work life blending: telework in the Galician public Administration*

[207-220]

MONJAS BARRENA, Miriam (Universidade CEU San Pablo) «**25 años de la Directiva 92/85 CEE sobre protección de la maternidad de la trabajadora**» / *25 years of Directive 92/85 EEC on protection of the worker's maternity*

[221-238]

SANDE MAYO, María Jesús (Centro de Estudios Garrigues) «**Nuevas problemáticas en la defensa colectiva de los consumidores**» / *New problems in the collective defence of consumers*

[239-254]

HERNÁNDEZ ALFARO, Mati de los Ángeles (Centro de Estudios Garrigues) «**La protección de los ciudadanos frente a los daños causados por infracciones a la libre competencia**» / *The protection of citizens against damage caused by infringements of free competition*

[255-268]

## **\_ INSTITUCIONES Y POLÍTICAS PÚBLICAS / INSTITUTIONS AND PUBLIC POLICIES**

ALONSO SUÁREZ, Lorena (Universidade de Santiago de Compostela) «**Orígenes y evolución de las políticas culturales urbanas. La Ciudad de la Cultura de Galicia como caso de estudio**» / *Origins and evolution of urban cultural policies. La Ciudad de la Cultura de Galicia as a case study* [269-282]

VÁZQUEZ SÁNCHEZ, Julia | TUBÍO SÁNCHEZ, José María (Universidade de Santiago de Compostela) «**El suelo industrial en Galicia. ¿Existe sobreoferta?**» / *Industrial real estate in Galicia. Is there any oversupply?* [283-298]

VILLANUEVA TURNES, Alejandro (Universidade de Santiago de Compostela) «**La Casa de Su Majestad el Rey como Administración medial**» / *The Royal Household as medial Administration* [299-308]

## **\_ DEMOCRACIA Y SISTEMA DE PARTIDOS / DEMOCRACY AND PARTY SYSTEM**

VILLAVERDE FERREÑO, Paula (Universidade de Santiago de Compostela) «**El éxito y la consolidación de los partidos populistas en la UE: contexto y resultados**» / *The success and consolidation of populist parties in the EU: context and results* [309-336]

RAMA, José (Universidade Autónoma de Madrid) «**El sistema de partidos gallego, 1981-2016**» / *The Galician party system, 1981-2016* [337-356]

## **\_ NOTAS / NOTES** [357-376]

GONZÁLEZ TRIGO, Norberto A. (Oficial da Garda Civil) «**Gobernanza de la seguridad: redes de vigilancia y participación ciudadana**» / *Security governance: surveillance networks and civic participation* [359-376]

Proceso de selección e avaliación dos orixinais  
Normas de publicación [377-378]

Proceso de selección y evaluación de los originales  
Normas de publicación [379-380]

Selection of contributions and evaluation process  
Publication requirements [381-382]



# Artículos



## A devolución de ingresos indebidos no IVRDH, unha batalla pendente

### La devolución de ingresos indebidos en el IVMDH, una batalla pendiente

### The return of undue income of the tax on retail sales of certain hydrocarbons, a pending battle



JOSÉ MIGUEL MARTÍN RODRÍGUEZ

Profesor ayudante doctor de Derecho Financiero y Tributario  
Universidad Pablo de Olavide  
jmmarrod1@upo.es

Recibido: 10/12/2017 | 12/06/2018

**Resumo:** A incompatibilidade do IVRDH (imposto sobre vendas retalistas de determinados hidrocarburos) co dereito da UE declarada pola Sentenza do TXUE do 27 de febreiro de 2014 no asunto C-82/12 (Transportes Jordi Besora, S.L., contra a Generalitat de Catalunya) impúxolle ao Reino de España a obriga de devolver os ingresos indebidos durante a súa vixencia.

Malia as importantes limitacións temporais a esta, un importante número de contribuíntes instou (mesmo antes da sentenza) a dita devolución. Neste traballo imos examinar de forma crítica os argumentos a favor e en contra de que os suxeitos pasivos do tributo, principalmente empresas gasolineras, poidan obter a dita devolución.

En espera da resolución da causa polo TS, o interese da cuestión é máximo se atendemos ao volume de recursos en xogo.

**Palabras clave:** Imposto sobre vendas retalistas de determinados hidrocarburos, devolución de ingresos indebidos, enriquecemento inxusto, suxeito pasivo, obriga de repercutir.

**Resumen:** La incompatibilidad del IVMDH (impuesto sobre ventas minoristas de determinados hidrocarburos) con el derecho de la UE declarada por la Sentencia del TJUE de 27 de febrero de 2014 en el asunto C-82/12 (Transportes Jordi Besora, S.L., contra la Generalitat de Catalunya) ha impuesto al Reino de España la obligación de devolver los ingresos indebidos durante su vigencia.

A pesar de las importantes limitaciones temporales a esta, un gran número de contribuyentes instó (incluso antes de la sentencia) dicha devolución. En este trabajo vamos a examinar de forma crítica los argumentos a favor y en contra de que los sujetos pasivos del tributo, principalmente empresas gasolineras, puedan obtener dicha devolución.

En espera de la resolución de la causa por el TS, el interés de la cuestión es máximo si atendemos al volumen de recursos en juego.

**Palabras clave:** Impuesto sobre ventas minoristas de determinados hidrocarburos, devolución de ingresos indebidos, enriquecimiento injusto, sujeto pasivo, obligación de repercutir.

**Abstract:** The incompatibility of the IVMDH (tax on retail sales of certain hydrocarbons) with EU law after the judgment of the European Court of Justice of 27 February 2014 in the case C-82/12 (Transportes Jordi Besora, S.L., against Catalan Government) imposed the obligation to the Kingdom of Spain to return the undue income for its application for years. Despite the important temporary limitations a huge number of contributors asked (even before the judgement) for this return.

In this paper we will examine the arguments for and against the refund of the tax to the taxable persons, mainly gas stations business. Pending the resolution of the issue by the Spanish Supreme Court. Considering the amount of tax resources in stake the interest of the question is maximum.

**Key words:** Tax on retail sales of certain hydrocarbons, return of undue income, unjust enrichment, taxable person, legal obligation to pass.

**Sumario:** 1 Introducción y delimitación del estudio. 2 El impuesto sobre ventas minoristas de determinados hidrocarburos, características básicas. 3 El procedimiento de devolución de ingresos indebidos. 4 La posición de la jurisprudencia respecto a las solicitudes de devolución de ingresos indebidos relativos al IVMDH. 4.1 Argumentos contra la devolución de ingresos indebidos a las empresas gasolineras. 4.2 Argumentos a favor de la devolución de ingresos indebidos a las empresas gasolineras. 5 Propuesta de solución para el conflicto conforme al derecho de la UE. 6 Conclusiones. 7 Bibliografía.

## 1 INTRODUCCIÓN Y DELIMITACIÓN DEL ESTUDIO

El artículo 9 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social creó el impuesto sobre las ventas minoristas de determinados hidrocarburos, con efectos desde el día 1 de enero de 2002. Dicho impuesto 13 años después fue declarado contrario al ordenamiento de la UE por la archiconocida Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante TJUE) de 27 de febrero de 2014, asunto C-82/12 (Transportes Jordi Besora, S.L., contra la Generalitat de Catalunya).

Las críticas que apuntaban desde su nacimiento a su incompatibilidad con el derecho de la UE y la más que previsible condena del TJUE invitaron desde muy pronto a que numerosos sujetos iniciaran procedimientos para solicitar la devolución de ingresos indebidos por el pago de este impuesto. Tras un tortuoso camino ante el rechazo inicial por parte de la Administración, aunque reforzados con la publicación de la sentencia del TJUE, muchos de los procedimientos han acabado en sede judicial y nuestra jurisprudencia comienza a delimitar con mayor precisión cuáles son las condiciones y los sujetos que pueden acceder a dicha devolución.

En este trabajo no vamos a volver sobre la numerosa y acertada doctrina que ya en etapas iniciales apuntó a la incompatibilidad de este tributo con la Directiva 92/12/CEE del Consejo, de 25 de febrero de 1992, relativa al régimen general, tenencia, circulación y controles de los productos objeto de impuestos especiales, al carecer este de una finalidad específica, al no tener por objeto garantizar la protección de la salud y del medioambiente, argumento empleado posteriormente por el Tribunal de Luxemburgo. Tampoco realizaremos un repaso de todos y cada uno de los aspectos de la sentencia, pues sobre ella ya han corrido ríos de tinta. No obstante, sí mencionaremos algunos aspectos concretos que pueden tener especial vinculación con nuestro objeto de estudio: la devolución de ingresos indebidos a que tienen derecho, potencialmente, los sujetos que durante años soportaron el pago de este tributo.

Todo ello bajo la premisa de que pueden existir otros instrumentos para resarcir el daño por la aplicación indebida del tributo durante años, como la acción de responsabilidad patrimonial por responsabilidad del Estado legislador con unos plazos no sujetos a la prescripción de cuatro años de los créditos frente a la Hacienda Pública<sup>1</sup>, una vía que la propia Agencia Tributaria omite cuando únicamente da publicidad a la rectificación de autoliquidaciones como instrumento para la devolución<sup>2</sup>.

Como hemos apuntado, un gran número de procedimientos de devolución ha acabado judicializándose ante la negativa de la Administración tributaria a hacerlos efectivos, mientras que otros han llegado a buen puerto para los contribuyentes. Para entender este diferente resultado, debemos atender a una característica esencial del impuesto: es objeto de repercusión por parte de los sujetos pasivos (empresas gasolineras generalmente) a los consumidores finales. Conforme a esta estructura, la Administración ha admitido las devoluciones a favor de consumidores finales (transportistas principalmente) que han acreditado mediante factura haber soportado la repercusión del impuesto, aunque exigiendo que el IVMDH estuviera desglosado, desglose que no siempre se producía<sup>3</sup>. En cambio, la Administración deniega de forma sistemática las solicitudes de devolución realizadas por los propios sujetos pasivos al entender que no han soportado el tributo en la práctica y, por tanto, no han realizado un ingreso indebido.

Evidentemente, las empresas que han visto rechazadas sus solicitudes para recibir la devolución de ingresos indebidos han recurrido a los tribunales, que hasta ahora no han resuelto la cuestión de forma pacífica. Mientras que la Audiencia Nacional ha respaldado la posición de la Administración, algún tribunal superior de justicia ha reconocido el derecho a la devolución para los sujetos pasivos. A la vista de estas discrepancias, el propio Tribunal Supremo ha admitido a trámite (ATS 5071/2017 de 24 de mayo de 2017) un recurso de casación interpuesto por la Diputación Foral de Vizcaya contra un auto del TSJ del País Vasco en el que se reconoce a una empresa gasolinera el derecho a la devolución de los ingresos indebidos por el IVMDH.

El objetivo de este trabajo es, por tanto, examinar las particularidades que presenta la devolución de ingresos indebidos por la incompatibilidad del IVMDH con el derecho de la UE y valorar la cambiante posición de la jurisprudencia al respecto, especialmente respecto a la devolución solicitada por los sujetos pasivos del impuesto. Antes de abordar con detalle el conflicto, expondremos brevemente algunas cuestiones significativas en torno al propio impuesto y al procedimiento de devolución de ingresos indebidos, instrumento bajo examen.

## **2 EL IMPUESTO SOBRE VENTAS MINORISTAS DE DETERMINADOS HIDROCARBUROS, CARACTERÍSTICAS BÁSICAS**

Lejos de entrar en detalles respecto a los motivos que determinaban su incompatibilidad con la citada Directiva 92/12/CEE del Consejo relativa a los impuestos especiales, en este punto vamos a examinar la mecánica del impuesto y sus posibles implicaciones con la problemática en torno a la aplicación del procedimiento de devolución de ingresos indebidos.

Su régimen jurídico se encontraba incluido en el artículo 9 de la Ley 24/2001, estando el impuesto vigente hasta el 1 de enero de 2013, cuando fue inserto en el propio impuesto especial sobre hidrocarburos mediante la creación de un tipo impositivo autonómico en él (artículo 50 ter de la Ley 38/1992, de 28 de diciembre, de impuestos especiales). Los efectos de la sentencia Jordi Besora del TJUE, que activa los mecanismos de devolución, tienen por tanto como punto final el 31 de diciembre de 2012. Teniendo además presentes los plazos de prescripción, salvo en los procedimientos de devolución que ya estuvieran en marcha con anterioridad a la sentencia, la posibilidad de devolución se limitó a los ejercicios de 2010 a 2012.

El IVMDH se estructuró como un impuesto indirecto que gravaba en fase única la venta minorista (al consumidor final) en establecimientos de venta al público al por menor de un elenco de hidrocarburos. El elemento más relevante de su mecánica es que, al contrario que el IVA, era un impuesto monofásico, que sólo se repercutía con la ocasión de su entrega al consumidor final

y cuya autoliquidación se realizaba trimestralmente, ingresando los importes recaudados sin que existiera ningún concepto deducible.

El impuesto configuró como sujeto pasivo a “los propietarios de los productos gravados” (salvo en el caso de consumo propio), hecho que tiene una gran relevancia en función del régimen de funcionamiento de las gasolineras<sup>4</sup>, ya que algunas de ellas no reciben la propiedad de los productos para posteriormente venderlos a consumidores finales, sino que actúan mediante diferentes fórmulas como la agencia, vendiendo el producto por cuenta y en nombre de la empresa distribuidora y obteniendo una comisión. En cambio, en otras fórmulas en que la empresa gasolinera asume el riesgo de las operaciones (bien como operador independiente, bien mediante reventa en firme de los productos) sí que recibe la propiedad de los hidrocarburos.

En el primer supuesto el único sujeto pasivo del IVMDH sería la distribuidora como propietaria del producto. La gasolinera que suministra el carburante sería un mero intermediario comisionista. En las otras situaciones las gasolineras actúan como dueñas del carburante y, por tanto, serán las que realicen el hecho imponible del impuesto. El acto de transmisión de la propiedad por parte de la distribuidora a la gasolinera no suponía la realización del hecho imponible del IVMDH y, en consecuencia, no conllevaba la repercusión porque no se producía una entrega al consumidor final (venta minorista), sino con la finalidad de su reventa.

Una vez determinado quién es el sujeto pasivo, no debemos olvidar que, conforme al artículo 9. Once de la Ley 24/2001, tenían la obligación de “repercutir el importe de las cuotas devengadas sobre los adquirentes de los productos comprendidos en el ámbito objetivo, quedando estos obligados a soportarlas, excepto en los casos en que el sujeto pasivo sea el consumidor final de aquellos”. Queda claro, por tanto, que sólo existen dos opciones: que el sujeto pasivo actúe como consumidor final (autoconsumo) y por tanto soporte la repercusión o que existan otros adquirentes que soporten dicha repercusión.

En este sentido, conviene recordar el carácter monofásico del IVMDH en contraposición al IVA, en el que existen tantos devengos como transmisiones se producen, con el derecho a deducir las cuotas soportadas. En el IVMDH existe un único devengo en el que sólo se produce una repercusión en fase minorista “en el momento de la puesta de los productos comprendidos en el ámbito objetivo a disposición de los adquirentes” (artículo 9. Ocho).

En virtud de todo ello, parece evidente, a primera vista, que las empresas gasolineras no soportaban en ningún momento la repercusión del impuesto salvo en los casos en que realicen autoconsumos. En caso de actuar como comisionistas, no son propietarias del combustible y, por tanto, no son siquiera sujetos pasivos del impuesto. Si actúan por cuenta propia, en cambio, sí reciben la propiedad del combustible pero en su adquisición no soportan el impuesto al no realizarse su hecho imponible (la venta minorista de los hidrocarburos entendida como la entrega a un consumidor final).

### **3 EL PROCEDIMIENTO DE DEVOLUCIÓN DE INGRESOS INDEBIDOS**

La devolución de ingresos indebidos está recogida en el artículo 32 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, general tributaria (en adelante, LGT), en el seno de la sección dedicada a los “deberes y obligaciones de la Administración tributaria”, como una obligación de la Administración para que devuelva a los obligados tributarios, a los sujetos infractores o a los sucesores de unos y otros los ingresos que indebidamente hubieran realizado estos con ocasión del cumplimiento de sus obligaciones tributarias o del pago de sanciones.

El desarrollo del procedimiento para hacer efectivo este derecho se traslada al artículo 221, en sede del capítulo dedicado a los “procedimientos especiales de revisión”. Dentro de los cuatro supuestos en que la normativa contempla la devolución de ingresos indebidos, el caso que nos ocupa (ingreso indebido por incompatibilidad del tributo declarada por el TJUE) se encuadraría en la letra b) “Cuando la cantidad pagada haya sido superior al importe a ingresar resultante de un acto administrativo o de una autoliquidación”. Para ello será necesario que el sujeto, tal como señala el propio apartado 4 del artículo 221, proceda a “instar la rectificación de la autoliquidación de acuerdo con lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 120” de la propia LGT.

Diferente es el caso de otros tributos en los que la liquidación es realizada por la Administración y esta ha devenido firme; en este supuesto, cabría instar la revocación prevista en el artículo 219 LGT siempre que no haya transcurrido el plazo de prescripción. El problema en este caso es que en el procedimiento extraordinario de revocación no se reconoce derecho alguno al obligado tributario, pues la revocación es una potestad discrecional de la Administración, no siendo susceptible de recurso el acto denegatorio, expreso o tácito, de apertura del procedimiento de revocación<sup>5</sup>.

El desarrollo reglamentario de la devolución de ingresos indebidos se recoge en el Reglamento de revisión de los tributos, Real decreto 520/2005, de 13 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento general de desarrollo de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, general tributaria, en materia de revisión en vía administrativa (arts. 14 a 20), siendo el Reglamento general de aplicación de los tributos, Real decreto 1065/2007, de 27 de julio, por el que se aprueba el Reglamento general de las actuaciones y los procedimientos de gestión e inspección tributaria y de desarrollo de las normas comunes de los procedimientos de aplicación de los tributos (arts. 131 y 132), el que contempla las previsiones generales respecto a la ejecución de las devoluciones tributarias.

En la cuestión que nos ocupa, tiene especial relevancia el artículo 14 del Reglamento de revisión, por cuanto diferencia entre legitimados para instar el procedimiento de devolución y beneficiarios del derecho a la devolución. En el apartado 14.1 se especifica que pueden instar la solicitud de devolución tanto el obligado tributario (sujeto pasivo, en este caso la empresa gasolinera cuando realice la venta minorista del carburante siempre que sea propietaria de este) como la persona o entidad que haya soportado la repercusión en tributos en que exista dicha obligación de repercutir. Es importante destacar que en ningún momento se establecen exclusiones, por lo que tanto unos como otros podrán iniciar el procedimiento. De hecho, resulta lógico que la intervención del sujeto pasivo se produzca por voluntad propia o por petición de sus clientes consumidores finales. El cauce establecido es el de la rectificación de las autoliquidaciones del Modelo 569 presentadas por el sujeto pasivo.

En cambio, en relación con los sujetos con derecho a obtener la devolución del ingreso indebido, el 14.2 a) excluye expresamente la legitimidad del sujeto pasivo para recibir la devolución en el caso de que la carga de este haya sido repercutida, entrando como único legitimado el sujeto que soportara dicha carga. La batería de requisitos enumerados a continuación para que estos últimos puedan acceder a ella constituye un instrumento para minimizar las devoluciones efectivas a dichos consumidores finales, principalmente porque la mayoría de ellos no dispondrán de factura (el requisito más importante), pero no deja de ser un desarrollo de los escuetos preceptos de la LGT. Además del gran número de consumidores finales sin derecho a devolución por no disponer de la documentación necesaria, debemos recordar que diversas comunidades autónomas (Balears, Cantabria, Castilla-La Mancha, Castilla y León, Extremadura, Murcia, Navarra y Valencia) aprobaron desde el año 2010 la devolución del tipo autonómico del IVMDH mediante el gasóleo profesional, hecho que impide solicitar de nuevo la devolución sobre dichos importes<sup>6</sup>.

A la vista de todo ello podemos concluir que, en el IVMDH, al igual que sucede en el IVA, se produce la disociación, fruto de la repercusión de la carga tributaria, entre el sujeto obligado al ingreso y la persona o entidad obligado a soportarla<sup>7</sup>, un hecho que incide, como hemos visto, en la legitimación para obtener la devolución de ingresos indebidos.

A continuación, pasamos a valorar el contenido concreto del conflicto bajo examen: la denegación de la devolución de ingresos indebidos a sujetos pasivos del tributo que han repercutido a terceros la carga de este. Para ello emplearemos como punto de partida la línea jurisprudencial de la Audiencia Nacional al respecto y, a partir de ahí, examinaremos los puntos más controvertidos de la cuestión.

## **4 LA POSICIÓN DE LA JURISPRUDENCIA RESPECTO A LAS SOLICITUDES DE DEVOLUCIÓN DE INGRESOS INDEBIDOS RELATIVOS AL IVMDH**

La Audiencia Nacional ha mantenido una línea jurisprudencial muy firme en los últimos tres años en relación con el conflicto entre las empresas gasolineras sobre la legitimación o no de estas últimas, como sujetos que presentan las autoliquidaciones, a solicitar y recibir la devolución del IVMDH con motivo de su anulación por su incompatibilidad con el derecho de la UE. En múltiples sentencias (entre ellas SSAN 3154/2015, de 23 de septiembre; 3884/2015, de 10 de noviembre; 285/2016, de 8 de febrero, o la más reciente 3908/2017, de 2 de octubre) la AN ha rechazado los recursos de que ha conocido contra resoluciones del TEAC que denegaban dicha devolución, al considerar (compartiendo la doctrina del TEAC) que no se daban los requisitos para que las empresas gasolineras, como sujetos pasivos, fueran beneficiarias de esta.

### **4.1 Argumentos contra la devolución de ingresos indebidos a las empresas gasolineras**

El primer argumento que la AN emplea para rechazar el derecho a obtener la devolución está estrechamente relacionado con la distinción, indicada anteriormente, entre el derecho a solicitar la devolución y el derecho a obtenerla. En el caso de impuestos como el IVMDH, la carga final del tributo recae, vía repercusión, en el consumidor final; esta mecánica es relevante a la hora de determinar los sujetos legitimados para solicitar y recibir la devolución. Respecto a la solicitud de devolución de ingresos indebidos recogida en el artículo 221 LGT y desarrollada en el artículo 14 del Reglamento de revisión (RD 520/2005), se distingue, como advertimos, entre los legitimados para instar el procedimiento de devolución (artículo 14.1) y sus beneficiarios (artículo 14.2).

No existen dudas respecto a la legitimidad de las empresas gasolineras, como sujeto pasivo del tributo obligado a repercutir, a instar la solicitud de devolución de ingresos (como sujetos pasivos). De hecho, en varias sentencias anteriores (empezando por la SAN 2303/2014, de 16 de mayo) la AN ordenó de forma continuada que la Administración entrara a valorar el fondo de las solicitudes de devolución de ingresos indebidos que instaban las empresas gasolineras, retrotrayendo las actuaciones. Todo porque hasta la publicación de la sentencia del TJUE la Administración las venía rechazando de plano (con razón) por entender que a la fecha de solicitud (2010 a 2012) el IVMDH era aún plenamente de aplicación.

En espera de resolver la cuestión prejudicial ante el TJUE, se suspendieron la resolución de los restantes recursos por dichas devoluciones y, una vez publicada la sentencia, la AN obligó a la Administración en una serie de sentencias a examinar el fondo de dichas solicitudes de devolución. En el fondo no hacía otra cosa que reconocer la legitimidad de las empresas gasolineras

para solicitar la devolución. Incluso en ocasiones, ya publicada la sentencia, fue el propio TEAC el que ordenó retrotraer actuaciones para que se examinara la procedencia o no de la devolución de ingresos indebidos a las empresas gasolineras.

De esta retroacción las empresas gasolineras parecieron extraer que se les reconocía el derecho a obtener la devolución del IVMDH. Nada más lejos de la realidad. La AN ha dispuesto en su jurisprudencia posterior, de forma continua, que no están legitimadas para recibir la devolución. Aunque el artículo 14.2 parece incluirlos (como los obligados tributarios que han realizado el ingreso indebido), recoge a continuación dos excepciones, entre las que se encuentra el supuesto del IVMDH: tributos que deban ser legalmente repercutidos a otras personas o entidades. En este caso, el legitimado para recibir la devolución del ingreso indebido será la persona o entidad que haya soportado la repercusión.

Realizando un paralelismo con la otra excepción del artículo 14.2, la referida a las personas o entidades que hayan soportado una retención o ingreso a cuenta que trae causa de un ingreso indebido, la Audiencia recuerda que en el artículo 14.4 se determina que, independientemente de quien insta la solicitud de ingresos indebidos (el obligado tributario que retuvo o repercutió el ingreso a cuenta o el que la soportó), “la devolución se realizará directamente a la persona o entidad que hubiese soportado indebidamente la retención o repercusión”.

La segunda línea argumental de la sentencia parte de una interpretación si cabe más teleológica del propio procedimiento de devolución de ingresos indebidos. Su objetivo no debe ser otro que el de rectificar la situación del sujeto que ha soportado una carga superior a la debida. No entra dentro de la lógica del procedimiento que las cantidades se devuelvan a un sujeto que no ha soportado la repercusión, aunque sea el sujeto pasivo obligado a repercutir. De otro modo, las empresas gasolineras se beneficiarían de un posible enriquecimiento injusto o sin causa.

El hecho de que las cantidades recaudadas por el IVMDH sean declaradas indebidas no cambia las reglas de legitimación: tendrá derecho a la devolución de ingresos indebidos en impuestos cuya carga se repercute únicamente el obligado que soporta la repercusión. Tampoco cambia las reglas de legitimación el hecho de que la mayoría de los sujetos que soportaron el ingreso indebido no puedan recibir la devolución al no cumplir con los requisitos del artículo 14 del reglamento (principalmente la repercusión mediante factura).

## **4.2 Argumentos a favor de la devolución de ingresos indebidos a las empresas gasolineras**

Corresponde advertir, antes de exponer los principales argumentos de los recurrentes (empresas gasolineras a las que se ha negado el derecho a la devolución de ingresos indebidos en el IVMDH), que, si bien la AN ha rechazado de plano sus pretensiones, varios TSJ en cambio han dado la razón a los recurrentes en situaciones similares. Sirvan como botón de muestra la STSJ de Madrid 9186/2017, de 12 de julio; STSJ de Murcia 2663/2016, de 15 de diciembre; o la STSJ del País Vasco 3741/2016, de 8 de noviembre.

El primer elemento de desazón para las empresas gasolineras fue comprobar que la retroacción de actuaciones que la AN venía ordenando para analizar la procedencia o no de los requisitos para obtener la devolución no se materializaba en un posterior reconocimiento de este derecho. Basándose en este supuesto cambio de criterio (que jamás existió, pues realmente nunca se reconoció el derecho a obtener la devolución), alguna parte actora alegaba que se había generado una expectativa de legitimación y una vulneración del principio de tutela judicial efectiva, produciéndose una dejación de funciones de los tribunales en beneficio de la Administración.

Al margen del recurso a este argumento forzado, fruto de las fallidas expectativas, una primera línea argumental de los recurrentes ante los tribunales ha sido aducir un incumplimiento de la sentencia del TJUE, al permitir al Estado incumplidor apropiarse de miles de millones en recaudación improcedente mediante los obstáculos a la devolución a particulares (al exigir factura) y el rechazo a la legitimidad a los sujetos pasivos.

Uno de los puntos más importantes, sobre los que algunos TSJ han sustentado el reconocimiento del derecho a la devolución, es la mecánica del propio procedimiento de devolución. Conforme a la literalidad del artículo 14 del Reglamento de revisión, la empresa gasolinera actuaría como una suerte de intermediario en la devolución del impuesto de otro sujeto (el repercutido), negándosele el propio derecho a la devolución bajo el pretexto de que este es un derecho exclusivo del sujeto que ha soportado la repercusión. De hecho, la práctica administrativa ante la solicitud de devolución de las empresas gasolineras era solicitarles la documentación en que se acreditaran los sujetos, consumidores finales, que habían soportado la repercusión a efectos de proceder a devolver a aquellos las cantidades indebidamente soportadas.

A la vista de la imposibilidad de recibir la devolución por parte de la mayoría de los sujetos repercutidos (particulares) por no cumplir con los requisitos del artículo 14.2 del reglamento (necesidad de factura con IVMDH desglosado), podemos plantearnos si se reactiva el derecho del sujeto pasivo a recibir dicha devolución. Al respecto, el TSJ del País Vasco (STSJ 3741/2016, de 8 de noviembre) plantea que no estamos ante un derecho exclusivo del repercutido, sino simplemente de un derecho preferente respecto al del sujeto pasivo obligado a repercutir, que tendría también derecho a obtener dicha devolución.

De forma especialmente crítica entiende el TSJ del País Vasco en esta sentencia que resulta “absurdo (...) reconocer el derecho del repercutidor a solicitar la devolución de las cuotas indebidamente repercutidas y no, en cambio, a obtener su devolución”. Admitiendo las alegaciones del recurrente, considera que, en defecto de reclamación de los consumidores finales o de devolución a estos de las cuotas repercutidas, el abono de lo excesivamente ingresado se debe realizar a quien repercutió, que habrá de resarcir a quien soportó la repercusión de la cuota.

De otro modo, entiende el TSJ, no se hubiera incluido en el propio artículo 14.2 c) 3.º como causa de exclusión del derecho del repercutido a obtener la devolución el hecho de que las cuotas indebidamente repercutidas, y cuya devolución se solicita, hubieran sido ya devueltas por la Administración tributaria a quienes se repercutieron, a quien las repercutió o a un tercero. Además, la solicitud de devolución del repercutidor no excluye que el repercutido pueda solicitar con preferencia la devolución a la Administración o ejerza la acción de reembolso contra este.

Otro de los aspectos en que inciden los sujetos pasivos del IVMDH que solicitan la devolución es que no existiría una situación de enriquecimiento injusto si el vendedor minorista recibiese la devolución de cantidades ingresadas que no soportó, tal como sostiene en cambio la AN. Analizando de nuevo la STSJ del País Vasco 3741/2016, encontramos tres argumentos que descartarían la existencia del enriquecimiento injusto. En primer lugar, el tribunal considera que el sujeto pasivo vendedor sufre una serie de perjuicios por la aplicación del gravamen indebido, como la disminución de las ventas (por el incremento del precio final), que no encuentran resarcimiento. Igualmente, se ampara en que la posibilidad de excluir de la devolución al sujeto pasivo que ha repercutido la carga tributaria, como excepción, debe ser aplicada restrictivamente. Por último, también entiende que el hecho de que el repercutido tenga abierta la posibilidad de reclamar al sujeto pasivo el importe de la devolución excluye la existencia de tal enriquecimiento.

## 5 PROPUESTA DE SOLUCIÓN PARA EL CONFLICTO CONFORME AL DERECHO DE LA UE

A la vista de las grandes disparidades entre las posiciones de los diferentes tribunales, el TS ha admitido a trámite (ATS 5071/2017, de 24 de mayo de 2017) un recurso de casación interpuesto por la Diputación Foral de Vizcaya contra un auto del TSJ del País Vasco por el que se extienden a favor de una empresa gasolinera los efectos de una sentencia que condena a la Diputación Foral a la devolución de los ingresos indebidos por el IVMDH. El interés casacional es evidente ante la diferente interpretación que del artículo 14.2 del Reglamento de revisión realizan algunos TSJ y la AN. Ante el interés de la cuestión, vamos a examinar de forma crítica los argumentos de ambas partes teniendo también presente la propia jurisprudencia del TJUE en relación con la devolución de ingresos indebidos.

El primer aspecto que queremos destacar es el difícil encaje del artículo 14 del Reglamento de revisión para un tributo monofásico como el IVMDH, ya que algunos de sus preceptos (los que hacen referencia a la obligación de repercutir) parecen estar pensados principalmente para impuestos plurifásicos como el IVA, en el que son varios los sujetos que pueden estar implicados en una misma cadena en la que exista un ingreso indebido que, por la mecánica del impuesto, se repercutan y soporten entre ellos. En múltiples casos el sujeto que soporta la repercusión será a su vez un empresario o profesional que tendrá el derecho a deducir el importe soportado y en su caso la documentación necesaria para hacer valer por sí mismo su derecho a la devolución.

En cambio, en un impuesto monofásico como el IVMDH el artículo 14 pierde parte de su sentido, pues en ningún caso el sujeto tendrá derecho a la deducción de la cuota soportada (como sucede en el IVA) y en pocas ocasiones el sujeto tendrá la factura necesaria para instar la devolución. No cabe extraer conclusiones de partes de dicho artículo pensadas para impuestos plurifásicos para sortear la clara exclusión contenida en el artículo 14.2 a): los obligados tributarios no tendrán derecho a obtener la devolución si concurren con sujetos que han soportado la repercusión. El motivo por el que debe mantenerse la operatividad de esta exclusión en el IVMDH es, a nuestro modo de ver, claro: en caso contrario se produciría un enriquecimiento injusto del sujeto pasivo que no ha soportado el tributo y obtiene en cambio su devolución.

Para entender la situación, debemos retrotraernos a la obligación que impone el propio derecho de la Unión a obtener la devolución de los tributos recaudados por un Estado miembro infringiendo el ordenamiento comunitario, como sucedió con el IVMDH. El objetivo de esta devolución no es otro que “remediar las consecuencias de la incompatibilidad del tributo con el derecho de la Unión, neutralizando la carga económica que este tributo impuso indebidamente al operador económico que, en definitiva, la haya soportado efectivamente” (STJUE de 20 de octubre de 2011, Danfoss y Sauer-Danfoss, C-94/10I-9963, apartado 23).

La restitución de dichos importes tiene en cambio una importante excepción: podrá denegarse si produce un enriquecimiento sin causa del sujeto pasivo. Este se producirá si queda demostrado que el sujeto pasivo repercutió efectivamente su carga sobre otros sujetos (STJUE de 6 de septiembre de 2011, Lady & Kid y otros, C-398/09, apartado 18).

El TJUE sostiene que debe ser el juez nacional, a la luz del análisis económico de la situación y de las pruebas, el que valore si la devolución solicitada neutraliza efectivamente la carga económica del tributo indebido o, en cambio, genera un enriquecimiento sin causa al sujeto pasivo (STJUE de 2 de octubre de 2003, Weber’s Wine World y otros, C-147/01, apartados 96 y 100).

El único control que desarrollará el TJUE, a la vista del principio de autonomía institucional y procedimental que reconoce a los Estados miembros, es el del cumplimiento de los principios de

equivalencia (la aplicación del ordenamiento comunitario no puede ser sometida a condiciones o requisitos más gravosos que la del ordenamiento interno en supuestos análogos, STJUE de 26 de enero de 2010, *Transportes Urbanos*, C-118/08) y efectividad (la vía procesal nacional debe ser apropiada al fin perseguido por la norma comunitaria y no impedir su eficacia, STJUE de 14 de diciembre de 1995, *Peterbroeck*, C-312/93).

En conclusión, el TJUE, en su habitual práctica de remitir a la autonomía procesal de los Estados, admite que estos puedan articular un procedimiento que excepcionalmente deniegue la devolución por un ingreso indebido fruto de la incompatibilidad de un tributo con el derecho de la Unión si dicha devolución no corrige las consecuencias negativas de quien ha soportado el tributo ilegal.

El hecho de que el Estado haya sido condenado a la devolución de los ingresos indebidamente exigidos por la aplicación del tributo no significa que se deba realizar dicha devolución a cualquiera que lo solicite, sino a quienes de manera efectiva han soportado dicha repercusión. De este modo, se da cumplimiento al principio de efectividad, sin que existan mayores cargas para los sujetos que instan la devolución por ser un supuesto vinculado al incumplimiento del derecho de la UE.

Desde nuestro punto de vista, la existencia de un enriquecimiento injusto es evidente si un sujeto que no ha soportado un tributo obtiene su devolución. El hecho de que por dicha denegación no se devuelva la totalidad del importe indebidamente cobrado por el tributo incompatible con el derecho de la Unión no es excusa para alterar las reglas lógicas ni justificar dicho enriquecimiento sin causa. Además, en el caso del IVMDH en concreto, las consecuencias negativas para los vendedores derivadas de su aplicación fueron mínimas. Tengamos presente que estamos ante un producto (el combustible) que no tiene productos sustitutivos, su demanda es profundamente inelástica y el importe del tributo no suponía un cambio que alterara las decisiones de los consumidores. De hecho, el consumo de combustible en España durante los primeros años de aplicación del IVMDH se incrementó y sólo se vio reducido con la llegada de la dura crisis económica (Fuente: CORES, Corporación de Reservas Estratégicas de Productos Petrolíferos).

## 6 CONCLUSIONES

La polémica en torno a la incompatibilidad del IVMDH con el derecho de la UE tuvo su punto de inflexión con la publicación de la rotunda Sentencia del TJUE de 27 de febrero de 2014. Antes de la sentencia, la Administración, amparándose en el ordenamiento entonces vigente, rechazaba todas las solicitudes de devolución de ingresos indebidos, sin entrar a valorar la legitimidad de los solicitantes. Tras la publicación de la sentencia, la AN obligó a retrotraer actuaciones en múltiples procedimientos para valorar la procedencia o no de dichas devoluciones, pero se mantuvo tajante cuando hubo de rechazar las provenientes de los sujetos pasivos del tributo, las empresas gasolineras.

El principal argumento de la AN, respaldado por algunos TSJ, es la literalidad del artículo 14 del Reglamento de revisión y la posible existencia de un enriquecimiento injusto si el sujeto pasivo que ha repercutido la carga tributaria recibe dicha devolución. Por contra, otros TSJ han reconocido el derecho a percibir la devolución por parte de los sujetos pasivos entendiendo que el artículo 14 del Reglamento de revisión articula un sistema de devolución alternativa a favor de estos si el sujeto repercutido no la solicita.

Examinando los diferentes argumentos de una y otra parte, hemos de decantarnos por el plasmado por la AN en su reciente jurisprudencia, refrendada en varios TSJ. Tanto desde un punto de vista normativo (el sistema articulado por el Reglamento de revisión) como teleológico (la finalidad del propio procedimiento de devolución de ingresos indebidos) supondría un enriquecimiento injusto que un sujeto que no ha soportado un tributo reciba su devolución. Tal como sostenemos, esta sería además la solución más acorde con la interpretación que realiza el TJUE de la devolución de los ingresos indebidamente exigidos por la aplicación de un tributo declarado incompatible con el derecho de la UE.

En espera de la posición que fije el TS, al margen de los argumentos estrictamente jurídicos, el importante volumen de recursos en juego si se reconociera el derecho de los sujetos pasivos a percibir la devolución del IVMDH nos hace vaticinar una posición favorable a los planteamientos de la AN aquí respaldados.

## 7 BIBLIOGRAFÍA

- Álvarez Rodríguez, A. 2014. «Declaración del impuesto sobre las ventas minoristas de determinados hidrocarburos contrario al derecho comunitario y procedimientos para obtener su devolución: (Sentencia de 27 de febrero de 2014, sala tercera TJUE, asunto C-82/12)», *Cuaderno electrónico de estudios jurídicos*, 2: 39-50.
- Burlada Echeveste, I. M., y Burlada Echeveste, J. L. 2013. «El procedimiento de devolución de ingresos indebidos», *Quincena fiscal*, 12.
- Cámara Barroso, M. C. 2014. «Imposición indirecta, Unión Europea y extrafiscalidad. El polémico “céntimo sanitario” español», *Quincena fiscal*, 21: 69-88.
- Calvo Vérguez, J. 2010. «El procedimiento de devolución de ingresos tributarios indebidos», *Revista jurídica de la Región de Murcia*, 43: 57-82.
- Cienfuegos Mateos, M. 2015. «Las dificultades para la recuperación de lo indebido en el contencioso sobre el céntimo sanitario en España», *Revista catalana de dret públic*, 50: 89-120.
- Eseverri Martínez, E. 2017. *La devolución de ingresos indebidos*. Madrid: Tirant lo Blanch.
- García Novoa, C. 2014. «La devolución del Impuesto sobre Ventas Minoristas de determinados Hidrocarburos», *Quincena Fiscal*, 14: 101-129.
- Ibáñez García, I. 2014. «Vías dispuestas en nuestro ordenamiento para realizar el derecho de reparación derivado de las sentencias del TJUE en materia tributaria (A propósito de la recuperación del “céntimo sanitario”)», *Revista de Contabilidad y Tributación*, 379: 5-58.
- Litago Lledó, R. 2014. «Las vías de resarcimiento para erradicar los efectos derivados de la improcedencia del impuesto sobre ventas minoristas de determinados hidrocarburos por su incompatibilidad con el ordenamiento de la Unión Europea», *Quincena Fiscal*, 19: 111-149.
- Rey Villanueva, A. 2017. «Responsabilidad patrimonial del Estado legislador en el IVMDH: ¿cabe exigir responsabilidad al legislador foral?», *Nueva Fiscalidad*, 4: 217-225.
- Sánchez Gallardo, F. J. 2014. «La devolución de ingresos indebidos en el IVA, algunos comentarios y consideraciones críticas», *Actum Fiscal*, 91.

## NOTAS

- 1 Al respecto, nos remitimos a Rey Villanueva, 2017.
- 2 Ibáñez García, 2014: 25.
- 3 Álvarez Rodríguez, 2014: 46.
- 4 García Novoa, 2014.
- 5 Eseverri Martínez, 2017: 200.
- 6 Cienfuegos Mateos, 2015: 104.
- 7 Sánchez Gallardo, 2014.



## Novas tecnoloxías e integración da vida persoal, familiar e laboral: unha breve análise do teletraballo na Administración pública galega

## Nuevas tecnologías e integración de la vida personal, familiar y laboral: un breve análisis del teletrabajo en la Administración pública gallega<sup>1</sup>

## New technologies and work life blending: telework in the Galician public Administration

ALICIA VILLALBA SÁNCHEZ

Prof.<sup>a</sup> ayudante doctora de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social  
Universidad de Santiago de Compostela  
alicia.villalba@usc.es

Recibido: 06/12/2017 | 12/06/2018

**Resumo:** A irrupción das novas tecnoloxías da información e da comunicación supuxo o detonante dun cambio radical na forma de traballar. A falta de adaptación dun ordenamento xurídico que, como de costume, tende a evolucionar máis lentamente que a sociedade que lle incumbe regular impide extraer o máximo proveito do estado da técnica. A supresión de postos de traballo derivada desta transformación só pode verse compensada mediante fórmulas que permitan utilizar as novas tecnoloxías para conservar os existentes, e mesmo para crear outros novos. Nese senso, convén valorar as posibilidades do teletraballo como prestación de servizos baseada no uso intensivo das novas tecnoloxías da información e da comunicación, para o cal se analizará a súa regulación na Administración pública galega.

**Palabras clave:** Novas tecnoloxías da información e da comunicación, traballo a distancia, teletraballo, emprego público, Administración pública galega

**Resumen:** La irrupción de las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación ha supuesto el detonante de un cambio radical en la forma de trabajar. La falta de adaptación de un ordenamiento jurídico que, como de costumbre, tiende a evolucionar más lentamente que la sociedad que le toca regular impide extraer el máximo provecho del estado de la técnica. La supresión de puestos de trabajo derivada de esta transformación sólo puede verse compensada mediante fórmulas que permitan utilizar las nuevas tecnologías para conservar los existentes, e incluso para crear otros nuevos. En ese sentido, conviene valorar las posibilidades del teletrabajo como prestación de servicios basada en el uso intensivo de las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación, para lo cual se analizará su regulación en la Administración pública gallega.

**Palabras clave:** Nuevas tecnologías de la información y de la comunicación, trabajo a distancia, teletrabajo, empleo público, Administración pública gallega.

**Abstract:** The emergence of new information and communication technologies has changed the way of work. The lack of a regulation adapted to this situation shows a Labour Law, whose progression is usually



slower than the evolution of the society regulated. This situation prevents the full benefit from the technical state of the art. The job losses caused by this transformation can only be offset by the implementation of measures allowing the use of new technologies in order to preserve the existing jobs. In this way, the possibilities of teleworking, as provision of services based on the intensive use of new information and communication technologies, should be evaluated by looking its regulation into the Galician Public Administration.

**Keywords:** New information and communication technologies, remote working, teleworking, public employment, Galician Public Administration.

**Sumario:** 1 Introducción. 2 Teletrabajo y empleo. 2.1 El teletrabajo como medida de corresponsabilidad. 2.2 El teletrabajo como medida de integración. 3. Teletrabajo y sociedad. 4 El teletrabajo en la Administración pública de Galicia. 5 Conclusiones. 6 Bibliografía.

## 1 INTRODUCCIÓN

El objeto de este estudio parte de lo que ya puede considerarse un lugar común, cual es la transformación de las relaciones laborales y colectivas de trabajo que se está viviendo durante las primeras décadas de este siglo. De entre los factores determinantes de dicha transformación destaca, sin lugar a dudas, el uso intensivo de las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación.

Ciertamente, abordar el desarrollo tecnológico como catalizador de la evolución del derecho del trabajo no constituye ninguna novedad, ya que este se erigió en génesis de las sucesivas revoluciones industriales acaecidas a partir de mediados del siglo XIX, desde la que tuvo como germen la aplicación fabril de la máquina de vapor hasta la cuarta revolución industrial en la que está inmersa esta época. Sin embargo, esta última se caracteriza por la utilización de una tecnología apta para, entre otros usos, replantear los procesos productivos con el fin de hacerlos autónomos, deviniendo prescindible no sólo la mano de obra física, basada en la fuerza del trabajador, sino también aquella otra menos tangible, sustituyendo la inteligencia humana por la artificial. En suma, los frutos del ingenio humano corren el riesgo de suplantar las habilidades intelectuales que trabajadores cualificados ponían al servicio de la empresa. He ahí el detonante del reciente drama, que encontró en las relaciones de trabajo el escenario idóneo donde representarse con mayor crudeza.

A pesar de amenazar con mayores estragos, la actual revolución industrial comparte una consecuencia con las precedentes, como es el hecho de dejar en evidencia la incapacidad del ordenamiento jurídico para responder a la nueva realidad que le atañe regular. Antaño, un ordenamiento jurídico basado en los postulados liberales se mostró incapaz de dar una solución idónea a la situación en que se encontraban los nuevos miembros del proletariado, lo que justificó, tras las convulsiones sociales por todos conocidas, la creación del derecho del trabajo como rama autónoma nacida para proteger al contratante débil.

Pues bien, como en su momento la máquina de vapor, en la actualidad la aplicación de las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación en la empresa está suponiendo una transformación radical de la prestación de servicios. Lejos de constituir un mero instrumento tendente a facilitar su ejecución, las posibilidades que ofrecen estas nuevas tecnologías dieron pie a la creación de nuevos nichos de empleo, llegando a transformar además los empleos ya existentes. Surgen así nuevos puestos de trabajo de la mano de iniciativas tales como la creación de empresas de base tecnológica, las cuales exigen mano de obra cualificada teniendo en cuenta su especialización funcional. También aparecen otros con un contenido funcional más tradicional, pero que no sobrevivirían de no ser posible desempeñar la prestación de trabajo a distancia.

Al mismo tiempo, la aplicación de las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación en la empresa incide en otros retos de la sociedad actual frente a los cuales el derecho del trabajo no puede permanecer ajeno. Cabe aludir a los cambios demográficos que ponen en peligro la subsistencia del sistema de previsión social vigente a causa del envejecimiento de la población europea; también los problemas ambientales, que requieren una reducción de las actividades que ocasionan la emisión de gases contaminantes a la atmósfera; y, por supuesto, la integración en el mercado laboral en pie de igualdad de todas las personas trabajadoras.

Tras comenzar esta introducción describiendo una sociedad caracterizada por lo avanzado de su tecnología, es necesario incurrir en una paradoja, al reconocer que dichos avances coexisten con la situación de discriminación que aún sufre la mujer en el mercado laboral. Una de las causas que dificultan la empleabilidad de la mujer es la asunción de responsabilidades familiares, ya que tradicionalmente le fue asignado el rol de cuidadora de las personas dependientes pertenecientes a su entorno. La citada causa sigue constituyendo un obstáculo en el desarrollo de su carrera profesional, a pesar de los esfuerzos que el legislador y la negociación colectiva llevaron a cabo a favor de la construcción de un corpus jurídico llamado a garantizar la conciliación de la vida personal, familiar y profesional. Sin embargo, la previsión de medidas que supongan el alejamiento temporal de la mujer de su profesión hacen que a menudo su disfrute afecte negativamente a su promoción profesional, aspecto que explica el escaso atractivo que tienen tales medidas entre el personal perteneciente al sexo masculino.

La insuficiencia de las medidas de conciliación tradicionales, junto con el fracaso de las políticas de corresponsabilidad en la asunción de las responsabilidades domésticas, constituye el punto de partida de una investigación que acomete la utilidad que puede comportar la aplicación de las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación en la elaboración de un nuevo modelo conciliatorio que permita asumir de manera igualitaria las responsabilidades familiares sin que ello comporte un paréntesis en el desarrollo de la carrera profesional de las personas trabajadoras. Con esa intención, se estudia la regulación de una forma específica de trabajo a distancia basado en el uso intensivo de las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación: el teletrabajo.

A tenor de la cláusula II del Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo de 16 de julio de 2002, se considera como tal “la forma de organización y/o ejecución del trabajo, que utiliza la tecnología de la información, en el contexto de un contrato o relación de trabajo, donde el trabajo, que también podría ser ejecutado en el local del empresario, es realizado fuera de ese local, de conformidad con los términos acordados”. Se trata, pues, de una especie perteneciente al género del trabajo a distancia, regulado a día de hoy en el artículo 13 del Real decreto legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los trabajadores –en adelante, ET–, según el cual “tendrá la consideración de trabajo a distancia aquel en que la prestación de la actividad laboral se realice de manera preponderante en el domicilio del trabajador o en el lugar libremente elegido por este, de modo alternativo a su desarrollo presencial en el centro de trabajo de la empresa”.

Procede advertir la ausencia de cualquier alusión al uso de las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación en el texto estatutario, rasgo propio del teletrabajo objeto de este estudio<sup>2</sup>, a pesar de que la exposición de motivos de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, por la que se modificó dicho artículo, sí la incluye<sup>3</sup>. Lo que caracteriza al género es la prestación de servicios ejecutada en un lugar distinto del centro de trabajo de la empresa, lugar que puede ser el domicilio del trabajador u otro distinto,

razón por la cual cabe también distinguir diversos tipos de teletrabajo. En primer término está el teletrabajo a domicilio, modalidad más idónea para la persona que asume una tarea de cuidado que la obliga a permanecer en el hogar. En segundo término, cabe hacer referencia al teletrabajo prestado en un centro comunitario, alternativa cuya gran ventaja radica en evitar el desplazamiento de personas trabajadoras hasta las grandes urbes, eludiendo los problemas vinculados al tráfico, a la contaminación y a la especulación urbanística que ello genera. En tercer lugar, es preciso aludir al teletrabajo móvil o itinerante, modalidad que a día de hoy hace posible la proliferación de dispositivos móviles compactos que permiten una total conectividad de quien los utiliza en cualquier lugar dotado de cobertura<sup>4</sup>. Teniendo las tres modalidades alguna utilidad vinculada a la conciliación de la vida personal y familiar, sobra admitir que la primera de ellas es la que mayores ventajas ofrece en ese sentido.

Además del uso intensivo de las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación, lo que singulariza el teletrabajo objeto de estudio es su implantación voluntaria, ya que se debe utilizar para canalizar una prestación de servicios que bien podría ser ejecutada en los locales de la empresa. De ahí su ductilidad como instrumento apto para transformar la prestación de servicios hasta adaptarla a las necesidades del personal con responsabilidades familiares, finalidad a la que se dirigió principalmente su implantación en la Administración pública de Galicia.

## 2 TELETRABAJO Y EMPLEO

Partiendo del carácter voluntario que preside la regulación del trabajo a distancia, según el cual ni la empresa ni la persona trabajadora estarán obligadas a aceptar una prestación de servicios que revista esta modalidad, se decidió enfocar su estudio como uno de los instrumentos a través de los cuales el empleador pudiera fomentar la corresponsabilidad en el cuidado de la familia, con el fin de desarrollar un comportamiento socialmente responsable. Definida la responsabilidad social empresarial como la integración voluntaria por parte de las empresas de las preocupaciones sociales y ambientales en sus operaciones comerciales y en sus relaciones con sus interlocutores<sup>5</sup>, cabría colegir que un comportamiento socialmente responsable de las administraciones públicas sería aquel en que se tuviesen en cuenta intereses cuya titularidad corresponde a los miembros que conforman esa entidad empresarial y la sociedad en su conjunto.

Ante la hipótesis que postula el teletrabajo como medida de adopción voluntaria susceptible de permitir la consecución de dichos objetivos, se estimó oportuno considerar su virtualidad como instrumento capaz de cumplir con los objetivos ligados al comportamiento socialmente responsable de la Administración pública.

### 2.1 El teletrabajo como medida de corresponsabilidad

La aplicación interna de la responsabilidad social empresarial, que tiene que ver fundamentalmente con el mayor bienestar posible de los recursos humanos que la componen<sup>6</sup>, se puede desarrollar a través de la aplicación de medidas orientadas a garantizar el desarrollo de la vida profesional de las personas trabajadoras en armonía con su vida personal y familiar. Dentro de ellas destacan las políticas empresariales orientadas a la conciliación de la vida laboral, personal y familiar, así como las destinadas a la integración de ciertos colectivos cuya profesionalización se ve obstaculizada por sus circunstancias particulares. La implantación del teletrabajo en las administraciones públicas puede manifestarse como un medio óptimo para alcanzar estos objetivos, ya que permite al personal hacerse cargo de sus responsabilidades familiares sin desvincularse de

la esfera laboral. Sin embargo, su correcta utilización como medida de conciliación se supedita al cumplimiento de ciertas condiciones.

La primera estriba en la existencia de un puesto de trabajo que permita su ejecución a distancia, por lo que esta nunca podrá erigirse en una medida disponible para todas las personas trabajadoras. Incluso sin poder concebirse como una medida de aplicación general, la utilidad que puede brindar, especialmente en puestos de trabajo que por su especialización requieran una mayor autonomía por parte de quien los desempeña –los cuales, por otra parte, tienen mayores posibilidades de sobrevivir al proceso de supresión de puestos de trabajo a través de la robotización–, aconseja tenerla en cuenta, siempre y cuando se reúnan las restantes condiciones.

La segunda se refiere al personal destinatario de la medida, que debe presentar un perfil que le permita desarrollar sus funciones bajo esta modalidad de prestación de servicios, descartando los expertos la exclusión de los que presenten cierta adicción al trabajo<sup>7</sup>, ya que el aislamiento y la falta de un horario rígido puede poner en riesgo su salud. Tampoco se considera aconsejable propiciar esta especie de trabajo a distancia a personas cuyas circunstancias hagan escasamente recomendable su alejamiento del lugar de trabajo. Puede citarse, a título meramente ejemplificativo, la situación de quien presente algún tipo de diversidad funcional. Por consiguiente, la concesión de un régimen de teletrabajo a una persona con problemas de salud debe supeditarse a la conveniencia de su aplicación, es decir: si la persona trabajadora había presentado problemas de movilidad que pudieran ser olvidados a través de la prestación de servicios telemática y el puesto de trabajo y su forma de ser aconsejasen el recurso a esta, la medida se podría reputar idónea. En cambio, de aplicarse a una persona con problemas psicológicos susceptibles de ser agravados a través del aislamiento que comporta el teletrabajo, no lo sería. Tampoco sería adecuado proponerle a una persona trabajadora que sufre de acoso en el trabajo que pasara a prestar servicios en régimen de teletrabajo. En esos supuestos, no debe ser la víctima sino el agresor el que vea modificada su rutina laboral y a quien, en consecuencia, cabría relegar a una situación temporal o definitiva de teletrabajo, pero la voluntariedad que preside su regulación exigirá la anuencia de esta, excepto que se tipifique como sanción en el convenio colectivo.

La tercera tiene relación con la manera a través de la cual la empresa debe controlar el cumplimiento de la prestación del trabajador. En este sentido, la correcta implantación del teletrabajo requiere un cambio en la cultura empresarial que suponga cambiar la supervisión de la forma de prestar servicios, focalizando el interés en los objetivos alcanzados por la persona teletrabajadora<sup>8</sup>. Lo anterior supone, por descontado, exigir que la empresa lleve a cabo una determinación razonable de los objetivos a alcanzar, que se adecuen a los que pueda obtener una persona desplegando un nivel de rendimiento medio, sin perjuicio de que pueda incentivarse un mayor rendimiento que no ponga en peligro su salud física o psicológica. Dicha fijación de objetivos deberá tener en cuenta también el efectivo disfrute de los períodos de descanso a que tenga derecho la persona teletrabajadora, de modo que deberá adaptarse el nivel de exigencia a las circunstancias particulares que atraviese una determinada persona en un momento concreto de su vida. A modo de ejemplo, no cabe supeditar la percepción de buena parte de la retribución de la persona teletrabajadora durante sus vacaciones a la consecución de unos objetivos que, evidentemente, no puede alcanzar si las disfruta de manera efectiva<sup>9</sup>. Lo contrario supondría vulnerar los derechos laborales a través de la incorrecta implantación de una medida teóricamente orientada a alcanzar una mejor conciliación de la vida personal y profesional.

Lo mismo sucede si se ofrece la posibilidad de teletrabajar como una alternativa al disfrute de permisos como los de maternidad, paternidad, lactancia, etc. Así, en cuarto lugar, hace falta

garantizar en todo caso el disfrute efectivo de los permisos vinculados a la maternidad y paternidad, quedando el teletrabajo relegado a una medida que debe entrar en juego una vez que los primeros sean agotados.

Esta propuesta sigue el camino enfocado en su momento por el legislador portugués con la promulgación de la Ley 120/2015, de 1 de septiembre, por la que se pretende reforzar los derechos de maternidad y paternidad<sup>10</sup>, reformando el artículo 166.3 del *Código do Trabalho*<sup>11</sup> en el sentido de conferir el derecho a ejercer su actividad en régimen de teletrabajo a los que tengan hijos de hasta tres años, mientras esa situación sea compatible con la actividad desempeñada y la entidad patronal cuente con recursos y medios para hacerlo. Se trata así de un derecho añadido que, en decir de la doctrina, “actúa a modo de prolongación de la licencia por maternidad o paternidad, pero sin cargas para el sistema de Seguridad Social y sin pérdida de salario”<sup>12</sup>.

La quinta condición consiste en promover el teletrabajo como una medida de conciliación que abogue por la corresponsabilidad en la asunción de las tareas domésticas y de las responsabilidades familiares. En la construcción de la hipótesis de partida de este estudio se apuntaba el desequilibrio en la aceptación de estas, que, en parte, encontraba explicación en la tradicional distribución de roles entre el hombre y la mujer, pero también en la inconveniencia de disfrutar de algunas medidas de conciliación que comportaban un indeseable alejamiento de la vida profesional por parte de quien las disfruta. Sucede esto con las excedencias, medidas en virtud de las cuales el solicitante deja de trabajar y, en consecuencia, de percibir su salario durante un período de tiempo prolongado. De existir medidas como el teletrabajo, que permitan aliviar el deber de presencia en el centro de trabajo sin llegar a suponer un total alejamiento de quien la solicita del mundo laboral, ni provocar una pérdida de ingresos, el personal contaría con menos argumentos para eludir la asunción de responsabilidades familiares, posibilitando que estas no recaigan íntegramente sobre los miembros de la familia de sexo femenino.

Siendo estas las principales ventajas deducidas de la implantación del teletrabajo en la empresa como medida de conciliación, conviene apuntar que una de las principales desventajas, desde esta perspectiva interna, consiste precisamente en el aislamiento masivo de las mujeres trabajadoras a lo que pudiera dar lugar una aplicación del teletrabajo que afectase fundamentalmente al personal perteneciente al sexo femenino. Es de advertir que este proceso se podría convertir en una variante renovada del trabajo a domicilio en condiciones precarias que padeció buena parte de la población femenina durante el siglo pasado.

En definitiva, es necesario incidir en la finalidad conciliatoria del teletrabajo, hasta ahora ausente en la regulación legal prevista en el artículo 13 ET<sup>13</sup>, pero acogida en la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores, por la que se deroga la Directiva 2010/18/UE del Consejo, de 26 de abril de 2017 [COM(2017) 253 final]<sup>14</sup>. El reto, sin embargo, estriba en superar el concepto tradicional de conciliación a favor de la integración de la esfera personal y profesional de las personas trabajadoras, reto cuya consecución permite ambicionar una correcta aplicación de las nuevas tecnologías en el trabajo.

## 2.2 El teletrabajo como medida de integración

Como segundo aspecto vinculado a la dimensión interna de responsabilidad social de las administraciones públicas, se valoró la implantación del teletrabajo como instrumento apto para la integración de las personas que, por sus circunstancias personales, encuentren alguna dificultad para integrarse en el mercado laboral. Varias son las causas que pueden impedirlo.

Padecer una situación de violencia de género a manos de su pareja es una de ellas. Desde hace años, el citado *Código do Trabalho* portugués prevé la posibilidad de que la víctima de violencia doméstica desempeñe su labor bajo este régimen, no pudiendo negarse la empresa a atender su solicitud excepto incompatibilidad debidamente acreditada (artículo 166.3). Por ahora, el ET no incluye ninguna disposición al respecto, quedando en manos de la negociación colectiva la posibilidad de pactar esta especial protección. No obstante, convendría suprimir la exigencia de que la víctima abandone el hogar familiar, presente en la norma lusa, a riesgo de agravar su situación. Procede oponer, en cambio, un destacable inconveniente a esta medida, como es el aislamiento de la víctima, que puede agravarse a través de un abuso de esta modalidad de prestación de servicios. Para evitarlo, cabría recomendar su regulación con carácter subsidiario a otras medidas ya recogidas en el ET, como puede ser la reorganización del tiempo de trabajo de la víctima (artículo 37.8) o su traslado a otro centro (artículo 40.4 ET), en caso de decantarse ella por esta última posibilidad en vez de la de teletrabajar.

Si la atención de responsabilidades familiares es el óbice de la integración de la mujer en el trabajo, también se considera aconsejable facilitar en la medida de lo posible el teletrabajo como medida tendente a compatibilizar ambas necesidades. En ese sentido, cabe traer a colación recientes reformas llevadas a cabo en Estados pertenecientes a la Unión Europea, como Polonia, donde desde 2014 se incentiva la contratación en régimen de teletrabajo de una persona desempleada que dejó su puesto para atender el cuidado de una hija o un hijo menor de seis años o de una persona dependiente<sup>15</sup>.

Sin embargo, a pesar de la favorable acogida doctrinal de esta medida, es preciso recordar la necesidad de que dichos puestos de trabajo revistan unas condiciones dignas, equivalentes a los puestos de corte presencial, así como la necesidad de abogar en todo momento por las políticas de corresponsabilidad. Lo contrario supondría fomentar una “inserción laboral femenina a domicilio”, privando así al personal de sexo femenino del recomendable contacto social que proporciona la convivencia en el trabajo, aislándolo frente a las posibilidades de información y acción colectiva en que se basó tradicionalmente el derecho del trabajo. El alejamiento de la mujer del centro de trabajo sólo sería deseable, en consecuencia, si se concibiese como una medida temporal y se disfrutase en pie de igualdad con los trabajadores de sexo masculino que también tengan responsabilidades familiares. Procede, por tanto, poner esta medida en relación con el preceptivo disfrute de los permisos ligados a la atención de responsabilidades familiares, a riesgo de relegar a la mujer trabajadora a un plano invisible. Sin embargo, hay que reconocer que se encontró un obstáculo a esta finalidad, como es la denominada brecha digital de género, cuya superación exige garantizar el acceso a la red pero también suministrar a las trabajadoras los conocimientos necesarios para sacarles el máximo partido a las nuevas tecnologías<sup>16</sup>.

### 3 TELETRABAJO Y SOCIEDAD

Al abordar la responsabilidad social de las administraciones públicas, se dejaron al margen los comportamientos que tienen como sujeto pasivo la sociedad en su conjunto. Como instrumento idóneo para evitar el desplazamiento e incluso la migración de personas, procede apuntar tres objetivos susceptibles de ser alcanzados a través de una correcta implantación del teletrabajo.

El primero no es otro que evitar los desplazamientos en vehículos de motor. De sobra es sabida la medida en que contribuyen a contaminar la atmósfera las emisiones de CO<sub>2</sub> de los vehículos en los cuales se transporta a diario a un notable número de personas al acudir a su puesto de

trabajo y regresar de él. Evitar desplazamientos innecesarios constituye, pues, el primer paso que se debe dar para reducir la emisión de gases de efecto invernadero provocados por particulares.

El segundo estriba en la prevención de accidentes de tráfico. No en vano destaca la doctrina lo conveniente que resultaría reducir los desplazamientos a los estrictamente imprescindibles para evitar los accidentes de trabajo *in itinere*<sup>17</sup>, es decir, los ocasionados al ir al trabajo y al regresar de él. En ese sentido, cabría destacar esta ventaja para los teletrabajadores, pero también para cualquier posible implicado en el siniestro.

El tercero consiste en lograr una distribución de la población más equilibrada entre las grandes urbes, las pequeñas ciudades y el rural. Encontrar un empleo al margen de la agricultura en las zonas rurales e, incluso, puestos de trabajo altamente especializado en pequeñas ciudades no es sencillo, hecho que obliga a buena parte de la población a vivir en los grandes núcleos urbanos. Una manera de alcanzar una mayor implantación de la población en otros territorios pasa por permitir, en la medida de lo posible, la prestación de servicios desde estos.

Ni que decir tiene que los anteriores retos, a los que se enfrenta la sociedad en su conjunto, parecen más sencillos de alcanzar a través de una correcta integración de la vida personal y familiar llevada a cabo de manera compartida entre las personas trabajadoras de ambos sexos. He aquí cómo una política laboral en principio destinada a la trabajadora puede redundar en beneficio del conjunto de la sociedad, mientras esté correctamente diseñada y saque provecho de las inmensas posibilidades que ofrece el estado de la técnica actual. Así, dos objetivos *a priori* inconexos, como la igualdad de género y el cuidado del medio ambiente, se vinculan a favor de un comportamiento socialmente responsable, de manera tal que la búsqueda de uno contribuye al alcance del otro.

Con fundamento en las anteriores conclusiones, se propugna la implantación responsable del teletrabajo como medida de vanguardia tendente a mejorar el estatuto jurídico y económico de la mujer, ya que: a) permite superar el concepto de conciliación para integrar la asunción de responsabilidades familiares con el desempeño del puesto de trabajo, evitando el estancamiento profesional que suponían las medidas tradicionales; b) posibilita la inserción laboral de los que presenten alguna circunstancia personal incompatible con la prestación presencial de servicios; y c) propicia la consecución de un mayor bienestar social derivado de una mayor calidad ambiental y de una distribución más razonable de la población a lo largo del territorio.

#### **4 EL TELETRABAJO EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DE GALICIA**

Tras haber extraído, con carácter general, las ventajas y los inconvenientes de esta nueva manera de trabajar basada en el uso intensivo de las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación, en la corresponsabilidad en la asunción de las tareas familiares, en el respeto de sus derechos laborales, en la salvaguarda del medio ambiente y en la búsqueda de una distribución territorial de la población sostenible, interesa ilustrar la implantación de este en las administraciones públicas acudiendo a un caso específico, como es el de la Administración pública de Galicia.

En concreto, la Ley 2/2015, de 29 de abril, del empleo público de Galicia<sup>18</sup>, prevé en su artículo 107 la posibilidad de que los empleados públicos realicen todas las funciones de su puesto de trabajo o algunas de ellas fuera de las dependencias de la Administración pública en que estén destinados mediante el empleo de las nuevas tecnologías, con la condición de que concurren los presupuestos que hagan razonable acudir al teletrabajo, es decir: a) existencia de un puesto de trabajo cuya naturaleza permita su desempeño de esta forma, y b) garantía de la prestación

correcta de los servicios. En lo que se refiere a los supuestos y requisitos que deben concurrir para acudir al teletrabajo, el legislador gallego remite al desarrollo reglamentario.

Este fue llevado a cabo a través de la Orden de 20 de diciembre de 2013, conjunta de la Vicepresidencia y Consellería de Presidencia, Administraciones Públicas y Justicia y de la Consellería de Hacienda, por la que se regulan la acreditación, la jornada y el horario de trabajo, la flexibilidad horaria y el teletrabajo de los empleados públicos en el ámbito de la Administración general y del sector público de la Comunidad Autónoma de Galicia –en adelante, “la orden”– y la Resolución conjunta de 8 de agosto de 2014, de la Dirección General de Evaluación y Reforma Administrativa y de la Dirección General de la Función Pública, por la que se dictan las instrucciones relativas al desarrollo de la Orden de 20 de diciembre de 2013 por la que se regulan la acreditación, la jornada y el horario de trabajo, la flexibilidad horaria y el teletrabajo de los empleados públicos en el ámbito de la Administración general y del sector público de la Comunidad Autónoma de Galicia –en adelante, “la resolución”–. Es, en concreto, el artículo 13 de la orden el encargado de regular la modalidad de prestación del servicio en régimen de teletrabajo, entendiéndose por tal aquella en que “el personal empleado público desarrolle las tareas asignadas a su puesto de trabajo fuera de las dependencias de la Administración autonómica, mediante el empleo de las nuevas tecnologías”. En la propia definición se contiene una alusión a la finalidad primordial a alcanzar a través de su implementación, consistente en “alcanzar una mayor eficiencia en la gestión pública, contribuyendo a la conciliación de la vida familiar y laboral”.

Para solicitar la prestación de servicios en régimen de teletrabajo, no basta con que el empleado esté en activo, sino que se exige que reúna unas características que denoten su capacidad para desempeñar las funciones inherentes al puesto de trabajo en cuestión, amén de poseer los conocimientos informáticos suficientes exigidos para teletrabajar. En concreto, debe reunir una antigüedad igual o superior a los dos años de servicio en el puesto de trabajo para el cual se solicita el teletrabajo, o acreditar una experiencia por prestación de servicios en puestos con funciones y tareas análogas a las del puesto para el que se solicita dicho derecho<sup>19</sup>.

El reconocimiento de este derecho se supedita también a la naturaleza y características del puesto de trabajo, que han de hacerlo susceptible de ser desempeñado a distancia a través de las nuevas tecnologías<sup>20</sup> y de forma autónoma<sup>21</sup>. También es requerida la disposición por parte del trabajador de los instrumentos materiales pertinentes. Sobre este extremo, sorprende que el artículo 14. d) de la orden exija que el personal disponga de un “equipo informático básico” con acceso a internet y acceso remoto a la red corporativa de la Xunta de Galicia<sup>22</sup> y de un lector de tarjetas, así como de teléfono móvil, que “no serán facilitados, en ningún caso, por la Administración de la Xunta de Galicia”, equipos cuyo mantenimiento y reparación atañe también al empleado. Lo anterior conlleva el riesgo de desplazar sobre la persona teletrabajadora costes inicialmente asumidos por la empleadora. Así, por ejemplo, resulta frecuente estipular que sea ella quien aporte los medios informáticos, quien se haga cargo de su mantenimiento y de los gastos de electricidad, conexión a la red y demás que son inherentes a la prestación de servicios a domicilio<sup>23</sup>. Prácticas como las que se describen son las que convierten aún a día de hoy el teletrabajo en un nicho de empleo precario y que conviene atajar.

En cuanto al procedimiento, las personas interesadas deberán presentar su solicitud y la documentación pertinente ante el titular del centro directivo donde presten servicios, quien en el plazo de quince días deberá emitir informe comprensivo de los siguientes extremos: a) sentido favorable o desfavorable, “en este último supuesto, debidamente motivado”, a petición de la persona interesada; b) cobertura de las necesidades del servicio; c) designación de un supervisor;

d) asignación de tareas; y e) descripción de la forma y de los medios de llevar a cabo esta supervisión. La conciliación se revela como finalidad esencial de la implantación del teletrabajo cuando, en el supuesto de existir varias solicitudes en la misma unidad de trabajo, se impone valorar preferentemente las solicitudes de las personas interesadas que cumplan los requisitos de la flexibilización por razones de conciliación de la vida familiar y laboral.

Su tramitación compete a la secretaría general/secretaría general técnica u órgano equivalente de las entidades públicas instrumentales del sector público (artículo 15.3 de la orden), que emitirán resolución en el plazo de tres meses contados a partir de la presentación de la solicitud, con el informe previo conjunto del centro directivo competente en materia de función pública y de evaluación y reforma administrativa, transcurrido el cual las solicitudes se entenderán estimadas.

La concesión del régimen de teletrabajo al personal empleado público no podrá exceder de un año, sin perjuicio de su prórroga si persisten las mismas condiciones que habían motivado su concesión<sup>24</sup>. Por lo que se refiere a la forma en que se desarrollará la prestación de servicios, se advierte que las funciones no serán otras que las que el trabajador venía desempeñando en su puesto de trabajo habitual, excepto “las ligadas a la presencia física en las dependencias administrativas” (artículo 15.3 de la orden). La prestación se llevará a cabo en alternancia con el trabajo presencial, sin que se puedan efectuar más de tres jornadas semanales en régimen de teletrabajo no consecutivas, salvo que así lo requieran las necesidades del servicio y así se haga constar en el informe emitido por el centro directivo, sin que quepa fraccionar la jornada diaria de trabajo en régimen de prestación del servicio en la modalidad presencial y de teletrabajo.

Durante la jornada dedicada al teletrabajo, la persona teletrabajadora deberá estar a disposición de la Administración. En concreto, deberá tener activado el correo corporativo y el teléfono móvil, pudiendo ser requerida su presencia en las dependencias administrativas si así fuera preciso por las necesidades del servicio. Con el fin de garantizar este deber, se señalará el horario en que el trabajador o la trabajadora deberá estar disponible en la resolución de concesión<sup>25</sup>.

Con la finalidad de garantizar la correcta prestación de servicios de los empleados públicos que opten por el teletrabajo, la Escuela Gallega de Administración Pública llevará a cabo actividades formativas. De cara al teletrabajador, estas incidirán en materias tales como la protección de datos, la confidencialidad, los soportes telemáticos a emplear y la prevención de riesgos laborales. Es preciso hacer hincapié en esta última, ya que al teletrabajador se le impone el deber de cumplir la normativa en materia de seguridad y salud laboral, para lo cual se le facilita a través de la intranet un manual de información para teletrabajador o teletrabajadora, al cual convendría añadir de manera preceptiva formación específica y personalizada.

Se sostiene esta posición, por más que a la solicitud deba añadirse un cuestionario relativo a la autoevaluación de riesgos laborales en el teletrabajo y, además de eso, una declaración relativa a la información de riesgos laborales en el teletrabajo, que implica el compromiso de adoptar las medidas de seguridad e higiene que se contienen en el citado manual y las que, en su caso, recomiende el Servicio de Prevención de Riesgos Laborales una vez evaluado el cuestionario de autoevaluación. Asimismo, se prevé la posibilidad de acordar una inspección presencial en el domicilio del trabajador, autorizada previamente, habida cuenta de la especial protección de la que es acreedor el ámbito donde se ejecuta la prestación de servicios. También se prestará asesoramiento telefónico por parte del Servicio de Prevención de Riesgos Laborales cuando así se precise.

Pensando en el personal responsable de quien preste servicios en régimen de teletrabajo, se prevé facilitar una formación orientada hacia técnicas de dirección por objetivos, planificación y

gestión. Este aspecto adquiere especial relevancia toda vez que la propia instrucción quinta de la citada resolución recuerda que los trabajadores ejecutarán su prestación por objetivos, según las tareas que sean encomendadas por la persona supervisora, que será la responsable de verificar su adecuado desempeño a través de los indicadores acordados y de los medios de seguimiento de la actividad que se establezcan.

Ya por último, el carácter voluntario de la prestación de servicios en régimen de teletrabajo se pone de manifiesto en su extinción. Así, podrá volverse a la prestación tradicional por voluntad del trabajador, pero también por necesidades del servicio, por incumplimiento de los objetivos establecidos, así como por causas sobrevenidas que alteren sustancialmente las condiciones y los requisitos que motivaron la resolución de autorización<sup>26</sup>. Además, el cambio de puesto supondrá también la pérdida del derecho al teletrabajo<sup>27</sup>.

## 5 CONCLUSIÓN

La regulación planteada pone de manifiesto que el teletrabajo en la Administración pública de Galicia fue esencialmente concebido como medida destinada a favorecer la conciliación de la vida personal y familiar de las personas empleadas. Sólo entre renglones es posible detectar otros objetivos susceptibles de ser alcanzados a través de la correcta aplicación de esta novedosa manera de trabajar, como son la conservación del medio ambiente o la prevención de accidentes y molestias derivados del exceso de tráfico de vehículos de motor. Tampoco se debe olvidar la utilidad que puede reportar como instrumento destinado a fijar población en el rural, persiguiendo a través de él la imprescindible redistribución de la población en esta comunidad autónoma.

Digna de elogio es, sin embargo, la regulación de aspectos tales como el establecimiento de límites temporales tendentes a marcar una conveniente alternancia entre teletrabajo a distancia y trabajo presencial. No obstante, hace falta mejorar aspectos que avalan la posición de quien sostiene la precariedad intrínseca de cualquier modalidad de trabajo a domicilio. En especial, debe evitarse la asunción de costes por parte de la persona teletrabajadora, a la que de ninguna forma le atañe hacerse cargo de los gastos derivados del uso de las nuevas tecnologías para trabajar. En el trabajo por cuenta ajena, es el empresario el encargado de facilitar los medios de producción, paradigma tradicional que no debe cambiar con el uso de las nuevas tecnologías en la relación laboral, a riesgo de revertir logros sociales alcanzados desde hace mucho tiempo.

Dicho lo anterior, no cabe sino reconocer las posibilidades que el teletrabajo puede ofrecer a los empleados de la Administración pública de Galicia a favor de la construcción de un nuevo modelo conciliatorio que permita asumir de manera igualitaria las responsabilidades familiares y adaptar, en la medida de lo posible, la prestación de servicios a las circunstancias de quien la ejecuta, siempre y cuando sean respetados los límites que trazan la frontera entre el trabajo digno y el precario.

## 6 BIBLIOGRAFÍA

- Canyelles i Pastor, J.M.<sup>a</sup> 2011. «Responsabilidad social de las Administraciones Públicas», *Revista de Contabilidad y Dirección*, 13.
- Castaño Calado, C. 2008. «Nuevas tecnologías y género. La segunda brecha digital y las mujeres», *Telos: Cuadernos de Comunicación, Tecnología y Sociedad*, 75.
- Gil-Juárez, A.; Víttores, A.; Feliu, J., y Vall-Llovera, M. 2011. «Brecha digital de género: una revisión y una propuesta», *Teoría de la educación. Educación y cultura en la sociedad de la información*, 2.

- Jover Ramírez, C. 2013. «La difícil supervivencia de la conciliación entre la vida laboral y familiar en tiempos de crisis y reforma», *Base de datos de Westlaw*, BIB 1515.
- Leonés Salido, J.M. 2000. «Razones urgentes para una regulación del teletrabajo en España», *Base de datos de Westlaw*, BIB 24.
- Mella Méndez, L. 2017. «El teletrabajo a distancia como medida de flexibilidad y conciliación laboral», *IUSLabor*, 2.
- Mella Méndez, L. 1998. «Sobre una nueva manera de trabajar: el teletrabajo», *Base de datos de Westlaw*, BIB 639.
- Muñoz Ruiz, A.B. 2012. «Trabajo a distancia», en I. García Perrote-Escartín y J. Mercader Uguina (ed.), *Reforma laboral 2012, Análisis práctico del RDL 2/2012, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral*. Valladolid: Lex Nova.
- Purcalla Bonilla, M.A., y Preciado Domenech, C.H. 2013. «Trabajo a distancia vs. teletrabajo: estado de la cuestión a propósito de la reforma laboral de 2012», *Actualidad Laboral*, 2.
- Sierra Benítez, M.ª E. 2011. *El contenido de la relación laboral en el teletrabajo*. Sevilla: Consejo Económico y Social de Andalucía.
- Thibault Aranda, J. 2000. *El teletrabajo*. Madrid: Consejo Económico y Social.
- Villalba Sánchez, A. 2015. «Teletrabajo y responsabilidad social empresarial», en AA.VV. *Trabajo a distancia y teletrabajo: estudios sobre su régimen jurídico en el derecho español y comparado*. Cizur Menor: Thomson Reuters-Aranzadi.

## NOTAS

- 1 Este trabajo forma parte de los resultados del proyecto de investigación del MINECO titulado “Nuevas (novísimas) tecnologías de la información y comunicación y su impacto en el mercado de trabajo: Aspectos emergentes en el ámbito nacional e internacional” (DER2016-75376-R), cuya investigadora principal es la Prof.ª Lourdes Mella Méndez.
- 2 Jover Ramírez, 2013: 23 y 24, y Muñoz Ruiz, 2012: 117.
- 3 Purcalla Bonilla y Preciado Domenech, 2013: 215.
- 4 Villalba Sánchez, 2015: 64.
- 5 Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, de 25 de octubre de 2011, relativa a la Estrategia renovada de la Unión Europea para 2011-2014 [COM(2011)681 final].
- 6 Canyelles i Pastor, 2011: 81.
- 7 Mella Méndez, 1998: 21.
- 8 Thibault Aranda, 2000: 46.
- 9 Como se deduce de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 22 de mayo de 2014, Asunto C-539/12, Z.J.R. Lock / British Gas Trading Limited.
- 10 [http://dre.pt/web/guest/pesquisa/-/search/70152047/details/normal?p\\_auth=FWaD5Mds](http://dre.pt/web/guest/pesquisa/-/search/70152047/details/normal?p_auth=FWaD5Mds) (26-09-2017).
- 11 [http://cite.gov.pt/pt/legis/codtrab\\_indice.html](http://cite.gov.pt/pt/legis/codtrab_indice.html) (25-09-2017).
- 12 Mella Méndez, 2017: 3.
- 13 Mella Méndez, 2017: 2.
- 14 Mella Méndez, 2017: 1.
- 15 Mella Méndez, 2017: 3.
- 16 Castaño Calado, 2008: 24 y ss., y Gil-Juárez, Vítore, Feliu y Vall-Llovera, 2011: 25 y ss., entre otros.
- 17 Leonés Salido, 2000: 2.
- 18 DOG n.º 82, de 4 de mayo de 2015.
- 19 Se entenderá que concurre dicha circunstancia aunque la prestación de los servicios sea de forma interrumpida en los últimos cinco años, a tenor de la quinta instrucción de la resolución.
- 20 En concreto, el artículo 14.c) de la orden considera como tales “el estudio y análisis de proyectos, la elaboración de informes, asesoría, redacción y tratamiento de documentos, inspección, gestión de sistemas de información o análisis y diseño de sistemas de información u otros análogos que no requieran la prestación de servicios presenciales”, considerándose por tales aquellos en que “la prestación efectiva sólo queda plenamente garantizada con la presencia física del/de la empleado/a”. La quinta instrucción de la resolución añade a los anteriores la elaboración de dictámenes o actas de inspección, la introducción de datos en bases de datos, y la traducción. Se excluyen expresamente los que comporten la presencia del trabajador, como los puestos de atención directa al público, los de oficinas de registros, aquellos cuyas funciones conlleven la necesidad continua de consulta y manejo de documentación física que conste en poder de la Administración siempre que no quepa su consulta accediendo a las bases de datos de la unidad o a su escaneado, puestos de personal conductor, subalterno, técnicos o administrativos de unidades con atención veinticuatro horas o que desarrollen su jornada laboral, de manera permanente, fuera de las dependencias administrativas: agentes forestales, guardacostas o similares.
- 21 Quinta instrucción de la resolución.
- 22 Según dicha instrucción quinta de la resolución, que refleja la posibilidad de realizar una prueba técnica.
- 23 Ya que, con carácter general, le corresponden al empleador la asunción de los costes de producción (Sierra Benítez, 2011: 233).
- 24 A solicitar con una antelación mínima de dos meses.

- 25 Instrucción quinta de la resolución.
- 26 Art. 15.4 de la orden.
- 27 Art. 13 de la orden.



## 25 anos da Directiva 92/85 CEE sobre protección da maternidade da traballadora

## 25 años de la Directiva 92/85 CEE sobre protección de la maternidad de la trabajadora

## 25 years of Directive 92/85 EEC on protection of the worker's maternity



MIRIAM MONJAS BARRENA

Profesora de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social  
Universidad CEU San Pablo  
mirimonjas@gmail.com

Recibido: 13/11/2018 | 12/06/2018

**Resumo:** Acaban de cumprirse 25 anos da Directiva 92/85/CEE relativa á aplicación de medidas para promover a mellora da seguridade e a saúde da traballadora embarazada, que dera a luz ou en período de lactación. Esta norma ten natureza híbrida, combinando medidas de saúde laboral con outras dirixidas a protexer dereitos laborais, nun intento de integrar a dimensión de xénero na política de seguridade e saúde laboral. Precisamente por iso, naceu co compromiso de ser modificada, como moito, en 1997. Non obstante, a proposta da Comisión non chegou ata 2008, incluíndo unha ampliación do permiso de maternidade ata un mínimo de 18 semanas retribuídas, o que xerou o bloqueo da iniciativa no Consello e a retirada final da proposta, polo que non parece probable que se aborde de novo a modificación desta norma nun futuro próximo.

**Palabras clave:** Directiva, traballadora embarazada, saúde laboral, permiso de maternidade, proposta da Comisión.

**Resumen:** Acaban de cumplirse 25 años de la Directiva 92/85/CEE relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y salud de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia. Esta norma tiene naturaleza híbrida, combinando medidas de salud laboral con otras dirigidas a proteger derechos laborales, en un intento de integrar la dimensión de género en la política de seguridad y salud laboral. Precisamente por ello, nació con el compromiso de ser modificada, a más tardar, en 1997. Sin embargo, la propuesta de la Comisión no llegó hasta 2008, incluyendo una ampliación del permiso de maternidad hasta un mínimo de 18 semanas retribuidas, lo que provocó el bloqueo de la iniciativa en el Consejo y la retirada final de la propuesta, por lo que no parece probable que se aborde de nuevo la modificación de esta norma en un futuro próximo.

**Palabras clave:** Directiva, trabajadora embarazada, salud laboral, permiso de maternidad, propuesta de la Comisión.

**Abstract:** It has been 25 years since Council Directive 92/85/EEC of 19 October 1992 (on the introduction of measures to encourage improvements in the safety and health at work of pregnant workers and workers who have recently given birth or are breastfeeding) was adopted. It has a hybrid nature, combining measures of occupational health with others aimed at protecting labor rights, in an attempt to integrate the gender dimension in occupational health and safety policy. That is why it was born with the commitment to be modified, later in 1997. However, the Commission's proposal did not arrive until 2008, including an extension of maternity leave to 18 weeks paid minimum that first hold up the initiative in the Council and finally caused the withdrawal of the proposal. So, it seems the amendment to this Directive will not be possible in the near future.

**Key words:** Directive, pregnant worker, maternity leave, amendment, Commission's proposal.

**Sumario:** 1 Introducción. 2 Maternidad y salud laboral: la Directiva 92/85/CEE sobre protección de la trabajadora en caso de embarazo, parto reciente o lactancia. 2.1 Justificación de la norma. 2.2 Supuestos de protección. 2.3 La evaluación de riesgos como obligación principal del empresario. 2.3.1 ¿Cuándo debe realizarse la evaluación de riesgos? 2.3.2 ¿Cómo ha de llevarse a cabo la evaluación de riesgos? 2.4 Medidas a adoptar para la protección de la seguridad y salud de la trabajadora y de su hijo. 2.4.1 Adaptación de las condiciones y/o del tiempo de trabajo. 2.4.2 Cambio de puesto de trabajo. 2.4.3 Dispensa del trabajo. 2.4.4 Prohibiciones de exposición. 2.5 El trabajo nocturno. 2.6 Otros derechos de la trabajadora. 3 A modo de conclusión. 4 Bibliografía. 5 Anexo.

## 1 INTRODUCCIÓN

Durante las últimas décadas la creciente incorporación de las mujeres al mundo del trabajo asalariado ha sido una constante en los mercados de trabajo de los países europeos. Si en los años 60 las mujeres representaban menos del 30% de la población activa de la Comunidad Europea, en 2015 la tasa de empleo media de las mujeres de entre 20 y 64 años en la UE era del 64,3%, en comparación con el 75,9% de la de los hombres. Aun así, la brecha entre hombres y mujeres en lo que al empleo se refiere sigue siendo muy grande (11,6 puntos porcentuales), si bien con diferencias significativas según los Estados miembros. Esta diferencia se eleva a una media de 18,1 puntos porcentuales, si se analiza el empleo a tiempo completo, teniendo en cuenta la mayor prevalencia del trabajo a tiempo parcial entre las mujeres<sup>1</sup>.

Este hecho no significa que el trabajo femenino sea una realidad reciente. Las mujeres han sido campesinas, comerciantes, obreras, enfermeras, empleadas... desde siempre, aunque es cierto que en las últimas décadas el trabajo femenino remunerado se ha convertido en un fenómeno masivo difícil de ignorar.

En materia de seguridad y salud laboral, la concepción del trabajo femenino, tanto en las políticas nacionales como comunitarias, ha evolucionado desde el proteccionismo excluyente a la neutralidad de género<sup>2</sup>. En efecto, las primeras políticas de salud laboral adoptaron un enfoque paternalista que consideraba a las mujeres como un grupo necesitado de especial protección. Así, la idea era que las mujeres debían ser excluidas de determinados trabajos bien por considerarlos demasiado peligrosos o pesados o incluso poco apropiados por razones éticas o morales, bien por entender que la mujer debía consagrarse a sus obligaciones naturales (hogar e hijos). En consecuencia, se adoptaron numerosas prohibiciones para ciertos trabajos (el nocturno, el de minería), reglamentaciones diferenciadas para las mujeres (exposición al plomo, duración del trabajo) y normas sobre protección de la maternidad, todo lo cual ha desembocado en una fuerte segregación sexual del trabajo<sup>3</sup>.

Sin embargo, actualmente esta concepción ha sido abandonada por ser contraria al principio comunitario de igualdad de trato entre hombres y mujeres, tal y como consagran expresamente

las directivas comunitarias sobre igualdad entre hombres y mujeres y como ha reconocido reiteradamente la jurisprudencia del TJCE<sup>4</sup>.

Por ello, a día de hoy, la neutralidad de género es la característica esencial de toda legislación, sea nacional o comunitaria, sobre seguridad y salud en el trabajo, lo que supone abordar tales cuestiones sin atender al sexo, es decir, desde el punto de vista de un trabajador abstracto.

Una política de salud laboral que pretenda ser eficaz debe optar por un enfoque de género, esto es, tomar en cuenta las diferencias de género presentes en las condiciones de trabajo para poder valorar el alcance de los riesgos presentes en el mismo, así como el grado de vulnerabilidad de hombres y mujeres a ciertos riesgos laborales.

En este sentido, ya desde la Estrategia Comunitaria de Seguridad y Salud 2002-2006, con el precedente del *mainstreaming* comunitario, se estableció como objetivo básico el de “*integrar la dimensión de género en la evaluación de riesgos, las medidas preventivas y los mecanismos de indemnización, de forma que se tengan en cuenta las particularidades de las mujeres por lo que se refiere a la salud y seguridad en el trabajo*”<sup>5</sup>.

Precisamente, la Directiva 92/85 CEE es la primera, dentro de las referidas a la seguridad y salud en el trabajo, en la que la Comisión Europea intenta integrar dicha dimensión de género, aunque con resultado desigual, como se verá en las páginas que siguen.

## **2 MATERNIDAD Y SALUD LABORAL: LA DIRECTIVA 92/85/CEE SOBRE PROTECCIÓN DE LA TRABAJADORA EN CASO DE EMBARAZO, PARTO RECIENTE O LACTANCIA**

### **2.1 Justificación de la norma**

De todas las directivas europeas sobre salud laboral, la única que menciona específicamente a las trabajadoras es la relativa a la protección de la maternidad<sup>6</sup>. En efecto, el único supuesto en que el cuerpo de la trabajadora es reconocido como un cuerpo femenino se refiere al proceso biológico de la maternidad, que corresponde en exclusiva a la mujer<sup>7</sup>.

La plena realización del principio de igualdad autoriza una protección diferenciada para hombres y mujeres cuando exista una realidad biológica diferenciada que la justifique, como es el caso de la maternidad, pues, en estos casos, la legislación no protege genéricamente a la mujer embarazada, sino sólo a aquella que se encuentra en las referidas situaciones de embarazo, parto o lactancia<sup>8</sup>.

La Directiva 92/85/CEE es la décima norma específica dictada al amparo de la Directiva marco 89/391 CEE, que en su artículo 15 dispone la necesidad de otorgar una particular protección a los grupos de trabajadores especialmente sensibles a determinados riesgos presentes en el trabajo, de manera que queden debidamente protegidos contra los peligros que les afecten de manera específica.

En este colectivo de trabajadores quedarían incluidos quienes por su especial sensibilidad o estado puedan sufrir unas consecuencias distintas de las del resto de los trabajadores de su misma empresa y en semejantes condiciones de trabajo. Es indudable que uno de estos colectivos o grupos necesitados de protección específica está integrado por las trabajadoras embarazadas, que hayan dado a luz o que se encuentren en período de lactancia<sup>9</sup>.

Sentado lo anterior, unas condiciones de trabajo consideradas aceptables en situaciones normales pueden dejar de serlo durante el embarazo, el parto reciente y la lactancia y, por ello, la protección de la salud de la trabajadora que se encuentra en cualquiera de estas situaciones

exigirá, en muchos casos, la corrección de las medidas ordinarias de protección existentes, bien rebajando los parámetros de exposición tolerables, bien impidiendo totalmente dicha exposición. En otros casos, dicha protección implicará la consideración como factores de riesgo de sustancias y agentes que, en situaciones ordinarias, no son generadores de riesgo alguno<sup>10</sup>.

En definitiva, las cuestiones biológicas asociadas a la maternidad suponen que las trabajadoras embarazadas, que han dado recientemente a luz o en período de lactancia se encuentren en una situación de especial sensibilidad que las convierte en un colectivo necesitado de particular protección. Ello obliga a la adopción de medidas encaminadas a la salvaguarda de su salud y, por extensión, la de su hijo, que es, precisamente el objeto de la Directiva 92/85 CEE.

## 2.2 Supuestos de protección

Según su artículo 1, el ámbito de aplicación de la norma alcanza a las siguientes categorías de trabajadoras:

a) Trabajadora embarazada, entendiéndose por tal, a los efectos de la norma, cualquier trabajadora embarazada que comunique su estado al empresario, con arreglo a las legislaciones y/o prácticas nacionales.

b) Trabajadora que haya dado a luz, entendiéndose por tal, a los efectos de la norma, cualquier trabajadora que haya dado a luz en el sentido de las legislaciones y/o prácticas nacionales que comunique su estado al empresario, con arreglo a dichas legislaciones y/o prácticas nacionales.

c) Trabajadora en período de lactancia, entendiéndose por tal, a los efectos de la norma, cualquier trabajadora en período de lactancia en el sentido de las legislaciones y/o prácticas nacionales que comunique su estado al empresario, con arreglo a dichas legislaciones y/o prácticas nacionales.

A propósito de estas definiciones, es conveniente hacer las dos precisiones que siguen:

Por un lado, mientras que para la trabajadora embarazada la directiva se remite a un dato biológico, en cambio, respecto de la trabajadora que ha dado a luz o de aquella en período de lactancia la norma deja las definiciones a las legislaciones nacionales. Queda así sin resolver una cuestión esencial, esto es, durante cuánto tiempo ha de entenderse que una trabajadora se encuentra en alguna de estas situaciones y, por lo tanto, incluida en el ámbito de aplicación de la norma. La respuesta dependerá de la regulación de cada Estado miembro, pues la directiva no fija siquiera un período mínimo uniforme que garantice la aplicación de las medidas en ella contenidas, de manera que, en la práctica, atendiendo a las regulaciones nacionales, se observan diferencias considerables por lo que se refiere al período durante el cual una trabajadora será considerada como trabajadora que ha dado a luz o en período de lactancia<sup>11</sup>.

Por otro lado, cuando la directiva define los supuestos protegidos por la norma incluye, en los tres casos, la exigencia de que la trabajadora haya comunicado su estado al empresario. Por tanto, a falta de dicha comunicación y, a pesar de las consideraciones biológicas, no cabe hablar de trabajadora embarazada, que ha dado a luz o en período de lactancia a los efectos de la norma, pues esta supedita la aplicación de las medidas de protección previstas en la misma a la previa comunicación de su estado por parte de la trabajadora al empresario.

Ello supone que desde el comienzo de dichas situaciones (especialmente por lo que se refiere al embarazo) hasta que el empresario sea informado puede existir un período más o menos largo durante el cual las exigencias de prevención y protección no van a verse satisfechas por faltar el presupuesto necesario para la aplicación de la norma comunitaria. Por ello, la Directiva 92/85/

CEE está atribuyendo a dicha comunicación una eficacia constitutiva en cuanto a las obligaciones de protección que la norma impone al empresario respecto de dichas categorías de trabajadoras, por lo que, en ausencia de comunicación formal, se produce una “atipicidad” en sus situaciones que excluiría cualquier exigencia de responsabilidad al empresario<sup>12</sup>.

Sobre esta necesidad de comunicación al empresario de las situaciones de embarazo, parto reciente o lactancia cabe apuntar lo siguiente:

a) la trabajadora no tiene la obligación de informar al empresario de su estado, ya que estas situaciones pertenecen al ámbito de su intimidad mientras ella no decida lo contrario, aunque ello suponga, obviamente, que no se van a desplegar las medidas de protección previstas en la directiva. No obstante, habida cuenta de las consecuencias negativas que la falta de comunicación puede acarrear no sólo sobre la salud de la madre sino también de su futuro hijo, el artículo 6 de la directiva impone al empresario la obligación de informar a las trabajadoras de los posibles riesgos inherentes a las situaciones protegidas a fin de concienciar a estas sobre la importancia que tiene una pronta comunicación al empresario de su situación de embarazo<sup>13</sup>.

b) Si lo que motiva la necesidad de comunicación al empresario es que este pueda cumplir las obligaciones de prevención y protección de la trabajadora impuestas por la directiva, sería lógico que dicha exigencia cediera en aquellos casos en que aquel conozca el embarazo, el parto reciente o la lactancia no a través de la trabajadora directamente sino por otros medios; esto es, a través de terceros o cuando resulte evidente el embarazo o el parto<sup>14</sup>. Sin embargo, la norma resulta tajante en este punto: aunque el embarazo sea evidente, si no ha habido comunicación formal por parte de la trabajadora al empresario, no surge para este su deuda preventiva.

### 2.3 La evaluación de riesgos como obligación principal del empresario

Siendo el objeto de la Directiva 92/85 la protección de seguridad y salud de la trabajadora que se encuentre en cualquiera de las situaciones ya conocidas, se impone al empresario una obligación fundamental, la evaluación de aquellos riesgos que puedan suponer un peligro para su salud o seguridad, como paso previo para poder adoptar las medidas de protección que sean precisas a resultados de dicha evaluación. Esta obligación aparece así como la contrapartida del derecho que tiene la trabajadora embarazada, que ha dado a luz o en período de lactancia a la protección en el trabajo no sólo de su seguridad y salud sino también de la de su hijo futuro o recién nacido<sup>15</sup>.

En términos generales, la evaluación de riesgos consiste en la determinación de la naturaleza, grado y duración de la exposición de las trabajadoras concernidas a agentes, procedimientos o condiciones de trabajo que, respecto de cualquier actividad, puedan poner en peligro la salud y seguridad de la madre o de su hijo<sup>16</sup>.

A fin de concretar el objeto de dicha evaluación, la directiva recoge, de forma no exhaustiva, no sólo aquellos agentes, procedimientos y condiciones de trabajo que deben ser necesariamente evaluados (anexo I), sino también aquellos otros cuya presencia en la actividad de la trabajadora embarazada, que ha dado a luz o en período de lactancia implican prohibición radical de exposición (anexo II).

Ahora bien, impuesta dicha obligación de evaluación de riesgos al empresario, la norma no va más allá; es decir, no aclara ni cuándo ni cómo ha de llevarse a cabo la mencionada evaluación de riesgos.

Así, hay que acudir a la Comunicación de la Comisión sobre las directrices para la evaluación de los agentes químicos, físicos y biológicos, así como los procedimientos industriales considerados como peligrosos para la salud o la seguridad de la trabajadora embarazada, que haya

dado a luz o en período de lactancia de 5 de octubre de 2000, ya mencionada, para tratar de dar respuesta a las cuestiones antes formuladas; esto es, cuándo y cómo ha de cumplirse dicha obligación de evaluación.

### **2.3.1 ¿Cuándo debe realizarse la evaluación de riesgos?**

La obligación de evaluación de riesgos que impone la Directiva 92/85 es parte integrante de la evaluación general de riesgos contemplada en la directiva marco, constituyendo una suerte de evaluación adicional cuyo nacimiento no depende, en absoluto, de que la trabajadora haya comunicado su situación al empresario.

En consecuencia, dicha evaluación, que tiene un carácter general y abstracto, deberá realizarse teniendo en cuenta que cada puesto de trabajo concreto puede, eventualmente, ser ocupado por una trabajadora embarazada, que ha dado a luz recientemente o que se encuentra en período de lactancia, y aunque en el momento de realizar la evaluación el empresario no tenga constancia de ninguna de estas situaciones<sup>17</sup>.

Pero, además de esta evaluación inicial, exigida tanto por la directiva marco como por la específica de maternidad, el empresario, tras conocer que la trabajadora se encuentra en alguna de las situaciones protegidas, habrá de evaluar los riesgos que puedan afectar a dicha trabajadora individualmente considerada, atendiendo a las condiciones particulares en que se desarrolla su embarazo, posparto o lactancia.

Se trata aquí, por tanto, de evaluar los riesgos subjetivos o variables, que dependen de las circunstancias personales de cada trabajadora, por lo que habrán de tenerse en cuenta los consejos, informes y certificados médicos, así como las preocupaciones de la trabajadora, especialmente en los casos de síntomas individuales asociados al embarazo. Se trata, además, de una evaluación continuada para cada fase del embarazo y para las situaciones de posparto y lactancia<sup>18</sup>.

Por la misma razón, será necesaria una nueva evaluación cuando se produzca una reorganización del trabajo o un cambio en las condiciones o equipos de trabajo.

### **2.3.2 ¿Cómo ha de llevarse a cabo la evaluación de riesgos?**

Por lo que se refiere a la segunda cuestión, cabe señalar, por lo pronto, que aquella deberá ir referida a todos los puestos de trabajo de la empresa susceptibles de ser ocupados por trabajadoras que puedan encontrarse en cualquiera de las situaciones protegidas, y que habrá de mencionar, cuando menos, los riesgos potenciales para dichas trabajadoras, en la medida en que tales riesgos sean conocidos<sup>19</sup>.

En concreto, el procedimiento para la evaluación de riesgos a que se refiere el artículo 4.1 de la Directiva 92/85 tiene como finalidad principal identificar los riesgos a los que puede quedar expuesta la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia, así como el feto o el recién nacido; determinar si la exposición a los mismos puede perjudicar la salud de la trabajadora o de su hijo; y finalmente establecer cuáles han de ser las medidas adecuadas para conjurar dichos riesgos y sus posibles efectos<sup>20</sup>.

Se trata, en definitiva, de examinar de forma sistemática todos los aspectos de la actividad profesional de la trabajadora a fin de determinar los posibles riesgos vinculados a su puesto de trabajo, es decir, tanto las causas probables de lesiones o daños en la salud de aquella como cualquier posible efecto en el embarazo, así como cualquier causa posible de lesión o daño para el feto o recién nacido, a fin de adoptar aquellas medidas que aseguren la protección más eficaz.

Conforme a las directrices de la Comisión, la evaluación debe comprender al menos tres fases, a saber:

## a) Identificación de los peligros o factores de riesgo:

En esta primera fase, la evaluación se centra en la identificación de aquellos agentes físicos, químicos o biológicos y procedimientos industriales presentes en la actividad de que se trate que pueden afectar a la salud y seguridad de la trabajadora embarazada, que ha dado a luz recientemente o en período de lactancia, del feto o del recién nacido, así como aquellas condiciones de trabajo susceptibles de producir dichos efectos.

El empresario habrá de tener en cuenta las listas de agentes, procedimientos y condiciones de trabajo recogidas, de forma no exhaustiva en los anexos I y II de la Directiva 92/85, completados por la Comunicación de la Comisión, que, en sus directrices para la evaluación de riesgos, no sólo amplía la relación de agentes, procedimientos y condiciones de trabajo a tener en cuenta, sino que concreta cuáles son los riesgos que conlleva la existencia de dichas sustancias, condiciones y procedimientos en el lugar de trabajo y también ofrece a título de ejemplo las medidas que pueden adoptarse para eliminar dichos riesgos.

Así pues, teniendo en cuenta los anexos de la Directiva 92/85, cabe sistematizar como sigue los agentes, procedimientos y condiciones de trabajo que deben ser necesariamente evaluados por el empresario:

Ergonomía y riesgos psicológicos	Agentes físicos	Agentes biológicos	Riesgos producidos por agentes químicos	Otras condiciones de trabajo
Fatiga mental y física y tempo de trabajo.	Choques, vibraciones o movimientos.	Agentes biológicos de los grupos 2, 3 e 4.	Substancias etiquetadas con las frases R40, R45, R46 e R49, R61, R63 y R64.	Manipulación manual de cargas.
Posturas forzadas asociadas a la actividad profesional.	Ruido.	Agentes biológicos que provocan abortos o lesiones físicas o neurológicas en el feto.	Preparados etiquetados sobre la base de la Directiva 83/379/CEE ou 1999/45CE.	Riesgos por movimientos y posturas. Posturas forzadas de trabajo.
Riesgos psicosociales: estrés profesional acoso moral ó sexual.	Ambiente térmico.		Mercurio y sus derivados.	Desplazamientos dentro y fuera del establecimiento.
Actividades realizadas de pie.	Radiaciones ionizantes.		Medicamentos antimicrobóticos (citotóxicos).	Trabajos de minería subterráneos.
Actividades en posición sentada.	Radiaciones electromagnéticas no ionizantes.		Agentes químicos con peligro de absorción cutánea: Benceno, Arsénico.	Trabajos con equipos de pantalla de visualización.
Ausencia de zonas de descanso.	Frío o calor extremos.		Monóxido de carbono.	Equipos de trabajo y de protección individual (incomodidad, inadaptación).
	Trabajo en atmosferas de sobrepresión elevada.		Plomo y sus derivados.	Trabajo en altura.
			Agentes químicos y procedimientos industriales enumerados en el anexo 1 de la Directiva 90/394/CEE.	Trabajo en solitario.
			Disruptores endócrinos.	Instalaciones sanitarias poco adecuadas.
				Instalaciones deficientes o inadecuadas.

Fuente: *Guía de buenas prácticas para la mejora de la seguridad y salud en el trabajo por razones de maternidad y reproducción*. Instituto de la Mujer (Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales).

Esta relación tiene un carácter meramente ejemplificativo, lo que significa que el empresario deberá incluir en su evaluación cualesquiera otras sustancias o agentes distintos de los allí recogidos cuando entienda que la presencia de los mismos en el lugar de trabajo puede entrañar un riesgo para la salud de la trabajadora o de su futuro hijo. Además, ello debe entenderse aplicable no sólo a la evaluación genérica de riesgos sino también a la específica, es decir, aquella que ha de realizar el empresario teniendo en cuenta las circunstancias personales de la trabajadora de que se trate<sup>21</sup>.

b) Identificación de las categorías de trabajadoras:

A continuación corresponderá identificar quién puede resultar perjudicado (y de qué manera) por los peligros y factores de riesgo detectados, pues unos y otros son distintos en cada etapa de la maternidad; incluso un mismo factor de riesgo puede tener efectos diferentes según la etapa de que se trate, sobre todo por lo que se refiere al embarazo, pues el desarrollo del embrión-feto tiene lugar en fases bien definidas<sup>22</sup>.

En principio, no ha de suponer un problema la identificación de las trabajadoras que han dado a luz recientemente o que se encuentran en período de lactancia. En cambio sí pueden plantearse problemas por lo que se refiere a las trabajadoras embarazadas, pues cabe la posibilidad de que un embarazo no sea advertido en las primeras semanas de gestación ni siquiera por la propia trabajadora o que, aun sabiéndolo, esta sea reacia a comunicar su estado al empresario<sup>23</sup>.

Por lo tanto, resulta ineludible una política preventiva eficaz en la empresa respecto de todas las trabajadoras en edad fértil ocupadas en actividades que supongan exposición a agentes físicos y químicos nocivos, para evitar así que dicha exposición de la madre durante el período inmediatamente posterior a la concepción pueda afectar al desarrollo del embrión fetal<sup>24</sup>.

En este punto adquiere especial relevancia la obligación impuesta al empresario por el artículo 4.2 de la Directiva 92/85, conforme al cual, cuando en la evaluación de riesgos se detecte la existencia de un riesgo para la salud o seguridad de las trabajadoras, el empresario deberá comunicarlo a las trabajadoras afectadas, entendiéndose por tales no sólo aquellas que se encuentren ya en una de las situaciones protegidas sino también las que puedan estarlo en el futuro.

Igualmente, deberá poner a disposición de las mismas toda la información disponible sobre las medidas de prevención que es necesario adoptar para evitar que se vean expuestas a cualquier riesgo que pueda suponer un daño para su salud o la de su hijo<sup>25</sup>.

Por lo tanto, todas y cada una de las trabajadoras en edad fértil de la empresa deben estar previa y debidamente informadas de los riesgos presentes en la empresa y en su concreto puesto de trabajo, así como de las medidas de protección necesarias para proteger su salud y la de su futuro hijo<sup>26</sup>.

c) Evaluación cuantitativa y cualitativa de los riesgos:

Esta fase del procedimiento de evaluación, que es la más delicada, tiene por objeto valorar si el factor o factores de riesgo detectados tienen capacidad para ocasionar un daño efectivo a la trabajadora expuesta a los mismos. Para ello habrá de determinarse la naturaleza, intensidad y duración de la exposición de la trabajadora embarazada, que ha dado a luz o en período de lactancia a cualquiera de los agentes, procedimientos o condiciones de trabajo presentes en el puesto de trabajo que sean potencialmente lesivos, a fin de apreciar cualquier riesgo de daño para la seguridad y salud de la trabajadora o cualquier repercusión en el embarazo y lactancia y fijar así las medidas que deberán adoptarse.<sup>27</sup>

Sin embargo, conviene precisar que esta evaluación de los niveles de exposición sólo cabe respecto de los agentes, condiciones y procedimientos de trabajo listados en el anexo I de la

Directiva 92/85 (completado por la Comunicación de la Comisión), pues respecto de los mismos caben exposiciones de intensidad limitada, existiendo riesgo de daño a partir de determinados niveles, pero no por debajo de los mismos.

En cambio, por lo que se refiere a los recogidos en el anexo II, la mera presencia de los mismos en la actividad profesional de la trabajadora supone un riesgo real para su salud y la de su hijo y, por lo tanto, existe prohibición radical de exposición, por lo que huelga cualquier evaluación al respecto, pues no caben exposiciones de intensidad limitada<sup>28</sup>.

En todo caso, esta evaluación de los niveles de exposición habrá de hacerse en función de criterios objetivos, a saber:

- Se tendrá en cuenta, como es lógico, toda la información obtenida en las fases anteriores que será completada con la que facilite la propia trabajadora particularmente por lo que hace a los consejos, informes y certificados médicos aportados.

- La valoración de los riesgos se llevará a cabo de acuerdo con lo que se establezca sobre procedimiento de evaluación de riesgos en la normativa específica correspondiente y, en su defecto, conforme a las normas genéricas en materia de seguridad y salud.

- En la evaluación de riesgos deberán tenerse en cuenta los valores límite de exposición profesional a sustancias peligrosas y otros agentes físicos, químicos o biológicos contenidos en las normas específicas sobre salud laboral, si bien teniendo en cuenta que estos valores se fijan para un trabajador adulto, pero en ningún caso tienen en cuenta al feto ni al lactante, lo que supone un factor de riesgo adicional del que deben ser convenientemente informadas las trabajadoras que se vean expuestas a sustancias peligrosas y otros agentes físicos, químicos o biológicos<sup>29</sup>.

## **2.4 Medidas a adoptar para la protección de la seguridad y salud de la trabajadora y de su hijo**

El artículo 5 de la Directiva 92/85 dispone que, si los resultados de la evaluación revelan un riesgo para la seguridad o la salud de la trabajadora, así como alguna repercusión sobre el embarazo o la lactancia, el empresario tomará las medidas necesarias para evitar, mediante una adaptación provisional de las condiciones y/o del tiempo de trabajo, que la trabajadora se vea expuesta a dicho riesgo. Si dicha adaptación no es posible o razonablemente exigible, deberá procederse a un cambio de puesto de trabajo de esta y, cuando dicho cambio tampoco sea posible o razonablemente exigible, la trabajadora será dispensada del trabajo durante el tiempo necesario para la protección de su seguridad y salud.

Así pues, este artículo prevé, de forma escalonada, las medidas que debe adoptar el empresario para evitar cualquier riesgo para la seguridad y salud de la trabajadora concernida. Antes de tratarlas por separado, conviene hacer las precisiones siguientes:

- La jerarquía de medidas de adaptación temporal que prevé dicho artículo debe conectarse con el artículo 6 de la Directiva marco 89/391, de modo que, aunque no se mencione expresamente en el primero, la medida prioritaria tiene que ser necesariamente la eliminación de los riesgos en su origen<sup>30</sup>.

- La adopción de las medidas recogidas en el artículo 5 de la Directiva 92/85 es obligatoria para el empresario siempre que constate que en el puesto de trabajo existe un riesgo concreto para la salud de la trabajadora o para su embarazo o lactancia y ello con independencia del concreto alcance de dicho riesgo.

- Se trata de medidas necesariamente temporales pues se dirigen a evitar o disminuir los riesgos que puedan afectar a trabajadoras que se encuentran en una situación igualmente temporal.

- Son, además, medidas de naturaleza individual, es decir, referidas al puesto concreto ocupado por la trabajadora necesitada de protección, lo que implica que es presupuesto necesario para su adopción que el empresario sepa que la trabajadora se encuentra en alguna de las situaciones protegidas, de modo que la adopción de las medidas encaminadas a evitar o disminuir la exposición se producirá *ex post* a la comunicación al empresario de su estado por parte de la trabajadora<sup>31</sup>.

- Las medidas del artículo 5 de la Directiva 92/85 se enumeran de forma no exhaustiva, es decir, en ningún caso impiden la adopción de cualesquiera otras tendentes a evitar la exposición de la trabajadora al riesgo detectado<sup>32</sup> y se articulan con carácter subsidiario unas de otras.

- El criterio que rige la prelación de las mismas es el de menor afectación posible al estatus laboral de la trabajadora, es decir, al desarrollo habitual de su prestación de servicios, aunque modulado por otras consideraciones, como la mayor o menor dificultad para la supresión o reducción del riesgo y, sobre todo, las posibilidades organizativas de la empresa<sup>33</sup>.

- No obstante, aun cuando la elección de la medida concreta resulte condicionada por los criterios antes señalados, esta circunstancia nunca debe repercutir sobre el nivel de protección dispensado, que ha de tender siempre a evitar cualquier riesgo para la seguridad y salud de la trabajadora o de su embarazo o lactancia, como se ve a continuación respecto de cada medida concreta.

#### **2.4.1 Adaptación de las condiciones y/o el tiempo de trabajo**

El artículo 5.1 de la Directiva exige al empresario que, detectado un riesgo, proceda, en primer lugar, a la adaptación de las condiciones y/o del tiempo de trabajo de la trabajadora afectada durante todo el tiempo en el que se encuentre en cualquiera de las situaciones protegidas.

De este modo, puede seguir desempeñando su actividad laboral habitual con las adaptaciones necesarias, que pueden consistir, simplemente, en el ajuste de las características técnicas del puesto de trabajo, o bien afectar a condiciones laborales más esenciales o relevantes referidas al tiempo de trabajo (fundamentalmente horarios y turnos de trabajo), o a unas y otras simultáneamente.

Se trata, como ya se ha apuntado de la medida menos “agresiva” para el estatus laboral de la trabajadora, si bien, a pesar de su aparente sencillez, es la obligación más difícil de cumplir para el empresario habida cuenta del coste económico que puede suponer para el mismo<sup>34</sup>.

#### **2.4.2 Cambio de puesto de trabajo**

En segundo lugar, dispone el artículo 5.2 que, siempre que la adaptación de las condiciones y/o del tiempo de trabajo no fuera técnica y/o objetivamente posible o no pueda razonablemente exigirse por motivos debidamente justificados, el empresario tomará las medidas necesarias para garantizar un cambio de puesto de trabajo a la trabajadora afectada<sup>35</sup>.

La utilización de estos criterios de imposibilidad técnica u objetiva y de razonabilidad, habituales en la normativa comunitaria, permiten tomar en consideración un amplio abanico de circunstancias económicas, técnicas y organizativas tendentes a evitar que el gravamen ocasionado al empresario por la adopción de dichas medidas no sea desproporcionado en relación a los beneficios que se persiguen, lo que sin duda llevaría a resultados contrarios a los fines perseguidos por la Directiva 92/85<sup>36</sup>.

En todo caso, la apreciación de cuándo no resulta posible la adaptación, es decir, de la concurrencia de cualquiera de los motivos excluyentes antes señalados, no es libre para el empresario,

sino que debe acreditarse en todo caso de acuerdo con los criterios de “imposibilidad técnica y/o objetiva y de razonabilidad”.

Por tanto, no se contempla aquí una concreta manifestación del poder de organización del empresario, sino que, sólo ante la concurrencia de una imposibilidad plenamente justificada para mantener a la trabajadora en su puesto de trabajo, contempla la norma la obligación de garantizar a la trabajadora el cambio a un puesto de trabajo exento de todo riesgo, pero manteniendo esta intactos, como es obvio, todos los derechos inherentes a su contrato de trabajo<sup>37</sup>.

### **2.4.3 Dispensa del trabajo**

En tercer lugar, dispone el artículo 5.3 que, cuando dicho cambio de puesto de trabajo no resultara técnica y/o objetivamente posible o no pudiera razonablemente exigirse por motivos debidamente justificados, la trabajadora afectada quedará dispensada del trabajo durante todo el tiempo necesario para la protección de su seguridad o de su salud.

Esta medida tiene así carácter subsidiario respecto de las recogidas en los dos apartados anteriores, por lo que sólo debiera resultar aplicable de forma excepcional, bien porque fuese la única forma de evitar riesgos para la salud de la trabajadora o de su hijo, bien porque resultara debidamente justificado que no ha sido posible la adaptación y que, además, no existe en la empresa ningún otro puesto de trabajo adecuado a tal fin. El coste económico de la adaptación o las retenciones empresariales a efectuar ajustes en la organización del trabajo (que puedan afectar a otros trabajadores de la empresa) no son razones suficientes para proceder a la dispensa del trabajo<sup>38</sup>.

No obstante, si concurren las circunstancias exigidas, la dispensa opera de modo automático y ha de mantenerse hasta que desaparezcan los riesgos, lo que sucederá, en principio, cuando cesen las situaciones objeto de protección o cuando durante el transcurso de las mismas resulte posible la reincorporación de la trabajadora a un puesto de trabajo adecuado a su estado<sup>39</sup>.

Como régimen jurídico mínimo aplicable a dicha situación, el artículo 11 de la Directiva establece lo siguiente:

La dispensa del trabajo no afectará a los derechos inherentes al contrato de trabajo, incluido el mantenimiento de una remuneración y/o prestación adecuada para la trabajadora embarazada, que ha dado a luz o en período de lactancia, aunque se deja a los Estados miembros la determinación de quién y cómo ha de asumir su coste, dentro de las posibilidades contempladas: retribución asumida exclusivamente por el empresario, por el sistema público, o distribución de la carga económica entre ambos, que compartirían así el coste económico de la medida. Lo que resulta claro es que en ningún caso podrá transferirse a la trabajadora la carga económica derivada de la no prestación de servicios<sup>40</sup>.

Por lo que se refiere a la cuantía de dicha prestación, entiende la norma que habrá de ser adecuada, limitándose a fijar como umbral mínimo una cantidad equivalente a la que recibirá la trabajadora en caso de interrupción de su prestación de servicios por motivos de salud. Esta cuantía mínima ha sido razonablemente criticada, pues parece asimilar las situaciones de embarazo y maternidad a la de enfermedad<sup>41</sup>.

### **2.4.4 Prohibiciones de exposición**

Por último, el artículo 5.4 de la Directiva 92/85 establece que en el caso de que una trabajadora embarazada o en período de lactancia estuviera desempeñando alguna de las actividades prohibidas a que se refiere el artículo 6 (agentes, procedimientos y condiciones de trabajo

enumerados en el anexo II de la norma), se aplicarán las medidas anteriormente señaladas *mutatis mutandis*.

En efecto, bajo la rúbrica de “prohibiciones de exposición” se prevé que las trabajadoras embarazadas no pueden verse obligadas, en ningún caso, a realizar actividades que, de acuerdo con la evaluación, supongan un riesgo de exposición a atmósferas de sobrepresión elevada, a la rubeola y a la toxoplasmosis, al plomo y sus derivados, así como tampoco a realizar trabajos de minería subterránea. Por su parte, en las mujeres en período de lactancia sólo se pueden tener en cuenta los dos factores últimamente mencionados<sup>42</sup>.

Así pues, en estos casos, el empresario deberá adoptar las medidas necesarias para proteger la salud de la trabajadora embarazada o lactante ajustándose a la jerarquía del artículo 5, aunque con las adaptaciones necesarias. Resulta evidente que debe descartar la adaptación de las condiciones y/o del puesto de trabajo, pues la propia norma habla de prohibiciones de exposición y de actividades prohibidas.

Por ello, deberá acudir en primer lugar al cambio de puesto de trabajo y, en caso de imposibilidad técnica u objetiva, habrá de garantizarse a aquella la dispensa del trabajo durante todo el tiempo necesario para evitar cualquier riesgo para su salud<sup>43</sup>.

Sobre este catálogo de medidas de protección recogidas en el artículo 5 de la directiva, se ha apuntado que la misma revela una notable inseguridad jurídica por lo que se refiere al orden de prelación de medidas que deben adoptarse cuando los resultados de la evaluación de riesgos constaten algún riesgo para la trabajadora. Y si ya surgen dudas acerca de lo que sea una imposibilidad objetiva, la imprecisión normativa es mucho mayor en cuanto a qué debe entenderse por motivos razonables; ¿acaso el coste económico que conlleva la adaptación o el cambio de puesto es razón suficiente para acudir directamente a la dispensa del trabajo?<sup>44</sup>

Como reconoce el Parlamento Europeo, y la práctica así lo demuestra, la medida de dispensa es, con mucho, la más atractiva para el empresario. En efecto, por un lado evita los inconvenientes ligados a la adaptación o al cambio de puesto de trabajo que en muchos casos no sólo afectan a la trabajadora sino también a sus compañeros, exigiendo, a la postre, medidas organizativas de la empresa. Por otro lado, la dispensa libera al empresario de los costes económicos derivados de dichas adaptaciones o de la reubicación de la trabajadora<sup>45</sup>.

En definitiva, la falta de concreción explícita de los criterios que permiten pasar de una a otra medida supone conceder al empresario un amplio margen de discrecionalidad y provocan que en la práctica la dispensa del trabajo sea la medida más utilizada tan pronto aparecen riesgos importantes<sup>46</sup>.

Es evidente que ello puede suponer una situación no deseada para la trabajadora, no sólo porque se va a ver apartada indebidamente de su puesto de trabajo sino, y sobre todo, porque ello puede ir acompañado en muchos casos de una merma de sus ingresos económicos. Cabe, por supuesto, una eventual oposición de aquella a la decisión empresarial, debidamente justificada, pero no parece que resulte muy útil desde el momento en que se ha constatado la existencia de riesgos para la salud de la trabajadora o de su futuro hijo que es necesario conjurar lo más rápidamente posible<sup>47</sup>.

Por ello, parece que lo ideal (además de lo más adecuado a la luz del principio general de eliminación de riesgos en su origen que recoge la directiva marco) hubiera sido establecer claramente la obligatoriedad de proceder a la adaptación del puesto de trabajo, pero liberando al empresario de los costes ligados a dicha medida que habrían de ser asumidos por los Estados miembros. O, en su defecto, haber dado prioridad al cambio de puesto de trabajo frente a la

adaptación y sólo en caso de imposibilidad objetiva debidamente justificada permitir la dispensa del trabajo<sup>48</sup>.

## 2.5 El trabajo nocturno

La Directiva 92/85/CEE otorga al trabajo nocturno un tratamiento diferenciado respecto del resto de agentes, condiciones y procedimientos del trabajo, cuya presencia supone un riesgo para la salud de la trabajadora o para su embarazo o lactancia. Esta circunstancia se explica por el hecho de que, durante mucho tiempo, el trabajo nocturno estuvo incluido dentro de las prohibiciones genéricas de acceso a las mujeres a ciertos tipos de trabajos, sobre la base de una pretendida protección de la mujer como si fuese el “sexo débil”<sup>49</sup>.

El artículo 7 de la directiva dispone, en esencia, que la trabajadora (durante el embarazo o durante un período consecutivo al parto a determinar por cada Estado miembro) no puede ser obligada a realizar trabajo nocturno, cuando ello sea necesario para proteger su salud o la de su hijo, en su caso. Concurriendo esta circunstancia, las medidas a adoptar consistirán en el traslado de la trabajadora al turno diurno, y sólo cuando dicho traslado no sea técnica u objetivamente posible o no pueda razonablemente exigirse por motivos debidamente justificados, habrá de concederse a la trabajadora una dispensa del trabajo que podrá consistir, en su caso, en una prolongación de su permiso de maternidad<sup>50</sup>.

A propósito de esta regulación cabe hacer las siguientes consideraciones:

1) Por un lado, la directiva, como ya se ha apuntado, no consagra la prohibición del trabajo nocturno de las mujeres embarazadas, que han dado a luz o que se encuentran en período de lactancia, sino que establece el derecho de estas a rechazar el horario nocturno cuando ello pueda suponer un riesgo para su salud o la de su hijo<sup>51</sup>.

2) Por otro lado, de la redacción del precepto parece deducirse que el trabajo nocturno plantea en sí mismo un riesgo para las trabajadoras que se encuentren en alguna de las situaciones protegidas por la norma sin necesidad de evaluación específica previa que así lo determine, aunque su prohibición queda condicionada a la exigencia de un certificado médico que acredite tal circunstancia<sup>52</sup>.

3) Por último, conviene indicar que el traslado de la trabajadora del turno nocturno puede resultar igualmente una medida necesaria para evitar determinados riesgos para su seguridad y salud conforme a los artículos 5 y 6 de la Directiva 92/85/CEE<sup>53</sup>.

## 2.6 Otros derechos de la trabajadora

Junto a la regulación referida propiamente a la protección de la salud laboral de las trabajadoras embarazadas, que han dado a luz recientemente o en período de lactancia, la norma incluye una serie de preceptos relativos a diversos aspectos laborales que afectan a la trabajadora mientras se encuentra en alguna de las situaciones mencionadas, en particular, en lo que se refiere a los permisos y licencias y a la protección frente al despido. Ello tiene como finalidad integrar otros aspectos de política social y de empleo relacionados con el principio de igualdad entre hombres y mujeres en las políticas de salud laboral.

Por ello, la directiva aborda, aunque con excesiva timidez, otros aspectos ligados a la maternidad distintos de la estricta protección de la salud laboral de la trabajadora embarazada, que ha dado a luz o en período de lactancia, a saber:

- En primer lugar, en su artículo 9 reconoce a la trabajadora embarazada el derecho a disfrutar de permisos retribuidos para la realización de exámenes prenatales que tengan lugar durante el horario de trabajo, en los términos que establezcan las legislaciones y/o prácticas nacionales.

- Igualmente, la directiva se ocupa en su artículo 8 del permiso de maternidad, otorgando a la trabajadora embarazada, que ha dado a luz recientemente o en período de lactancia el derecho a disfrutar de un permiso de catorce semanas ininterrumpidas, como mínimo, por razón de maternidad, distribuidas antes o después del parto, de las cuales solamente dos tienen carácter obligatorio para aquella<sup>54</sup>. La eficacia real de la protección otorgada a través de dicho permiso depende, evidentemente, del nivel de remuneración garantizado durante su disfrute, punto en el cual la regulación de la norma es muy insuficiente pues se limita a garantizar a la trabajadora una remuneración adecuada equivalente, como mínimo, a la que recibiría aquella en caso de interrupción de sus actividades por motivos de salud. Sin embargo, no fija con criterios precisos un nivel mínimo de remuneración, lo que da lugar a que, en la práctica, existan diferencias importantes de uno a otro Estado miembro e incluso entre diferentes categorías de trabajadoras en un mismo país<sup>55</sup>. Este permiso de maternidad persigue una doble finalidad: por un lado, proteger la salud de la trabajadora, garantizando su plena recuperación y, por otro fomentar la conciliación de la vida laboral y familiar permitiendo a la madre o al padre (pues aquella puede compartir dicho permiso con este) atender al cuidado de su hijo recién nacido<sup>56</sup>.

- Finalmente, el artículo 10 de la directiva recalca que será ilegal todo despido de una trabajadora embarazada, que ha dado a luz o en período de lactancia que tenga lugar durante el período comprendido entre el comienzo de su embarazo y el final del permiso de maternidad, salvo en los casos excepcionales no inherentes a su estado admitidos por el derecho interno y, en su caso, siempre que la autoridad nacional competente haya dado su acuerdo a dicho despido.

Esta disposición descansa sobre dos reglas básicas: por un lado, la prohibición de despedir a la trabajadora desde el comienzo de su embarazo (siempre que haya comunicado su estado al empresario conforme al artículo 2) y el final del permiso de maternidad, salvo en aquellos supuestos excepcionalmente no ligados a su estado, en cuyo caso el despido deberá motivarse por escrito; por otro lado, corresponde a los Estados miembros determinar los supuestos de excepción admitidos así como prever los recursos procedentes contra los despidos ilegales o prohibidos<sup>57</sup>.

### 3 A MODO DE CONCLUSIÓN

Como ya se ha apuntado, la Directiva 92/85/CEE es una norma de salud laboral, nacida al amparo de la Directiva marco 89/391/CEE, de 12 de junio de 1989, del Consejo, sobre la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y salud de los trabajadores en el trabajo. Sin embargo, también se ha dicho que supone el primer intento para lograr que el principio de igualdad se integre plenamente en las políticas de salud laboral en consonancia con los actuales postulados del *mainstreaming* comunitario. Por ello, la directiva combina medidas dirigidas a la protección de la salud de la madre trabajadora y del feto y/o recién nacido en las situaciones asociadas a la maternidad con aquellas dirigidas a la protección de otros derechos laborales de la trabajadora.

Sin embargo, conviene señalar que es precisamente al abordar estas cuestiones cuando se ponen especialmente de manifiesto las insuficiencias de regulación de la directiva, lo que se debe, en gran parte, al rechazo mostrado por diversos Estados miembros al hecho de que la norma tuviese en cuenta las relaciones existentes entre la salud laboral y otras políticas sociales, en particular las políticas de igualdad y el principio de no discriminación entre hombres y mujeres en materia de empleo.

Este peculiar carácter “híbrido” de la directiva hizo que naciera ya con un consenso muy débil, pues algunos Estados miembros sólo prestaron su consentimiento para la aprobación de la misma bajo el compromiso de que sería modificada a más tardar en el año 1997<sup>58</sup>.

No obstante, no fue hasta 1999 cuando la Comisión presentó un informe sobre la aplicación de la norma por los Estados miembros en el que se limitó a hacer un repaso por las legislaciones nacionales, eludiendo la cuestión de la revisión de la directiva. En el año 2000, el Parlamento Europeo<sup>59</sup> realiza una revisión crítica de la directiva apuntando una serie de indicaciones para la modificación de la misma, pero no será hasta el año 2008 cuando finalmente la Comisión presente una propuesta de modificación de la directiva, centrada básicamente en mejorar los derechos a protección y empleo de las trabajadoras embarazadas, que acababan de dar a luz y/o lactantes, además de contribuir a una mejor conciliación de su vida profesional, familiar y privada<sup>60</sup>.

El punto más delicado de esta propuesta pretendía aumentar el período mínimo de maternidad de 14 a 18 semanas, manteniendo el salario íntegro de la trabajadora (siendo 6 semanas de disfrute obligatorio tras el parto). A su vez, el Parlamento Europeo aprobó (en sesión plenaria de 20 de octubre de 2010) una enmienda para, entre otras medidas, elevar el permiso mínimo de 18 a 20 semanas. Y es, a partir de entonces, cuando la propuesta de directiva quedó paralizada en el Consejo, hasta que, en el año 2015, la Comisión anunció la retirada de la propuesta si no había algún progreso, como así sucedió finalmente.

Por último, el pasado 26 de abril, la Comisión ha lanzado una nueva iniciativa en la que se adopta una perspectiva más amplia “a fin de mejorar la conciliación de la vida familiar y profesional de progenitores y cuidadores preservando los derechos ya existentes”<sup>61</sup>. Para ello, elabora una proposición de directiva en la que, en esencia, propone las siguientes medidas<sup>62</sup>:

- Flexibilizar el disfrute de un permiso parental (remunerado) con posibilidad de hacerlo a tiempo parcial, hasta que el niño cumpla los doce años.
- Derecho a diez días laborales (remunerados) de permiso de paternidad.
- Derecho a 5 días anuales de permiso (remunerado) para el cuidado de familiares enfermos y dependientes,
- Derecho a solicitar fórmulas de trabajo flexible para los padres de niños menores de 12 años y trabajadores con responsabilidades familiares.

En fin, la Directiva 92/85 CEE acaba de cumplir 25 años y no se ha reformado desde entonces, ni parece que vaya a serlo en un futuro cercano. De este modo, se siguen perdiendo oportunidades para mejorar la regulación en materia de seguridad y salud de la mujer trabajadora, especialmente por lo que se refiere a la adopción de las medidas del artículo 5 y a la ampliación del tiempo mínimo de permiso de maternidad, con la finalidad esencial, en ambos casos, de conciliar el derecho a la seguridad y salud con el derecho al empleo de la trabajadora embarazada, que ha dado a luz o que se encuentra en período de lactancia.

## 4 BIBLIOGRAFÍA

- CSIC. *Manual de buenas prácticas de trabajo durante el embarazo y lactancia*. <http://www.dicat.csic.es/dicat/es/servicios-en-la-delegacion/documentacion-disponible-del-i-plan-de-igualdad/192-buenas-practicas-de-trabajo-durante-el-embarazo-y-la-lactancia>.
- Garrigues Giménez, A. 2004. «Maternidad y obligaciones empresariales en materia de prevención de riesgos laborales», *Tribuna Social: Revista de Seguridad Social y laboral*, 162.
- Instituto de la Mujer. 2002. *Guía de buenas prácticas para la mejora de la seguridad y salud en el trabajo por razones de reproducción y maternidad*. Madrid: Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales.

- Masselot, A. 2002. «La CJCE et les droits des salariées enceintes dans le cadre d'un contrat de durée déterminée», *Droit Social*, 4.
- Montoya Melgar, A. 2000. «Trabajo de la mujer y prevención de riesgos laborales», *Aranzadi Social*, 13.
- Moreno Gené, J. y Romero Burillo, A. M.ª 2000. *Maternidad y salud laboral*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Pérez del Río y Ballester Pastor, A. 2000. *Mujer y salud laboral*. Madrid: La Ley.
- Sáez Lara, C. 2004. *Mujer y Trabajo*. Madrid: Fundación Alternativas.
- Sempere Navarro, A. V. et al. 2001. *Derecho de la Seguridad y Salud en el trabajo*. Madrid: Civitas.
- Vogel, L. 1997. «La transposición de la directive 92/85/CEE relative à la sécurité et à la santé des travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes», *Newsletter du BTS*, 6. [www.hesa@etu-rehs.org](http://www.hesa@etu-rehs.org).
- Vogel, L. 2003. *La sante des femmes au travail en Europe*. Bruxelles: BTS.

## 5 ANEXO

- Directiva 92/85/CEE del Consejo, de 19 de octubre de 1992, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud en el trabajo de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia (décima directiva específica con arreglo al apartado 1 del artículo 16 de la Directiva 89/391/CEE), DO L 348, de 28 de noviembre de 1992.
- Comunicación de la Comisión sobre las directrices para la evaluación de los agentes químicos, físicos y biológicos, así como los procedimientos industriales considerados como peligrosos para la salud o la seguridad de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia (Directiva 92/85/CEE del Consejo), COM (2000) 0466 final.
- Informe de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de Regiones sobre igualdad entre hombres y mujeres, 2004, COM (2004) 0115 final.
- Informe de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de Regiones sobre igualdad entre hombres y mujeres, 2005, COM (2005) 44 final.
- Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones: "Una iniciativa para promover la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores", COM (2017) 252 final.
- Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité económico y social europeo y al Comité de las regiones de 26 de abril de 2017, COM (2017) 252 final, "Una iniciativa para promover la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y cuidadores".
- Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se modifica la Directiva 92/85/CEE del Consejo, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud en el trabajo de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia, COM (2008) 637 final.
- Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores, y por la que se deroga la Directiva 2010/18/UE del Consejo, COM (2017) 253 final.
- Informe del Parlamento Europeo sobre el informe de la Comisión relativo a la aplicación de la Directiva 92/85/CEE, AS-0155/2000.

## NOTAS

- 1 Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones: "Una iniciativa para promover la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores", COM (2017) 252 final.
- 2 Vogel, 2003: 67.
- 3 Montoya Melgar, 2000: 2.
- 4 Por todas, STJCE de 4 de diciembre de 1997 (Comisión vs. República Italiana), TJCE 1997, 254 y STJCE de 13 de marzo de 1997 (Comisión vs. República Francesa), TJCE 1997, 52, en relación con la prohibición del trabajo nocturno para las mujeres.
- 5 Comunicación de la Comisión "Cómo adaptarse a los cambios en la sociedad y en el mundo del trabajo: una nueva estrategia comunitaria de salud y seguridad", COM (2002) 118 final.
- 6 Directiva 92/85CEE, de 19 de octubre de 1992, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y salud en el trabajo de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia, DO L 348 de 28 de noviembre de 1992.
- 7 Vogel, 2003: 83.
- 8 Montoya Melgar, 2000: 3.
- 9 Garrigues Giménez, 2004.
- 10 Pérez del Río y Ballester Pastor, 2000: 23.

- 11 Vogel, 1997.
- 12 Garrigues Giménez, 2004: 11.
- 13 Garrigues Giménez, 2004: 12.
- 14 Vogel, 1997.
- 15 Garrigues Giménez, 2004: 12.
- 16 Comunicación de la Comisión sobre las directrices para la evaluación de los agentes químicos, físicos y biológicos, así como los procedimientos industriales considerados como peligrosos para la salud o la seguridad de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia (Directiva 92/85/CEE del Consejo), COM (2000) 466 final.
- 17 Garrigues Giménez, 2004: 14.
- 18 Pérez del Río y Ballester Pastor, 2000: 52 y 53. En análogo sentido, Moreno Gené y Romero Burillo, 2000: 79.
- 19 Comunicación de la Comisión sobre las directrices..., ya citada.
- 20 Garrigues Giménez, 2004: 15.
- 21 Garrigues Giménez, 2004: 15.
- 22 Comunicación de la Comisión sobre las directrices para la evaluación de los agentes químicos, físicos y biológicos, así como los procedimientos industriales considerados como peligrosos para la salud o la seguridad de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia (Directiva 92/85/CEE del Consejo),
- 23 Garrigues Giménez, 2004: 16.
- 24 Pérez del Río y Ballester Pastor, 2000: 61.
- 25 Comunicación de la Comisión sobre las directrices..., ya citada.
- 26 Garrigues Giménez, 2004: 13.
- 27 Comunicación de la Comisión sobre las directrices..., ya citada.
- 28 Pérez del Río y Ballester Pastor, 2000: 17.
- 29 Comunicación de la Comisión sobre las directrices..., ya citada.
- 30 Vogel, 1997. Añade el autor que es criticable que la norma comunitaria no haya insistido en esta circunstancia. La prioridad para el empresario debe ser siempre dirigir su actividad preventiva a la eliminación en su origen de los riesgos para la salud de la trabajadora, y de su hijo y sólo cuando ello no sea posible deberá acudirse a las medidas de adaptación temporal. En cambio, la Comunicación de la Comisión sí reconoce que la actividad preventiva en esta materia debe llevarse a cabo teniendo en cuenta los principios preventivos en la directiva marco.
- 31 Garrigues Giménez, 2004: 17.
- 32 Sempere Navarro y *et al.*, 2001: 237.
- 33 Moreno Gené y Romero Burillo, 2000: 27.
- 34 Moreno Gené y Romero Burillo, 2000: 18.
- 35 Resulta obvio que, aunque el artículo 5 de la directiva se refiere únicamente a estas razones para descartar la adaptación de las condiciones o el tiempo de trabajo, se procederá igualmente al traslado de puesto en el caso de que dicha adaptación fuese insuficiente para evitar o reducir la exposición de la trabajadora a los riesgos detectados respecto de su salud o la de su futuro hijo, pues lo contrario supondría desconocer el principal objetivo de la norma.
- 36 Moreno Gené y Romero Burillo, 2000: 28.
- 37 Montoya Melgar, 2000: 6.
- 38 Moreno Gené y Romero Burillo, 2000: 29.
- 39 Garrigues Giménez, 2004: 23.
- 40 Moreno Gené y Romero Burillo, 2000: 29.
- 41 Vogel, 1997: 87.
- 42 Recuérdese, en todo caso, que se trata de una enumeración no exhaustiva y que la mayor parte de las legislaciones de los Estados miembros contemplan otros muchos factores distintos de los listados en el anexo II. Así, en nuestro país, *vid* el Real decreto 298/2009, de 6 de marzo, que traspone los anexos de la directiva, incorporándolos en el Reglamento 39/1997, de 17 de enero, de los Servicios de Prevención.
- 43 Garrigues Giménez, 2004: 26.
- 44 Vogel, 2003: 124.
- 45 Informe del Parlamento Europeo sobre el Informe de la Comisión relativo a la aplicación de la Directiva 92/85/CEE, A5-0155/2000.
- 46 *Ibidem*.
- 47 Garrigues Giménez, 2004: 34.
- 48 Informe del Parlamento Europeo sobre el informe de la Comisión relativo a la aplicación de la Directiva 92/85/CEE, ob. cit.
- 49 Pérez del Río y Ballester Pastor, 2000: 23.
- 50 El artículo 7 de la Directiva reza así:

## "Trabajo nocturno:

1. Los Estados miembros tomarán las medidas necesarias para que las trabajadoras a que se refiere el artículo 2 no se vean obligadas a realizar un trabajo nocturno durante el embarazo o durante un período consecutivo al parto, que será determinado por la autoridad nacional competente en materia de seguridad y salud, a reserva de la presentación, según las modalidades fijadas por los Estados miembros, de un certificado médico que dé fe de la necesidad para la seguridad o la salud de la trabajadora afectada.
  2. Con arreglo a las legislaciones y/o prácticas nacionales, las medidas contempladas en el apartado 1 deberán incluir la posibilidad:
    - a) del traslado a un trabajo diurno, o
    - b) de una dispensa de trabajo, o de una prolongación del permiso de maternidad cuando dicho traslado no sea técnica y/u objetivamente posible o no pueda razonablemente exigirse por motivos debidamente justificados.
- 51 Vogel, 2003: 143.
- 52 Pérez del Río y Ballester Pastor, 2000: 26.
- 53 Informe de la Comisión sobre la aplicación de la Directiva 92/85/CEE, de 19 de octubre de 1992, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y salud en el trabajo de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia. Bruselas, 15 de marzo de 1999, COM (1999) 100 final.
- 54 Este permiso de maternidad, de titularidad individual para la mujer (aunque pueda transferirlo al otro progenitor) es distinto del permiso de paternidad, actualmente previsto en la Directiva 2010/18/UE del Consejo, de 8 de marzo de 2010, por la que se aplica el Acuerdo marco revisado sobre el permiso parental (DO L 68, de 18 de marzo de 2010). Tampoco debe confundirse con el permiso parental que reconoce esta misma directiva y que es un derecho de titularidad indistinta para el padre y la madre, aunque no retribuido, que les permite ocuparse de sus hijos hasta que cumplan 12 años. En España, éste último, se ha traspuesto como derecho a solicitar una excedencia para el cuidado de hijo o una reducción de jornada; sin remuneración, en ambos casos.
- 55 Vogel, 2003: 146.
- 56 Pérez del Río y Ballester Pastor, 2000: 28.
- 57 Cabe señalar que, conforme a la jurisprudencia del TJCE, el despido de una trabajadora por razón de su embarazo constituye una discriminación directa por razón de sexo, prohibida ya por la Directiva 76/207. Sin embargo, esta norma sólo contenía una referencia indirecta al embarazo y a la maternidad, por lo que la Directiva 92/85 ha venido a reforzar la base jurídica, ahora ya fuera de toda duda, con la Directiva 2006/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio, relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación (refundición) (DO L 204 de 26 de julio de 2006). Sobre esta materia, resulta de especial interés la STJUE de 22 de febrero de 2018, asunto C-103/16.
- 58 Vogel, 1997.
- 59 Informe del Parlamento Europeo sobre el informe de la Comisión relativo a la aplicación de la Directiva 92/85/CEE, A5-0155/2000.
- 60 Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se modifica la Directiva 92/85/CEE, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y salud en el trabajo de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia, COM (2008) 637 final.
- 61 Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité económico y social europeo y al Comité de las Regiones de 26 de abril de 2017, COM (2017) 252 final, "Una iniciativa para promover la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y cuidadores".
- 62 Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores, y por la que se deroga la Directiva 2010/18/UE del Consejo, COM (2017) 253 final.

## Novas problemáticas na defensa colectiva dos consumidores

## Nuevas problemáticas en la defensa colectiva de los consumidores

## New problems in the collective defence of consumers



MARÍA JESÚS SANDE MAYO

Profesora Doctora de Derecho Procesal

Centro de Estudios Garrigues

chussande@hotmail.com

Recibido: 13/11/2017 | 12/06/2018

**Resumo:** O recurso aos procesos colectivos en defensa dos intereses de incidencia social dos consumidores foi en aumento nos últimos tempos e, de xeito paralelo, fóronse visibilizando as quebras que presenta a súa regulación. Neste contexto, o lexislador foi poñendo en marcha reformas tendentes á mellora do instrumento colectivo de acceso ao proceso; non obstante, estas non sempre se levaron a cabo con acerto. Unha boa mostra diso constitúea a reforma do réxime de acumulación de accións, xa que o modo en que se articulou orixina innumerables dúbidas interpretativas. Ao seu estudo dedicaremos as liñas que seguen.

**Palabras clave:** Consumidores, tutela colectiva, acumulación de accións.

**Resumen:** El recurso a los procesos colectivos en defensa de los intereses de incidencia social de los consumidores ha ido en aumento en los últimos tiempos y, de modo paralelo, se han ido visibilizando las quiebras que plantea su regulación. En este contexto, el legislador ha ido implementando reformas tendentes a la mejora del instrumento colectivo de acceso al proceso; sin embargo, estas no siempre se han llevado a cabo con acierto. Una buena muestra de ello la constituye la reforma del régimen de acumulación de acciones, ya que el modo en el que se ha articulado plantea innumerables dudas interpretativas. A su estudio dedicaremos las líneas que siguen.

**Palabras clave:** Consumidores, tutela colectiva, acumulación de acciones.

**Abstract:** The number of class actions interposed has increased in recent times, and at the same time, the problems that its regulation generates have been made visible with special incidence. In this context, the legislator has been implementing reforms aimed at improving the protection of consumers; however, these have not always been carried out correctly. A good example of this is the reform of the regime of accumulation of individual actions, since the way in which it has been articulated raises innumerable interpretative doubts. We will dedicate the following lines to your study.

**Key words:** Consumers, class actions, accumulation of individual actions.

**Sumario:** 1 Introducción. 2 La acumulación de acciones en la LEC. 2.1 Acumulación objetiva. 2.2 Acumulación subjetiva. 2.3 Tratamiento procesal de la acumulación de acciones. 3 Régimen especial de acumulación de acciones regulado en el artículo 53 TRLGDCU. 3.1 La incomprensible regulación del artículo 53 TRLGDCU. 3.2 Acciones acumulables y presupuestos. 3.3 Competencia objetiva. 3.4 Cauce procesal adecuado. 4 Bibliografía.

## 1 INTRODUCCIÓN

Los conflictos que afectan a grandes grupos de personas son cada día más frecuentes y, ello, en gran medida, por la proliferación de los contratos de adhesión, en los que con frecuencia se insertan cláusulas abusivas. Ello no obstante, el cauce procesal articulado por la LEC 1/2000 para hacer frente a este tipo de conductas que afectan al interés social ha planteado dificultades desde su entrada en vigor, en buena medida porque la regulación que alumbra es fragmentaria y no da lugar a la configuración de un proceso especial, que hubiera sido lo deseable.

En los últimos tiempos se han ido operando distintas reformas a fin de cubrir los vacíos normativos de la normativa a la que hicimos mención anteriormente. Sin embargo, algunas de estas reformas no han revestido el debido acierto. Es el caso del régimen especial de acumulación de acciones aplicable a los procesos colectivos que ha creado el legislador de la Ley 3/2014, de 27 de marzo, por la que se modifica el texto refundido de la Ley general para la defensa de los consumidores y usuarios y otras leyes complementarias, aprobado por el Real decreto legislativo 1/2007, de 16 de noviembre.

En las líneas que siguen analizaremos, por un lado, las dificultades que generaba la acumulación de acciones previa a la entrada en vigor de la Ley 3/2014, de 27 de marzo; y, por otro, el régimen especial de acumulación de acciones recogido en el artículo 53 TRLGDCU y las dificultades interpretativas que este suscita. Para todo ello, comenzaremos explicando las peculiaridades que presenta la acumulación de acciones en sus diversas variantes, tal y como han sido configuradas en la LEC.

## 2 LA ACUMULACIÓN DE ACCIONES EN LA LEC

La acumulación de acciones<sup>1</sup> supone el ejercicio en un único proceso de más de dos pretensiones, tramitándose todas ellas conjuntamente y resolviéndose en una única sentencia (art. 71.1 LEC); en la que el juzgador se pronunciará separadamente acerca de cada uno de los puntos objeto del litigio (arts. 218, 215.2 y 3 LEC), debiendo formular la motivación correspondiente a cada uno de ellos con suficiente grado de detalle.

El fundamento de esta institución reside, por un lado, en la economía procesal, pues permite que sean resueltas en un único proceso cuestiones que podrían haber dado lugar a varios procesos –con la consiguiente reducción de costes que la tramitación acumulada entraña– y, por otro, en la evitación de fallos contradictorios, ya que, si las pretensiones conexas se ventilan separadamente, puede suceder que, ante supuestos análogos o incluso interdependientes, se resuelva de modo distinto o contradictorio<sup>2</sup>.

En el ámbito de la protección de los intereses de incidencia social de los consumidores, el ejercicio acumulado de varias pretensiones constituye una constante, pues lo más frecuente en la práctica es que una misma infracción atente contra intereses de distinta naturaleza, protegibles por medio de pretensiones también distintas. Un ejemplo podría constituirlo la comercialización masiva de un producto por parte de una empresa que ha utilizado para potenciar su venta publicidad ilícita. Si ningún consumidor hubiese comprado el producto, la conducta empresarial

atentaría únicamente frente a un interés supraindividual que podría justificar la interposición de una acción de cesación en defensa del interés social.

Ahora bien, si el producto fuese adquirido por una pluralidad, determinada o no de consumidores, surgiría respecto de ellos, en cuanto que perjudicados individuales, un deber de reparación por los daños y perjuicios sufridos, siendo entonces titulares de un derecho subjetivo por el que podrían reclamar la reparación del daño causado. El hecho de que un mismo comportamiento empresarial lesione dos tipos de intereses: por un lado, los supraindividuales (derivados de la ofensa de un bien jurídico compartido por el grupo de modo indivisible); y, por otro, los intereses individuales homogéneos (referidos a bienes jurídicos divisibles con un origen común y un contenido homogéneo), que están directamente relacionados con el comportamiento anterior y que pueden materializarse individualmente en daños particulares; permite que los unos y los otros, por la conexión que entre ellos existe, puedan ser tutelados de modo acumulado en un único proceso.

La acumulación, atendiendo al momento en el que se realiza, puede ser inicial o sobrevenida. La primera, como su propio nombre indica, se produce al inicio del proceso, ejercitándose en la propia demanda varias pretensiones. La segunda vendría referida a los supuestos en los que la pluralidad de acciones sobreviene en el proceso en curso, siendo cuatro los supuestos en los que esto puede suceder: cuando el propio actor, antes de que se produzca la contestación a la demanda, la amplía; cuando el tercero interviniente deduce una pretensión propia; cuando la contraparte introduce por medio de la reconvencción una nueva petición frente al demandante; y, por último, cuando dos procesos que hayan sido iniciados separadamente pasen a sustanciarse en un mismo procedimiento<sup>3</sup>.

A su vez, la acumulación de acciones, ya sea inicial o sobrevenida, puede ser clasificada como objetiva o subjetiva. A estas dos modalidades de acumulación que han sido expresamente reguladas en nuestra Ley procesal civil, nos referiremos seguidamente.

## 2.1 Acumulación objetiva

La acumulación objetiva se produce cuando el actor ejercita varias pretensiones frente al demandado. Para que podamos hablar de acumulación objetiva ha de mantenerse invariable el elemento personal, de modo que sea un mismo actor el que ejercite varias pretensiones frente a un mismo demandando. Como ejemplo podríamos citar el de una asociación de consumidores que acumula en la demanda una acción de cesación y una acción colectiva reparadora de los daños y perjuicios irrogados por la práctica o conducta cuyo cese solicita<sup>4</sup>. Esta modalidad acumulativa se encuentra regulada en lo que al juicio ordinario concierne en los artículos 71 y siguientes de la LEC y, en lo relativo al juicio verbal, en el artículo 437.4 LEC, siendo distintos los presupuestos exigidos en ambos casos para que la acumulación de acciones prospere.

En lo relativo al juicio ordinario, para que proceda la acumulación objetiva tendrán que ser observados una serie de presupuestos materiales y procesales.

En cuanto al presupuesto material, establece el artículo 73.1 LEC que el demandante podrá acumular en la demanda cuantas pretensiones tenga frente al demandado siempre que estas no sean incompatibles o mutuamente excluyentes, siendo este el único límite impuesto por la norma. Sin embargo, cabría una excepción, cual es la que el demandante plantee en la demanda un *petitum* escalonado, esto es, que acumule dos o más pretensiones incompatibles, pero indicando cuál es la pretensión principal<sup>5</sup> y cuáles las que pretende que sean estimadas en el caso de que no lo sea la principal<sup>6</sup>, encontrándonos entonces ante una acumulación eventual o subsidiaria<sup>7</sup>

(art. 71.4 LEC)<sup>8</sup>. Sobre estas últimas, por consiguiente, sólo habrá de pronunciarse el juez para el caso de que la principal no sea estimada<sup>9</sup>.

En cuanto a los presupuestos procesales, la LEC exige para la admisión de la acumulación objetiva de acciones que el órgano judicial frente al que se interpone la demanda acumulada tenga jurisdicción<sup>10</sup> y competencia objetiva para conocer de todas las acciones acumuladas<sup>11</sup> (art. 73.1.1 LEC). A su vez, de acuerdo con el artículo 73.1.2 LEC, cuando la acumulación de acciones venga determinada por la materia, no podrán acumularse pretensiones que deban sustanciarse en juicios de diferente tipo, salvo en un supuesto, ya que a la acción que deba sustanciarse en juicio ordinario podrá acumularse la acción que por sí sola se habría de tramitar, por razón de su cuantía, en juicio verbal.

En lo relativo al juicio verbal, el artículo 437.4 LEC se aparta considerablemente del régimen general, al establecer como presupuesto, para que la acumulación objetiva prospere, que las acciones acumuladas se basen en unos mismos hechos. A su vez, cada una de ellas por separado y conjuntamente deberá enjuiciarse en el juicio verbal, de modo que, cuando la procedencia del juicio verbal haya sido determinada en razón de la cuantía, la suma de las cantidades correspondientes a cada una de las acciones no podrá ser superior a seis mil euros, circunstancia esta que restringe notablemente las posibilidades de acumulación.

Por otro lado, la regla segunda de este precepto admite la acumulación de la acción de resarcimiento de daños y perjuicios a otra acción que sea prejudicial de ella. En este punto, nos sumamos al parecer de Gascón Inchausti, cuando señala que la expresión «*acción de resarcimiento de daños y perjuicios*» debe ser interpretada en sentido amplio<sup>12</sup>, por lo que, en nuestra opinión, hubiera resultado preferible sustituirla por «*acciones resarcitorias y restitutorias*».

En el marco de las acciones colectivas, el cumplimiento de los presupuestos procesales a los que nos hemos referido ha planteado dificultades, de ahí que con el objeto de favorecer la acumulación de acciones en este ámbito se haya previsto un régimen especial de acumulación en el artículo 53 del TRLGDCU. En el examen de este último nos detendremos, sin embargo, más adelante.

## 2.2 Acumulación subjetiva

La acumulación subjetiva se produce cuando un sujeto dirige sus pretensiones frente a varios demandados o cuando varios demandantes actúan conjuntamente frente a un mismo sujeto. Por tanto, para que se pueda hablar de esta modalidad acumulativa ha de existir una pluralidad de sujetos, bien en la parte activa bien en la pasiva<sup>13</sup>. A su regulación se dedican los artículos 72 y 73.1 de la LEC para el juicio ordinario y el artículo 437.5 de la LEC para el verbal, si bien este último no prevé especialidad alguna en relación al juicio ordinario, operando únicamente una remisión a la regulación prevista en aquel<sup>14</sup>.

En el marco de los procesos colectivos, un ejemplo de esta modalidad acumulativa sería la acumulación entre una pretensión colectiva entablada por uno de los sujetos legitimados a tal fin –ya sea el Ministerio Fiscal, una asociación de consumidores, un grupo de afectados, etc.– y las pretensiones individuales ejercitadas por los consumidores directamente afectados que hayan tenido conocimiento de la iniciación del proceso y hayan decidido defender desde el inicio su derecho particular (art. 15.2 LEC). También estaríamos ante una acumulación subjetiva en el supuesto de que a la pretensión colectiva ejercitada por uno de los legitimados se acumule otra pretensión también colectiva planteada por otro de los legitimados (art. 72 LEC). En ambos

casos se produce un litisconsorcio voluntario<sup>15</sup>, y es que, aunque la acumulación subjetiva y el litisconsorcio se regulen en dos sitios distintos, vienen referidos a un mismo fenómeno<sup>16</sup>.

Igualmente, de conformidad con el mismo artículo 72 LEC, sería posible que el legitimado para entablar la acción colectiva se dirigiese frente a varios demandados<sup>17</sup>, en cuyo caso estaríamos ante un litisconsorcio pasivo voluntario, como el que se produjo en la demanda entablada por ADICAE frente a más de cien entidades financieras por la inclusión de cláusulas suelo abusivas en los contratos de préstamo con garantía de hipoteca<sup>18</sup>.

Esta modalidad acumulativa es al tiempo objetiva, ya que a su través se acumulan igualmente distintos objetos procesales<sup>19</sup>. De este modo, para que sea admitida debe reunir los presupuestos materiales y procesales propios de la acumulación objetiva y, además, un presupuesto adicional, cual es que entre las acciones acumuladas exista conexión por razón del título o causa de pedir (art. 72 LEC). Esto último concurrirá cuando «*el título o causa de pedir<sup>20</sup> sea idéntico o conexo o cuando las acciones se funden en los mismos hechos*»<sup>21</sup>.

En sentencias como las SSTS 545/2010, de 9 de diciembre; y 405/2015, de 2 de julio ha dispuesto que, «*aun cuando puedan registrarse diferencias en los hechos que conciernen a los distintos reclamantes cuyas pretensiones aparecen acumuladas, esta diferencia se refiere a aspectos accesorios (intensidad y circunstancias de los daños sufridos) y no altera la uniformidad en los hechos en los que se fundamentan las distintas pretensiones*» (F. J. 2º). En el mismo sentido se pronuncia en la STS 564/2015, de 21 de octubre, en la que considera procedente la acumulación, argumentando que: «*Pese a que efectivamente existen algunas diferencias entre las circunstancias concurrentes en las acciones acumuladas (cuantía de la inversión, emisor del concreto producto adquirido, algunas diferencias en la forma de contratar, etc.), los hechos que se alegan como más relevantes para fundar las pretensiones ejercitadas presentan una coincidencia que, unida a la uniformidad de las peticiones realizadas por los demandantes y a que están dirigidas frente a una misma entidad bancaria, cuya conducta incumplidora se considera por los demandantes como determinante para el éxito de las acciones ejercitadas, lleva a la conclusión de que, pese a encontrarnos ciertamente ante un caso límite, concurre el requisito de conexidad de la causa de pedir que justifica la acumulación subjetiva de acciones*» (F. J. 3º). Como conclusión de lo expuesto, lo determinante a efectos de que prospere la acumulación es que la conexión fáctica entre las cuestiones controvertidas justifique el conocimiento conjunto, contribuyendo a evitar la existencia de sentencias injustificadamente discordantes<sup>22</sup>.

### 2.3 Tratamiento procesal de la acumulación de acciones

La regulación del tratamiento procesal de la acumulación de acciones aparece prevista en los artículos 405.1, 419 y 443.2 LEC, de los que resultan las siguientes conclusiones:

El letrado de la Administración de justicia podrá examinar *a limine* si concurren los presupuestos necesarios para que se dé una adecuada acumulación de acciones y, en el caso de que no se cumpla alguno de los presupuestos a los que se supedita, podrá requerir al demandante para que en el plazo de cinco días proceda a la subsanación. Si el actor no subsanase en el plazo conferido a tal efecto, el fedatario judicial dará cuenta al juzgador para que decida sobre el archivo (art. 73.4 LEC).

Ahora bien, el control de oficio no ha de entenderse limitado a la fase previa a la admisión de la demanda, sino que debe entenderse que deberá ser susceptible de ser ejercido durante todo el transcurso del proceso pues, de haberse querido limitar el control a aquel momento inicial,

debiera haberse dispuesto expresamente, como se ha hecho, por ejemplo, en relación con el control de oficio de la competencia territorial en el proceso de ejecución (art. 546.2 LEC)<sup>23</sup>.

Por otro lado, el control de la adecuada acumulación de acciones también puede llevarlo a cabo el demandado en su escrito de contestación de la demanda (art. 402 LEC), resolviéndose dicha excepción en la audiencia previa al juicio. A este respecto dispone el artículo 419 de la LEC que «Una vez suscitadas y resueltas, en su caso, las cuestiones de capacidad y representación, si en la demanda se hubiesen acumulado varias acciones y el demandado en su contestación se hubiera opuesto motivadamente a esa acumulación, el tribunal, oyendo previamente al actor en la misma audiencia, resolverá oralmente sobre la procedencia y admisibilidad de la acumulación. La audiencia y el proceso seguirá su curso respecto de la acción o acciones que, según la resolución judicial, puedan constituir el objeto del proceso». También en este supuesto, ante la apreciación de la indebida acumulación, se llevará a cabo una reducción del objeto del proceso, o lo que es lo mismo, un sobreseimiento parcial de las pretensiones indebidamente acumuladas.

En el juicio verbal la indebida acumulación de acciones, además de poder ser apreciada de oficio por el juez, podrá ser opuesta por el demandado en su escrito de contestación a la demanda. Y es que desde la reforma procesal operada por la Ley 42/2015, de 5 de octubre, conforme a lo dispuesto en el artículo 438 de la LEC, también en el juicio verbal la contestación a la demanda deberá ser escrita, si bien habrá de presentarse en el plazo de diez días, la mitad del establecido para el juicio ordinario, generalizando con ello la previsión que ya se recogía para determinados procedimientos especiales de derecho de familia, que remitían al cauce del juicio verbal pero con contestación escrita a la demanda (art. 753 LEC).

Hasta la citada generalización del trámite de contestación escrita –acto procesal que no estaba previsto en la estructura inicial del juicio verbal en la LEC salvo para determinados procesos especiales–, una vez presentada la demanda –bastaba con una demanda sucinta sin plantear de forma completa la pretensión–, se citaba a las partes directamente a una vista en la que presentaban sus alegaciones y prueba. De este modo, la única posibilidad que tenía el demandado de denunciar la indebida acumulación era a través de las alegaciones realizadas al inicio de la vista. Formulada la alegación se le daba la palabra al actor para que adujese lo que a su derecho conviniese, debiendo resolver el juzgador sobre la acumulación en la propia vista<sup>24</sup>.

### **3 RÉGIMEN ESPECIAL DE ACUMULACIÓN DE ACCIONES REGULADO EN EL ARTÍCULO 53 TRLGDCU**

A la vista de la problemática que suscitaba la aplicación de las normas generales en materia de acumulación de acciones en el ámbito de los procesos colectivos, la Ley 3/2014 introduce un régimen especial de acumulación de acciones. Este ha sido incorporado al artículo 53 del TRLGDCU pero, como seguidamente veremos, su tenor plantea importantes dificultades interpretativas.

#### **3.1 La incomprensible regulación del artículo 53 TRLGDCU**

En el proyecto de ley presentado ante el Congreso de los Diputados el 25 de octubre de 2013<sup>25</sup>, no se preveía la modificación del artículo 53 del TRLGDCU<sup>26</sup>, siendo advertida la necesidad de añadir un nuevo párrafo en el que se incluyese un régimen especial de acumulación de acciones en el trámite de enmiendas<sup>27</sup>.

En concreto, entre las referidas enmiendas, la número 11 presentada por la Izquierda Plural, la número 62 y la número 81 presentadas por el Grupo Parlamentario Mixto, proponían la adición al artículo 53 TRLGDCU del siguiente párrafo: «Serán acumulables a cualquier acción de

*cesación interpuesta por asociaciones de consumidores y usuarios la de nulidad y anulabilidad, de incumplimiento de obligaciones, la de resolución o rescisión contractual y la de restitución de cantidades que se hubiesen cobrado en virtud de la realización de las conductas o estipulaciones o condiciones generales declaradas abusivas o no transparentes, así como la de indemnización de daños y perjuicios que hubiere causado la aplicación de tales cláusulas o prácticas».*

Por su parte, la enmienda número 116, formulada por el Grupo Parlamentario Socialista, lejos de circunscribir la posibilidad de acumulación a los supuestos en los que la actora fuese una asociación de consumidores y usuarios, extiende tal posibilidad a cualquier proceso en el que se entable una acción de cesación. La propuesta de enmienda se pronunciaba del modo que sigue: «A cualquier acción de cesación podrá acumularse siempre que se solicite la de nulidad y anulabilidad, la de incumplimiento de obligaciones, la de resolución o rescisión contractual y la de restitución de cantidades que se hubiesen cobrado en virtud de la realización de las conductas o estipulaciones o condiciones generales declaradas abusivas o no transparentes, así como la de indemnización de daños y perjuicios que hubiere causado la aplicación de tales cláusulas o prácticas. De dicha acción acumulada accesoria conocerá el mismo juzgado encargado de la acción principal, la de cesación por la vía prevista en la ley procesal».

A pesar de que en el informe de la ponencia no figuran como aprobadas ninguna de las enmiendas señaladas<sup>28</sup>, al dirigimos al texto remitido por el Congreso al Senado el 24 de febrero de 2014<sup>29</sup>, comprobamos que el artículo 53 del TRLGDCU fue finalmente modificado, incorporándose al mismo los dos párrafos que, separadamente, habían sido propuestos en el trámite de enmiendas<sup>30</sup>. Llama la atención a este respecto que tampoco el preámbulo de la Ley 3/2014 se refiera a la modificación del artículo 53 de la LEC, ya que la incorporación de un régimen de acumulación especial, junto con la ampliación de la legitimación del Ministerio Fiscal en este ámbito es una de las reformas procesales más importantes de las operadas por la citada norma<sup>31</sup>.

Sea como fuere, lo verdaderamente destacable de la reforma reside en el carácter incompatible de los dos párrafos que finalmente se incorporan al artículo 53 del TRLGDCU, constituyendo la interpretación conjunta de las previsiones en ellos contenidas una empresa difícil. Por un lado, mientras el párrafo tercero viene referido a la posibilidad de acumular a cualquier acción de cesación una serie de acciones accesorias, en el cuarto se regula la posibilidad de acumular a cualquier acción de cesación interpuesta por asociaciones de consumidores y usuarios, las mismas acciones señaladas en el párrafo tercero. Por su parte, si bien en el tercero se incluye un criterio de competencia merced al cual «De dicha acción acumulada accesoria conocerá el mismo juzgado encargado de la acción principal, la de cesación prevista en la ley procesal», en el cuarto no se hace referencia alguna en torno a quien deba conocer de las acciones en su caso acumuladas.

De lo anterior resulta que el órgano competente así como el cauce procesal será distintos en función de quien sea el promotor de la acción de cesación, de tal suerte que, si la actora es una asociación de consumidores y usuarios, serán aplicables las reglas generales en materia de acumulación (arts. 72 y ss. LEC) y, si por el contrario fuese cualquiera de las restantes legitimadas de conformidad con las leyes sectoriales para promover su ejercicio (como pudiera serlo el Ministerio Fiscal o el AECOSAN), regiría un sistema especial. Sin embargo, por más que intentemos encontrar la lógica que pudiera esconderse tras este tratamiento jurídico-procesal diferenciado, no hallamos una conclusión más sensata que la que nos conduce a pensar que esta obedece a un error del legislador que, en lugar de suprimir el párrafo cuarto –por quedar comprendido en el tercero–, mantuvo ambos<sup>32</sup>. De este modo, consideramos conveniente que se proceda a la supresión del cuarto párrafo del precepto.

### 3.2 Acciones acumulables y presupuestos

De conformidad con el artículo 53 del TRLGDCU «A cualquier acción de cesación podrán acumularse, siempre que se solicite la de nulidad o anulabilidad», una serie de acciones: la de incumplimiento de obligaciones, la de resolución «o»<sup>33</sup> rescisión contractual y la de restitución de cantidades que se hubiesen cobrado en virtud de la realización de las conductas o estipulaciones o condiciones generales declaradas abusivas o no transparentes, así como la de indemnización de daños y perjuicios que hubiere causado la aplicación de tales cláusulas o prácticas<sup>34</sup>.

A la vista de lo anterior se ha llegado a interpretar que para que las acciones que mencionamos puedan ser acumuladas a la de cesación, debe haberse solicitado previamente la de nulidad o anulabilidad, pues esto es lo que más se ajusta al tenor literal de la norma<sup>35</sup>. Ello no obstante, en nuestra opinión, la anterior interpretación es el resultado de la imprecisa redacción del precepto, debiendo haberse pronunciado del modo que sigue: A cualquier acción de cesación podrán acumularse, siempre que se solicite, la de nulidad y anulabilidad, etc.

Todo parece indicar que el propósito del legislador ha sido, únicamente, el de incidir en la necesidad de que la acumulación de acciones sea solicitada a instancia de parte, no la de supeeditar la acumulación a la petición de nulidad o anulabilidad. La norma señala expresamente que podrán acumularse «siempre que se hubieren solicitado», con lo que pone fin a una cuestión que había resultado controvertida en la práctica<sup>36</sup>.

En definitiva, consideramos que a la acción de cesación podrá acumularse, siempre que la parte lo solicite, la nulidad o anulabilidad contractual y las demás acciones que enumera el precepto. Ello no obstante, respecto a la posibilidad de acumular las acciones de nulidad o anulabilidad contractual habría que aducir una excepción, pues no podrán ser acumuladas a la acción de cesación la de nulidad o anulabilidad o invalidez contractual fundada en vicios del consentimiento<sup>37</sup> –tan alegada en los últimos tiempos como consecuencia de la comercialización de participaciones preferentes y otros productos bancarios–, pues la necesidad de analizar caso a caso las circunstancias concurrentes impide una tutela efectivamente conjunta de estos<sup>38</sup>.

### 3.3 Competencia objetiva

El último inciso del artículo 53 del TRLGDCU dispone que de la acumulación accesoria conocerá el mismo juzgado que tiene competencia para conocer de la acción principal, esto es, la de cesación<sup>39</sup>. Sin embargo, su redacción es manifiestamente mejorable por varias razones: en primer lugar, porque establece literalmente que de la acción acumulada accesoria conocerá «el mismo juzgado encargado de la acción principal, la de cesación por la vía prevista en la ley procesal», debiendo haber colocado una coma después del término cesación; y, por otro, y más importante, porque incurre en un notable defecto de técnica legislativa, ya que si la acción se ha acumulado, lógicamente es porque el tribunal que conoce de la acción principal puede conocer también de la acción acumulada. Sin embargo, lo que parece desprenderse de la norma no se coherencia con la regulación de la LOPJ.

En el contexto de la defensa de los intereses de incidencia social de los consumidores, la competencia objetiva corresponde en determinados casos a los juzgados de primera instancia y en otros a los juzgados de lo mercantil<sup>40</sup>, sin embargo, la delimitación del ámbito de competencia de cada uno de ellos ha planteado dificultades en la práctica, en gran medida por el confuso tenor del artículo 86.2 *ter* LOPJ.

Con carácter previo a su reciente reforma, el precepto confería a los juzgados de lo mercantil el conocimiento de cuantas cuestiones fuesen de la competencia del orden jurisdiccional civil en

lo que a una serie de materias específicas se refiere: competencia desleal, propiedad industrial, propiedad intelectual, publicidad, transportes, derecho marítimo y «*las relativas a condiciones generales de la contratación en los casos previstos en la legislación sobre la materia*», siendo esta última la que ha generado mayores controversias<sup>41</sup>. Y es que del tenor de la norma no se deducía con claridad si los juzgados de lo mercantil tenían competencia para el conocimiento de cualquier asunto en materia de condiciones generales de la contratación o, si por el contrario, su competencia se condicionaba a la invocación de la Ley de condiciones generales de la contratación.

En segundo término, generaba ciertas dificultades la determinación de la competencia cuando se ejercitaban acumuladas las acciones relativas a las condiciones generales de la contratación –con carácter principal o subsidiario–, y otras acciones desligadas de aquellas, fundamentalmente, la acción de nulidad contractual regulada en el Código civil, pues en algunos casos se declaraba la competencia objetiva de los juzgados de lo mercantil para conocer de ambas y, en otros, estos se inhibían para el conocimiento de la acción de nulidad en favor de los juzgados de primera instancia<sup>42</sup>.

Todo lo anterior motivó la reforma por la Ley orgánica 7/2015, de 21 de julio, del artículo 86.2 *ter* d), resultando pacífico de acuerdo con su actual tenor que los juzgados de lo mercantil serán únicamente competentes en orden al conocimiento de «*Las acciones colectivas previstas en la legislación relativa a condiciones generales de la contratación y a la protección de consumidores y usuarios*»<sup>43</sup>, siendo competentes los juzgados de primera instancia para el conocimiento de las pretensiones individuales, con lo que se puso fin a la inseguridad jurídica que generaban las continuas resoluciones contradictorias que ocasionaba el confuso tenor del precepto.

Por su parte, la competencia territorial corresponderá, de acuerdo con el art. 52.1.16<sup>a</sup> de la LEC, en primer lugar, al juzgado o tribunal del lugar donde el demandado tenga su establecimiento y, a falta de este, el de su domicilio; y si el demandado carece de domicilio en el territorio español, el del domicilio del actor. A su vez, si la acción de cesación se interpone en el ámbito específico de las condiciones generales de la contratación, será competente el tribunal del lugar donde el demandado tenga su establecimiento y, a falta de este, el de su domicilio y, si el demandado careciere de domicilio en el territorio español, el del lugar en el que se hubiera realizado la adhesión (art. 56.1.14.<sup>a</sup> LEC)<sup>44</sup>.

Con todo, a la vista de que el juzgado de lo mercantil –que es el competente para el conocimiento de la acción de cesación– no tiene competencia objetiva para conocer de todas las acciones cuya acumulación permite el artículo 53 TRLGDCU, cabe concluir que el propósito de este último precepto es el de establecer una excepción a la regla del artículo 73.1.1.º LEC, permitiendo que conozca de todas las pretensiones quien en realidad no es competente<sup>45</sup>. No obstante, un riguroso respeto del sistema de fuentes establecido o principio de jerarquía normativa (art. 122.1 CE en relación con el art. 117.3 CE) y del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) exige modificar el art. 86 *ter* LOPJ (Ley orgánica y, por tanto, de rango superior al ordinario TRLGDCU) para que exista correspondencia entre ambas normas.

### **3.4 Cauce procesal adecuado**

Otro de los problemas que planteaba la acumulación de acciones en el marco de los procesos colectivos era el derivado de la exigencia contenida en el artículo 73.1 de la LEC a la que nos referimos anteriormente, cual es que las pretensiones acumuladas no deban sustanciarse por juicios de distinto tipo. Y es que mientras las acciones colectivas de cesación deben llevarse por razón de su materia por los cauces del juicio verbal (art. 250.1.12.<sup>a</sup> LEC)<sup>46</sup>, las restantes acciones

colectivas relativas a las condiciones generales de la contratación, como pueden serlo, la declarativa de condiciones generales o la de retractación (art. 12 LCGC), deberán sustanciarse, necesariamente, por los cauces del juicio ordinario (art. 249.1.5 LEC). A su vez, las restantes acciones colectivas –como las resarcitorias de los apartados 2 y 3 del art. 11 LEC– deberán sustanciarse, como norma general, por los cauces del juicio ordinario, pues en defecto de norma material el criterio de la cuantía nos conduce al juicio ordinario, ya que este tipo de procesos suponen cifras que suelen exceder en mucho los seis mil euros. Así, con base en la regulación de la acumulación de acciones anteriormente analizada, la acumulación entre la acción de cesación y las restantes no debiera prosperar, por tratarse de acciones que por razón de materia deben tramitarse por procedimientos de distinto tipo (art. 73.2 LEC).

Únicamente en el ámbito de la Ley de condiciones generales de la contratación se encontraba prevista la posibilidad de proceder a la acumulación, al prever expresamente su artículo 12.2 II que «*Declarada judicialmente la cesación, el actor podrá solicitar del demandado la devolución de las cantidades cobradas en su caso, con ocasión de cláusulas nulas, así como solicitar una indemnización por los daños y perjuicios causados*», con lo que con base en el artículo 73.3 de la LEC, al preverlo una norma legal no se planteaban especiales controversias<sup>47</sup>.

Por su parte, el 53 III del TRLGDCU en relación al cauce por el que se deben sustanciar las acciones acumuladas, dispone que estas deberán llevarse «*por la vía prevista en la ley procesal*», sin que esta última disponga nada al respecto. Esta previsión debe ser interpretada en el mismo sentido que la relativa a la determinación de la competencia, de tal suerte que las acciones acumuladas deben ser tramitadas por el mismo cauce previsto para la acción principal, siendo esta en todo caso la acción de cesación. Así, si tenemos presente que esta última, de acuerdo con el artículo 250.1.12 de la LEC, se llevará por los cauces del juicio verbal, habrá que concluir que será este el procedimiento adecuado para conocer de las acciones acumuladas<sup>48</sup>.

La razón de ser de tal previsión trae su causa de la necesidad de preservar la celeridad que por imperativo de la Directiva 98/27/CE ha de presidir los procesos colectivos en que se entablen acciones de cesación<sup>49</sup>. Con todo, la necesidad de evitar la expansión de los efectos nocivos de la conducta cuyo cese se pretende no puede suponer la pérdida de derechos procesales para las partes. De ahí que la decisión del legislador en este punto, con carácter previo a la reforma del proceso verbal, fuese criticada por la mayoría de la doctrina<sup>50</sup>, ya que la configuración del juicio verbal a la sazón vigente, al prescindir de determinados trámites procesales como la contestación a la demanda (por escrito) y la audiencia previa, no resultaba satisfactoria para los intereses del actor ni tampoco del demandado. Tras la reforma del juicio verbal por la Ley 42/2015, de 5 de octubre, podemos sostener que este cauce ofrece las mismas garantías que el juicio ordinario, con lo que, en nuestra opinión, la tramitación de las acciones acumuladas a su través no plantea mayores dificultades<sup>51</sup>.

#### 4 BIBLIOGRAFÍA

- Anta González, J. F., Arsuaga Cortázar, J. y De la Serna Bosch, J. (coords.). 2015. *La reforma del procedimiento civil*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Ariza Colmenarejo, M. J. 2012. *La acción de cesación como medio para la protección de los consumidores y usuarios*. Cizur Menor: Aranzadi.
- Banaoche Palao, J. 2005. *Los Juzgados de lo Mercantil: régimen jurídico y problemas que plantea su actual regulación*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Bellido Penades, R. y Ortells Ramos, M. 2016. «La Demanda. La contestación y otras alegaciones», en M. Ortells Ramos (dir.), *Derecho Procesal civil*. Cizur Menor: Aranzadi.

- Busto Lago, J. M. 2015. «Acciones de cesación», en R. Bercovitz Rodríguez Cano (coord.), *Comentario del Texto refundido de la Ley general para la defensa de los consumidores y usuarios y otras leyes complementarias*. Cizur Menor: Aranzadi.
- Cabañas García, J. C. 2005. *Los procesos civiles sobre consumidores y usuarios y de control general de las cláusulas generales de la contratación (con jurisprudencia asociada)*. Madrid: Tecnos.
- Cordón Moreno, F. 2015. «Defensa de los intereses “colectivos” de consumidores y usuarios: ¿Qué diferencia práctica hay entre la acumulación subjetiva y el expediente de legitimación del artículo 11.2 LEC», *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, 18 de noviembre de 2015, publicaciones jurídicas.
- Cordón Moreno, F. 2014. «¿Juzgados de lo mercantil o juzgados de primera instancia?», en *Revista de Derecho Mercantil*, 293.
- Dávila Millán, M. E. 1975. *Litisorcio necesario. Concepto y tratamiento procesal*. Barcelona: Bosch.
- Díaz-Picazo Giménez, I. 1996. «La acumulación de acciones en el proceso civil», *Cuadernos de derecho judicial*, 23.
- Fernández Caballero, G. y Del Ser López, A. 2015. «Nulidad de cláusulas suelo ¿competencia objetiva de los juzgados de lo mercantil o de los juzgados de primera instancia? El debate se reabre por las últimas reformas legislativas y la avalancha de acciones ejercitadas», *Diario La Ley*, 8555, Sección Doctrina, 5 de junio de 2015.
- Fons Rodríguez, C. 1998. *La acumulación objetiva de acciones en el proceso civil*. Barcelona: Bosch.
- García Vila, M. 2003. «El objeto del proceso en materia de consumidores y usuarios: pretensiones ejercitables y acumulación de acciones», en S. Barona Vilar (coord.), *Tutela de los consumidores y usuarios en la Ley de enjuiciamiento civil*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Gascón Inchausti, F. 2000. *La acumulación de acciones y de procesos en el proceso civil*. Madrid: La ley.
- Gimeno Sendra, V. 2010. *Proceso Civil Práctico*, T-2. Madrid: La Ley.
- Guzmán Fluja, V. C. y Zafra Espinosa de los Monteros, R. 2008. «Comentarios prácticos a la Ley de enjuiciamiento civil. La acumulación de acciones: Arts. 71 a 73 LEC», *Indret*, Barcelona, julio 2008.
- López Jiménez, R. 2009. *El litisorcio*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- López Jiménez, R. 2014. «Comentarios prácticos a la LEC. Arts. 12 y 420», *Indret*, Barcelona, noviembre 2014.
- Marcos Francisco, D. 2011. «Cuestiones controvertidas en sede de acumulación de acciones en el proceso civil», *Diario La Ley*, 7763. (Sección Tribuna, 27 de diciembre de 2011, Año XXXII, Ref. D-481, La Ley 19482/2011).
- Marcos Francisco, D. 2015. «Nuevas medidas de defensa de los consumidores en materia de acciones colectivas, asistencia jurídica gratuita, costas y tasas judiciales», *Indret*, Barcelona, octubre 2015.
- Montero Aroca, J. 1981. «Acumulación de procesos y proceso único con pluralidad de partes», *Estudios de Derecho Procesal*, Barcelona.
- Pertíñez Vilchez, F. 2013. «La restitución de las cantidades indebidamente cobradas en virtud de cláusulas suelo en contratos de préstamo hipotecario tras la STS 9 de mayo de 2013», *Diario La Ley*, 8155.
- Rodríguez Achútegui, E. (dir.). 2008. *Delimitación y competencia de los juzgados de primera instancia frente a los juzgados de lo mercantil (Especial problemática que genera la aplicación de la Ley concursal en este ámbito)* 123. Madrid: Estudios de Derecho Judicial.
- Sanjuán y Muñoz, E. 2014. «La modificación de la acción de cesación (art. 53 TRLGDCU). La incoherente complejidad de un sistema que pretende la protección del consumidor», *La Ley mercantil*, 6. (Sección contratación mercantil, comercio electrónico y TIC, septiembre 2014, La Ley 6281/2014).
- Varela García, C. 2014. «Hacia un nuevo proceso civil colectivo en el ejercicio de las acciones en defensa de los derechos de los consumidores y usuarios», *Ponencia de las Jornadas de ADICAE “Sin acción colectiva no hay justicia para los consumidores”*, 2 de octubre de 2014.
- Vidal Pérez, M.F. 2007. *El litisorcio en el proceso civil*. Madrid: La Ley.

## NOTAS

- 1 En relación a la expresión acumulación de acciones, Bellido Penades y Ortells Ramos, 2016: 233; García Vila, 2003: 301; Marcos Francisco, 2011: 1, entre otros, consideran, y a su parecer nos sumamos, que debiera hablarse de pretensiones en lugar de acciones.
- 2 En este sentido se pronuncia, entre otros, Fons Rodríguez, 1998: 109-110; Díaz-Picazo Giménez, 1996: 142; Gascón Inchausti, 2000: 12.
- 3 Cfr. Díaz-Picazo Giménez, 1996: 56. Por su parte Gascón Inchausti, 2000: 13, considera que la acumulación sobrevenida puede tener lugar en tres supuestos: la ampliación de la demanda, la reconvencción y la acumulación de procesos. No se refiere, por tanto, a la posibilidad de que a través de la intervención se produzca una acumulación sobrevenida de acciones, probablemente con base en la concepción tradicional de la intervención como proceso único como pluralidad de partes. En este punto nos remitimos al capítulo tercero en el que analizamos el estatuto procesal del interviniente, en el que consideramos que el interviniente puede ejercitar sus propias pretensiones.
- 4 Las dos pretensiones podrían interponerse en procesos independientes; sin embargo, la economía procesal y la evitación de fallos contradictorios aconsejan su acumulación. Así lo establece, entre otras, la SAP de Madrid (Sección 19ª) 212/2006, de 14 de julio, al disponer

que «la acumulación debe aceptarse en aras de superiores principios con amparo constitucional y de economía procesal y evitación de sentencias contradictorias» (F. J. 2.º). *Vid.* Gascón Inchausti, 2000: 12. En igual sentido: Fons Rodríguez, 1998: 109-127; Guzmán Fluja y Zafra Espinosa de los Monteros, 2008: 3.

- 5 Considera Gascón Inchausti, 2000: 19, que resulta preferible referirse en este supuesto a la «acción primordial» en lugar de a la «acción principal», ya que esta no puede entenderse de modo análogo a lo que acontece cuando la acumulación es accesoría, en cuyo caso se habla, como hemos visto anteriormente, de acción principal para hacer referencia a aquella de la que depende la estimación de las restantes acumuladas. Igual parecer es compartido por Guzmán Fluja y Zafra Espinosa de los Monteros, 2008: 5, si bien proponen la expresión «acción preferente».
- 6 Tal y como señala Gimeno Sendra, 2010: 309, esta modalidad acumulativa resulta especialmente útil en aquellos supuestos en los que el demandante tenga sus reservas acerca de poder probar los hechos constitutivos de su pretensión principal. Como señala Fons Rodríguez, 1998: 77, de este modo se corrige en cierta medida la rigidez que puede presentar en determinadas ocasiones el principio de preclusión. A su vez, al quedar imprejudgadas las acciones que no haya entrado a valorar el juzgador, las mismas podrán ser ejercitadas en otro proceso.
- 7 La acumulación eventual no debe confundirse con la «acumulación accesoría», también conocida como «sucesiva» o «eventual impropia», que se origina cuando el actor interpone una acción principal y, para el caso de que esta sea estimada, otras pretensiones que dependen de la principal, o lo que es lo mismo, cuyo fundamento descansa en aquella. Tampoco con la «acumulación alternativa», que se produce cuando el actor pretende la estimación de alguna de las acciones acumuladas sin mostrar el carácter preferente de ninguna de ellas frente a las restantes. Con todo, esta última modalidad de acumulación, a juicio de la mayoría de los autores, no encuentra acomodo en el seno de nuestro ordenamiento jurídico. Y ello, porque tal y como indica el art. 399 LEC, al actor corresponde concretar en la demanda con «claridad y precisión» lo que se pide.
- 8 *Vid.* en este sentido, entre otras, la SAP de Valencia (Sección 8.ª) 446/2012, de 17 de septiembre, que en su F. J. 2.º establece que «tal modalidad se da cuando el actor ejercita dos o más acciones con la particularidad de que la petición se extiende a un objeto en defecto de la admisión de otro. Esta hipótesis constituye una excepción a la prohibición de acumular aquellas acciones cuyo ejercicio resulta incompatible, y precisamente por eso, se prevé la posibilidad de ejercitarlas eventualmente, siempre que se exprese cuál es la acción principal y cuál o cuáles se ejercitan sólo para el evento de que la principal no se estime fundada incompatibilidad permitida por la vía del artículo 71.4 de la LEC, conforme al que, en el supuesto de acumulación eventual, el actor debe precisar cuál es la acción principal y la otra u otras ejercitadas con carácter subsidiario. Corrobora esta afirmación a su vez el propio artículo 399.5 del citado texto legal en cuanto establece que: En la petición de la demanda, cuando sean varios los pronunciamientos judiciales que se pretendan, se expresarán con la debida separación. Las peticiones formuladas subsidiariamente, para el caso de que las principales fuesen desestimadas, se harán constar por su orden y separadamente. El efecto de la hipótesis descrita se concreta en lo que aquí interesa, en el hecho de que el acogimiento de una de las acciones ejercitadas conlleva la automática exclusión de la otra, dada la incompatibilidad aludida, y por tanto en la improcedencia de efectuar pronunciamiento alguno al respecto en la parte dispositiva de la sentencia ni en lo atinente a la pretensión desechada ni en cuanto a las costas por ella devengadas, pues no es que esta resulte desestimada, sino excluida en favor de otra positivamente apreciada, lo que hace improcedente cualquier alusión a la misma en el propio fallo, no pudiéndose concluir de todo ello en otro sentido que no sea el de entender que el primero de los motivos de impugnación analizados ha de ser desestimado, pues no concurre el vicio denunciado».
- 9 Como indica Fons Rodríguez, 1998: 74, el motivo que justifica que el juzgador no tenga que pronunciarse sobre todas las acciones acumuladas reside en la circunstancia de que el «petitum» no se extiende a la totalidad de la demanda, de modo que la estimación de una de las acciones, en el orden establecido en la demanda, es suficiente.
- 10 Para su determinación habrá que estar a lo dispuesto en los arts. 22 de la LOPJ y 36 y ss. de la LEC, así como en el Reglamento 1215/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo de 12 de diciembre de 2012, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil.
- 11 Igualmente, aunque el art. 73.1 de la LEC no lo exige expresamente, el juez ha de ser territorialmente competente. El art. 53.1 de la LEC establece a este respecto que cuando se ejerciten conjuntamente varias acciones frente a una o varias personas será tribunal competente el del lugar correspondiente a la acción que sea fundamento de las demás; en su defecto, aquel que deba conocer del mayor número de las acciones acumuladas y, en último término, el del lugar que corresponda a la acción más importante cuantitativamente, añadiendo el apartado 2.º como norma de cierre que cuando hubiere varios demandados y, conforme a las reglas establecidas en este artículo y en los anteriores, pudiera corresponder la competencia territorial a los jueces de más de un lugar, la demanda podrá presentarse ante cualquiera de ellos, a elección del demandante. *Vid.* Gimeno Sendra, 2010: 5 y ss.
- 12 Considera el citado autor que en la referida expresión deben entenderse incluidas la reclamación de intereses, frutos y rentas. *Cfr.* Gascón Inchausti, 2000: 82.
- 13 Es necesario no confundir la posibilidad de acumular distintas acciones colectivas entre sí, o la de acumular acciones colectivas e individuales, del hecho de plantear una clásica demanda acumulada integrada por pretensiones individuales. En la actualidad, la mayor parte de los macroprocesos vienen de la mano de las demandas acumuladas o «acciones agrupadas», probablemente, como consecuencia de las trabas que presenta en la práctica la interposición de acciones colectivas en sentido estricto. *Vid.* Cordón Moreno, 2015.
- 14 Art. 437.5 LEC «Podrán acumularse las acciones que uno tenga contra varios sujetos o varios contra uno siempre que se cumplan los requisitos establecidos en el artículo 72 y en el apartado 1 del artículo 73».
- 15 Por lo que respecta al litisconsorcio necesario, el art. 12.2 de la LEC establece que «cuando por razón de lo que sea objeto del juicio de tutela jurisdiccional solicitada sólo pueda hacerse efectiva frente a varios sujetos conjuntamente considerados, todos ellos habrán de ser demandados, como litisconsortes, salvo que la ley disponga expresamente otra cosa». La existencia de este litisconsorcio responde, en esencia, a dos supuestos diferenciados. En el primero de ellos es la propia ley la que lo impone expresamente, un ejemplo típico lo constituyen las obligaciones indivisibles del art. 1139 CC, en que la deuda sólo puede hacerse efectiva «procediendo contra todos los deudores». En el segundo viene impuesto por la naturaleza de la relación jurídico material deducida en juicio, por ejemplo, si se pretende la nulidad de un matrimonio, se ha de demandar necesariamente a los dos cónyuges (art. 74 CC).

- 16 Vid. Guzmán Fluja y Zafra Espinosa de los Monteros, 2008: 9. Por ello, López Jiménez, 2014: 6, identifica plenamente el litisconsorcio voluntario y la acumulación subjetiva de acciones, por lo que considera innecesaria la norma contenida en el art. 12.1 de la LEC.
- 17 Cabe diferenciar en este punto este supuesto del litisconsorcio necesario, en el que, como indica Montero Aroca, 1981: 239 y ss., se ejercita una única acción frente a todos los demandados. En este mismo sentido se pronuncia Díaz-Picazo Giménez, 1996: 53.
- Vid. sobre el litisconsorcio necesario: Dávila Millán, 1975; Vidal Pérez, 2007: 161 y ss.; y López Jiménez, 2009: 73 y ss.
- 18 Se interpuso demanda colectiva en reclamación de diversas obligaciones de hacer, acción de cesación de las cláusulas suelo, de declaración de nulidad de dichas cláusulas por abusivas, de nulidad contractual de las mismas y aquellas conexas con estas y de reclamación de daños y perjuicios, contra todas las entidades de crédito en vigor en el registro del Banco de España en el año 2010 que estaban incluyendo dicha cláusula en sus contratos tipo de financiación a interés variable, al fin de hacer posible la defensa de los derechos e intereses de sus asociados y los de la asociación, así como de los intereses colectivos de los consumidores y usuarios perjudicados por el hecho dañoso como es la aplicación de esta cláusula en más de dos millones de hipotecas, y no tan sólo respecto de 3 entidades como se ha limitado en reciente jurisprudencia. Este asunto, del que conoce el Juzgado de lo Mercantil núm. 11 de Madrid, quedó visto para sentencia en junio de 2015 sin que esta haya sido emitida, probablemente a la espera de la respuesta del TJUE sobre esta materia. Otro ejemplo lo encontramos en el supuesto analizado por la SAP de Valencia (Sección 9.ª) 216/2008, de 23 de junio, en la que ADICAE dirige contra distintas entidades de enseñanza y financieras varias pretensiones. SAP Madrid (Sección 13.ª) 15/2004, de 11 de mayo: declaración del carácter abusivo de determinadas cláusulas bancarias y consiguiente nulidad absoluta pretendida por un demandante frente a varias entidades bancarias demandadas por uso de cláusulas similares en sus contratos.
- 19 Vid. López Jiménez, 2014: 6.
- 20 Como advierte Gascón Inchausti, 2000: 42-44, la LEC emplea como términos equivalentes las expresiones «título» y «causa de pedir», poniendo fin a la ambigüedad imperante en el contexto de la LEC de 1881, por cuanto en el contexto de la misma, ni la doctrina ni la jurisprudencia se ponían de acuerdo a este respecto, existiendo posturas doctrinales y resoluciones jurisprudenciales en ambos sentidos.
- 21 A este respecto, se han venido distinguiendo por la doctrina dos supuestos diversos: aquellos en los que la causa de pedir es idéntica, en cuyo caso se habla de «conexión propia» y, por otro, los supuestos en los que existen unos «hechos compartidos» que sirven en todas las acciones acumuladas de fundamento del *petitum*, pudiendo coexistir otros hechos que no se repitan en cada una de las acciones. Vid. Gascón Inchausti, 2000: 41 a 42.
- 22 Vid. la SAP Madrid (Sección 21.ª) 146/2012, de 31 de mayo, y la SAP Valencia (Sección 9.ª) 119/2013, de 10 de abril, consideran inadmisibles las acumulaciones de pretensiones de adquirentes de determinantes productos financieros porque, tras analizar qué hechos relevantes de las demandas presentadas son comunes a todos los demandantes y cuáles lo son respecto de demandantes singulares, concluyen que predomina la última clase de hechos.
- 23 Cfr. Gascón Inchausti, 2000: 78.
- 24 Vid. acerca de la reforma operada por la Ley 45/2015, de 5 de octubre, Anta González, Arsuaga Cortázar y De la Serna Bosch, 2015.
- 25 BOCG, Congreso de los Diputados, X Legislatura, Serie A: Proyectos de ley, 25 de octubre de 2013, núm. 71-1.
- 26 El art. 53 TRLGDCU se pronunciaba antes de su reforma por la Ley 3/2014, del siguiente modo: «La acción de cesación se dirige a obtener una sentencia que condene al demandado a cesar en la conducta y a prohibir su reiteración futura. Asimismo, la acción podrá ejercerse para prohibir la realización de una conducta cuando esta haya finalizado al tiempo de ejercitar la acción, si existen indicios suficientes que hagan temer su reiteración de modo inmediato.
- A efectos de lo dispuesto en este capítulo, también se considera conducta contraria a esta norma en materia de cláusulas abusivas la recomendación de utilización de cláusulas abusivas».*
- 27 BOCG, Congreso de los Diputados, X Legislatura, Serie A: Proyectos de ley, 11 de febrero de 2014, núm. 71-1. Enmiendas e índice de enmiendas al articulado.
- 28 BOCG, Congreso de los Diputados, X Legislatura, Serie A: Proyectos de ley, 19 de febrero de 2014, núm. 71-4.
- 29 BOCG, Senado, X Legislatura, núm. 308, 24 de febrero de 2014.
- 30 Obsérvese a este respecto que el Proyecto de ley y la posterior Ley 3/2014 indican que se modifica el art. 53 TRLGDCU añadiendo un nuevo párrafo final cuando en realidad se trata de dos párrafos.
- 31 En este sentido Marcos Francisco, 2015: 9, habla de una «incomprensible y fantasma modificación».
- 32 Se suman a esta crítica Busto Lago, 2015: 659, quien considera que los párrafos 3.º y 4.º del art. 53 TRLGDCU no tienen razón de ser como normas independientes; y Marcos Francisco, 2015: 10, que también resalta la incomprensible duplicidad de párrafos.
- 33 Busto Lago, 2015: 658, tal y como señala este autor al utilizar la conjunción disyuntiva en lugar de la copulativa, parece que la norma equipara como si se tratase del mismo fenómeno la resolución y la rescisión contractuales, cuando nada más lejos de la realidad, se trata de fenómenos bien diferenciables.
- 34 A este respecto critica Busto Lago, 2015, *ibídem*, la identificación entre las cláusulas, estipulaciones y condiciones contractuales con prácticas de empresarios o profesionales.
- 35 A esta conclusión ha llegado, entre otros, Sanjuán y Muñoz, 2014.
- 36 A este respecto, el Tribunal Supremo, en su ya citada sentencia de 9 de mayo de 2013, aun cuando la actora únicamente había ejercitado la petición de nulidad de las cláusulas suelo abusivas insertas en los contratos de préstamo con garantía de hipoteca, se pronunció acerca de la devolución de cantidades declarando el carácter irrotractivo del mismo. A propósito de esta resolución y del criterio del TS, dispone Pertíñez Víchez, 2013, que el pronunciamiento sobre la no restitución de cantidades es procesalmente incongruente. En opinión de este autor, la congruencia del referido pronunciamiento tampoco puede fundamentarse en la circunstancia de que el MF, en su recurso de casación, hubiese pretendido la limitación de los efectos de la nulidad de las cláusulas suelo, pues a la sazón la Fiscalía únicamente tenía

reconocida legitimación para la interposición de acción de cesación. Por su parte, se aparta igualmente del fundamento que invoca el TS en sus párrafos 128 y 129 para fundamentar su pronunciamiento sobre la devolución de cantidades, a saber la facultad de controlar de oficio la nulidad de la cláusulas abusivas, pues considera que «el control de oficio no puede hacerse extramuros del objeto del proceso y la acción de cesación implica lógicamente que el juzgador deba pronunciarse sobre el carácter abusivo de una cláusula, pero no decidir sobre la nulidad, ni consecuentemente, sobre los efectos de esta, en los contratos concretos realizados por los consumidores, que no son parte del proceso, con las entidades demandas».

- 37 Vid. el AJM núm. 2 de A Coruña, de 29 de noviembre de 2013, cuando señala que: «*toda vez que en sustento de la pretensión declarativa de nulidad de los contratos suscritos por los actores se alegan posibles vicios del consentimiento, este extremo se anuda a la naturaleza subjetiva de esos posibles vicios. Tales circunstancias fácticas excluyen toda posibilidad de acumulación subjetiva de acciones, ya que las mismas han de ejercitarse de forma individual, y lo mismo debe predicarse en cuanto a las acciones de restitución*».
- 38 Busto Lago, 2015: 660.
- 39 El párr. 4.º no incluye un inciso final en orden a la regulación del procedimiento adecuado y la competencia, circunstancia ésta que como indica Busto Lago, 2015: 662, no permite llegar a conclusiones dispares en cuanto a cuál de las acciones ejercitadas debe ser considerada en este caso como la acción principal.
- 40 Vid. en torno a esta problemática: Banacloche Palao, 2005; Rodríguez Achútegui, 2008; Cerdón Moreno, 2014: 271-286; y también Fernández Caballero y Del Ser López, 2015.
- 41 Recordemos que de conformidad con el art. 45 de la LEC, los primeros serán competentes para conocer en primera instancia de todos aquellos procesos que no hayan sido expresamente atribuidos a otros órganos judiciales, de lo que se desprende que estos lo eran para el conocimiento de todas las acciones colectivas, salvo las relativas a las condiciones generales de la contratación, ya que, respecto de estas últimas, la competencia venía expresamente atribuida –desde su creación por la Ley Orgánica 8/2003, de 9 de julio, para la reforma concursal– a los Juzgados de lo Mercantil (art. 86.2 ter LOPJ).
- 42 La SAP de Cantabria (Sección 4.ª) 52/2015, de 6 febrero, considera que: «*el Juzgado de lo Mercantil ostenta competencia para el conocimiento de las acciones colectivas relativas a condiciones generales de la contratación y las acciones individuales de no incorporación, nulidad de una condición general y nulidad contractual derivada de la nulidad de una condición que afecte a un elemento esencial del contrato y que no sea susceptible de integración. En cambio, el Juzgado de lo Mercantil carece de competencia, a favor de los Juzgados de Primera Instancia, para conocer de las acciones de nulidad distintas a las anteriores. Igualmente, el Juzgado de lo Mercantil carece de competencia para el conocimiento de las acciones de anulabilidad aun cuando afecte a contratos con condiciones generales de la contratación. Así mismo, el Juzgado de lo Mercantil carece igualmente de competencia para el conocimiento de las acciones de cumplimiento y de indemnización de daños y perjuicios por incumplimiento, aun cuando afecte a contratos con condiciones generales de la contratación y el incumplimiento verse sobre dichas condiciones*» (F. J. 4.º).
- 43 Criterio seguido, por ejemplo, por el AAP de Castellón de 12 de noviembre de 2014 y por Acuerdo del Pleno de la Audiencia Provincial de Ciudad Real.
- 44 Considera Busto Lago, 2015: 666, que resultaría deseable la modificación de la regla contenida en el art. 56.1.14ª LEC, debiendo establecer esta que, en el caso de que el demandado no tenga un establecimiento abierto al público en España, rija como criterio de competencia el del domicilio o lugar de residencia habitual del consumidor o usuario.
- 45 La regla del art. 73.1.1.º de la LEC no viene sino a confirmar la contenida en el art. 44 de la LEC, según la cual, para que un tribunal pueda conocer de un asunto es necesario que el conocimiento del pleito –de la acción, principal o accesoria– le esté atribuido por normas con rango de ley anteriores a la incoación de las actuaciones. Esta regla de predeterminación legal se complementa por las previsiones de la Ley orgánica del poder judicial que establece los criterios de competencia objetiva. Si se considera oportuno que un determinado tribunal pueda extender su conocimiento a acciones accesorias para las que carece de competencia objetiva, lo que procede es ampliar, para ese caso, su competencia objetiva en la propia Ley orgánica del poder judicial.
- 46 Cabañas García, 2005: 114, considera desafortunado que la acción de cesación deba tramitarse por los cauces del juicio verbal. En su opinión, la propia complejidad e importancia del tema litigioso aconsejan como opción más adecuada la del juicio ordinario. Ello no obstante, como explicaremos posteriormente, tras la reciente reforma del juicio verbal, las garantías que este ofrece se han equiparado a las que proporciona el juicio ordinario.
- 47 Con todo, a pesar de que el anterior fuese el único supuesto al que resultaba de aplicación el art. 73.3 LEC, algunas resoluciones judiciales se mostraron favorables a admitir la acumulación omitiendo el impedimento legal, entre ellas, la SAP de Barcelona (Sección 16.ª) 159/2010, de 22 de marzo, al disponer que «*Es pues factible un proceso iniciado por una asociación de consumidores en el que se ejerciten acumuladamente acciones colectivas de cesación y acciones resarcitorias o indemnizatorias, y que la determinación individualizada de los beneficiarios de una eventual condena se efectúe en ejecución de sentencia, siempre que esta última haya establecido –como es el caso– “los datos, características y requisitos necesarios para poder exigir el pago y, en su caso, instar la ejecución”*» (F. J. 2.º). Vid. a este respecto Busto Lago, 2015: 654.
- 48 A pesar de que la tramitación por el juicio verbal de las acciones acumuladas sea la solución que se desprende del art. 53 LEC, durante la tramitación parlamentaria se advirtió la preferencia por parte de algunos grupos parlamentarios por su tramitación por el juicio ordinario. Así se desprende, por ejemplo, de la enmienda núm. 76 propuesta por el Grupo Parlamentario Mixto, que pretendía añadir al final del art. 73.1.1.º lo siguiente: «*No obstante, podrán acumularse en juicio ordinario la acción de cesación iniciada por las asociaciones de consumidores a que se refiere el artículo 11 de esta ley que, en defensa de los intereses colectivos y difusos de los consumidores y usuarios, tengan por pretensión tanto la cesación o retractación de determinadas cláusulas o prácticas comerciales, publicidad engañosa, etc. como accesoriamente acciones resolutorias de contrato, indemnizatorias o resarcitorias*» (vid. BOCC, Congreso de los Diputados, Serie A, núm. 71-2, de 11 de febrero de 2014, p. 58).
- 49 Vid. Ariza Colmenarejo, 2012: 156.
- 50 Esta crítica fue vertida, entre otros, por Busto Lago, 2015: 667, eso sí, previa la reforma del juicio verbal, por mor de la Ley 42/2015, de 5 de octubre, por la que se reforma la LEC.

- 51 A este respecto Varela García, 2014: 7, a la sazón fiscal superior de Galicia, manifiesta que ni el juicio ordinario ni el verbal son cauces adecuados para tramitar esta suerte de procesos complejos. «El *“juicio verbal”*, por ser un procedimiento abreviado no es idóneo para recibir este tipo de acciones. El otro disponible, *“el juicio ordinario”*, revela, a poco que se sepa algo sobre la enorme complejidad de este tipo de acciones, el elevadísimo número de personas que puedan intervenir y la muy voluminosa documentación que en este tipo de procesos es precisa».



## A protección dos cidadáns fronte aos danos causados por infraccións á libre competencia

### La protección de los ciudadanos frente a los daños causados por infracciones a la libre competencia

### The protection of citizens against damage caused by infringements of free competition



MATI DE LOS ÁNGELES HERNÁNDEZ ALFARO

Doctora, profesora de Derecho Mercantil  
mati.hernandez@gmail.com

Recibido: 13/11/2017 | 12/06/2018

**Resumo:** Este traballo fai unha aproximación ás principais novidades introducidas no ordenamento español polo Real decreto lei 9/2017, polo que se traspón en España a Directiva de danos por infraccións á libre competencia. A transposición da Directiva de danos ten por obxecto facilitarles aos particulares un mecanismo efectivo para reclamar fronte ás empresas polos danos que directa ou indirectamente puidesen sufrir como resultado dos comportamentos anticompetitivos desenvolvidos por aquelas. Asemade, o traballo analiza os aspectos problemáticos do exercicio da acción privada no dereito da competencia e a súa convivencia coa acción pública que corresponde ás autoridades de competencia.

**Palabras clave:** Defensa da competencia, libre competencia, interese público, interese privado, danos, resarcimento de danos.

**Resumen:** Este trabajo hace una aproximación a las principales novedades introducidas en el ordenamiento español por el Real decreto ley 9/2017, por el que se transpone en España la Directiva de daños por infracciones a la libre competencia. La transposición de la Directiva de daños tiene por objeto facilitar a los particulares un mecanismo efectivo para reclamar frente a las empresas por los daños que directa o indirectamente pudieran sufrir como resultado de los comportamientos anticompetitivos desarrollados por aquellas. Al mismo tiempo, el trabajo analiza los aspectos problemáticos del ejercicio de la acción privada en el derecho de la competencia y su convivencia con la acción pública que corresponde a las autoridades de competencia.

**Palabras clave:** Defensa de la competencia, libre competencia, interés público, interés privado, daños, resarcimiento de daños.

**Abstract:** This document analyses the main developments introduced into the Spanish legal system by RD Law 9/2017, which transposes EU Directive 2014/104/EU on actions for damages for competition law infringements. The transposition of the Directive 2014/104/EU has the purpose of facilitating the instruments for the citizens to make claims to companies for direct or indirect damages caused by their

anticompetitive behaviour. At the same time, the work analyses the problematic aspects of the exercise of private action in competition law and its coexistence with the public action, which corresponds to the competition authorities.

**Key words:** Protection of competition, free competition, public enforcement, private enforcement, damages, compensation for damages.

**Sumario:** 1 Introducción. Algunas consideraciones preliminares en torno a la aplicación privada del derecho de la competencia. 2 La regulación española de la protección del interés individual frente a las infracciones de la libre competencia. 2.1 El derecho al pleno resarcimiento de los daños. 2.2 El derecho al pleno resarcimiento de los daños y la carga de la prueba. 2.3 Régimen de responsabilidad conjunta y solidaria de los infractores. 2.3.1 Principio general. 2.3.2 Excepciones al principio de solidaridad de los infractores. 2.3.2.1 Excepción a las pymes. 2.3.2.2 Excepción para solicitantes del programa de clemencia a los que se les haya concedido la inmunidad. 2.4 El ejercicio de la acción de resarcimiento de daños por infracción del derecho de la competencia. 3 Reflexión final. 4. Bibliografía.

## 1 INTRODUCCIÓN. ALGUNAS CONSIDERACIONES PRELIMINARES EN TORNO A LA APLICACIÓN PRIVADA DEL DERECHO DE LA COMPETENCIA

Las prácticas contrarias a la libre competencia, entre las que se encuentran las conductas colu-sorias<sup>1</sup> y los abusos de posición dominante<sup>2</sup>, son actos prohibidos que realizan algunas empresas en el desarrollo de su actividad en el mercado, y son susceptibles de causar perjuicios en dos niveles: por un lado, los comportamientos descritos en la Ley de defensa de la competencia<sup>3</sup> (en adelante, LDC) lesionan el interés general *public enforcement*, que persigue la existencia de una competencia efectiva entre las empresas y que constituye uno de los elementos definitorios de la economía de mercado en correspondencia con lo establecido en el artículo 38 de la Constitución española (en adelante, CE)<sup>4</sup> y; por otro lado, las conductas infractoras a la libre competencia pueden causar daños patrimoniales al interés privado de los ciudadanos, *private enforcement*, que actúan como consumidores en el mercado, o al de otras empresas competidoras<sup>5</sup>.

Es decir, que se debe partir de la existencia de un fin esencial que es defender y proteger la competencia en los mercados. Este propósito se consigue a través de la plena coordinación de la aplicación pública –régimen sancionador administrativo– y de la aplicación privada –régimen de responsabilidad civil–. Por ello, las bases del control y la defensa de la competencia son coincidentes y deben estar orientadas a minimizar los efectos de los comportamientos anticompetitivos de las empresas en los mercados<sup>6</sup>.

A pesar de ello, tradicionalmente la aplicación privada, *private enforcement*, de las normas del derecho de la competencia ha sido relegada a un segundo plano, esto debido a que tanto el legislador europeo como el nacional han desarrollado un sistema de tutela que ha priorizado la aplicación pública del derecho de la competencia por parte de los órganos de la Administración<sup>7</sup> a través de los correspondientes procedimientos administrativos sancionadores, los cuales están orientados principalmente a la imposición de multas a las empresas infractoras<sup>8</sup>.

Sin embargo, esta orientación mayoritariamente administrativa sancionadora del derecho de la competencia (europeo y nacional) no constituye la negación de la existencia de un derecho privado de los particulares –consumidores y empresas– para ejercitar acciones que les permitan obtener el resarcimiento de los daños causados como consecuencia de las prácticas anticompetitivas.

A pesar de que la tutela del derecho privado no haya recibido atención específica en el ordenamiento jurídico del derecho de la competencia, se ha ido desarrollando al margen de este

un sistema de protección de los intereses particulares en esta materia a partir de las categorías generales de la responsabilidad civil. En este sentido, el resguardo al interés privado frente a las conductas infractoras a la libre competencia ha tenido especial acogida en el ámbito procesal, debido a que a nivel comunitario europeo se ha reconocido en sentido amplio –en cuanto a su alcance y legitimación– un derecho a la indemnización de los particulares frente a las conductas infractoras.

De este modo se puso de manifiesto en la Sentencia de 20 de septiembre de 2001, *Courage Ltd. v. Crehan*, C-436/1999, y en la Sentencia de 13 de julio de 2006, asuntos acumulados C-295/04 a C-298/04, *Manfredi*, en las que el TJUE afirmó la aplicabilidad directa de los artículos 101 y 102 TFUE y la posibilidad de reclamar su infracción ante los tribunales europeos, con la reclamación de daños correspondiente. En concreto, el TJUE reconoció que el derecho a reclamar daños derivados de conductas contrarias a la competencia sirve para fortalecer la aplicación de las normas comunitarias de competencia, disuadir de la realización de tales prácticas, además de contribuir al mantenimiento de la competencia efectiva en la Unión Europea.

Así pues, la jurisprudencia del TJUE fue admitiendo progresivamente que el contenido de los artículos 101 y 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (en adelante TFUE)<sup>9</sup> producía efectos directos en las relaciones entre particulares, y generaban derechos y obligaciones que estos particulares podían hacer valer frente a los órganos jurisdiccionales nacionales. Por tanto, de acuerdo con lo anterior, se reconoció a los órganos jurisdiccionales nacionales una función esencial en la aplicación privada de las normas sobre competencia, puesto que al pronunciarse sobre litigios entre particulares garantizan los derechos subjetivos que emanan del Derecho de la Unión, mediante el resarcimiento de daños y perjuicios a las víctimas de infracciones.

Así las cosas, el TJUE admite que la plena efectividad de los artículos 101 y 102 del TFUE exigen que cualquier persona pueda reclamar ante los órganos jurisdiccionales nacionales el resarcimiento de los daños y perjuicios causados por una infracción de estas disposiciones, con independencia de que previamente hubiese existido o no una relación contractual directa entre el afectado y empresa infractora, o que se constatare la comisión de una infracción por parte de una autoridad de la competencia<sup>10</sup>. Asimismo, el derecho a resarcimiento contemplado en el Derecho de la Unión debe aplicarse igualmente a las infracciones de los artículos 101 y 102 del TFUE cometidas por empresas públicas y empresas titulares de derechos especiales o exclusivos de los Estados miembros a tenor del artículo 106 del TFUE.

En correspondencia con los pronunciamientos del TJUE, el *Libro verde sobre reparación de daños y perjuicios por incumplimiento de las normas comunitarias de defensa de la competencia*, publicado por la Comisión Europea en diciembre de 2005<sup>11</sup>, eliminó el monopolio de la Comisión sobre la aplicación del apartado 3 del art. 101 en virtud del Reglamento CE núm. 1/2003<sup>12</sup>. Esta idea se vio reforzada con la posterior publicación en el *Libro blanco sobre acciones de daños y perjuicios por incumplimiento de las normas comunitarias de defensa de la competencia*, de 2008<sup>13</sup>.

Como consecuencia de la remisión de la protección del interés privado a los ordenamientos nacionales, se produjo como efecto que los tribunales nacionales de los distintos Estados miembros de la Unión Europea ofreciesen soluciones dispares frente a las acciones de reclamación por daños<sup>14</sup>. Esta problemática centró el interés de la Comisión, preocupada en evitar que la falta de regulación uniforme en materia de ejercicio privado del derecho de la competencia pudiese tener como efecto la búsqueda de la legislación más favorable para el ejercicio de las acciones y que, al mismo tiempo, pudiera acabar perjudicando el desarrollo del programa comunitario y de los programas nacionales de clemencia<sup>15</sup>.

Todo lo anterior desembocó en la aprobación de la Directiva 2014/104/UE<sup>16</sup>, de 26 de noviembre de 2014, relativa a determinadas normas por las que se rigen las acciones por daños en virtud del Derecho nacional, por infracciones del derecho de la competencia de los Estados miembros y de la Unión Europea (en adelante, Directiva de daños)<sup>17</sup>. La directiva pretende armonizar las legislaciones nacionales en materia de reclamación de daños mediante la codificación del acervo comunitario, para lo cual establece determinadas normas necesarias para garantizar que cualquier persona que haya sufrido un perjuicio ocasionado por alguna infracción del derecho de la competencia por parte de una empresa o una asociación de empresas pueda ejercer eficazmente su derecho a reclamar el pleno resarcimiento de dicho perjuicio causado por la empresa o asociación<sup>18</sup>.

No obstante, la directiva se ha preocupado también de asegurar mantener el delicado equilibrio entre la efectividad del *private enforcement* y la continuidad del éxito de los programas de clemencia en la lucha contra las conductas colusorias de las empresas o cárteles. Los programas de clemencia y los procedimientos de transacción son considerados por la directiva como instrumentos importantes para la aplicación pública del derecho de la competencia de la Unión, ya que contribuyen a la detección, la persecución eficiente y la imposición de sanciones de las infracciones más graves del derecho de la competencia.

En consecuencia, aunque la directiva reconoce que los órganos jurisdiccionales nacionales pueden pedir en cualquier momento, en el contexto de una acción por daños, la exhibición de las pruebas preexistentes con independencia de las actuaciones de una autoridad de la competencia, excluye de la exhibición de pruebas a los documentos autoincriminatorios facilitados por las empresas, que se presentan sólo a efectos de cooperar con las autoridades de la competencia. Dicha limitación persigue evitar que las empresas se vean disuadidas de cooperar con las autoridades de la competencia en el marco de programas de clemencia y procedimientos de transacción<sup>19</sup>.

De este modo, la directiva fija una protección absoluta de confidencialidad sobre los documentos del programa de clemencia, que impide que los órganos jurisdiccionales nacionales puedan ordenar la exhibición a una parte o a un tercero de las declaraciones corporativas en el marco de un programa de clemencia y de las solicitudes de transacción, lo que ha generado dudas respecto a que el auténtico interés de la directiva recaiga en incentivar la aplicación privada del derecho de la competencia en Europa, puesto que parece más bien un intento de proteger la acción pública, *public enforcement*, y, más concretamente, la protección efectiva de los programas de clemencia<sup>20</sup>.

La directiva tenía como fecha límite para su transposición el 27 de diciembre de 2016; no obstante, en España la transposición de la Directiva de daños se aprobó fuera de plazo<sup>21</sup>, el pasado 26 de mayo de 2017, mediante el Real decreto ley 9/2017, por el que se transponen directivas de la Unión Europea en los ámbitos financiero, mercantil y sanitario, y sobre el desplazamiento de trabajadores<sup>22</sup>. Entre las directivas transpuestas por el Real decreto ley 9/2017 se encuentra la Directiva 2014/104/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de noviembre de 2014; con dicha transposición se incorporan las normas de carácter sustantivo de la directiva en la Ley 15/2007, de 3 de julio, de defensa de la competencia (en adelante, LDC)<sup>23</sup>, mientras que las referentes a cuestiones procesales se añaden en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil (en adelante, LEC)<sup>24</sup>. Por último, en lo que respecta a las definiciones recogidas en la directiva, el Real decreto ley 9/2017 opta por modificar y ampliar la disposición adicional cuarta de la LDC.

Para tener una visión global de esta nueva legislación, resulta necesario analizar su confluencia con el objetivo de avanzar en el efecto disuasorio frente a las conductas infractoras, mediante la

acción pública y la acción privada en el derecho de la competencia. Para ello deben plantearse los aspectos más problemáticos de esta nueva normativa y los cambios que acarrea su incorporación en el ordenamiento jurídico español.

## **2 LA REGULACIÓN ESPAÑOLA DE LA PROTECCIÓN DEL INTERÉS INDIVIDUAL FRENTE A LAS INFRACCIONES DE LA LIBRE COMPETENCIA**

### **2.1 El derecho al pleno resarcimiento de los daños**

Como hemos adelantado, con la transposición de la Directiva de daños al Derecho nacional, a través del Real decreto ley 9/2017, se incorporan a la LDC once nuevos artículos (arts. 71 a 81), en el nuevo título VI, los cuales regulan la compensación de los daños causados por las prácticas restrictivas de la competencia. Además, se ha modificado la disposición adicional cuarta de la LDC con el fin de aclarar las definiciones de las conductas prohibidas a los efectos de interpretar el contenido del título VI; la enumeración de definiciones incluidas en esta disposición tiene carácter ejemplificativo; por tanto, no se considera una lista exhaustiva<sup>25</sup>.

En lo que respecta a la nueva regulación del derecho a resarcimiento por daños, el artículo 71 LDC considera como infracción del derecho de la competencia toda infracción de los artículos 101 o 102 del TFUE y a los artículos 1 o 2 LDC realizada por las empresas en el mercado –conductas colusorias, abuso de posición dominante–. En consecuencia, se reconoce a cualquier persona física o jurídica que haya sufrido un perjuicio ocasionado por una infracción del derecho de la competencia, el derecho a reclamar al infractor y a obtener su pleno resarcimiento ante la jurisdicción civil ordinaria (art. 72.1 LDC).

De acuerdo con el contenido de la LDC, el pleno resarcimiento debe consistir en devolver a la persona afectada a la misma situación en la que habría estado de no haberse cometido la infracción del derecho de la competencia<sup>26</sup>. Por tanto, se reconoce que el derecho a obtener un resarcimiento comprende el derecho a la indemnización por el daño emergente y el lucro cesante, más el pago de los intereses (art. 72.3 LDC). *A contrario sensu*, el pleno resarcimiento no supone una sobrecompensación por medio de indemnizaciones punitivas, múltiples o de otro tipo.

Por tanto, lo que se reconoce como derecho a resarcimiento es en realidad el mínimo indemnizable, es decir, que no se prevé la posibilidad de otorgar indemnizaciones de carácter disuasorio o punitivo. Todo ello a pesar de que en el Libro verde ya se planteó la conveniencia de doblar los daños en los casos de cárteles o, al menos, de definir los daños en función del beneficio ilegal obtenido por el infractor<sup>27</sup>.

La razón por la que en la LDC no se recoge una protección más amplia del derecho de resarcimiento tiene su origen en que el establecimiento de la absorción de las ganancias o de daños punitivos fue expresamente rechazado por el Parlamento Europeo<sup>28</sup>, que en relación con el contenido del Libro verde sostuvo que: *“la indemnización que se reconozca al demandante debería tener carácter compensatorio y no debería exceder los daños (damnum emergens) y los perjuicios (lucrum cessans) efectivamente sufridos, para evitar el enriquecimiento injusto”*. Por tanto, se eliminó la posibilidad de incluir indemnizaciones de carácter disuasorio, las cuales ya no aparecieron contempladas en el Libro blanco, que se limitó a señalar que una indemnización plena no debía conducir a un exceso de resarcimiento, sino que el derecho al pleno resarcimiento reconocido al perjudicado debía incluir únicamente la indemnización del daño emergente, el lucro cesante y el pago de intereses (art. 2.1)<sup>29</sup>.

En definitiva, el derecho a resarcimiento que reconoce la LDC a los particulares frente a conductas infractoras de la libre competencia resulta limitado, en especial si lo comparamos con la regulación nacional de otros regímenes especiales que prevén la absorción de las ganancias ilícitamente obtenidas por el causante del daño. Tal es el caso de lo dispuesto en el artículo 43 de la Ley 17/2001, de 7 de diciembre, de marcas<sup>30</sup>; artículo 74 de la Ley 24/2015, de 24 de julio, de patentes<sup>31</sup>; y el artículo 140 del Real decreto legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de propiedad intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia<sup>32</sup>.

Si bien, es cierto, en los supuestos mencionados anteriormente, la función disuasoria o punitiva tiene una mayor justificación que en el caso de los daños que han sido causados por infracciones del derecho de la competencia ya que, a diferencia de lo que sucede con este, en el derecho de marcas, de patentes y de propiedad intelectual las normas no cuentan con un mecanismo de aplicación pública de la defensa del derecho, es decir, que no existe un organismo público que actúe de oficio para perseguir y sancionar conductas infractoras. Además, no hay que perder de vista que los beneficios obtenidos por el infractor no forman parte del daño, sino que constituyen un enriquecimiento injusto, de ahí que respecto a los derechos de propiedad industrial e intelectual ambas acciones se regulen de forma separada, limitando la acción de enriquecimiento injusto a los casos en los que el acto o práctica lesione una posición jurídica amparada por un derecho de exclusiva u otra de análogo contenido.

Otro aspecto relevante a destacar respecto a la regulación en la LDC del derecho al pleno resarcimiento es que en ésta no se hace mención sobre el cálculo de los intereses, pese a que la directiva establece claramente que son un elemento esencial del resarcimiento y que deben exigirse: *“El pago de intereses es un elemento esencial del resarcimiento para reparar los daños y perjuicios sufridos teniendo en cuenta el transcurso del tiempo, y debe exigirse desde el momento en que ocurrió el daño hasta aquel en que se abone la indemnización, sin perjuicio de que en el Derecho nacional esos intereses se califiquen de intereses compensatorios o de demora, y de que se tenga en cuenta el transcurso del tiempo como categoría independiente (interés) o como parte constitutiva de la pérdida experimentada o de la pérdida de beneficios. Corresponde a los Estados miembros establecer las normas que deban aplicarse a tal efecto”*. Al contrario, si se recurriese a la norma general establecida en el artículo 1100 del Código Civil<sup>33</sup> (en adelante, CC), los intereses exigibles por el afectado por el daño solamente se podrían computar desde el momento en el que se exija judicialmente la compensación.

## **2.2 El derecho al pleno resarcimiento de los daños y la carga de la prueba**

La carga de la prueba del daño, así como su cuantificación, corresponde a la parte que alegue haberlo sufrido. Es decir, que la carga de la prueba de los daños y perjuicios sufridos recae sobre el demandante legitimado, que conforme a lo dispuesto en el artículo 72 LDC es cualquier persona –física o jurídica– que haya sufrido un perjuicio.

Para las infracciones cometidas por cárteles –conducta colusoria– se establece una presunción *iuris tantum*, que admite prueba en contrario (art. 76 LDC). En el caso de los perjudicados indirectos por esas prácticas de cártel, se presume también, *iuris tantum*, que se les ha repercutido el sobrecoste por parte de sus proveedores que resultan ser perjudicados directos, siempre que se pueda acreditar la existencia de la infracción y del sobrecoste, y que realizaron compras a los perjudicados directos (art. 79.2 LDC).

Es decir, que el reclamante está en la obligación de demostrar la existencia de una relación directa o indirecta con el infractor y que, además, como consecuencia de la conducta infractora, ha sufrido un daño en la situación que tenía antes de la misma. En el caso de que hubiese existido una relación directa, para probar la relación directa con el infractor será suficiente con aportar la prueba de las relaciones comerciales mantenidas con este (v. gr. contratos). En lo que respecta a los perjudicados indirectos, como puede ser el caso de los consumidores u otros distribuidores, será necesario probar la existencia de esa relación indirecta a través de la cual se ha podido ver perjudicado por la conducta infractora.

Una vez determinada esa relación, para que quede probada la existencia de un daño, tanto compradores directos como indirectos deben acreditar que la situación que tenían tras el cártel era peor que la anterior al mismo, alegando cualquier cambio en las condiciones contractuales que ofrecían los cartelistas.

En lo que respecta a la cuantificación del daño, cuando no fuese posible estimarlo o resultase excesivamente difícil en base a las pruebas disponibles, los órganos jurisdiccionales tendrán la facultad de tasarlo, para lo cual podrán solicitar a la CNMC información sobre los criterios para la cuantificación de las indemnizaciones.

Cabe destacar que la cuantificación del daño es una de las principales dificultades para la reclamación del resarcimiento por infracciones al derecho de la competencia, que resulta especialmente difícil en los casos en los que se trate de conductas ilícitas secretas, como son los cárteles entre competidores. Al respecto las modificaciones a la LEC contemplan la inclusión de un nuevo incidente de exhibición de pruebas para poder sustentar la demanda, tal y como se recoge en el artículo 283 *bis* i) de la LEC, que permite solicitar ante el tribunal la exhibición de las pruebas contenidas en un expediente de una autoridad de la competencia.

Así pues, la normativa atenúa la obligación del demandante respecto a la prueba de la existencia de una conducta ilícita, no obstante, resulta necesario que en cualquier caso, el demandante demuestre la existencia de un daño y, al mismo tiempo, el nexo causal entre la infracción y ese daño.

Al mismo tiempo, el legislador ha previsto mecanismos para evitar el abuso de las herramientas para acceder a las fuentes de prueba, de modo que condiciona toda exhibición de pruebas a la proporcionalidad de la petición<sup>34</sup>. Además, como hemos mencionado anteriormente, se establecen límites al acceso a documentos obrantes en los expedientes de las autoridades de competencia, particularmente los que hacen parte de los procedimientos de solicitud de clemencia, en los que la prohibición tiene carácter absoluto y que no serán admisibles hasta que la autoridad de la competencia haya dado por concluido el procedimiento con la adopción de una decisión o de otro modo.

## **2.3 Régimen de responsabilidad conjunta y solidaria de los infractores**

### **2.3.1 Principio general**

De conformidad con lo dispuesto en el art. 71 LDC, la responsabilidad general deriva de la infracción del derecho de la competencia, entendida como la comisión por parte de una o varias empresas de las conductas prohibidas a las que se refieren los artículos 101 o 102 del TFUE y los artículos 1 o 2 de la LDC. Como explicaremos más adelante, esta responsabilidad se hace extensiva a las empresas o personas que las controlan, salvo en los supuestos en los que su comportamiento económico no venga determinado por alguna de ellas.

Por otro lado, el art. 73.1 LDC contempla que cuando una infracción se haya cometido conjuntamente por varias empresas o por una asociación, unión o agrupación de empresas, la responsabilidad de estas sea solidaria<sup>35</sup>. Por tanto, el perjudicado puede optar por reclamar a todos los infractores o dirigirse solamente contra algunos, aunque en el último supuesto contará con la posibilidad de reclamarles la totalidad del daño. En lo que respecta a la cuantía que corresponde abonar a cada uno de los infractores, la LDC se limita a indicar que la cuantía se determinará “en función de su responsabilidad relativa por el perjuicio causado” y no establece los criterios que deben emplearse para determinar ese grado de responsabilidad relativa<sup>36</sup>.

Por su parte, el artículo 73.5 de la LDC sigue el principio general respecto a las acciones de repetición reguladas por el artículo 1145 CC, en virtud del cual el deudor solidario que se hizo cargo del pago puede ejercitar la acción de regreso contra los demás deudores solidarios para reclamarles la parte que corresponda a cada uno de ellos. De acuerdo con lo previsto en el artículo 1964 CC, el infractor que pagó la indemnización tiene un plazo de cinco años para repetir contra el resto de empresas infractoras, a contar desde el momento en el que realizó el pago.

Como hemos adelantado al principio de este apartado, aunque la Directiva de daños no lo establecía, el RDL 9/2017 incluye una importante novedad en el artículo 71 LDC, al reconocer expresamente que la actuación del infractor es imputable a las empresas o personas que lo controlen –empresa matriz–, salvo que su comportamiento económico no venga determinado por ellas. Con esta norma se crea una presunción *iuris tantum* de control que se emplea para imputar a las matrices por los daños causados por sus filiales<sup>37</sup>, y que podría llevar a considerar que la responsabilidad de las empresas que controlen a aquella que hubiere participado en la conducta reprochable tiene carácter automático; sin embargo, al menos, sería necesario probar que la matriz efectivamente controla a la filial imputable. En cualquier caso, el principio de solidaridad en la responsabilidad de la filial pone en entredicho la aplicación de la doctrina del levantamiento del velo seguida por los tribunales españoles, para atribuir en la vía civil a una sociedad la responsabilidad por las conductas realizadas por otra<sup>38</sup>.

## **2.3.2 Excepciones al principio de solidaridad de los infractores**

### **2.3.2.1 Excepción a las pymes**

Los arts. 73.2 y 73.3 LDC prevén reglas especiales de responsabilidad atenuada en los supuestos en los que los infractores sean pymes que reúnan ciertas condiciones, así como para los solicitantes de clemencia a los que se les haya concedido la exención del pago de la multa.

En lo que respecta a las pymes se prevé que solamente sean responsables ante sus propios compradores (ya sean directos o indirectos). De modo que no tienen que hacer frente a los compradores de los otros infractores, es decir, que se rompe el principio de solidaridad. Esta excepción está justificada en el caso de las pymes, debido al mayor riesgo que supone para una empresa de pequeñas dimensiones asumir el pago de la totalidad del daño causado por la infracción en su conjunto. Para que la excepción opere, conforme a lo dispuesto en el art. 73.2 LDC, la pyme debe cumplir las siguientes condiciones:

*“a) que su cuota de mercado en el respectivo mercado fuera inferior al cinco por ciento en todo momento durante la infracción, y*

*b) que la aplicación del régimen de responsabilidad solidaria previsto en el apartado 1 mermara irremediablemente su viabilidad económica y causara una pérdida de todo el valor de sus activos”.*

No obstante, la LDC excluye la aplicación de la excepción a la pyme infractora cuando sea responsable de haber dirigido la infracción o coaccionado a otras empresas para que participaran

en ella, o hubiese sido declarada previamente culpable de una infracción del derecho de la competencia, es decir, en caso de reincidencia. Sin embargo, el texto no aclara si la exclusión de la excepción opera únicamente cuando existe reincidencia e identidad de tipo infractor o se predica de otras conductas.

### **2.3.2.2 Excepción para solicitantes del programa de clemencia a los que se les haya concedido la inmunidad**

El otro supuesto excepcional que excluye la responsabilidad solidaria de las empresas infractoras se refiere a las empresas solicitantes de clemencia, ya que estas deben responder únicamente frente a sus clientes o proveedores (directos o indirectos) y la obligación de resarcimiento sólo tendrá efectos frente a otros terceros perjudicados si estos no han podido ser plenamente resarcidos por el resto de infractores.

De este modo, el legislador pretende evitar el menoscabo de la eficacia y los incentivos que tienen las empresas, que, habiendo participado en un cártel, estén considerando solicitar clemencia a la autoridad al amparo de los artículos 65 y 66 de la LDC.

La solicitud de clemencia y la colaboración con la autoridad de competencia conlleva que las empresas tengan que reconocer su participación en la infracción; a cambio, se les permite obtener una exención del pago de la multa correspondiente o, en su caso, una reducción de su importe. En consecuencia, el infractor que haya solicitado clemencia está más expuesto a las reclamaciones de daños que el resto de empresas que hayan participado en la conducta sancionada.

Es por esta razón que el legislador europeo, y el español en cumplimiento de su obligación de transposición, han introducido dos excepciones a la regla de solidaridad que benefician exclusivamente al solicitante de clemencia al que le ha sido concedida la inmunidad. En estos casos las empresas solamente serán responsables frente a sus clientes directos e indirectos; y, de forma subsidiaria, frente a otros perjudicados únicamente cuando no hayan podido obtener el pleno resarcimiento del daño del resto de empresas implicadas en la infracción.

De este modo el legislador procura que las normas que impulsan las reclamaciones de daños no supongan un obstáculo para los solicitantes de clemencia y, además, incluyen un incentivo adicional al de la exención del pago de la multa y que es la limitación de las posibles reclamaciones por daños a las de sus compradores, directos o indirectos. Sin embargo, cabe precisar que la excepción sólo favorece a las empresas que hayan recibido beneficio de la inmunidad en el procedimiento de clemencia, quedando fuera aquellas empresas que también solicitaron clemencia en el marco de la investigación, pero que solamente obtuvieron una reducción del importe de la multa.

## **2.4 El ejercicio de la acción de resarcimiento de daños por infracción del derecho de la competencia**

Uno de los cambios más significativos que se introducen al ordenamiento español como consecuencia de la transposición de la Directiva de daños es lo que se refiere al plazo para el ejercicio de la acción de resarcimiento, puesto que se amplía el plazo de 1 año establecido en el artículo 1968 CC –aplicable a las acciones de reclamación de daños extracontractuales–, a 5 años, que corresponde al plazo previsto para reclamación de responsabilidad contractual, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1964.2 CC<sup>39</sup>. Esta disposición plantea la duda respecto a las acciones que no hubieran prescrito en el momento de la entrada en vigor de la transposición de la directiva.

Por otro lado, el artículo 77 de la LDC prevé determinados mecanismos que promueven las soluciones extrajudiciales de las disputas relativas a las reclamaciones de daños, garantizando

que quienes acuden a esta vía no se encuentren en una situación menos ventajosa de la que tendrían si hubiesen emprendido la acción judicial. Para ello, se establece la reducción del derecho de resarcimiento de la parte perjudicada que hubiese alcanzado una solución extrajudicial en la proporción de la responsabilidad que tuviera el infractor con el que llegó a tal solución. También se prevé una prohibición de repetición por parte del resto de los infractores contra el que alcanzó un acuerdo extrajudicial, en relación con la indemnización restante del perjudicado con el que alcanzó el acuerdo de solución extrajudicial.

Además, el artículo 77 prevé como excepción que, salvo pacto en contrario, el perjudicado pueda reclamar con carácter subsidiario contra el infractor con el que alcanzó la solución la indemnización que no pudieran pagar los restantes infractores. Asimismo, se aplica una atenuante a los efectos de establecer el importe de la multa en los procesos administrativos sancionadores llevados a cabo por las autoridades de competencia. Y, por último, se establece una excepción a la norma general de la LEC, que permite que las partes que estén negociando una solución extrajudicial al conflicto soliciten al juez que suspenda el procedimiento por un plazo máximo de sesenta días (art. 81 LDC).

### 3 REFLEXIÓN FINAL

Como hemos podido analizar a lo largo de estas páginas, la función preventivo-punitiva que se pretendía atribuir a las normas que regulan la acción privada del derecho de la competencia se ha difuminado a lo largo del procedimiento de tramitación de la Directiva 2014/104/UE, lo que ha impedido el establecimiento de un régimen de responsabilidad civil específico para los daños por infracciones del derecho de la competencia. En consecuencia, la transposición de la directiva al Derecho nacional se limita a facilitar el resarcimiento de las víctimas, especialmente de los cárteles ya sancionados administrativamente, por lo que resulta potenciada la función indemnizatoria, propia de las normas generales de responsabilidad civil, y sólo indirectamente su función preventiva.

No obstante, la aplicación privada del derecho de la competencia depende de que el régimen de responsabilidad civil facilite el ejercicio de la acción. Los perjudicados por una infracción del derecho de la competencia pueden encontrarse con serias dificultades para aportar indicios sólidos sobre la extensión y cuantificación del daño que le haya podido ocasionar la conducta infractora, en particular en los supuestos de cárteles, por lo que resulta necesario acordar una especialidad en lo que respecta al acceso de la prueba, para lo cual la existencia de procedimientos y resoluciones administrativas previas y el acceso al contenido de las mismas puede contribuir al buen fin de la acción civil, lo que redundaría en una reducción de los costes procesales al no tener que analizarse ni calificarse dos veces los mismos hechos y evitaría, al mismo tiempo, el riesgo de que se dicten resoluciones contradictorias.

### 4 BIBLIOGRAFÍA

- Alfaro Águila-Real, J. 2010. «El abuso de posición dominante», en M. A. Agúndez y J. Martínez-Simancas Sánchez (coords.), *Cuadernos de derecho para ingenieros (Derecho de la competencia y de la propiedad industrial, intelectual y comercial)*, vol. 5. Madrid: La Ley, Iberdrola y Colegio de Ingenieros del ICAI.
- Bello Martín-Crespo, M. P. 2005-2006. *Libro verde sobre reparación de daños y perjuicios por incumplimiento de las normas comunitarias de defensa de la competencia*, tomo 26: 397-416.
- Berenguer Fuster, L. 2012. «Reflexiones en torno al programa de clemencia», *Gaceta jurídica de la Unión Europea y de la competencia*, 28: 11-22.

- Berger, M. 2013. «Prácticas colusorias: imputabilidad del comportamiento infractor de las filiales a sus sociedades matrices y presunción de ejercicio efectivo de una influencia determinante: TJ Sala Primera, S 8 May. 2013», *La Ley Unión Europea*, 7: 15-24.
- Caballol I Angelats, L. 2012. «Aspectos procesales de la reclamación judicial del resarcimiento de daños y perjuicios causados por infracción de las normas comunitarias de competencia», en A. Font Ribas y B. Vilà Costa (dirs.), *La indemnización por infracción de normas comunitarias de competencia*. Madrid: Marcial Pons.
- Cachafeiro, F. 2013. «Confidencialidad de los documentos del programa de clemencia», en A. Font Ribas y S. Gómez Trinidad (coords.) *Competencia y acciones de indemnización: actas del Congreso Internacional sobre Daños Derivados de Ilícitos Concurrenciales*. Madrid: Marcial Pons.
- Carrasco Perera, A. 2018. «Responsabilidad civil solidaria de los miembros de un cártel», *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, 1: 71-84.
- Contreras de la Rosa, I. 2016. «La responsabilidad por daños de la matriz por conductas anticompetitivas de su filial», *Revista de Derecho de la Competencia y la Distribución*, 19: 1 y ss.
- De la Vega García, F. L. 2001. *Responsabilidad civil derivada del ilícito concurrencial. Resarcimiento del daño causado al competidor*. Madrid: Civitas.
- Escrinhuela Morales, F. J. 2008. «Conductas colusorias en la contratación pública», *Contratación administrativa práctica: revista de la contratación administrativa y de los contratistas*, 81: 73 y ss.
- Galán Corona, E. 2014. «Prohibición de las conductas colusorias (I): modelo y estructura de la prohibición», en J. A. García-Cruces González (coord.), *Tratado de derecho de la competencia y de la publicidad*, vol. 1. Madrid: Tirant lo Blanch.
- Herrero Suárez, C. 2016. «La transposición de la Directiva de daños antitrust. Reflexiones a raíz de la publicación de la propuesta de ley de transposición de la Directiva», *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 8(1): 150-183.
- Hovenkamp, H. 2011. *Federal Antitrust Policy. The Law of Competition and its Practice*. Minnesota: West, St.Paul.
- OCDE, 2015. «Relationship between public and private antitrust enforcement». [http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=DAF/COMP/WP3\(2015\)14&docLanguage=\(23-09-2017\)](http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=DAF/COMP/WP3(2015)14&docLanguage=(23-09-2017))
- Sopeña Blanco, V. y Martín Martín, G. 2015. «La transposición de la Directiva europea para la reclamación de daños por infracciones de la competencia en España: mucho ruido, pocas nueces y una oportunidad perdida», *Revista de Derecho de la Competencia y la Distribución*, 17.
- Suderow, J. 2011. «El acceso a las pruebas en expedientes de la Comisión Europea y los límites establecidos por su programa de clemencia», en L.A. Velasco San Pedro, C. Alonso Ledesma, M. Echebarría Sáenz, C. Herrero Suárez y J. Gutiérrez Gilsanz (dirs.), *La aplicación privada del derecho de la competencia*. Madrid: Lex Nova.
- Vidal Martínez, P. y Arranz Fernández-Bravo, T. 2017. «Aspectos sustantivos de la transposición al infracciones del derecho de la competencia», *La Ley Mercantil*, 38: 4 y ss.
- Villacañas Pérez, D. 2013. «La Propuesta de Directiva de Daños y la experiencia en los tribunales españoles», *Gaceta jurídica de la Unión Europea y de la Competencia*, La Ley 11000, 16 de diciembre de 2013.
- Yanes Yanes, P. 2015. «Confidencialidad y clemencia en la Directiva de daños: una aproximación», en M.J. Morillas Jarillo, M. P. Perales Viscasillas y L. J. Porfirio Carpio (dirs.), *Estudios sobre el futuro Código Mercantil: libro homenaje al profesor Rafael Illescas Ortiz*. Madrid: Universidad Carlos III.
- Zurimendi Isla, A. 2017. «La reclamación de los daños y perjuicios derivados de ilícitos anticoncurrenciales», *Revista de derecho mercantil*, 306: 487-544.

## NOTAS

- 1 Artículo 1.1 de la LDC. «Conductas colusorias.1. Se prohíbe todo acuerdo, decisión o recomendación colectiva, o práctica concertada o conscientemente paralela, que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia en todo o parte del mercado nacional a) La fijación, de forma directa o indirecta, de precios o de otras condiciones comerciales o de servicio. b) La limitación o el control de la producción, la distribución, el desarrollo técnico o las inversiones. c) El reparto del mercado o de las fuentes de aprovisionamiento. d) La aplicación, en las relaciones comerciales o de servicio, de condiciones desiguales para prestaciones equivalentes que coloquen a unos competidores en situación desventajosa frente a otros. e) La subordinación de la celebración de contratos a la aceptación de prestaciones suplementarias que, por su naturaleza o con arreglo a los usos de comercio, no guarden relación con el objeto de tales contratos». Al respecto puede verse: Galán Corona, 2014: 61-122. Escrinhuela Morales, 2008: 73 y ss.
- 2 Artículo 2.1 de la LDC. «Abuso de posición dominante. 1. Queda prohibida la explotación abusiva por una o varias empresas de su posición de dominio en todo o en parte del mercado nacional 2. El abuso podrá consistir, en particular, en: a) La imposición, de forma directa o indirecta, de precios u otras condiciones comerciales o de servicios no equitativos. b) La limitación de la producción, la distribución o el desarrollo técnico en perjuicio injustificado de las empresas o de los consumidores. c) La negativa injustificada a satisfacer las demandas de compra de productos o de prestación de servicios. d) La aplicación, en las relaciones comerciales o de servicios, de condiciones desiguales para prestaciones equivalentes, que coloque a unos competidores en situación desventajosa frente a otros. e) La subordinación de la celebración de contratos a la aceptación de

prestaciones suplementarias que, por su naturaleza o con arreglo a los usos de comercio no guarden relación con el objeto de dichos contratos.” Respecto al contenido de la prohibición de abuso de posición dominante véase Alfaro Águila-Real, 2010: 53-68.

- 3 Ley 15/2007, de 3 de julio, de defensa de la competencia, BOE núm. 159, de 4 de julio de 2007.
- 4 BOE núm. 311, de 29 de diciembre de 1978. Art. 38 de la CE: “Se reconoce la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado. Los poderes públicos garantizan y protegen su ejercicio y la defensa de la productividad, de acuerdo con las exigencias de la economía general y, en su caso, de la planificación”.
- 5 Herrero Suárez, 2016: 153.
- 6 De la Vega García, 2001: 133 y 134.
- 7 Al respecto puede verse la actividad de la Dirección de la competencia de la Comisión Europea a través del siguiente enlace [http://ec.europa.eu/dgs/competition/index\\_es.htm](http://ec.europa.eu/dgs/competition/index_es.htm); y de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia en <https://www.cnmcm.es/ambitos-de-actuacion/competencia> (10-11-2017).
- 8 No ocurre lo mismo en la jurisdicción de los Estados Unidos, donde se ha dado preeminencia a la protección de los intereses privados, debido especialmente a las singulares características de su sistema *antitrust*, que favorecen el ejercicio de acciones que permiten al actor reivindicar el resarcimiento de los daños sufridos hasta un triple de su valor más el coste de los honorarios derivados de la acción. Además, el sistema prevé la existencia del recurso colectivo o *class action*, que permite a uno o más demandantes presentar y entablar una demanda en nombre de un grupo más grande, o “clase”, lo cual facilita a los tribunales administrar demandas que de otro modo serían inmanejables si cada miembro de la clase de este tipo de acciones demandase individualmente. *Vid.* Hovenkamp, 2011: 652.
- 9 Versión consolidada 2012/C 326/01, DOUE núm. C 326, de 26 de octubre de 2012. *Vid.* Castro-Villacañas Pérez, 2013: 1 y ss.
- 10 Así se reconoce también en el considerando 13 de la Directiva 2014/104/UE, que establece que: “El derecho a resarcimiento está reconocido para cualquier persona física o jurídica (consumidores, empresas y administraciones públicas) con independencia de la existencia de una relación contractual directa con la empresa infractora, e independientemente de si previamente había existido constatación o no de una infracción por parte de una autoridad de la competencia (...)”.
- 11 SECm(2005) 1732 COM (2005) 0672 final, disponible a partir de <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A52005DC0672> (11-09-2017). Al respecto, véase Bello Martín-Crespo, 2005-2006: 397-416.
- 12 Reglamento (CE) núm. 1/2003 del Consejo, de 16 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos 81 y 82 del Tratado (Texto pertinente a efectos del EEE). Disponible a partir de <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX%3A32003R0001> (12-11-2017). Desde una perspectiva procesal, el Reglamento 1/2003 instauró unas relaciones de cooperación entre la Comisión Europea y los órganos judiciales nacionales; su art. 15 creó la figura del *amicus curiae*, figura que fue recogida posteriormente en el art. 16 de la LDC, y que reconoce la posibilidad de que la CNMC o las autoridades de competencia de las CCAA puedan aportar informaciones o presentar observaciones ante los órganos jurisdiccionales para la interpretación de los arts. 101 y 102 del TFUE y el Derecho nacional. El vehículo para la intervención de estas autoridades en el proceso civil se articula en el art. 15 *bis* LEC. Véase Caballol I Angelats, 2012: 22-32.
- 13 De 2 de abril de 2008, COM (2008) 165 final.
- 14 De este modo queda recogido en el informe de la OCDE, 2015, en el que se expone que en la Unión Europea sólo unas pocas víctimas de una infracción antimonopolio han podido obtener alguna indemnización, y que en el período 2006-2012, menos del 25% de las decisiones de infracción de la Comisión de la UE fueron seguidas por acciones por daño. En general, se presentaron casos en muy pocos Estados miembros, principalmente en el Reino Unido, Alemania y los Países Bajos, mientras que no se notificaron acciones de seguimiento a las decisiones de la Comisión de la UE en 20 de los 28 Estados miembros. En total, se presentaron 52 acciones por daños en ese período, sólo en 7 Estados miembros, mientras que, en 20 de los 28 Estados miembros, la Comisión no tiene conocimiento de ninguna acción de seguimiento de daños y perjuicios basada en una decisión de la Comisión.
- 15 En particular, respecto al ejercicio privado del derecho de la competencia y la confidencialidad de los expedientes del programa de clemencia puede verse: Cachafeiro, 2013: 143 y ss. Berenguer Fuster, 2012: 11 y ss., Suderow, 2011: 535 y ss., Yanes Yanes, 2015: 1140 y ss.
- 16 DOUE núm. L 349/1, de 5 de diciembre de 2014.
- 17 Al mismo tiempo, se publicó la Comunicación sobre cuantificación de daños, relegándose a una mera recomendación la preocupación sobre acciones colectivas como instrumento de fomento de la acción privada. Véase al respecto, la Comunicación de la Comisión sobre la cuantificación del perjuicio en las demandas por daños y perjuicios por incumplimiento de los artículos 101 o 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (2013/C 167/07), DOUE núm. C 167/19, de 13 de junio de 2013; y la Recomendación de la Comisión, de 11 de junio de 2013, sobre los principios comunes aplicables a los mecanismos de recurso colectivo de cesación o de indemnización en los Estados miembros en caso de violación de los derechos reconocidos por el Derecho de la Unión (2013/396/UE), DOUE, núm. L 201/60, de 26 de julio de 2013.
- 18 Véase art. 1 Directiva 2014/104/UE.
- 19 Véanse los considerandos 25-28, art. 6.a) y b) Directiva 2014/104/UE: “Los Estados miembros velarán por que, a efectos de las acciones por daños, los órganos jurisdiccionales nacionales no puedan en ningún momento ordenar a una parte o a un tercero la exhibición de cualquiera de las siguientes categorías de pruebas: a) las declaraciones en el marco de un programa de clemencia, y b) las solicitudes de transacción”.
- 20 Herrero Suárez, 2016: 156. Sopena Blanco y Martín Martín, 2015: 4.
- 21 Las disposiciones incorporadas a la LDC y la LEC entraron en vigor el mismo día de la publicación del RDL 9/2017 en el BOE, esto es el día 27 de mayo; a pesar de que la transposición de la Directiva de daños ha entrado en vigor fuera de plazo, las modificaciones de la LDC no pueden aplicarse con carácter retroactivo. Por su parte, las modificaciones de la LEC únicamente son aplicables a procedimientos incoados con posterioridad a la entrada en vigor del RDL 9/2017. No obstante, cabe tener en cuenta que la transposición fuera de plazo de una directiva confiere derechos a los particulares, quienes están facultados para trasladar una denuncia a la Comisión Europea, que, en caso de estimarla, debe emitir un dictamen motivado dirigido al Estado infractor. El particular afectado podría recurrir al TJUE en el supuesto

- de que el dictamen de la Comisión no fuese acatado por el Estado, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 258-260 TFUE, sobre el procedimiento de infracción. El 24 de enero de 2017 la Comisión Europea inició un procedimiento formal de infracción contra España por la no transposición de la Directiva de daños. Numero de infracción: 20170081.
- 22 BOE núm. 126, de 27 de mayo de 2017.
- 23 BOE núm. 159, de 4 de julio de 2007.
- 24 BOE núm. 7, de 8 de enero de 2000.
- 25 Entre las definiciones incluidas en este listado se encuentran: “acción por daños”, “programa de clemencia”, “declaración en el marco de un programa de clemencia”, “información preexistente”, “solicitud de transacción”, “sobrecoste”, “comprador directo” y “comprador indirecto”. Cabe destacar que la transposición también ha tenido como efecto la modificación del concepto de “cártel”; ya suprime el requisito de que se trate de una práctica secreta y, además, amplía los supuestos que se subsumen en esta categoría a las prácticas concertadas entre competidores, siempre que tengan por objeto la coordinación entre empresas en lo que respecta a los precios, cantidades, repartos de clientes y mercados y, en general, cualquier medida contraria a la competencia que pueda llevarse a cabo en perjuicio de los competidores.
- 26 Art. 3.2 Directiva 2014/104/UE.
- 27 “Pregunta E: ¿Cómo deberían definirse los daños y perjuicios? Opción 14: Definición de los daños que deben resarcirse en función del perjuicio sufrido por el demandante como consecuencia de la conducta infractora del demandado (daños e intereses compensatorios). Opción 15: Definición de los daños que deben resarcirse en función del beneficio ilegal obtenido por el infractor (recuperación de beneficio ilegal). Opción 16: Daños y perjuicios dobles en cárteles horizontales. Estas reparaciones podrían ser automáticas, condicionales o a la discreción del tribunal”.
- 28 Resolución del Parlamento Europeo de 25 de abril de 2007, sobre el Libro verde reparación de daños y perjuicios por incumplimiento de las normas comunitarias de defensa de la competencia (2006/2207(INI)). Disponible a partir de <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P6-TA-2007-0152+0+DOC+XML+V0//ES> (23-10-2017).
- 29 De este modo quedó recogido en la directiva, que en su considerando 13 establece que: “Sin perjuicio de la indemnización por la pérdida de oportunidades, un resarcimiento pleno en virtud de la presente directiva no debe conducir a un exceso de resarcimiento, ya sea mediante daños punitivos, múltiples o de otro tipo”. Al respecto, Zurimendi Isla, 2017: 487 y ss. defiende que la finalidad de nuestro sistema de responsabilidad civil debe ser únicamente el resarcimiento pleno del daño, teniendo en cuenta que, además, la función disuasoria puede ser plenamente satisfecha por la aplicación pública y eficaz del derecho de la competencia.
- 30 Cfr. BOE núm. 294, de 8 de diciembre de 2001. Art. 43.1 de la LM “1. La indemnización de daños y perjuicios comprenderá no sólo las pérdidas sufridas, sino también las ganancias dejadas de obtener por el titular del registro de la marca, causa de la violación de su derecho. El titular del registro de marca también podrá exigir la indemnización del perjuicio causado al prestigio de la marca por el infractor, especialmente por una realización defectuosa de los productos ilícitamente marcados o una presentación inadecuada de aquella en el mercado. Asimismo, la cuantía indemnizatoria podrá incluir, en su caso, los gastos de investigación en los que se haya incurrido para obtener pruebas razonables de la comisión de la infracción objeto del procedimiento judicial”.
- 31 Cfr. BOE núm. 77, de 25 de julio de 2015. Artículo 74 de la LP: “La indemnización de daños y perjuicios debida al titular de la patente comprenderá no sólo el valor de la pérdida que haya sufrido, sino también el de la ganancia que haya dejado de obtener el titular a causa de la violación de su derecho. La cuantía indemnizatoria podrá incluir, en su caso, los gastos de investigación en los que se haya incurrido para obtener pruebas razonables de la comisión de la infracción objeto del procedimiento judicial”.
- 32 BOE núm. 97, de 22 de abril de 1996. Art. 140. 1 TRLPI: “La indemnización por daños y perjuicios debida al titular del derecho infringido comprenderá no sólo el valor de la pérdida que haya sufrido, sino también el de la ganancia que haya dejado de obtener a causa de la violación de su derecho. La cuantía indemnizatoria podrá incluir, en su caso, los gastos de investigación en los que se haya incurrido para obtener pruebas razonables de la comisión de la infracción objeto del procedimiento judicial”.
- 33 Real decreto de 24 de julio de 1889, texto de la edición del Código civil mandada publicar en cumplimiento de la Ley de 26 de mayo último. Gaceta de 25 de julio de 1889.
- 34 Esta disposición obliga al tribunal a valorar tanto el alcance como el coste de la exhibición documental, con ello se evitan las llamadas *fishing expeditions* o peticiones genéricas e indiscriminadas de exhibición documental, así como la inclusión de información confidencial en la información cuya exhibición se pida. Además, el solicitante debe justificar que las fuentes de prueba de las que solicita el acceso son necesarias para la resolución del proceso; y que no tiene medios para acceder a las fuentes de prueba en cuestión por sí mismo, sin la intervención judicial. Asimismo, se hace hincapié en la protección de la confidencialidad de la información solicitada, por lo que el órgano judicial debe adoptar medidas para proteger esa confidencialidad, entre las que se encuentran: la celebración de audiencias a puerta cerrada, la utilización de peritos para que elaboren resúmenes de la información confidencial de manera no agregada o la limitación de las personas a las que se permita examinar las pruebas, entre otras.
- 35 Cabe destacar que las reclamaciones entabladas contra uno o varios de los infractores interrumpen la prescripción también frente a los demás deudores solidarios, lo que no debe considerarse un obstáculo para que el demandante se dirija contra los demás con posterioridad hasta que cobre por completo la indemnización correspondiente al daño. El principio de solidaridad también conlleva que el demandado podrá oponer todas las excepciones que le sean propias y, si tuviera que pagar por cuenta de otros infractores, también aquellas que puedan minorar la cantidad que corresponderá a aquellos. Si no lo hiciera, el demandado correría el riesgo de no recuperar la totalidad de la indemnización cuando ejerza la acción de regreso. Véase al respecto Vidal Martínez y Arranz Fernández-Bravo, 2017: 4 y ss.
- 36 Véase al respecto Carrasco Perera, 2018: 71 y ss.
- 37 Cfr. Contreras de la Rosa, 2016: 1 y ss., Berger, 2013: 15-24.
- 38 STS, Sala Primera, núm. 83/2011, de 1 de marzo de 2011, Rec. 1802/2006.
- 39 Art. 194.2 CC: “Las acciones personales que no tengan plazo especial prescriben a los cinco años desde que pueda exigirse el cumplimiento de la obligación. En las obligaciones continuadas de hacer o no hacer, el plazo comenzará cada vez que se incumplan”.



## Orixes e evolución das políticas culturais urbanas. A Cidade da Cultura de Galicia como caso de estudo

## Orígenes y evolución de las políticas culturales urbanas. La Ciudad de la Cultura de Galicia como caso de estudio

## Origins and evolution of urban cultural policies. *La Ciudad de la Cultura de Galicia as a case study*

LORENA ALONSO SUÁREZ

Doctoranda del Programa Marketing Político,  
Actores e Instituciones en las Sociedades Contemporáneas  
Universidad de Santiago de Compostela  
lorena.alonso.suarez@gmail.com

Recibido: 17/12/2017 | 12/06/2018

**Resumo:** Nos últimos cincuenta anos, as transformacións das cidades europeas estiveron acompañadas e víronse condicionadas polo crecente interese en utilizar a cultura como ferramenta clave para a súa rexeneración e o seu desenvolvemento.

Este estudo pretende analizar as orixes e a evolución, especialmente nas cidades españolas, da expansión das políticas culturais urbanas e dos proxectos postos en marcha que buscan fomentar a cultura como elemento rexenerador e integrador no ámbito urbano. Cómpre observar, pois, se esas accións actúan como catalizadoras de cambio nas cidades e cales son os efectos e resultados alcanzados, desde unha perspectiva multidisciplinaria.

Para iso, o artigo céntrase en analizar o caso da Cidade da Cultura de Galicia, complexo arquitectónico localizado na cidade de Santiago de Compostela, co máximo obxectivo de converterse nunha fábrica de proxectos que dinamice o tecido das industrias culturais galegas e que provoque unha interconexión de redes nacionais e internacionais de coñecemento e creatividade.

**Palabras clave:** Desenvolvemento urbano, transformación, rexeneración, cultura, políticas urbanas, cidade.

**Resumen:** En los últimos cincuenta años, las transformaciones de las ciudades europeas han estado acompañadas y se han visto condicionadas por el creciente interés en utilizar la cultura como herramienta clave para su regeneración y desarrollo.

Este estudio pretende analizar los orígenes y la evolución, especialmente en las ciudades españolas, de la expansión de las políticas culturales urbanas y de los proyectos puestos en marcha que buscan fomentar la cultura como elemento regenerador e integrador en el ámbito urbano. Es preciso observar, pues, si esas acciones actúan como catalizadoras de cambio en las ciudades y cuáles son los efectos y resultados alcanzados, desde una perspectiva multidisciplinaria.

Para ello, el artículo se centra en analizar el caso de la Ciudad de la Cultura de Galicia, complejo arquitectónico localizado en la ciudad de Santiago de Compostela, con el máximo objetivo de convertirse en



una fábrica de proyectos que dinamice el tejido de las industrias culturales gallegas y que provoque una interconexión de redes nacionales e internacionales de conocimiento y creatividad.

**Palabras clave:** Desarrollo urbano, transformación, regeneración, cultura, políticas urbanas, ciudad.

**Abstract:** In the last fifty years, the transformations of European cities have been accompanied and conditioned by the growing interest in using culture as a tool for your regeneration and development.

This study aims to analyze the origins and evolution –especially in Spanish cities– of the expansion of urban cultural policies and of those projects launched that seek to promote culture as a regenerative and integrating element in the urban environment. It is necessary to observe, then, if these actions act as catalysts for change in cities and what are the effects and results achieved from a multidisciplinary perspective.

For this, the paper focuses on analyzing the case of the City of Culture of Galicia, an architectural complex located in the city of Santiago de Compostela, with the maximum objective of becoming a project factory that energizes the fabric of cultural industries Galician and that causes an interconnection of national and international networks of knowledge and creativity.

**Key words:** Urban development, transformation, regeneration, culture, urban policies, city.

**Sumario:** 1 Introducción. 2 La cultura de la regeneración y la transformación urbana. 2.1 La Ciudad Europea de la Cultura. 2.2 Otras experiencias alternativas. 3 Las políticas culturales y el fenómeno de los *elefantes blancos*. 4 La gobernanza multinivel como protagonista de desarrollo de las ciudades. 5 El desarrollo general de las políticas urbanas en España en torno a la cultura. 6 La Ciudad de la Cultura de Galicia: desarrollo e implicaciones. 7 Consideraciones finales. 8 Bibliografía.

## 1 INTRODUCCIÓN

Entre los años 70 y 80 se produjeron las primeras iniciativas culturales que lograron posicionarse como catalizadoras de la regeneración urbana. Los artistas se convirtieron en los principales protagonistas e impulsores de los vibrantes centros urbanos<sup>1</sup>. Existen, pues, nuevas formas de entender la economía cultural de las ciudades.

Durante el siglo XX, la economía se ha centrado en el sector servicios, lo que ha situado a la cultura en el verdadero núcleo del desarrollo urbano, transformándose desde su concepto tradicional basado en el arte y la herencia hacia un activo económico de enorme trascendencia en la realidad económica de las ciudades. Así, se convierte en un bien con valor de mercado y en un productor de espacios urbanos de carácter comercial.

Ante este contexto, es preciso llevar a cabo estrategias coherentes, ya que las inversiones en políticas culturales e infraestructuras no se están enmarcando dentro de una evaluación a largo plazo, y su desarrollo y razón de ser tienden a ser cuestionables. Por ello, lo ideal es analizar cuál es el papel actual o hacia dónde tiende la cultura en las ciudades y en su desarrollo en el ámbito urbano, además de cuáles son los efectos reales de la progresiva convergencia en los discursos culturales y económicos de los enfoques europeos.

No podemos olvidar que uno de los desafíos a los que nos hemos enfrentado en los últimos años ha sido democratizar el proceso cultural y dotar de transparencia a la producción de espacios urbanos<sup>2</sup>. Para que el proceso de producción y comercialización de la cultura se dote de transparencia, es necesario desarrollar políticas que reconozcan a quién pertenecen las acciones que se van a llevar a cabo y con qué fin.

Este fenómeno de apertura de la cultura en los centros urbanos supone la transformación real de las ciudades, e identificar cuáles son las deficiencias y redefinir los papeles de los actores principales en la cultura urbana es prioritario. Sin embargo, lo que se observa es un lento progreso de las políticas culturales en relación con el rápido proceso de comercialización de la cultura urbana.

Para poder aproximarnos a la situación actual en la que nos encontramos, en este estudio se realiza una revisión de las perspectivas teóricas en relación con lo que ha supuesto la cultura en la regeneración y transformación urbana y el papel representado por los gobiernos para su diseño y planificación.

Posteriormente, se da paso a experiencias tan emblemáticas como el programa Ciudad/Capital Europea de la Cultura (CEC), así como otras alternativas en ciudades europeas como París, Barcelona o Bilbao.

Los siguientes puntos del estudio se centran, por un lado, en analizar el fenómeno de los *elefantes blancos* en el movimiento cultural urbano y, por otro lado, lo que supone la gobernanza multinivel en el desarrollo de las políticas culturales urbanas.

Finalmente, se tratará el desarrollo y las implicaciones generales de las políticas urbanas culturales en torno a la cultura en España, y más concretamente en el caso de la Ciudad de la Cultura de Galicia.

## **2 LA CULTURA EN LA REGENERACIÓN Y LA TRANSFORMACIÓN URBANA**

En 1993, Bianchini y Parkinson fueron dos de los primeros autores que estudiaron y exploraron los efectos de la política cultural en la regeneración en una serie de ciudades europeas. Ante eso, Bianchini reconoce y plantea una serie de dilemas:

- Dilemas espaciales donde identifica una tensión entre el centro y la periferia, así como el fenómeno del aburguesamiento.
- Dilemas de desarrollo donde destaca incentivar el consumo y la sobreproducción.
- Dilemas de la financiación de la cultura en relación con la promoción de grandes eventos y con la construcción de infraestructuras.

Bianchini (1999) se postulaba a favor de la planificación cultural, la cual entendía como una alternativa tanto a las políticas culturales tradicionales –definiciones estéticas de la cultura como arte– como a la regeneración impulsada por la política cultural que tiende a tomar un enfoque sectorial, en lugar de permitir el lanzamiento y desarrollo de los avances sociales y reconocer su valor intrínseco para la regeneración urbana.

Así, la planificación cultural defendida por este autor se caracteriza por tomar un enfoque más territorial que sectorial y adopta como base una amplia definición de recursos culturales.

Como señaló Bianchini en sus estudios en relación con la influencia de la cultura en la regeneración urbana, las ciudades son catalizadoras de la identidad cívica y de la sociabilidad pública. Cuando observamos el acercamiento a la cultura en el seno de las políticas urbanas, lo que pretendemos es poder saber qué puede aportar la cultura a la economía de las ciudades.

Si echamos la vista atrás, entre los años 40 y 60 el papel y el discurso mayoritario tendía a definir la cultura como un terreno totalmente separado y opuesto al de la producción material y al de la actividad económica. El potencial económico de los recursos culturales siguió ignorándose en los años 70 y 80, cuando las acciones culturales servían en las agendas sociales y políticas, en lugar de incluirlas también en las agendas económicas<sup>3</sup>. Lo que sí que se detectó en estas dos décadas fueron nuevos movimientos sociales urbanos que comenzaron a utilizar la política cultural como herramienta para fomentar la construcción de una comunidad<sup>4</sup>.

A mediados de los 80 el énfasis sobre la política cultural, como mecanismo para el progreso de la comunidad y para incentivar la participación social, comenzó a ser sustituido por el

énfasis sobre el potencial de la política cultural como herramienta para el desarrollo urbano y la regeneración física. Esto es lo que se denomina la época de la política económica cultural<sup>5</sup>: aumenta la inversión en infraestructuras para la producción cultural, tales como los estudios, las asociaciones de *marketing* y apoyo, la planificación de distritos culturales o los eventos de gran calado en el centro de las ciudades. Así, se resalta el valor del patrimonio con el fin de fomentar el turismo cultural.

Los años 90 llegaron con la expansión de las técnicas de *marketing* urbano y su transformación en estrategias de creación de lo que se denominó marcas urbanas. Este último enfoque implica el reposicionamiento total de la ciudad como una creación de espacios, que tiene como objetivo reconciliar el ocio, los negocios y las demandas y aspiraciones comunitarias en un entorno competitivo<sup>6</sup>.

Es importante cuestionarse, pues, si es correcta la afirmación de que la política cultural está asumiendo las aspiraciones comerciales por encima de las del ocio o de las demandas de la comunidad.

Si observamos el progreso de la cultura como un instrumento de transformación y desarrollo de las ciudades, detectamos cómo el sector turístico se ha convertido en el defensor más visible, en numerosas ocasiones, de la cultura de las ciudades, lo que sitúa al turismo cultural como fenómeno urbano laudable.

Tibbot (2002) afirmaba que la creación de marcas urbanas suponía un mecanismo esencial para maximizar el impacto de los esfuerzos culturales. De todos modos, la capacidad de las marcas urbanas para crear un sentimiento de lugar es cuestionable, debido a que se basa en la creación de mensajes armónicos que intentan abarcarlo todo, lo que puede ser totalmente contradictorio con las distintas –y a veces enfrentadas– identidades culturales de un determinado entorno urbano. Como expuso Evans<sup>7</sup>: “asociar un lugar con un icono cultural es... un intento de dotar a un lugar de un carácter creativo del que se apropian organismos civiles, como el caso del Glasgow de Mackintosh, la Barcelona de Gaudí o el Bilbao de Guggenheim. El peligro del deterioro de las marcas es evidente, pues la simple imagen y marca pierden impacto y novedad y se precisa de una gama más pluralista de representaciones”.

Cuando analizamos los usos de la cultura dentro de los gobiernos de las ciudades, detectamos que la comprensión del proceso económico no es siempre evidente en los discursos de política cultural. En ocasiones, se crea una distracción del objetivo principal, que era producir beneficios de progresiva regeneración social, económica y física.

Si nos centramos en el apoyo a las llamadas industrias creativas, contemplamos las ciudades como creadoras de arte, ideas, estilos y modos de vida, así como productoras de altos niveles de inversión y crecimiento económico.

## 2.1 La Ciudad Europea de la Cultura

En relación con el papel de la cultura en las políticas ejecutadas, es preciso destacar el desarrollo del Programa Ciudad/Capital Europea de la Cultura (CEC). Con estas acciones se crean infraestructuras permanentes que sean visibles. En este sentido, y como sucedió con la puesta en marcha de la CEC, estas construcciones han sido especialmente diseñadas como emblemas de prestigio que contribuyan a la promoción de la imagen de la ciudad y que fomenten el turismo local.

Sin embargo, se cuestiona si con estas acciones se están ignorando las necesidades locales y culturales de la comunidad, lo que implica un impacto muy limitado en las tasas de empleo y el crecimiento económico a largo plazo.

Los resultados extraídos de los análisis e investigaciones acerca de las consecuencias e implicaciones que tuvo el proyecto de Ciudad Europea de la Cultura en multitud de ciudades a lo largo de los años muestran que los proyectos que se desarrollaron poseen importantes debilidades: en primer lugar, la falta de definiciones y directrices claras para la acción; en segundo lugar, no existe un mecanismo de control, y los informes elaborados forman parte de la voluntad propia de las ciudades anfitrionas; además, las evaluaciones de impacto fueron muy limitadas y no se extrajeron lecciones importantes de las experiencias que se llevaron a cabo.

Cuando se analizan las experiencias de la CEC<sup>8</sup>, estas sugieren una falta de integración adecuada entre las políticas culturales y las políticas económicas implantadas. En este sentido, es preciso determinar, pues, los dilemas planteados por Bianchini adaptados a este tipo de políticas culturales en entornos urbanos:

- El dilema de la financiación cultural se encuentra con la dificultad y complejidad de poder encontrar el equilibrio entre la inversión temporal y la actividad permanente. Por ejemplo, los grandes proyectos culturales de François Mitterrand desarrollados en Francia o el Guggenheim en Bilbao conllevan un coste muy elevado, en relación con el mantenimiento de estos edificios, e implican que no sean sostenibles a largo plazo si no se realizan recortes o se da lugar a iniciativas más participativas que sean de carácter local.

- El dilema económico: existe un difícil equilibrio entre estimular la demanda o el consumo cultural y apoyar la producción cultural, en lo que se refiere a los tiempos de realización. Además, como señala Florida (2002), las ciudades que aspiran a ser centros culturales vibrantes y atraer la creatividad necesitan poseer ciertos niveles de autonomía en lo que se refiere a la provisión cultural, ya sea a través de infraestructuras que respalden la producción del arte tradicional o mediante industrias creativas en rápida expansión.

- Dilema espacial: en este contexto lo que se pretende determinar es la provisión realizada para el centro y para la periferia, con el objetivo de prevenir el riesgo de zonas marginadas o lo que comúnmente se denomina el “aburguesamiento”.

## **2.2 Otras experiencias alternativas**

Dentro de los enfoques alternativos existentes a la regulación urbana impulsada por la cultura, encontramos los siguientes ejemplos a destacar:

- En Francia, la restauración y el desarrollo de infraestructuras como pueden ser la pirámide del Louvre, el Centro Pompidou<sup>9</sup> o la Ópera de la Bastilla.

- En España, se sitúa Bilbao, donde se dotó a la ciudad de una nueva imagen a través de la construcción e inversión de una infraestructura cultural insignia: el Museo Guggenheim en 1997.

- El modelo desarrollado por la ciudad de Barcelona se ha convertido en un modelo urbano que está siendo imitado. Sus políticas giran en torno a la promoción de eventos de gran importancia, que actúen como catalizadores del renacimiento de la ciudad; la reestructuración física de los espacios urbanos, o el aumento de la representación simbólica.

## **3 LAS POLÍTICAS CULTURALES Y EL FENÓMENO DE LOS ELEFANTES BLANCOS**

El término *elefante blanco* se aplica a toda infraestructura o construcción pública que se caracteriza por tener un costo de mantenimiento mayor que los beneficios de su funcionamiento, ya que está siendo infrutilizada o su uso es diferente de aquel para el que fue creada. El motor de surgimiento del fenómeno de los *elefantes blancos* se debe a la expansión y consolidación

de las estrategias de *city branding* de principios de siglo. El *city branding* tiene como objetivo implantar una filosofía de gestión urbana mediante la aplicación de los fundamentos del proceso de creación de una marca –combinado con estrategias de comunicación– a las ciudades, regiones, países o estados con el fin de tener una imagen de ciudad definida y desarrollada que aporte significado cultural a la ciudad, que la haga más atractiva y que genere oportunidades de negocio (turismo, estudiantes, inversores, emprendedores, eventos culturales).

Según autores como Bianchini (1993), Novy y Colomb (2013) o Peck (2005), los *elefantes blancos* son un elemento característico del modelo adoptado por una ciudad donde se ha apostado por la cultura global, sin pretender equilibrarlo con elementos que sean sostenibles o que estén vinculados a la cultura local. Estas ciudades han encontrado una justificación para emprender grandes proyectos sin una planificación ni detección de necesidades previa.

Estos proyectos generan edificios o espacios públicos que rápidamente pierden la utilidad para la que fueron construidos, donde los usos reales son diferentes de los usos previstos y donde se crea lo que Augé (2003) cataloga de ruinas modernas, infrautilizadas y en proceso de degradación. Se suelen concebir como una estrategia que pretende la fascinación de los ciudadanos, generando una distracción del proceso de transformación urbana que lo acompaña, y que –a su vez– pretende justificar sus efectos negativos a través de un discurso que mezcla la legitimidad de la cultura y los supuestos beneficios en el futuro de estas actuaciones a favor de la misma, sin demostrar el impacto social final<sup>10</sup>. Así las cosas, la misión de este tipo de construcciones no suele ser definida hasta después del inicio del proyecto.

Para la cultura y políticas culturales desarrolladas desde mediados de los años 90 hasta finales de los años 2000, los llamados *elefantes blancos* se han convertido en una importante problemática y en un símbolo cultural. Generan un gran conflicto en relación con su sostenibilidad y amortización: se restan recursos presentes y futuros al sistema cultural, los cuales son difíciles de reutilizar para otros fines distintos de los establecidos en un inicio.

En España, los ejemplos más emblemáticos de este fenómeno son la Ciudad de las Artes y las Ciencias en Valencia, el Fórum de las Culturas en Barcelona, la Ciudad de la Luz en Alicante o la Ciudad de la Cultura de Galicia en Santiago de Compostela.

Las grandes óperas se configuran como uno de los instrumentos de mayor relevancia en las políticas culturales que buscan la promoción de la marca de la ciudad. Estas instituciones implican el consumo de una gran proporción de recursos públicos, lo que genera un profundo debate sobre la legitimidad del gasto y el valor público que aporta.

Este tipo de experiencias y proyectos culturales urbanos se enmarcan en el debate sobre la relación que existe entre los modelos de desarrollo local y la política cultural. Sin embargo, los *elefantes blancos* no son un fenómeno que se considere como una mala práctica de una Administración o de un territorio concreto, sino que forman parte de una tendencia común a la política cultural y a la gobernanza local contemporánea.

Durante la primera década del siglo XXI se puede consultar un gran volumen de literatura sobre las virtudes y defectos de la generación de modelos de desarrollo urbano y económico basados en la cultura<sup>11</sup>, así como estudios para determinar cuál ha sido el papel representado por los actores sociales en este proceso en términos de participación<sup>12</sup>.

No debemos olvidar, pues, que el modelo de ciudad condiciona el modelo de las políticas culturales y, por consiguiente, estas forman parte de la promoción económica y de la marca de la ciudad. Ante este escenario, es precisa una articulación local exhaustiva del campo político urbanístico y cultural para poder determinar las causas de que algunas estructuras culturales

se conviertan en proyectos mal gestionados, sin control público y que generan una polémica mediática y política.

En la tabla 1 se concretan los proyectos culturales urbanos realizados en España que supusieron un importante sobrecoste al presupuesto inicial previsto. De estas cifras se extraen dos implicaciones importantes:

- La incorrecta provisión y cálculo del coste real de los proyectos, que se financian con recursos públicos, combinada con la gran facilidad de endeudamiento de las administraciones públicas ante estas inversiones.

- La imposibilidad de desarrollar y ejecutar este tipo de construcciones y proyectos, con los enormes sobrecostes que suponen en todos los casos, sin la presencia y actuación por parte del Estado a través de sus políticas públicas.

#### **4 LA GOBERNANZA MULTINIVEL COMO PROTAGONISTA DEL DESARROLLO DE LAS CIUDADES**

En el ámbito teórico, los estudios que centran sus investigaciones en la gestión pública cultural que se está realizando en los distintos niveles de gobierno profundizan en los siguientes aspectos:

- El papel de la financiación de grandes teatros, óperas o museos y su viabilidad económica<sup>13</sup>.
- La influencia de la gestión pública cultural en la actividad artística<sup>14</sup>.
- La relación entre los responsables políticos y la dirección de las organizaciones artísticas que reciben financiación pública<sup>15</sup>.
- Los problemas y las deficiencias para determinar los objetivos y la evaluación de las instituciones<sup>16</sup>.

Ante estos condicionantes, si estudiamos los efectos del modelo actual de desarrollo económico, urbano y cultural y su relación con la gobernanza y gestión de los equipamientos culturales, observamos el gran protagonismo que se le debe conceder al gobierno local<sup>17</sup>.

Como ya se ha señalado con anterioridad, las políticas culturales en las ciudades destacaron por la utilización de grandes eventos e infraestructuras emblemáticas como catalizadores del cambio urbano, del desarrollo económico y de la transformación social.

A partir de los años 80, la política cultural es percibida como un motor económico importante de las ciudades y una palanca de regeneración de los centros urbanos, de planificación y de reordenación de las ciudades. Así, la unión de la gestión pública, la gestión artística y la política cultural pretenden instaurar nuevas maneras de favorecer la inclusión social en las urbes.

La tendencia en las últimas décadas se ha centrado en la gestión y el control de las grandes instituciones culturales, que se configuran como organizaciones complejas de gran dimensión presupuestaria y fuertemente subvencionadas. Se cuestiona la legitimidad y utilidad, lo que implica que es preciso, primeramente, mejorar la definición de sus objetivos.

Si nos centramos en el grado de implicación del Estado en la política cultural y, especialmente, en las instituciones artísticas<sup>18</sup>, este se explica no sólo por las características económicas de las artes escénicas, sino también por las configuraciones institucionales aplicadas por los países desarrollados. En el contexto de la Europa continental, después de la II Guerra Mundial, el Estado ha adquirido un papel preponderante en la gestión de los teatros de la ópera, en calidad de financiador principal. Esto ha desencadenado en una situación paradójica de dependencia económica elevada de las administraciones públicas, combinada con un alto grado de autonomía en la formulación de su actividad. Así, los gobiernos se convierten en meros proveedores de fondos.

Para intentar corregir esta situación, se procedió a una modificación de la gestión de algunos teatros con el fin de incrementar su eficiencia y potenciar la captación de fondos privados<sup>19</sup>. Ante esta idea, países como Italia fracasaron en la mayoría de los casos, donde solamente los teatros más importantes han conseguido reducir las aportaciones públicas.

Sin embargo, este cambio de modelo en la gestión cultural sólo afectó a la gestión económica y, además, no implicó un replanteamiento de los objetivos y de las actividades a desarrollar, como también sucedió con el Teatro del Liceo de Barcelona, que sufrió una crisis financiera en 2011.

En definitiva, es fundamental establecer y delimitar correctamente los objetivos perseguidos con la puesta en marcha de todas las acciones enmarcadas dentro de las políticas urbanas desarrolladas en el ámbito cultural por parte de las autoridades públicas, así como una coordinación y ejecución coherente con las circunstancias y características sociales, económicas y culturales de las ciudades.

El posible establecimiento o fortalecimiento de un modelo de gobernanza local que implique cambios en la gestión de las políticas culturales es un asunto que merece un análisis pormenorizado, específico e independiente del tema que se analiza en este estudio.

## **5 EL DESARROLLO GENERAL DE LAS POLÍTICAS URBANAS EN ESPAÑA EN TORNO A LA CULTURA**

La transformación urbana que ha experimentado España en los últimos 50 años se caracteriza por tres elementos básicos:

- a) Una agenda política urbana compleja, donde se combina la economía, la cultura, el medioambiente o la sociedad, entre otros aspectos fundamentales en la vida de las ciudades.
- b) La modificación de las formas de hacer de los gobiernos y las administraciones locales, adquiriendo nuevos roles, transformando el gobierno local en gobernanza local.
- c) La dimensión y el carácter multinivel de la gobernanza, donde las competencias y recursos de las administraciones locales dependen de otras esferas de gobierno. La actuación es más o menos coordinada, a pesar de que muchas de las actuaciones se apliquen a nivel local<sup>20</sup>.

En mayor o menor medida, en la década de los 60 en España se podía observar que existía un rápido crecimiento de algunas de las ciudades, como Madrid, Barcelona, Bilbao, Valencia o Vigo. El surgimiento acelerado del sector industrial en los servicios y, simultáneamente, los nuevos residentes procedentes de la inmigración caracterizaban la rápida expansión de estas urbes.

En ese momento, las políticas urbanas eran inexistentes<sup>21</sup>. Únicamente se buscaban lugares, espacios y enclaves donde construir viviendas, como prioridad ante los servicios esenciales o las condiciones de cualquier espacio público. Era lo que el autor Joan Subirats denomina un “urbanismo de mínimos”.

Sólo ciudades como Madrid o Barcelona contaban con cierta capacidad ejecutiva a nivel local en el ámbito urbano, en un momento en el que las administraciones locales carecían de competencias.

El despliegue urbano, pues, dependía absolutamente del crecimiento industrial. Sin embargo, el cambio político que aconteció a finales de los años 70 impulsó un programa completo de reconstrucción urbana. En esta década se institucionalizaron propuestas políticas y urbanas lideradas por los movimientos vecinales con el objetivo de que los agentes principales de las ciudades tuvieran la capacidad de construir y hacer funcionar los servicios públicos. Ello provocó

que se comenzara a percibir la ciudad como un centro de servicios –no industrial–, lo que motivó el desplazamiento de las industrias a la periferia.

Los años 80 supusieron la consolidación de este modelo de urbanismo local a través de la paulatina profesionalización de políticos y técnicos locales que institucionalizaron la vida política local. Ya en la década de los 90, algunos gobiernos locales comenzaron a pensar en términos de estrategia urbana –fijando objetivos concretos y creando complicidades con actores sociales y económicos– y empezó la preocupación latente de las consecuencias medioambientales del desarrollo urbano. Además, las políticas urbanas se incorporaron a una agenda que tuviera en cuenta un concepto de hábitat urbano, más allá del estricto diseño urbanístico de espacios públicos y zonas de residencias y servicios.

A todo lo anterior se le suman los cambios sociales que se generaron por las innovaciones tecnológicas y la globalización económica y que se hacen notar en las urbes. En este contexto, los gobiernos locales comienzan a asumir problemas, deficiencias y demandas que no se proveen satisfactoriamente a la ciudadanía. La agenda urbana se hace más compleja y genera nuevas estrategias en el ámbito educativo y comunitario.

A medida que avanzamos en el siglo XXI, los gobiernos locales y su coordinación multinivel están siendo llamados a construir alternativas sociales, económicas y ambientales distintas, ante los debates emergentes sobre la resiliencia urbana, las economías sociales o la innovación social. Estas tendencias conectan con las exigencias que existen a nivel local por parte de los ciudadanos y agentes implicados en la vida urbana.

Se observa, pues, un tránsito desde la agenda de políticas urbanas en el binomio *urbanismo-desarrollo económico* hacia una mayor presencia de componentes sociales, culturales y ambientales en tales políticas, provocando una mayor transversalidad de lo urbano.

## **6 LA CIUDAD DE LA CULTURA DE GALICIA: DESARROLLO E IMPLICACIONES**

Según la teoría política en torno a la creciente complejidad cultural contemporánea, las políticas en este ámbito se están concibiendo desde una perspectiva sistémica y estratégica. En algunas ciudades donde la tendencia es más tangible, la política cultural se orienta hacia una estrategia de fertilización intersectorial, con el objetivo de crear valor cultural local<sup>22</sup>.

Así, las políticas relativas a la cultura se reconfiguran bajo la Nueva Gestión Pública<sup>23</sup>, agencializando e instrumentalizando las organizaciones culturales financiadas públicamente para la consecución de estos nuevos objetivos.

Se extraen tres dilemas importantes en relación con este campo: el efecto final frente al valor cultural, los grandes eventos frente a las pequeñas acciones y la proyección internacional en contraposición al fomento del desarrollo local.

En este punto, nos adentramos en determinar cuál ha sido uno de los proyectos para la cultura más importantes –en envergadura, financiación y construcción– de los desarrollados a nivel autonómico en España y que se sitúa en una de las ciudades más emblemáticas del país: Santiago de Compostela. El caso expuesto a continuación, que nos permite ejemplificar lo analizado hasta el momento, es la conocida y controvertida Ciudad de la Cultura de Galicia (a partir de ahora CCG).

Dos años después de la apertura del famoso Museo Guggenheim en la ciudad de Bilbao en 1997, el proyecto que ya había comenzado a moldear el presidente de la Xunta de Galicia en aquel momento, Manuel Fraga Iribarne, culminó con la publicación de un concurso público de

arquitectura internacional para la construcción de lo que se denominaría CCG. Lo que se pretendía era la construcción de un edificio/contenedor donde estuviera toda la cultura gallega. La idea presentada por el ganador del concurso y arquitecto de dicha construcción, Peter Eisenman, se encuadra en lo que se denomina deconstructivismo, movimiento arquitectónico que trata de mostrar las ideas previas que construyen el concepto para entender realmente este concepto. Se caracteriza por volúmenes irregulares, caos controlado y formas aparentemente abstractas. El entorno debería ser la arquitectura, y la arquitectura el entorno. Lo que se pretendía, en términos arquitectónicos, con este proyecto era superponer la trama urbana al monte Gaiás y que los edificios sean parte del propio suelo.

La CCG se quería convertir en un símbolo no sólo para la ciudad de Compostela, sino también para toda la Comunidad Autónoma de Galicia. Así, en 2001 comenzaron las obras de este complejo en el Monte Gaiás, a escasos 2 kilómetros del centro urbano.

El objetivo o la idea inicial se basaba en la construcción de seis edificios: la Hemeroteca, la Biblioteca de Galicia, el Teatro de la Música, el edificio de Servicios Centrales, el edificio de las Nuevas Tecnologías y el Museo de la Historia de Galicia. El presupuesto inicial del proyecto se fijó en 108 millones de euros, se preveía finalizar en tres años y ocuparía una extensión de 60.000 metros cuadrados.

En el año 2005, con el cambio de gobierno autonómico en Galicia, se decidió redefinir el proyecto y a finales de 2006 se presentó un nuevo plan de usos de la Ciudad de la Cultura. Para cuando se presentó el proyecto de redefinición, las obras de la Hemeroteca, de la Biblioteca de Galicia y del Museo de la Historia de Galicia ya estaban en su tercera fase de ejecución. Por ello, el plan de redefinición –posterior a la presentación de dicho plan– se centró finalmente en los usos y contenidos del futuro Teatro de la Música y del Edificio de Nuevas Tecnologías. Así, en 2006 la Consellería de Cultura anunció la suspensión de las obras de esos dos edificios durante un período limitado que, finalmente, supuso la cancelación definitiva de ambos en 2014.

La inauguración oficial de la CCG en 2011 abarcó la presentación de los dos edificios que finalmente se denominaron Museo Centro Gaiás y Biblioteca y Archivo de Galicia. Posteriormente, los otros dos edificios terminados se denominaron Centro de Innovación Cultural<sup>24</sup> y Centro de Emprendimiento Creativo<sup>25</sup>, que en la actualidad cuenta con el Plan Estratégico de la Ciudad de la Cultura de Galicia 2012-2018 para crear en ese edificio un espacio *coworking*, un *showroom* y un vivero de empresas.

Como se puede observar, la realidad de la ejecución del proyecto fue muy diferente de la inicial: finalmente se han invertido más de 300 millones de euros, se han construido cuatro de los seis edificios y la extensión ocupada es de 148.000 metros cuadrados.

Es obvio que las previsiones económicas estimadas fueron erróneas y que los sobrecostes que produjo la CCG han derivado en una construcción que no poseía un objetivo claro cuando fue diseñado y que supone una financiación a la que no se puede hacer frente.

Los gastos comunes de mantenimiento anual de esta construcción suponen un coste para la Administración gallega de más de 4 millones de euros al año<sup>26</sup>. Además, los datos por el lado de la demanda tampoco aportan buenos resultados. En el año 2015, la CCG fue visitada por un total de 479.418 personas y desde su apertura hasta ese mismo año se calcula que el complejo fue visitado por más de 2 millones de personas. Según fuentes del propio organismo gestor de la CCG, cada año se llevan a cabo alrededor de 200 actividades culturales –gratuitas y de pago– y aproximadamente unos 300 eventos anuales que tienen lugar en sus espacios.

Aunque pueden constatarse los esfuerzos que se están llevando a cabo en los últimos años para fomentar y dinamizar la actividad de la CCG, las acciones ejecutadas muestran cierta dispersión y los objetivos y metas no responden con éxito a las necesidades y demandas culturales. La infrautilización de los espacios sobredimensionados que componen la Ciudad de la Cultura es un hecho: el bajo e indeterminado nivel de visitas, en relación con el número de actividades y eventos que se realizan; la utilización de sólo un tercio de la capacidad total de la biblioteca, de dimensiones similares a la Biblioteca Nacional de Berlín; o la escasa actividad artística desarrollada en el museo.

La causa fundamental de esta infrautilización y sobredimensionamiento de este proyecto radica en que no se definieron objetivos claros y dirigidos realmente al fomento de la cultura en Galicia y más concretamente en la emblemática ciudad de Santiago de Compostela.

Además, el proceso de construcción y funcionamiento de la CCG estuvo fuertemente condicionado por la situación de crisis económica vivida durante la última década y que sacudió profundamente a la Administración autonómica de Galicia.

## **7 CONSIDERACIONES FINALES**

Después de todo lo comentado en este análisis, debe considerarse crucial que las políticas culturales aborden la compleja y multifacética naturaleza de la cultura urbana. Esto sólo puede ser posible mediante el cambio estructural de cómo planear y desarrollar las políticas en las ciudades. Para ello, se requiere una idea más holística y flexible con un enfoque multidisciplinar que abarque elementos económicos, políticos, sociales, educativos y medioambientales.

Se precisa, pues, retener el control local con la creación de una plataforma local abierta al ciudadano y a toda la comunidad. El hecho de forjar un sentimiento de identidad local y de pertenencia a un lugar se convierte en prioritario para el éxito en el funcionamiento de la vida urbana, respetando y teniendo en cuenta los diferentes enfoques, preferencias e iniciativas que puedan desarrollarse, que será lo que determine el progreso y la regeneración de las ciudades y sus espacios públicos.

Además, también es fundamental desarrollar técnicas precisas que permitan identificar y evaluar los impactos y los legados culturales, más allá de los aspectos puramente económicos, que no dejan de ser relevantes y completamente necesarios.

Para finalizar, se extraen las siguientes lecciones clave que se deben tener en cuenta:

- Las inversiones de capital y los proyectos de infraestructuras deben ser sostenibles, contando con una planificación de gasto inicial que sea a largo plazo.

- Para la regeneración urbana, se debe considerar prioritaria la implicación de todos los niveles de la comunidad.

- La creación y producción sostenible de la cultura local debe enfocarse hacia su consumo local y hacia la exportación cultural.

- Es necesario enfocar y asociar las inversiones culturales a las personas y a las comunidades.

- Como se apuntó anteriormente, para poder medir el éxito real de las acciones, se deben realizar evaluaciones de impacto económico, regenerativo y cultural de las inversiones para desarrollar estudios que monitoricen la progresión de impactos y legados a largo plazo, más allá de los cinco primeros años.

En definitiva, se debe utilizar la cultura en las ciudades no como un instrumento temporal, convertido en un producto básico, sino como un objetivo en sí mismo y que se desarrolle como marca de verdaderos centros urbanos únicos.

## 8 BIBLIOGRAFÍA

- Armesto Aira, A. 2000. «Arquitectura y naturaleza: tres sospechas sobre el próximo milenio», *DPA: Documentos de Proyectos Arquitectónicos*, 16: 34-43.
- Associació de Sobreestants de Catalunya. 2008. «A Cidade da Cultura de Galicia», *Revista Sobbi*, 37: 28-33.
- Augé, M. 2003. *El tiempo en ruinas*. Barcelona: Gedisa.
- Balibrea, M.P. 2001. «Urbanism, culture and the post-industrial city: challenging the Barcelona model», *Journal of Spanish Cultural Studies*, 2(2): 187-210.
- Baudrillard, J. 1978. *Cultura y simulacro*. Barcelona: Editorial Cairós.
- Baumol, W.J., y Bowen, W.G. 1966. *Performing Arts: The Economic Dilemma*. New York: Twentieth Century Fund.
- Bianchini, F. 1991. «Cultural planning for urban sustainability», en L. Nystrom y C. Fudge (eds.), *Culture and Cities. Cultural Processes and Urban Sustainability*. Stockholm: The Swedish Urban Environment Council, 34-51.
- Blanco Fillola, I., y Subirats Humet, J. 2012. «Políticas urbanas en España: dinámicas de transformación y retos ante la crisis», *Geopolítica(s). Revista de estudios sobre espacio y poder*, 3(1): 15-33.
- Blanco Fillola, I. 2009. «Does a Barcelona model really exist? Periods, territories and actors in the process of urban transformation», *Local Government Studies*, 35(3): 355-369.
- Boix, A., y De los Reyes, C. 2014. *Ciudad y movilidad. La regulación de la movilidad urbana sostenible*. Valencia: Universidad de Valencia.
- Degen, M., y García, M. 2012. «The transformation of the Barcelona model?: An analysis of culture, urban regeneration and governance», *International Journal of Urban and Regional Research*, 36(5): 1022-1038.
- Delgado, M. 2007. *La ciudad mentirosa: Fraude y miseria del "modelo Barcelona"*. Madrid: Los Libros de la Catarata.
- Evans, G. 2003 «Hard-branding the Cultural City. From Prado to Prada», *International Journal of Urban and Regional Research*, 27(2): 417-440.
- Florida, R. 2002. *The Rise of the Creative Class*. New York: Basic Books/Perseus.
- García, B. 2008. «Política cultural y regeneración urbana en las ciudades de Europa occidental: lecciones aprendidas de la experiencia y perspectivas para el futuro», *Revista de Investigaciones Políticas y Sociológicas*, 7(1): 111-125.
- Gómez Bahillo, C. 2006. «Organizaciones vecinales y participación ciudadana. El caso de la ciudad de Zaragoza», *Revista Internacional de Organizaciones*, 0: 45-64.
- Gouldner, A.W. 1957. «Cosmopolitans and locals: Toward an analysis of latent social roles», *Administrative Science Quarterly*, 2(3): 281-306.
- Hargreaves McIntyre, M. 2009. *Cultural impact study. The impact of the arts in Birmingham*. Manchester: Lateral Thinkers.
- Hernández Martí, G.M., y Rius Ulldemonins, J. 2015. «El Palau de les arts de Valencia, ¿un elefant blanc desbocat?», *Revista ARXIUS*, 33: 97-116.
- Kong, L. 2000. «Culture, Economy, Policy: Trends and Developments», *Geoforum, Special issue on Cultural Industries and Cultural Policies*, 31(4): 385-390.
- Krebs, S., y Pommerehne, W. 1995. «Político-Economic Interactions of German Public Performing Arts Institutions», *Journal of Cultural Economics*, 19: 17-32.
- Losada Trabada, A.; Gómez Ocampo, M.; y Lage Picos, X. 2012. «La Política cultural en la comunidad autónoma gallega: de la dependencia a la autonomía», *Revista de Investigaciones Políticas y Sociológicas*, 11(3): 115-148.
- Martínez i Illa, S. 2015 «Planificació cultural contra elefants blancs. El cas del Pla d'equipaments de Catalunya (PECCAT) 2010-20», *Revista ARXIUS*, 33: 71-86.
- McKinnie, M. 2006. *City stages: Theatre and urban space in a global city*. Toronto: University of Toronto Press.
- Muñiz Martínez, N., y Cervantes Blanco, M. 2010. «Marketing de ciudades y Place Branding», *Pecunia: revista de la Facultad de Ciencias Económicas y Empresariales*, Extra 1: 123-149.
- Novy, J., y Colomb, C. 2013. «Struggling for the right to the (creative) city in berlin and hamburg: New urban social movements, new spaces of hope?», *International Journal of Urban and Regional Research*, 37(5): 1816-1838.
- Peck, J. 2005. «Struggling with the creative class», *International Journal of Urban and Regional Research*, 29(4): 740-770.

- Rius Ulldemonis, J., y Sánchez Belando, M.V. 2015. «Modelo Barcelona y política cultural: usos y abusos de la cultura por parte de un modelo emprendedor de desarrollo local», *Revista Iberoamericana de Estudios Urbanos Regionales*, 41(122): 103-123.
- Tibbot, R. 2002. "Culture club. Can culture lead urban regeneration?", *Locum Destination Review*, 9: 71-73.
- Towse, R. 2001. «Quis custodiet? Or Managing the Management. The Case of the Royal Opera House, Covent Garden», *International Journal of Arts Management*, 3(3): 38-50.
- Zukin, S. 1982. *Loft Living: Culture and Capital in Urban Change*. Baltimore: Johns Hopkins University Press.

## TABLAS, DIAGRAMAS Y CUADROS

	PRESUPUESTO INICIAL (en millones de euros)	COSTE FINAL (en millones de euros)	SOBRECOSTE (en porcentaje)
La Ciudad de las Artes y las Ciencias	308	1.281	315,9%
La Ciudad de la Cultura de Galicia	108	300	177,7%
La Caja Mágica	120	294	145 %
Fórum de Barcelona	2.190	3.270	49,3 %
Centro de Artes de Alorcón	120	En ejecución	40 %
La Ciudad de la Luz	100	350	250 %

## NOTAS

- 1 Zukin, 1982.
- 2 Miles, 2000.
- 3 Kong, 2000.
- 4 Kong, 2000.
- 5 Kong, 2000.
- 6 Evans, 2003.
- 7 Evans, 2003: 421.
- 8 El análisis fue realizado por Beatriz García, de la Universidad de Liverpool.
- 9 Aquí es importante destacar el denominado por Jean Baudillard como *efecto Beaubourg*, a través del cual este autor critica la consagración del Centro Pompidou con el objetivo de fomentar la cultura de masas, así como albergar un simulacro como modelo de civilización. Para Baudillard, este espacio se configura como un monumento de disuasión cultural, articulado sobre una ideología de la visibilidad, y que sirve para salvar la ficción humanista de la cultura (Baudillard, 1987).
- 10 Belfiore y Bennett, 2007.
- 11 Balibrea, 2001; Blanco, 2009; Degen y García, 2012; Delgado, 2007.
- 12 Gouldner, 1957; Mekinnie, 2006; Morris Hargreaves, 2009.
- 13 Baumol y Bowen, 1966.
- 14 Krebs y Pomerehne, 1995.
- 15 Urfalino, 1990.
- 16 Towse, 2001.
- 17 Scott, 2010.
- 18 Zimmer y Toepler, 1999.
- 19 León, 2004.
- 20 La Ley de barrios, del año 2004, impulsada por la Generalitat, o la ya nombrada Ciudad de la Cultura de Galicia, proyecto iniciado en 2001 y que procede del gobierno autonómico.
- 21 Las políticas urbanas no solamente se basan en una perspectiva física, sino que abarcan el espectro social, económico, ambiental, cultural, etc., en contraposición a las llamadas políticas urbanísticas, encargadas de determinar los usos del suelo en sentido estricto.
- 22 Currid, 2007.

- 23 Belfiore, 2004.
- 24 En este espacio se acogen los departamentos de gestión y logística de la Fundación Cidade da Cultura de Galicia y la sede de la Agencia para la Modernización Tecnológica de Galicia.
- 25 Concebido como un centro especializado en la incubación de empresas culturales y creativas gallegas, donde también se alberga la sede de la Agencia Gallega de Industrias Creativas, ente público adscrito a la Xunta de Galicia que tiene por objeto el impulso y la consolidación del tejido empresarial en el sector cultural gallego.
- 26 Datos extraídos de informes de la Fundación Cidade da Cultura en el año 2015.

## O solo industrial en Galicia. Existe sobreoferta?

### El suelo industrial en Galicia. ¿Existe sobreoferta?

### Industrial real estate in Galicia. Is there any oversupply?



JULIA VÁZQUEZ SÁNCHEZ

Laboratorio del Territorio  
Instituto de Biodiversidad Agraria y Desarrollo Rural (IBADER)  
Universidad de Santiago de Compostela  
juvazquezsanchez@gmail.com

JOSÉ MARÍA TUBÍO SÁNCHEZ

Laboratorio del Territorio  
Instituto de Biodiversidad Agraria y Desarrollo Rural (IBADER)  
Universidad de Santiago de Compostela  
josemaria.tubio@usc.es

Recibido: 21/01/2018 | 12/06/2018

**Resumo:** Desde hai un tempo, existe un debate en Galicia sobre a creación de polígonos industriais nos municipios. Os datos proporcionados polo Ministerio de Fomento a través do Sistema de Información de Ocupación do Solo en España (SIOSE) amosan que na comunidade autónoma existen 6.900 ha de superficie clasificadas como polígono ordenado. A metade dos polígonos teñen unha ocupación inferior ao 50%, dando lugar a unha gran proporción de solo destinado a uso industrial que non se atopa en uso. Esta investigación analiza o estado de funcionamento, grao de execución e ocupación do solo industrial, así como as motivacións dos diferentes axentes promotores á hora de promover solo industrial. Os resultados mostran como a decisión de ofertar solo depende de máis factores que a demanda por parte das empresas. Razóns como a presión competitiva entre municipios por atraer crecemento representan, cando menos, un papel nada desprezable.

**Palabras clave:** Solo industrial baleiro, planificación, oferta e demanda, subministración de solo industrial, Galicia.

**Resumen:** Desde hace un tiempo, existe un debate en Galicia sobre la creación de polígonos industriales en los municipios. Los datos proporcionados por el Ministerio de Fomento a través del Sistema de Información de Ocupación del Suelo en España (SIOSE) muestran que en la comunidad autónoma existen 6.900 ha de superficie clasificadas como polígono ordenado. La mitad de los polígonos tienen una ocupación inferior al 50%, dando lugar a una gran proporción de suelo destinado a uso industrial que no se encuentra en uso. Esta investigación analiza el estado de funcionamiento, grado de ejecución y ocupación del suelo industrial, así como las motivaciones de los diferentes agentes promotores a la hora de promover suelo industrial. Los resultados muestran cómo la decisión de ofertar suelo depende de más factores que la demanda por parte de las empresas. Razones como la presión competitiva entre municipios por atraer crecimiento representan, cuando menos, un papel nada despreciable.

**Palabras clave:** Suelo industrial vacío, planificación, oferta y demanda, suministro de suelo industrial, Galicia.

**Abstract:** There has been a debate for a long time in Galicia about the oversupply of municipal industrial estate. The data provided by the Ministry of Development show that there are currently about 6900 hectares of land classified as an industrial park. Half of the parks have an occupation of less than 50%, and therefore a large proportion is vacant. This research analyzes the degree of development and occupation of industrial parks, as well as the motivations of the different agents involved in the development. The results show how the decision to offer industrial land depends on more factors than the demand side of firms. Reasons such as the competitive pressure between municipalities to attract growth plays, at least, a role that is not negligible.

**Key words:** vacant industrial land, land planning, land supply and demand, Galicia.

**Sumario:** 1 Introducción. 2 Metodología. 3 Las razones de la sobreoferta de suelo industrial. 3.1 Las características del suelo ofertado. 3.2 La sobreoferta como competencia entre municipios para capturar beneficios. 4 Resultados. 4.1 Grado de desarrollo de los polígonos industriales. 4.2 Grado de ocupación de los polígonos industriales. 4.3 Suelo industrial vacío disponible. 4.4 Municipios con más suelo vacío. 5 Discusión. 6 Conclusiones y recomendaciones. 7 Bibliografía.

## 1 INTRODUCCIÓN

Desde hace un tiempo se mantiene un debate en Galicia en relación con la proliferación de polígonos industriales en los ayuntamientos. Existe una percepción por parte de la ciudadanía, de los medios y de diferentes autores de que en los últimos años se suministró superficie de suelo industrial que no se corresponde con la demanda<sup>1</sup>.

Los suelos industriales gallegos fueron desarrollados en su mayoría por la Administración pública, concretamente la autonómica. En un primer período hasta principios de los años 90 fueron promovidos por la Entidad Pública Empresarial de Suelo (SEPES) y por Suelo Industrial de Galicia (Sigalsa). Tras la aprobación del primer Plan de Suelo Empresarial de Galicia en el año 1991, el SEPES desarrolló suelo en la periferia de las ciudades, y el Instituto Gallego de Vivienda y Suelo (IGVS) en la costa y en el interior.

La planificación del suelo desde la Administración autonómica continuó con el Plan de Reactivación Económica de Galicia (2003) del Gobierno de España, y con el Plan Sectorial de Suelo Empresarial de Galicia (2004), modificado por el Plan Galicia Suma (2005), que después del hundimiento del *Prestige* tenían como objetivo una mayor racionalización del suelo. En 2010 la Xunta de Galicia inició la elaboración del Plan Sectorial de Ordenación de Áreas Empresariales en la Comunidad Autónoma de Galicia (PSOAG), aprobado en 2014, plan vigente hoy en día.

A pesar de la existencia de las mencionadas políticas y planificación pública, en Galicia la proporción de suelo ejecutado y ofertado hoy desborda las previsiones iniciales de demanda de suelo realizadas por la propia Administración promotora. La Consellería de Vivienda y Suelo estimaba la demanda de suelo productivo para el período 2006-2015 en 3.429 ha para un escenario de mínimo, y en 4.637 ha para un escenario máximo<sup>2</sup>. Sin embargo, en el año 2011 Galicia ya contaba con unas 6.900 ha de superficie bruta de suelo clasificado como polígono ordenado.

La cantidad de suelo existente supera ampliamente el escenario máximo previsto por la Consellería de Vivienda y Suelo, y desvela al mismo tiempo la existencia de una alta proporción de suelo sin edificar. Aproximadamente la mitad de los polígonos gallegos cuentan con una ocupación inferior al 50%, de los que unas 1.500 ha brutas corresponden a una ocupación nula. Por otra parte, el PSOAG estimaba una necesidad de suelo industrial para 2024 de 1.900 ha en un escenario de crecimiento económico, ya que los cálculos se realizaron de acuerdo con las ventas de suelo entre 2000 y 2008. En el escenario intermedio calculaba una demanda de suelo máxima de 1.400 ha en 2024. La oferta de esta cantidad ya se había producido una década antes.

En este trabajo se estudia el suelo industrial vacío existente desde un punto de vista cuantitativo, y se trata de entender con qué criterios y cómo se produce la toma de decisiones de la Administración a la hora de suministrar ese suelo, así como los motivos y agentes participantes del proceso que contribuyen a generar una gran bolsa de suelo vacío en Galicia.

En el siguiente apartado se expone la metodología del trabajo. En la tercera sección se presentan una serie de hipótesis que pueden explicar la existencia de una gran bolsa de suelo vacío. En la cuarta sección se muestra la discusión de los resultados a la vista de las entrevistas realizadas. Y la quinta sección se cierra con unas breves conclusiones y recomendaciones.

## 2 METODOLOGÍA

El trabajo se ha dividido en dos fases. La primera analizó el estado de funcionamiento, grado de ejecución y ocupación del suelo industrial gallego. Las fuentes utilizadas fueron el Sistema de Información del Suelo en España (SIOSE) de 2011 para la identificación de los polígonos y la ortofotografía del Plan Nacional de Ortofotografía Aérea (PNOA) para comprobar el desarrollo de los polígonos. Además se usaron los datos del padrón del Instituto Nacional de Estadística (2015) y la cartografía vectorial de la Dirección General del Catastro para comprobar el número de parcelas. Todas las operaciones y cálculos han sido realizados en formato vectorial. El estudio parte de los datos del SIOSE de polígonos ordenados. Las geometrías delimitadas corresponden a la fotointerpretación llevada a cabo en la realización del SIOSE, y no han sido alteradas. Las parcelas catastrales consideradas corresponden a las incluidas dentro de la delimitación de polígonos del SIOSE y fueron clasificadas como edificadas según los datos de la Dirección General del Catastro en caso de tener edificaciones, y corregidas manualmente mediante fotointerpretación las no actualizadas en el catastro. Para obtener la información sobre los polígonos, se hizo el análisis partiendo de la información de todos los polígonos industriales gallegos clasificados en el SIOSE como polígonos ordenados, lo que cubre una superficie de 6.890 ha. Conviene señalar que dicha base de datos diferencia tres tipos de áreas industriales: los polígonos ordenados, los polígonos industriales sin ordenar y la industria aislada.

Según la definición del modelo de datos del SIOSE, los polígonos industriales ordenados corresponden a coberturas artificiales normalmente desarrolladas sobre suelos urbanizables destinados a este uso y, por lo tanto, con una estructura definida y una planificación previa. Estos polígonos cuentan con zonas verdes, equipamientos y servicios asociados, e incluyen los centros logísticos. La cobertura que los define es de tipo artificial, con una estructura ordenada, normalmente reticular y edificación fácilmente diferenciable de la destinada a vivienda. Los polígonos industriales sin ordenar corresponden a agrupaciones industriales sin planificación ni estructura clara de vías, zonas verdes o equipamientos. Por último, la industria aislada define las áreas con una única actividad industrial independiente, localizada fuera de un polígono industrial.

Para este estudio resultaron de interés los polígonos industriales ordenados, ya que para su desarrollo es necesaria la existencia de un instrumento de ordenación y de gestión, lo que implica la previsión de las necesidades de suelo futuras, así como la aprobación de un instrumento de planificación específico que permita desarrollar dichos suelos. Por tanto, los polígonos industriales sin ordenar o la industria aislada, así como la vinculada al espacio integrado en la trama urbana no fue considerada, al corresponder y estar regulada por la figura de un plan general y a través de ordenanzas.

Finalmente, los polígonos se clasificaron en tres categorías según el estado de desarrollo (finalizado, en ejecución o en proyecto) y en cuatro categorías según el tipo de promoción (autonómica, estatal, local y privada).

En la segunda parte se han realizado entrevistas semiestructuradas a los agentes implicados en el suministro de suelo industrial. Los resultados se presentan en su mayor parte en la sección de discusión. Los agentes considerados fueron seleccionados según los resultados obtenidos en el análisis de los polígonos industriales como estudios de caso: una entidad pública de promoción autonómica (GESTUR), dos ayuntamientos con suelos industriales de diferente promoción pero con las mayores ratios de suelo vacío de Galicia y empresas demandantes de suelo industrial. Uno de los ayuntamientos fue Curtis, donde se entrevistó al alcalde, y el otro fue Outeiro de Rei, donde se entrevistó a la arquitecta municipal. Un total de 5 empresas consultadas de diferentes sectores fueron seleccionadas al azar, entrevistando a las que confirmaron tener actividad en algún polígono industrial gallego y trataron de adquirir suelo en los últimos años, y accedieron a realizar la entrevista. Las empresas consultadas fueron seleccionadas al azar partiendo de la base de datos Ardán (2013). Se entrevistaron empresas de las siguientes ramas de actividad: comercio al por mayor de ferretería, fontanería y calefacción; alquiler de maquinaria y equipo para construcción e ingeniería civil; comercio al por mayor de otra maquinaria y equipo; comercio al por mayor de madera, materiales de construcción y aparatos sanitarios; y transporte de mercancías por carretera.

Las entrevistas se realizaron alrededor de cuatro bloques presentados como hipótesis: características de la oferta de suelo, motivos para suministrar suelo industrial, el suelo como atractivo de actividad económica en los ayuntamientos y el papel de los propietarios en el desarrollo del suelo.

Las preguntas sobre las características del suelo vacío consistieron en los servicios y prestaciones de los polígonos, los precios y la gestión de los polígonos una vez puestos en funcionamiento. Las preguntas relativas a los motivos por los que generar suelo fueron acerca de los beneficios producidos para las entidades promotoras, los métodos para estimar la superficie demandada por las empresas y las políticas llevadas a cabo por las administraciones. Se les preguntó en un siguiente bloque sobre la competencia en la oferta de suelo industrial entre ayuntamientos. Las últimas preguntas abordaron el papel de los propietarios como poseedores del derecho y el deber de edificar las parcelas vacías. Las entrevistas tuvieron lugar en agosto de 2016.

### **3 LAS RAZONES DE LA SOBREFERTA DE SUELO INDUSTRIAL**

#### **3.1 Las características del suelo ofertado**

El primer motivo que justifica la existencia de mucha superficie de suelo vacío que viene señalada en la literatura, así como por las propias empresas, es la falta de adecuación de las características de la oferta. En este sentido, el suelo disponible podría no acomodarse a los requerimientos de la demanda<sup>3</sup>. La mayor parte de los estudios sobre el tejido empresarial existente, como el del PSOAEG (2014), recogen la calidad de los polígonos y la demanda de servicios por parte de las empresas<sup>4</sup> como una característica clave que condiciona la demanda de estos. No es objeto de este análisis el estudio de las características de los polígonos industriales y su idoneidad para la actividad económica, ya que estas características, así como los precios, están recogidos ampliamente en la literatura por una gran variedad de autores, y la opinión generalizada es que los polígonos gallegos tienen una dotación insuficiente, existiendo una amplia variedad de precios<sup>5</sup>.

Según De Carlos *et al.* (2013), los polígonos industriales en Galicia ofertan una pequeña proporción de las prestaciones posibles, poniendo de manifiesto las carencias y limitaciones en la oferta de infraestructuras y servicios. Más de la mitad de los polígonos presentan carencias derivadas de la falta de gestión<sup>6</sup>. En la misma línea, González Laxe *et al.* (2014) señalan que la política del suelo industrial debe establecer unos objetivos y estándares de calidad mínimos para producir suelo atractivo para las empresas. Esto es conocido por las entidades promotoras y por la Administración, y se encuentra recogido en los diferentes planes elaborados. Sin embargo, se siguió produciendo suelo industrial con unas características por debajo del reconocido como infradotado. Esto puede explicar por qué está vacío a día de hoy, pero no explica por qué se continuó produciendo. Como señala Kornai<sup>7</sup>, las empresas dependen en gran medida de las administraciones públicas que suministran el suelo, y estas son menos responsables de los cambios en los precios y de la adaptación de las características de la oferta, pero sí son responsables de la cantidad ofertada.

### **3.2 La sobreoferta como competencia entre municipios para capturar beneficios**

Algunos autores justifican la existencia de esa sobreproducción debido a la priorización de maximizar beneficios por parte de las entidades promotoras<sup>8</sup>. En los Países Bajos, los suelos industriales proporcionan ingresos mediante su desarrollo, lo cual les permite a las administraciones disponer de ellos de forma libre. Según Ploegmakers *et al.* (2013), las previsiones de suelo industrial en los Países Bajos no se realizan mediante estudios económicos que recojan todas las variables necesarias para la toma de decisiones, sino que se actúa basándose en tendencias actuales, por lo que se genera una bolsa de suelo disponible para atender la posible demanda en caso de aumento en las ratios de ventas.

Igual que en el desarrollo de suelos residenciales, estos ingresos adquiridos por la venta de suelo permiten mayor libertad financiera, ya que pueden financiar los gastos del propio plan y su ejecución, al tiempo que aportan la capacidad económica para afrontar otra clase de inversiones, como pueden ser servicios públicos o gastos de otro tipo<sup>9</sup>. Además, la creación de suelo para su venta permite maximizar otra clase de valores distintos de los precios, como puede ser la cantidad de puestos de trabajo generados, la recaudación indirecta derivada de la actividad económica o los derivados de la gestión del patrimonio de las entidades locales<sup>10</sup>.

En relación con otros beneficios potenciales de la creación de suelo, algunos autores justifican la existencia de suelo industrial vacante por un proceso de toma de decisiones que funciona bajo la premisa de poder tener suelo disponible de forma inmediata<sup>11</sup>. De este modo, la oferta mediante la existencia de una bolsa de suelo vacío se orientaría a la búsqueda de la eficacia en el proceso de planificación ante un posible aumento de la demanda<sup>12</sup>. Así, una empresa podría obtener suelo de forma inmediata, y este proceso se favorece al mismo tiempo y se retroalimenta mediante el mantenimiento de la bolsa de suelo aumentando suelo a medida que se vende.

La competencia entre municipios por atraer actividades económicas específicas a los polígonos y la existencia de suelo vacío lleva a una situación en la que los municipios compiten en la oferta de suelo industrial. Diversos autores<sup>13</sup> coinciden en que los municipios pueden ofertar suelo para evitar que las empresas acudan a municipios de su alrededor, o bien para atraer actividad económica al municipio<sup>14</sup>. De este modo, la promoción de beneficios fiscales, acompañada de suelo disponible ejecutado y libre, orientado a determinadas actividades económicas, permite atraer consumidores de suelo. Existen evidencias de esta competencia entre municipios. Por

ejemplo De Vor (2011) relaciona el incremento en la ocupación de los suelos industriales en un municipio con el incremento en los municipios próximos, aunque no concluye que este incremento pueda ser atribuido a la competencia entre ellos y sí a una relación de interacción espacial.

## 4 RESULTADOS

Para que los polígonos industriales se puedan materializar, hace falta que exista un promotor. La figura del promotor como empresa, organización o institución que promueve una determinada actuación urbanística, asume la realización del plan y el cumplimiento de las obligaciones de urbanización, cesiones, etc.

En la tabla 1 puede observarse que la Administración con mayor número de polígonos promovidos, así como de superficie, es la autonómica, con más del 40% de los polígonos, seguida de la Administración local, con un 26% de la superficie. Además, de los 298 polígonos, alrededor del 70% son de promoción pública (autonómica, local o estatal), lo cual supone más del 80% de la superficie del suelo industrial total gallego.

Tabla 1: Tipo de promoción de los polígonos industriales.

Promoción	Polígonos industriales (n.º)	Polígonos industriales (%)	Superficie bruta total (ha)	Superficie bruta total (%)
Autonómica	124	41,61	2.833	41,12
Estatad	28	9,40	1.105	16,04
Local	55	18,46	1.825	26,48
Privada	33	11,07	523	7,59
No aplicable	58	19,46	604	8,77
<b>Total</b>	<b>298</b>	<b>100,00%</b>	<b>6.890 ha</b>	<b>100,00%</b>

Fuente: Elaboración propia a partir del análisis del SIOSE.

### 4.1 Grado de desarrollo de los polígonos industriales

En el análisis se clasificaron los polígonos industriales en función del grado de desarrollo: polígonos finalizados y en funcionamiento, polígonos que se encuentran en ejecución y polígonos con un instrumento de planeamiento aprobado pero que no han iniciado su proceso de ejecución. El 90% de estas áreas están terminadas y en funcionamiento, existiendo además un 3% en obras y un 6% planificadas pero no iniciadas (tabla 2). Analizando la superficie de cada uno de los polígonos, encontramos que el 86% de la superficie existente está finalizada, a la que se añade un 11% más en proceso de ejecución.

Tabla 2: Grado de desarrollo de los polígonos industriales.

Grado de desarrollo	Polígonos industriales (n.º)	Polígonos industriales (%)	Superficie bruta (ha)	Superficie bruta (%)
En proyecto	18	6,04	161	2,34
En ejecución	11	3,69	803	11,65
Finalizado	269	90,27	5.926	86,01
<b>Total</b>	<b>298</b>	<b>100,00%</b>	<b>6.890 ha</b>	<b>100,00%</b>

Fuente: Elaboración propia a partir del análisis del SIOSE.

Por tanto, existen más de 5.900 ha de suelo industrial finalizado, a las que se incorporarán 803 ha en ejecución; esto supone una superficie total de polígonos existentes o próximos a terminar de alrededor de 6.700 ha brutas, lo que se corresponde con el 97% de la superficie total, sin contar los polígonos en proyecto.

#### 4.2 Grado de ocupación de los polígonos industriales

El grado de ocupación actual de los polígonos es diferente según la promoción. Los polígonos con mayor ocupación (tabla 3) corresponden a los de la promoción estatal, llegando al 77% de ocupación media por polígono. La Administración autonómica, la mayor promotora de suelos industriales, seguida de la local, cuenta con un grado de ocupación de los polígonos similar, de alrededor del 50%. El análisis muestra cómo, excepto en el caso de la Administración estatal, tan sólo llega a ocuparse alrededor de la mitad del que se suministra. De las 6.890 ha clasificadas, la superficie ocupada es de 3.455 ha, con una ocupación media en Galicia del 46% del suelo (tabla 3).

Tabla 3: Porcentaje de ocupación de los polígonos industriales por tipo de promoción.

Promoción	Porcentaje de ocupación media por polígono (%)	Superficie bruta ocupada total (ha)
Autonómica	54,17%	1.142,73
Estatal	77,12%	907,80
Local	49,02%	1.094,98
Privada	61,25%	273,99
No aplicable	7,10%	36,28
<b>Total</b>	<b>46,07%</b>	<b>3.455,78 ha</b>

Fuente: Elaboración propia a partir del análisis del SIOSE.

La distribución de los polígonos industriales es diferente entre provincias. La provincia de A Coruña cuenta con 106 polígonos industriales, el 35% de los totales, y con una ocupación ligeramente superior a la mitad. La segunda con mayor cantidad de polígonos es Lugo, con el 25%; en cambio, es en la que menor grado de ocupación tienen. Pontevedra cuenta con el 16% de los polígonos industriales y una ocupación ligeramente inferior a la media de Galicia, del 46%. Ourense es la provincia con menor número de polígonos industriales y tiene también un porcentaje de ocupación inferior a la media (tabla 4).

Tabla 4: Número de polígonos y porcentaje de ocupación de los polígonos industriales.

Provincia	Polígonos industriales (n.º)	Polígonos industriales (%)	Porcentaje de ocupación media por polígono (%)
A Coruña	106	35,57	56,18
Lugo	75	25,17	35,27
Ourense	49	16,44	42,14
Pontevedra	68	22,82	45,07

Fuente: Elaboración propia a partir del análisis del SIOSE.

### 4.3 Suelo industrial vacío disponible

Analizando la superficie de suelo industrial neto (esto es, considerando tan sólo las parcelas disponibles para edificar y no las infraestructuras y demás servicios necesarios del polígono), obtenemos que en Galicia existen más de 15.000 parcelas industriales, de las que 5.050 están vacías (tabla 5). La promoción autonómica y la estatal cuentan con un número semejante de parcelas edificadas de alrededor de 2.500 parcelas. Sin embargo, los polígonos de la Administración autonómica son los que tienen mayor cantidad de parcelas vacías. Según el análisis, la promoción autonómica cuenta con más parcelas sin edificar que edificadas (tabla 5).

Tabla 5: Número de parcelas industriales por tipo y promoción.

Promoción	Parcelas edificadas (n.º)	Parcelas en ejecución (n.º)	Parcelas en proyecto (n.º)	Parcelas vacías (n.º)	Total parcelas (n.º)
Autonómica	2.521	224	117	2.761	5.623
Estatal	2.567	0	0	451	3.018
Local	1.829	291	94	1.307	3.521
Privada	859	146	169	253	1.427
No aplicable	898	14	615	278	1.805
<b>Total</b>	<b>8.674</b>	<b>675</b>	<b>995</b>	<b>5.050</b>	<b>15.394</b>

Fuente: Elaboración propia a partir del análisis del SIOSE y el catastro.

Considerando la superficie, el espacio sin edificar total corresponde a 1.448 ha netas. La mitad de la superficie de suelo vacío total fue desarrollada por GESTUR, el IGVS o SEA como promoción de tipo autonómico, lo que corresponde a 754 ha de suelos sin ocupar. La promoción estatal a través de la Entidad Estatal de Suelo (SEPES) corresponde únicamente al 10% de la superficie total vacía (tabla 6).

Tabla 6: Número y superficie de parcelas vacías por promoción.

Promoción	Parcelas vacías (n.º)	Superficie de parcelas vacías (ha)	Porcentaje del número total de parcelas vacías (%)	Porcentaje del total de superficie vacía (%)
Autonómica	2.761	754,77	54,67	52,12
Estatad	451	146,31	8,93	10,10
Local	1307	406,38	25,88	28,06
Privada	253	86,76	5,01	5,99
No aplicable	278	53,79	5,50	3,71
<b>Total</b>	<b>5.050</b>	<b>1.448,00 ha</b>	<b>100,00%</b>	<b>100,00%</b>

Fuente: Elaboración propia a partir del análisis del SIOSE y el catastro.

A Coruña es la provincia con mayor cantidad de parcelas vacías con 2.099 de las 5.050 totales, y con la mayor cantidad de superficie neta de suelo vacío, 715 ha, lo que se corresponde con casi la mitad de la superficie total de parcelas vacías de Galicia. Lugo y Pontevedra cuentan con un número semejante de parcelas vacías. En cambio, la superficie en Pontevedra, de alrededor de 324 ha de parcelas vacías, es superior a la de Lugo, con 289 ha (tabla 7).

Tabla 7: Número y superficie de parcelas vacías por provincia.

Provincia	Parcelas vacías (n.º)	Superficie de parcelas vacías (ha)	Porcentaje del número total de parcelas vacías (%)	Porcentaje del total de superficie vacía (%)
A Coruña	2.099	715,27	41,56	49,4
Lugo	1.239	289,45	24,53	19,99
Ourense	473	119,28	9,37	8,24
Pontevedra	1.239	323,99	24,53	22,38
<b>Total</b>	<b>5.050</b>	<b>1.448,00 ha</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>

Fuente: Elaboración propia a partir del análisis del SIOSE y el catastro.

#### 4.4 Municipios con más suelo vacío

De los 314 municipios gallegos, 135 cuentan con polígonos industriales, concentrándose la mitad del suelo vacío total de la comunidad en tan sólo 15.

En la tabla 8 se clasifican los diez municipios con mayor superficie de suelo industrial vacío neto. Los datos muestran que Santiago de Compostela es el municipio con mayor cantidad de suelo vacío, seguido de Curtis y Outeiro de Rei.

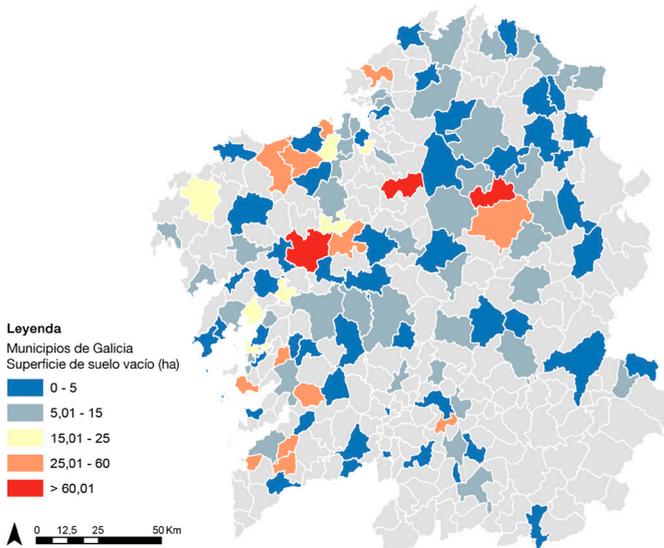
Tabla 8: Diez ayuntamientos con mayor superficie de suelo industrial vacío.

Municipio	Superficie neta de parcelas vacías (ha)	Superficie neta total de parcelas (ha)	Porcentaje de superficie vacía respecto al total (%)
Santiago de Compostela	93,97	220,57	42,60
Curtis	78,65	113,35	69,38
Outeiro de Rei	65,24	89,78	72,67
Narón	58,68	202,23	29,01
Lugo	54,49	194,25	28,05
Carballo	54,44	88,69	61,38
Laracha, A	50,89	57,10	89,12
Nigrán	48,80	63,50	76,85
Sanxenxo	45,42	46,93	96,79
Coruña, A	43,02	229,96	18,70

Fuente: Elaboración propia a partir del análisis del SIOSE y el catastro.

En el mapa 1 se clasifican los municipios según la superficie total de suelo vacío disponible. El suelo industrial se distribuye por todo el territorio gallego. Los municipios con mayor cantidad de suelo vacío se sitúan en su mayoría próximos a las ciudades.

Mapa 1: Ayuntamientos de Galicia. Superficie de suelo vacío.



Fuente: Elaboración propia a partir del análisis del SIOSE y el catastro.

Tomando como referencia la superficie de suelo vacío, se calcula a continuación la superficie de suelo vacío por habitante. El municipio de Curtis, el segundo en cantidad de suelo vacío total

de la comunidad autónoma, es el que cuenta con la mayor superficie por habitante, con 195,90 m<sup>2</sup> por habitante, seguido de Outeiro de Rei, con 128,74 m<sup>2</sup> (tabla 9).

Tabla 9: Diez ayuntamientos con mayor superficie de suelo industrial vacío por habitante.

Municipio	Población 2015 (hab.)	Superficie neta de parcelas vacías (ha)	Superficie neta de parcelas vacías por habitante (m <sup>2</sup> /hab.)
Curtis	4.015	78,65	195,90
Outeiro de Rei	5.068	65,24	128,74
Barro	3.726	34,82	93,45
Rábade	1.549	14,21	91,72
San Cibrao das Viñas	5.036	40,78	80,98
Pino, O	4.706	37,14	78,93
Coirós	1.757	9,13	51,97
Ponte Caldelas	5.540	25,95	46,84
Beadé	451	2,10	46,65
Begonte	3.160	14,47	45,78

Fuente: Elaboración propia a partir del análisis del SIOSE, catastro y Padrón municipal de habitantes (2015).

## 5 DISCUSIÓN

Los motivos recogidos en la literatura que justifican la existencia de una gran cantidad de suelo vacío se abordan desde diferentes perspectivas. A continuación se discuten las hipótesis presentadas en la literatura internacional y los resultados obtenidos. Las entrevistas realizadas a los agentes corroboran las conclusiones de los estudios sobre las características de la oferta de suelo y la dotación de los polígonos gallegos existentes, definiéndolas como mejorables<sup>15</sup>. Sin embargo, ninguno de los entrevistados justifica la existencia de suelo vacío como consecuencia de las características de la oferta o de los precios. Las empresas entrevistadas consideran que las dotaciones son mejorables pero suficientes y que los precios no resultan determinantes para adquirir y ocupar suelo, especialmente tras la bajada a consecuencia de la crisis.

Las empresas entrevistadas señalan que existen clases de servicios que no dependen de las promotoras, sino de empresas privadas, como la disponibilidad de internet o telefonía, que precisan de un número mínimo de empresas en el polígono para la prestación del servicio y no sólo de la existencia de redes de telecomunicaciones, suponiendo un beneficio a aglomeración. De este modo, los polígonos con poca actividad y pocas edificaciones resultan menos atractivos al suponer una mayor proporción de gasto para las empresas instaladas en servicios prestados en conjunto (vigilancia y similares) o la carencia de ellos en el caso de no encontrarse suficientemente ocupado el polígono. La falta de gestión posterior, gobernanza y mejora de los polígonos en funcionamiento señalada por González Laxe (2014) es confirmada por las empresas entrevistadas. Sin embargo, para estas no resulta determinante a la hora de ocupar los polígonos, ya que todas las empresas afirmaron no ser condición necesaria para ocupar suelo industrial.

Los ayuntamientos entrevistados confirman su interés en la generación de beneficios distintos de los precios mediante el desarrollo de polígonos industriales, como es la creación de puestos de trabajo o la captación de población<sup>16</sup>. Los resultados de las entrevistas confirman la intención de los agentes promotores de tener suelo disponible para conseguir atraer actividad económica. Tanto GESTUR como alguno de los municipios entrevistados consideran necesario disponer de suelo vacío de forma inmediata mediante la creación de una bolsa de suelo con el fin de evitar la pérdida de oportunidades en la implantación de empresas. Según algunas estimaciones, la cantidad de suelo disponible debería ser entre dos y cinco veces la cantidad de suelo vendido para asegurar un suministro estable de solares industriales terminados y disponibles que permitan flexibilizar el mercado<sup>17</sup>, dando lugar a carencia de suelo.

Como hemos visto, en el caso gallego el suelo vacío supera ampliamente la estimación para la fecha de hoy de la Consellería de Vivienda y Suelo<sup>18</sup> e incluso alcanza la superficie de suelo estimado en el PSOAEG para 2024. Las proyecciones de demanda no son las que determinan el comportamiento de los organismos públicos a la hora de promover suelo, sino que se planifica predominantemente de acuerdo con niveles de ventas de suelo. Ello dificulta la reacción ante cambios económicos drásticos como los ocurridos en los últimos años, y puede dar lugar a una situación de existencia de una gran proporción de suelo vacío como la actual.

Ninguno de los municipios entrevistados admitió competir en la oferta industrial o someterse a ella de forma directa. Sin embargo, los agentes promotores entrevistados sí afirmaron ofertar suelo para atraer actividades a su ayuntamiento preferentemente e incluso rebajar los precios o establecer condiciones para dar facilidades a la implantación de las empresas preferentemente a otras localizaciones o municipios, reconociendo la modificación de la oferta en función especialmente de las actuaciones de GESTUR en cuestiones de precios y desvelando el funcionamiento en un escenario de competencia. Ploegmakers y De Vor (2015) indican a través del estudio de los precios del terreno que efectivamente existe un efecto en los precios del suelo derivado de la competencia entre ayuntamientos. Las altas tasas de desocupación tienen un efecto depresivo en los precios. El aumento de superficie disponible para el desarrollo industrial en relación con el tamaño del mercado local disminuye los precios, lo cual sugiere que estos dependen de la presencia o ausencia de presión competitiva entre municipios vecinos. Por tanto, la existencia de grandes áreas de suelo vacío estaría relacionada con la disponibilidad de suelo próximo de mejores condiciones y una producción indiscriminada para reclamar la atención de las empresas a los polígonos.

## 6 CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

El análisis realizado en este trabajo trató de cuantificar, por un lado, dónde y cuánto suelo industrial existe en la Comunidad Autónoma de Galicia y, por otro, cuáles son los motivos que explican la existencia de una gran bolsa de suelo industrial vacío. Los resultados muestran que en la actualidad existen 135 ayuntamientos con más de 15.000 parcelas industriales, de las que 5.050 están vacías o sin edificar, lo que equivale a 1.448 ha. El tipo de promoción más extendido en Galicia es el autonómico, que es el que cuenta con mayor cantidad y superficie de parcelas vacías, siendo la provincia de A Coruña donde hay más suelo vacío.

Para tratar de dar explicación a la existencia de esta bolsa de suelo, se han presentado hipótesis desde dos perspectivas: 1) cómo son las características del suelo industrial vacío existente; 2) competencia entre ayuntamientos en la oferta de suelo por la captura de beneficios.

La primera hipótesis presentada sobre las características de la oferta señalaba que en Galicia existe una gran variedad de suelos industriales de diferentes características y precios, siendo la opinión mayoritaria de los autores que los polígonos ofrecen unas dotaciones y gestión insuficientes. Las entrevistas realizadas a los agentes confirman esta situación, pero es difícil concluir que la dotación sea el motivo que justifique la existencia de una gran proporción de suelo vacío, ya que no se encontraron evidencias de que los servicios resulten determinantes o insuficientes a la hora de desarrollar u ocupar suelos. De todas formas, esta explicación puede ser útil para entender por qué no se ocupan, pero no nos da una explicación de por qué se promueven.

La segunda hipótesis se aborda desde la toma de decisiones en el proceso de suministro de suelo industrial y los motivos y métodos empleados a la hora de generar suelo disponible para las empresas. Los resultados obtenidos en el análisis de los polígonos muestran cómo el 43% de los municipios gallegos cuentan con polígonos industriales, lo que, junto con las políticas llevadas a cabo en la comunidad autónoma, sugiere la existencia de criterios geográficos en la distribución territorial a la hora de crear suelo industrial. Las entrevistas realizadas muestran que pueden existir motivos para suministrar suelo más allá de los económicos. En el caso de los ayuntamientos, uno de ellos es la atracción de población y de actividad económica. En el caso de la promoción autonómica, se presenta como motivo la creación de suelo industrial disponible de forma inmediata con el objeto de cubrir el coste de oportunidad que supone su carencia en caso de que una empresa se quisiera implantar en una determinada localización. De este modo, el funcionamiento mediante la existencia de una bolsa de suelo vacío disponible se presenta como mecanismo de respuesta, y esta es dimensionada según el POSAEG de acuerdo con las ventas de suelo producidas durante el *boom* inmobiliario, dando lugar a una situación de sobreoferta.

Además, la existencia de esta bolsa de suelo vacío disponible a precios accesibles fomenta que a las empresas les resulte más atractiva la compra de suelo vacío que reinvertir en el patrimonio existente, lo que, conjuntamente con los intereses de los ayuntamientos en generar puestos de trabajo, recaudación y aumento de población, desemboca en la creación de suelo industrial en los municipios para atraer actividad económica y los sitúa en una situación de competencia entre ellos. En las entrevistas se observó que los empresarios consultados admitieron la influencia de las facilidades dadas por parte de los ayuntamientos en la adquisición de suelo, y los ayuntamientos entrevistados también admitieron que modificaban las condiciones de la oferta para atraer a las empresas a su municipio. No obstante, con las evidencias obtenidas es difícil establecer qué porcentaje de la sobreoferta de suelo industrial se debe a la competencia intermunicipal. Durante las entrevistas se detectó que los municipios reaccionan al precio del suelo que oferta GESTUR, buscando a menudo ofertar suelo por debajo de esos precios.

La conclusión que se desprende de este estudio es que, a pesar de la existencia de instrumentos que regulen el suministro y características del suelo industrial, hay multitud de factores que afectan y motivan su sobreproducción, existiendo una amplia variedad de implicados e intereses contrapuestos que dan lugar a una situación definida por Ploegmakers *et al.* (2013) como *a quest for control*, donde cada agente, cada territorio o cada ayuntamiento trata de ofertar y atraer actividad de acuerdo con sus aspiraciones. El suelo vacío es consecuencia de las acciones y políticas llevadas a cabo. El funcionamiento de la oferta de suelo se adapta de una manera bastante fidedigna al definido por Molotch (1976). Los ayuntamientos motivan las políticas de la Administración y la Administración autonómica actúa del mismo modo. Las parcelas vacías no son espacios en espera que aguardan acciones humanas, sino que son el resultado de intereses de diversos agentes en competencia por capturar el crecimiento.

La simple creación de suelo no es garantía de su ocupación, por lo que la sobreproducción sería el resultado de una toma de decisiones en que no se haya tenido en cuenta la posible falta de actividades económicas en los polígonos. Louw *et al.* (2012) indican, en un estudio para los Países Bajos, que un suministro excesivo de suelo industrial reduce la productividad espacial de las industrias en su ubicación, y una reducción del suministro incrementa la productividad en dichos suelos. Es decir, cuando existe menos suelo disponible, las empresas intensifican el uso del suelo tratando de acomodar sus necesidades al disponible y, en el caso de existir una gran oferta, tienden a consumir más suelo del que precisan.

En los Países Bajos, el Social Economic Council of the Netherlands (SER) creó una directriz que condicionaba la nueva demanda de suelo industrial a su acomodo en la medida de lo posible redesarrollando suelos vacantes o intensificando los suelos existentes. Tan sólo en los casos en que ambas situaciones resultaran inapropiadas se desarrollarían suelos nuevos.

En el caso gallego, las políticas apostaron por la creación de nuevo suelo sin abordar el tejido industrial existente y no impidieron la dispersión. Las DOT no definen determinaciones que aborden la reconversión o gestión del patrimonio industrial construido en desuso o infrautilizado frente a nuevos desarrollos, y esta situación contribuye a la creación de una bolsa de suelo vacante al mismo tiempo que una alta demanda, ya que se permite seguir desarrollando nuevos suelos para hacer frente a los requerimientos del mercado y dejando sin desarrollar u ocupar los suelos ya disponibles carentes de atractivo o prestaciones adecuadas a la actividad económica.

Según las empresas entrevistadas, los costes de adecuación del tejido industrial existente son mayores que las compras de suelo vacío, por lo que a los consumidores finales de suelo les resulta más económico adquirir suelo vacío que reinvertir. Van der Krabben & Van Dinteren (2010) denominan esta situación como *grasshopper behaviour*; cuando una localización se deteriora o se consume, resulta más barato para las empresas trasladarse a una ubicación nueva, lo cual incentiva la creación de nuevo suelo por parte de las entidades promotoras que buscan beneficios. Los nuevos polígonos son creados en su mayoría por las administraciones (especialmente la autonómica en el caso gallego), que aprovechan esta situación para ofrecer suelo que consiga atraer actividad a sus municipios.

Desde el punto de vista de esta investigación, las futuras políticas de planificación de suelo industrial deberían tratar de abordar el patrimonio existente y analizar la relación entre la productividad espacial y el crecimiento económico.

## 7 BIBLIOGRAFÍA

- Benito del Pozo, P. 2010. «La ordenación de las áreas empresariales en el norte de España: instrumentos, criterios y actuaciones en relación con las dinámicas urbanas», *Congreso, Smart Regions for a Smarter Growth Strategy*, Oviedo.
- Benito del Pozo, P. 2010. «Ordenación y planificación regional del suelo industrial. Asturias y su entorno regional», *Geographica*, 58: 57-79.
- Benito del Pozo, P., y Rabanal, N. G. 2014. «Actividad empresarial y suelo industrial», *Pecunia*, Monográfico 2013-2014 (Número especial): 17-44.
- Cabasés Hita, F.; Ezcurra Orayen, R.; y Pascual Arzoz, P. 2011. «Municipal indebtedness in Spain revisited: the impact of borrowing limits», *XVIII Encuentro de Economía Pública*, Málaga.
- Caravaca, I., y Méndez, R. 1996. «Suelo público para la reindustrialización. La actuación de SEPES en la promoción de suelo industrial en España», *Ería*, 39-40: 83-91.
- De Carlos, P.; Domínguez, T.; y Alén, E. 2013. «Un análisis empírico de la diferenciación horizontal de los polígonos», *Investigaciones Europeas de Dirección y Economía de la Empresa*, 19: 169-179.

- De Vor, F. 2011. *The Impact and Performance of Industrial Sites: Evidence from the Netherlands*. Amsterdam: Vrije Universiteit Amsterdam (Tese de doutoramento).
- García-Arca, J.; Comesaña-Benavides, J. A.; y Prado-Prado, J. C. 2011. «La promoción y gestión de los polígonos industriales en la Euroregión Galicia-Norte de Portugal», *Produção*, 21(3): 456-465.
- González Laxe, F.; Armesto Pina, J. F.; Sánchez Fernández, P.; y Lago Peñas, S. 2014. *Solo Industrial*. Ourense: Foro Económico de Galicia.
- Kornai, J. 1986. «The soft budget constraint», *Kyklos*, 39(1): 3-30.
- Louw, E.; Van Der Krabben, E.; y Van Amsterdam, H. 2012. «The Spatial Productivity of Industrial Land», *Regional Studies*, 46(1): 137-147.
- Lulofs, K. 1987. «Gemeentelijk bedrijfsterreinenbeleid: Doelmatig of niet (Municipal policies for industrial states: Cost-effective or not?)», *Beleidswetenschap (Policy Science)*, 1(4): 383-400.
- Molotch, H. 1976. «The city as a growth machine: Toward a political economy of place», *American journal of sociology*, 82(2): 309-332.
- Needham, B. 1992. «A theory of land prices when land is supplied publicly: the case of the Netherlands», *Urban Studies*, 29(5): 669-686.
- Needham, B. 2007. *Dutch land use planning: Planning and managing land use in the Netherlands, the principles and the practice*. The Hague: SDU Publishers.
- Olden, H. 2010. *Supplied out of stock: The overrated role of serviced land as a location factor in the planning of business estates*. Netherlands: Utrecht University, The Netherlands (Tese de doutoramento).
- Ploegmakers, H., y De Vor, F. 2015. «Determinants of industrial land prices in The Netherlands: a behavioural approach», *Urban Studies*, 52(12): 2151-2169.
- Ploegmakers, H.; Van der Krabben, E.; y Buitelaar, E. 2013. «Understanding industrial land supply: how Dutch municipalities make decisions about supplying serviced building land», *Journal of Property Research*, 30(4): 324-344.
- Teré Pérez, A. 2006. «La gestión del urbanismo y la financiación de las entidades municipales», *Revista Española de Control Externo*, 8(23): 39-60.
- Van der Krabben, E.; y Van Dinteren, J. 2010. «Public development of industrial estates in the Netherlands: Undesired market outcomes and policy interventions», *Tijdschrift voor economische en sociale geografie*, 101(1): 91-99.
- Vence, X., et al. 2007. *As necesidades empresariais de solo produtivo en Galicia 2006-2015 e programa de actuacións estratéxicas en solos produtivos. Demanda, oferta e necesidades de solo*. Santiago de Compostela: Instituto Galego de Vivenda e Solo. Consellería de Vivenda e Solo.
- El Progreso*. 2012. «El sur de Lugo tiene 440.000 metros de suelo industrial vacío». <http://elprogreso.galiciae.com/noticia/125181/el-sur-de-lugo-tiene-440000-metros-de-suelo-industrial-vacio>
- La Voz de Galicia*. 2015. «Planes para tres polígonos cuando la mitad del suelo industrial está vacío». [http://www.lavozdeg Galicia.es/noticia/barbanza/2015/10/23/planes-tres-poligonos-mitad-suelo-industrial-vacio/0003\\_201510B23C19911.htm](http://www.lavozdeg Galicia.es/noticia/barbanza/2015/10/23/planes-tres-poligonos-mitad-suelo-industrial-vacio/0003_201510B23C19911.htm)
- Diario de Pontevedra*. 2016. «Más de un tercio del suelo industrial del área de Pontevedra sigue vacío». <http://diariode-pontevedra.galiciae.com/noticia/539377/mas-de-un-tercio-del-suelo-industrial-del-area-de-pontevedra-sigue-vacio>
- XESTUR. 2016. «Solo empresarial disponible». [http://www.xesturgalicia.com/index.php?seccion=solo\\_empresarial&opcion=solo\\_disponible](http://www.xesturgalicia.com/index.php?seccion=solo_empresarial&opcion=solo_disponible)
- SEA. 2016. «Parcelas disponibles». <http://www.seasuelo.com/resultados/>

## NOTAS

- 1 *El Progreso*, 2012; *La Voz de Galicia*, 2015; *Diario de Pontevedra*, 2016.
- 2 Vence et al., 2007.
- 3 De Carlos et al., 2013; Benito del Pozo y Rabanal, 2014.
- 4 García-Arca et al., 2011.
- 5 González Laxe et al., 2014; Benito del Pozo, 2010; Caravaca y Méndez, 1996; García-Arca et al., 2011.
- 6 García-Arca et al., 2011.
- 7 Kornai, 1986.
- 8 Needham, 2007.
- 9 Cabasés Hita et al., 2011.
- 10 Teré Pérez, 2006.

- 11 Olden, 2010.
- 12 Lulofs, 1987.
- 13 Ploegmakers *et al.*, 2013; De Vor, 2011.
- 14 Needham, 1992.
- 15 García-Arca *et al.*, 2011; De Carlos *et al.*, 2013; Benito del Pozo y Rabanal, 2014.
- 16 Teré Pérez, 2006.
- 17 Olden, 2010.
- 18 Vence *et al.*, 2007.

## A Casa da Súa Maxestade o Rei como Administración medial

## La Casa de Su Majestad el Rey como Administración medial<sup>1</sup>

## The Royal Household as medial Administration



ALEJANDRO VILLANUEVA TURNES

Investigador en Derecho

Universidad de Santiago de Compostela

alejandro.villanueva@usc.es

Recibido: 14/11/2017 | 12/06/2018

**Resumo:** Este traballo céntrase nun órgano vinculado á Xefatura do Estado, que é a Casa do Rei. Deste xeito, tratarase a súa regulación para proceder á súa categorización. O noso obxectivo é concluir se nos atopamos ante o que tradicionalmente se entende como Administración medial, e se esta forma parte da Administración pública ou non. Así, dáse a coñecer este relevante órgano cuxo papel é fundamental no desempeño da actividade do monarca.

**Palabras clave:** Administración medial, Casa do Rei, Xefe do Estado, monarquía parlamentaria, referendo.

**Resumen:** Este trabajo se centra en un órgano vinculado a la Jefatura del Estado, que es la Casa del Rey. De esta manera, se tratará su regulación para proceder a su categorización. Nuestro objetivo es concluir si nos encontramos ante lo que tradicionalmente se entiende como Administración medial, y si esta forma parte de la Administración pública o no. Así, se da a conocer este relevante órgano cuyo papel es fundamental en el desempeño de la actividad del monarca.

**Palabras clave:** Administración medial, Casa del Rey, Jefe del Estado, monarquía parlamentaria, referendo.

**Abstract:** This paper is about an entity associated with the Head of State: the Royal household. Thus, we will describe its regulation and proceed to its categorization. Our goal is to conclude its status as medial Administration and whether or not it is a public administration. Hence, a relevant entity whose lead role is vital for the Monarch's activity is made known.

**Key words:** Medial Administration, Royal household, Head of State, parliamentary monarchy, counter-sign.

**Sumario:** 1 Introducción. 2 Regulación constitucional y normativa infraconstitucional. 3 Categorización de la Casa del Rey. 4 Conclusiones. 5 Bibliografía.

1 Este artículo ha sido desarrollado en el marco de la investigación de la tesis doctoral del autor.

## 1 INTRODUCCIÓN

La aprobación y entrada en vigor de la Constitución española de 1978 supuso la llegada de un nuevo régimen democrático en el que la forma política del Estado es la monarquía parlamentaria. Esto último aparece indicado de forma clara en el artículo 1.3 CE. Pero, ¿hubiera sido mejor emplear la fórmula monarquía constitucional que la de monarquía parlamentaria como efectivamente se ha hecho? Mientras que en algunas ocasiones se produce una confusión entre ambas terminologías, en otras sirve como expresión para indicar la inclusión de la monarquía dentro del texto constitucional<sup>1</sup>. Desde esta segunda perspectiva, podemos decir que toda monarquía que figure dentro de una constitución va a ser constitucional; sin embargo, desde el punto de vista de la evolución de la institución monárquica, la expresión monarquía constitucional también se ha considerado como una de sus fases<sup>2</sup>. En todo caso, la locución monarquía parlamentaria resulta más clarificadora en relación con la forma política del Estado, englobando tanto la evolución última de la institución como la consideración de ser también constitucional en la medida en que figura dentro de la *norma normarum*.

Dicho esto, dentro del articulado de la Constitución española, la regulación del Rey –y por ende del Jefe del Estado– la encontramos en el título II, que lleva por rúbrica “De la Corona”, con independencia de otras alusiones existentes fuera de esta parte de la Constitución. En este título se tratan una serie de aspectos claves, como son la posición del Rey, la sucesión, o las competencias regias, entre otros. Dentro del entramado de estos aspectos que rodean a la institución monárquica en general y a la figura del monarca en particular, la Casa de Su Majestad el Rey supone la existencia de un organismo que cumple una relevante misión en relación con las funciones y competencias atribuidas al Jefe del Estado. Por ello, nos encontramos ante un tema de vital importancia que debe examinarse con un poco de profundidad, contribuyendo a un mejor entendimiento del mismo. En este estudio procederemos a tratar dos aspectos esenciales, por un lado la regulación y, por otro, la categorización del organismo.

## 2 REGULACIÓN CONSTITUCIONAL Y NORMATIVA INFRACONSTITUCIONAL

La Casa de Su Majestad el Rey, conocida coloquial y abreviadamente por Casa Real o simplemente Casa del Rey, está regulada dentro del ya mencionado título II de la Constitución española de 1978, concretamente en el artículo 65.

Este precepto reza lo siguiente:

«1. El Rey recibe de los presupuestos del Estado una cantidad global para el sostenimiento de su familia y casa, y distribuye libremente la misma.

2. El Rey nombra y releva libremente a los miembros civiles y militares de su casa».

De la literalidad del texto constitucional podemos obtener dos aspectos básicos en torno a este órgano. En primer lugar, la Casa del Rey se financia mediante una cantidad global que proviene de los presupuestos generales del Estado<sup>3</sup>, la cual es distribuida de forma libre por parte del monarca<sup>4</sup>.

En segundo término, los miembros, tanto civiles como militares, pertenecientes a la casa serán nombrados también libremente por el Rey, así como en el supuesto de su relevo, donde se procederá de igual modo.

Después de lo que acabamos de señalar, puede observarse cómo, *a priori*, al Rey le va a rodear una característica de “libertad regia” en las actuaciones que afectan a su casa. Este precepto hay

que observarlo en el marco de lo dispuesto en el artículo 56.3 *in fine* CE, según el cual, los actos del Rey van a estar «siempre refrendados en la forma establecida en el artículo 64, careciendo de validez sin dicho refrendo, salvo lo dispuesto en el artículo 65.2».

En este punto debemos hacer un breve paréntesis y aludir a un tema de vital importancia, que es el refrendo. Como acaba de indicarse, el apartado tercero del artículo 56 únicamente hace una exclusión del refrendo para el artículo 65.2 sin referenciar al primer apartado. No obstante, hay prácticamente unanimidad doctrinal en considerar que el término “libremente” –al cual se refiere el precepto en cuestión– es suficientemente claro para que también este apartado sea excluido del instituto refrendario.

Dice Torres del Moral<sup>5</sup> que «yerra el artículo 56.3 cuando menciona la única excepción del artículo 65.2, cuando el apartado primero de este último precepto dispone con toda claridad que el Rey “distribuye libremente” la partida que los presupuestos generales del Estado asignan para el sostenimiento de su familia y casa. Así pues, la excepción mencionada por el artículo 56.3 debería haberse referido a todo el artículo 65 y no sólo a su apartado segundo»<sup>6</sup>. En este análisis se considera que esta es una de las mejoras o aclaraciones que deben realizarse en una futura reforma constitucional<sup>7</sup>.

Alzaga Villaamil<sup>8</sup> da a entender que es evidente que no se requiere refrendo. Este autor ha afirmado que, en relación con la distribución del presupuesto, el Constituyente lo consideró como un asunto doméstico, por lo que «se han limitado a proclamar la libertad del monarca en cuanto a su distribución, sin ni siquiera referirse a la exoneración del refrendo»<sup>9</sup>. Álvarez Conde<sup>10</sup> explica que, aunque no esté expresamente establecido en la Constitución, el apartado primero se encuentra excluido de refrendo. En el mismo sentido, Blanco Valdés<sup>11</sup> considera que no se aplica el refrendo a la totalidad del artículo 65, señalando que el monarca actúa por decisión propia y de forma libre.

Por su parte, Gómez Sánchez<sup>12</sup> ha manifestado que, si bien todo lo dispuesto en el artículo 65 se puede realizar válidamente sin refrendo, no se excluye la posibilidad de que se refrenden las actuaciones que se prevén en el precepto. Concretamente señala la autora que «Alcanzan su plena validez sin el refrendo pero, de igual manera, no se perjudica ni anula dicha validez en el caso de que sean refrendados». En consonancia, Torres del Moral se ha posicionado como partidario de que todos los actos del Rey, incluidos los de este precepto, sean refrendados, puesto que el Rey lo es las 24 horas del día, todos los días del año<sup>13</sup>.

Lo que está claro es que el tema del refrendo no es ni puede ser baladí, ya que en la práctica se ha demostrado la importancia de la Casa del Rey, sobre todo en momentos de crisis institucionales, donde el apoyo que este órgano presta al monarca es esencial e imprescindible<sup>14</sup>. Por este motivo, las actuaciones que giren en torno a la casa pueden ser cruciales y el refrendo se convierte en una importante garantía al suponer la aceptación del refrendante respecto de la decisión. Realmente, en la praxis, se ha convertido en tradicional que el propio monarca –ahora Felipe VI pero ya antes de él el Rey Juan Carlos I– haya sometido voluntariamente a refrendo las decisiones relativas al nombramiento de los miembros de la casa<sup>15</sup>. De este modo queda patente un mayor compromiso regio con el pueblo representado en el Parlamento elegido en las elecciones.

En todo caso, en el marco del artículo 65 CE, está fuera de toda duda que tanto el Gobierno como las Cortes Generales van a tener influencia en el primer apartado del precepto. Así, la determinación del montante a asignar va a ser un asunto en el que las Cortes tendrán un papel clave e ineludible. Debemos tener presente que la cantidad que se destine a tal efecto va a tener que ser suficiente para el correcto desarrollo de las funciones constitucionalmente atribuidas a la

Corona. Este objetivo actúa como un límite lógico y esencial que debe tenerse siempre presente, y es que de lo contrario no se cumpliría con lo demandado por el Constituyente<sup>16,17</sup>.

Como se acaba de mencionar, la Constitución española se encarga de regular la Casa del Rey dentro de su articulado. Sin embargo, dicha figura cuenta, fuera de las previsiones constitucionales, con una regulación específica.

La creación de la propia casa tuvo lugar al alcanzar Don Juan Carlos I la Jefatura del Estado, por lo que se hizo mediante una norma preconstitucional, concretamente a través del Decreto 1942/1975, de 25 de noviembre. Ahora bien, una vez que la Constitución de 1978 fue aprobada y entró en vigor, se produjo una reestructuración del órgano por medio del Real decreto 310/1979, de 13 de febrero. En el año 1988 se aprueba el Real decreto 434/1988, de 6 de mayo, sobre reestructuración de la Casa de Su Majestad el Rey, el cual ha ido sufriendo distintas modificaciones<sup>18</sup>. En la actualidad, el artículo 2 de este Real decreto 434/1988 establece que la Casa del Rey va a estar constituida por la Jefatura<sup>19</sup>, la Secretaría General<sup>20</sup>, el Cuarto Militar y la Guardia Real<sup>21</sup>.

### 3 CATEGORIZACIÓN DE LA CASA DEL REY

Una vez revisada la regulación contenida tanto en la propia Constitución como fuera de esta, vamos a proceder a la categorización de la Casa del Rey, punto clave sobre el que versa este estudio.

El Tribunal Constitucional ha tenido pocas ocasiones de pronunciarse en relación con la Casa del Rey pero, una vez que sí lo hizo, vino a corroborar una postura consistente en separarla de las administraciones públicas, situándola como un órgano estatal. Concretamente en su Sentencia 112/1984, de 28 de noviembre, expone de forma específica que «(...) la organización de la Casa del Rey es una organización estatal, pero que no se inserta en ninguna de las administraciones públicas. (...) La nítida separación de la organización de la Casa Real respecto de las administraciones públicas, con fundamento constitucional en el artículo 65 CE, y lo que esto comporta respecto a la independencia que debe rodear a la gestión de dicha casa admite una regulación del estatuto jurídico de personal de la casa, y que los actos que en aplicación de esa regulación procedan de los órganos a los que se encomienda la gestión puedan someterse al control jurisdiccional, a través de la vía contencioso-administrativa, y, en el caso de que se acuse la violación de un derecho o libertad fundamental, tengan acceso al recurso de amparo constitucional» (fundamento jurídico 2).

Fuera del ámbito jurisprudencial, son distintos los autores que se han pronunciado sobre este asunto. Así pues, López Guerra<sup>22</sup> se ha referido a la Casa del Rey como un órgano constitucional de estructura organizada desde un punto de vista jerárquico y también unitario. En ella, aunque está separada de las administraciones públicas, habrá que tener presentes los principios generales de estas en relación con el servicio administrativo, en tanto en cuanto no exista una oposición con sus particularidades.

Fernández Miranda<sup>23</sup> ha establecido que nos encontramos ante un aparato burocrático que, como no puede ser de otra manera, contribuye al desarrollo de las funciones de la Corona. Como aparato también lo categoriza Díez-Picazo<sup>24</sup>, aunque definiéndolo como uno muy específico. Concretamente establece que nos encontramos ante un “aparato administrativo”. En este mismo sentido nos encontramos a Bassols<sup>25</sup>, quien lo clasifica de organismo administrativo que está al margen de la Administración pública. Cremades García<sup>26</sup> también se ha situado en la postura

de considerarla al margen de las administraciones públicas, pero sin dejar de categorizarla como una organización estatal.

Por su parte, también Menéndez Rexach<sup>27</sup> ha indicado que la Constitución configura a la Casa del Rey como un servicio que va a actuar como apoyo administrativo al Rey en el ejercicio de sus funciones.

Queda, pues, patente la idea de que la Casa del Rey desarrolla funciones administrativas, y es precisamente eso lo que nos lleva a tratar la eterna discusión en torno a si la Casa del Rey es o no una Administración pública. Si bien es cierto que el Tribunal Constitucional ha respondido a esta duda en el pronunciamiento visto al inicio de este epígrafe, opinión que ha compartido un importante sector doctrinal, es igualmente necesario que se le otorgue una categorización, que será lo que procederemos a realizar a continuación.

Así, en el plano doctrinal, resulta destacable la opinión de Vacas García-Alós<sup>28</sup>. Este autor ha indicado, de forma acertada, que la Constitución española de 1978 ha establecido distintos órganos que, a pesar de no poder ser categorizados de Administración pública *stricto sensu*, sí que desarrollan unas funciones que presentan una naturaleza jurídico-administrativa. Entre estos organismos nuevos, la Casa del Rey destaca por su vinculación con el Jefe del Estado, siendo ocasionalmente denominada como Administración real<sup>29</sup>. Junto con ello, se refiere a la Casa del Rey como una organización estatal y procede a categorizarla con la denominación de Administración medial<sup>30</sup>.

Esto obliga a plantearse detenidamente el significado de este concepto de Administración medial para, de esta manera, poder comprobar si realmente la Casa del Rey encaja dentro de ella.

Baena de Alcázar<sup>31</sup> ha destacado lo poco estudiada que ha sido la figura de la Administración medial. Este autor, un gran referente en la materia, ha sido quien ha ofrecido la definición empleada con carácter general. Así, define la Administración medial como las «organizaciones administrativas dependientes de los altos órganos constitucionales distintos del complejo Gobierno-Administración». A continuación, el autor realiza una mayor precisión del concepto y advierte que la calificación de *medial* obedece a que su existencia no se va a justificar en administrar y satisfacer los intereses generales, sino que su finalidad se encuentra en «asegurar la existencia de un soporte administrativo que permita a los órganos en cuestión cumplir sus altas finalidades constitucionales».

Dicho esto, es preciso examinar si la Casa de Su Majestad el Rey cumple la definición que acaba de ofrecerse.

En primer lugar, el requisito de una organización administrativa. Si acudimos al *Diccionario de la Lengua Española*, nos encontramos con que por organización se entiende, entre otras acepciones, como «acción y efecto de organizar u organizarse», mientras que administrativa se define como «perteneciente o relativo a la administración». Teniendo en cuenta que el término administración no está referido a Administración pública en este caso, la Casa del Rey sí que encaja en estos términos, así como en la conceptualización realizada por Méndez, citado por Rotondo Tornaría y Flores Dapkevicius<sup>32</sup>, quien ha definido la organización administrativa indicando que se trata del «ordenamiento orgánico y funcional en consideración a actividades y medios determinados».

En todo caso, podemos afirmar que la Casa del Rey puede considerarse una organización administrativa, siempre y cuando no se realice su equiparación con administraciones públicas en exclusiva.

Una vez determinada esta inclusión de la Casa del Rey como organización administrativa<sup>33</sup>, pasamos al siguiente requisito a examinar, como es el de que dependa de un alto órgano constitucional. Es evidente que en este caso no existe lugar para duda alguna. La Casa de Su Majestad el Rey depende del propio monarca, que es a su vez Jefe del Estado, por lo que, a pesar de tratarse de una figura neutral y fuera del poder político, también se sitúa en la cabeza de los órganos constitucionales, como no podía ser de otro modo, permitiendo su correcta categorización de alto órgano constitucional.

En lo que respecta al hecho de que sea diferente del complejo Gobierno-Administración, nuevamente no hay lugar para la confusión en el momento actual. Menéndez Rexach<sup>34</sup> establece que en todo caso, la Casa de Su Majestad el Rey está al margen de la Administración del Estado, la cual está en manos del Gobierno y sabiendo que en el panorama jurídico actual el Rey ya no forma parte de él.

Cumplidas estas premisas, hay que comprobar si se da la precisión última ofrecida por la definición, esto es, que su objetivo no se corresponda con la satisfacción de intereses generales, sino que actúe como un soporte administrativo para el cumplimiento de las funciones constitucionales.

Creemos que lo establecido en la Constitución española de 1978, y en la restante normativa reguladora de la Casa de Su Majestad el Rey, permite afirmar que este cometido también se cumple, y es que el Decreto 310/1979, de 13 de febrero, por el que se reorganiza la Casa de Su Majestad el Rey, disponía en su artículo 1 que se trataba de un organismo que dependía del Rey de forma directa y cuya misión no era otra que facilitarle su actividad como Jefe del Estado. Esto se ha mantenido a lo largo de los años y tras las distintas modificaciones que han tenido lugar, siguiendo en la actualidad en el Real decreto 434/1988, de 6 de mayo, sobre reestructuración de la Casa de Su Majestad el Rey, cuya última modificación data del año 2015.

La doctrina también ha afirmado esto. Belda Pérez-Pedrero<sup>35</sup> ha explicado que «la Casa de S. M. tiene un claro componente, que constituye su esencia, de ayudar al Rey o canalizar el trabajo de este para el cumplimiento de su oficio público como Jefe del Estado. Sin embargo, va a tener (por tradición histórica fundamentalmente) cierta función de servicio personal desconocida para otras administraciones, puesto que de ella dependerá también la asistencia (buena parte de la cual es privada) al titular de la magistratura y su familia».

Además, dada la finalidad de auxiliar al monarca en su actividad, no resulta extraño que en lo relativo a su casa, el Rey tenga un gran poder decisorio, siendo uno de los ámbitos en los cuales con mayor libertad va a poder actuar. Aquí recordamos lo explicado anteriormente, tanto lo relativo al nombramiento de personal civil y militar como a la distribución del presupuesto que se va a realizar libremente, sin necesidad de que la decisión sea refrendada, cosa que sí se exige para el resto de las funciones regias como requisito sin el cual carecerán de validez.

Por todo lo que se ha expuesto, cumpliéndose los elementos que acompañan al concepto de Administración medial, podemos decir, sin temor a equivocarnos, que la Casa del Rey entra dentro de esta categorización.

## 4 CONCLUSIONES

A modo de conclusión, simplemente procederemos a señalar una serie de ideas básicas obtenidas de las páginas precedentes.

Así, al hablar del Rey, se habla de forma inseparable de la Jefatura del Estado, debiendo tener presente que está rodeada de una importancia vital en la vida del propio Estado, puesto que se sitúa como el símbolo principal de este, tanto nacional como internacionalmente. Ante tal importancia, resulta lógico que exista un organismo encargado de colaborar y facilitar el desempeño de las funciones constitucionalmente establecidas, siendo este organismo la Casa del Rey.

Lo interesante de este aparato lo encontramos en que, sin ser una Administración pública, sí se trata de un organismo administrativo que encaja en el casi desconocido y poco estudiado concepto de Administración medial, puesto que su función consiste en auxiliar a un alto cargo constitucional como es el Rey.

La importancia de las administraciones mediales es destacable, ya que son estructuras administrativas necesarias para un correcto desempeño de las disposiciones constitucionales. Respecto de ello, resulta llamativo, y no podemos concluir sin destacarlo, que, a pesar de que la propia Constitución no hace mención a la nomenclatura de Administración medial, sí podemos considerar que se ha producido una cierta constitucionalización de esta al estar incluidas las propias estructuras dentro de la norma constitucional. Es precisamente por ello por lo que, con independencia del nombre que se le quiera atribuir a las mismas –en este caso ha sido Administración medial, pero podría haber sido otro– su constitucionalización las convierte en organismos que no deben considerarse irrelevantes, sino al contrario, puesto que su función es imprescindible para el correcto funcionamiento de los altos cargos constitucionales a los que están adscritos.

## 5 BIBLIOGRAFÍA

- Álvarez Conde, E. 1993. *Curso de Derecho Constitucional*. Madrid: Tecnos.
- Alzaga Villaamil, Ó. 1978. *La Constitución Española de 1978 (comentario sistemático)*. Madrid: Ediciones del Foro.
- Baena de Alcázar, M. 1992. *Instituciones administrativas*. Madrid: Marcial Pons.
- Bassols Coma, M. 1983. «Instituciones administrativas al servicio de la Corona», *Revista de Administración Pública*, 100-102: 891-934.
- Belda Pérez-Pedrero, E. 2003. *El poder del Rey, alcance constitucional efectivo de las atribuciones de la Corona*. Madrid: Secretaría General del Senado.
- Belda Pérez-Pedrero, E. 2001. «La Casa de Su Majestad el Rey», en J. Sainz Moreno (coord.), *Jornadas de Derecho Parlamentario*. Madrid: Congreso de los Diputados.
- Blanco Valdés, R.L. 2003. *La Constitución de 1978*. Madrid: Alianza Editorial.
- Consejo de transparencia y Buen Gobierno. 2017. *Informe de Evaluación de los Órganos Constitucionales y Reguladores*. Madrid: Consejo de Transparencia y Buen Gobierno.
- Cremades García, F.J. 1992. «Los fundamentos históricos y dogmáticos de la Casa del Rey y del Bundespräsidialamt», *Revista de derecho político*, 35: 149-170.
- Díaz Revorio, F.J. 2014. «Los retos de la Monarquía Parlamentaria en España: Adaptarse a los tiempos sin renunciar a su sentido histórico y simbólico y a su esencia legitimadora constitucional», *Parlamento y Constitución*, 16: 142-184.
- Díez-Picazo, L.M. 1982. «El régimen jurídico de la Casa del Rey (un comentario al artículo 65 de la Constitución)», *Revista española de derecho constitucional*, 6: 115-140.
- Entrena, R. 1980. «Artículo 65», en F. Garrido Falla (dir.). *Comentarios a la Constitución*. Madrid: Civitas.
- Fernández-Foncheca Torres, M., y Pérez de Armiñán y de la Serna, A. 1987. *La Monarquía y la Constitución*. Madrid: Civitas.
- Fernández-Miranda Campoamor, C. 1997. «La dotación de la Corona. La Casa del Rey», en A. Torres del Moral e Y. Gómez Sánchez (coords.), *Estudios sobre la Monarquía*. Madrid: Universidad Nacional a Distancia.
- Gómez Sánchez, Y. 2008. *La Monarquía Parlamentaria: Familia Real y Sucesión a la Corona*. Madrid: Ediciones Hidalguía.
- Gómez Sánchez, Y. 1997. *Introducción al régimen constitucional español*. Madrid: Servicio de Publicaciones de la Universidad Complutense.

- López Guerra, L. 1997. «Artículo 65: dotación a la Corona», en Ó. Alzaga Villaamil (dir.), *Comentarios a la Constitución Española de 1978*. Madrid: Editoriales de Derecho Reunidas.
- Menéndez Rexach, Á. 1979. *La Jefatura del Estado en el Derecho Público español*. Madrid: Instituto Nacional de Administración Pública.
- Menéndez Rexach, Á. 1987. «La separación entre la Casa del Rey y la Administración del Estado (1814-1820)», *Revista de Estudios Políticos*, 55: 55-122.
- Ortega Carballo, C. 2008. «Artículo 65», en M.E. Casas Baamonde y M. Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer (dirs.), *Comentarios a la Constitución Española*. Madrid: Wolters Kluwer.
- Rotondo Tornaría, F., y Flores Dapkevicius, R. 2006. «Consideraciones generales sobre organización administrativa», *Revista de Derecho de la Universidad de Montevideo*, 10: 71-88.
- Pérez Alonso, J. 2016. «Monarquía absoluta, monarquía constitucional y monarquía parlamentaria», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, 60: 58-65.
- Torres del Moral, A. 1998. *Principios de Derecho Constitucional Español* 4ª Edición. Madrid: Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid.
- Torres del Moral, A. 1992. «La Corona», *Revista de Derecho Político*, 36: 303-320.
- Vacas García-Alós, L. 2000. «Aproximación a un nuevo régimen jurídico de la Casa del Rey», *Revista de Derecho Político*, 48-49: 383-410.

## NOTAS

---

- 1 Díaz Revorio, 2014: 144.
- 2 Sobre la evolución de la institución monárquica, la cual excede el tema concreto que aquí se pretende tratar, se recomienda la confrontación de los estudios de Pérez Alonso (2016: 58-65), Torres del Moral (1998: 504-507) o Fernández-Foncheca Torres y Pérez de Armiñán y de la Serna (1987: 19-142).
- 3 Ha señalado Gómez Sánchez (2008: 292) que desde algunos sectores se ha utilizado como fuente de crítica hacia la institución monárquica en favor de un modelo republicano la cuantía que se destina al mantenimiento de la Casa del Rey; sin embargo, es un argumento que carece de peso. Esta afirmación, indica la autora de forma absolutamente acertada, se debe a que esta cuantía es una de las más bajas en comparación ya no sólo con sistemas monárquicos, sino también de algunos republicanos como Italia o Francia.
- 4 Debemos señalar que en el año 2013 se aprueba la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, donde la Casa del Rey solicitó por sí misma ser incluida y no excluida de la norma. Concretamente la encontramos en el ámbito subjetivo de aplicación –en el artículo 2.1.f– y en la disposición adicional 6.ª, al señalar que: «La Secretaría General de la Presidencia del Gobierno será el órgano competente para tramitar el procedimiento mediante el que se solicite el acceso a la información que obre en poder de la Casa de Su Majestad el Rey, así como para conocer de cualquier otra cuestión que pudiera surgir derivada de la aplicación por este órgano de las disposiciones de esta ley». En el año 2017 (Consejo de Transparencia y Buen Gobierno: 2017), la Casa del Rey ocupaba una posición elevada en el ranking de transparencia con una puntuación de 9,42 sobre 10, siendo únicamente superada por el Tribunal Constitucional (con un 9,83 sobre 10), el Consejo General del Poder Judicial (con un 9,70 sobre 10) y el Banco de España (con un 9,43 sobre 10). Con esto queda patente un compromiso de la Casa del Rey para con la transparencia, tan requerida por la ciudadanía en la actualidad, cumpliendo de este modo no sólo con las previsiones legalmente establecidas, sino también con las demandas sociales que desean unas instituciones lo más transparentes posibles.
- 5 Torres del Moral, 1998: 534.
- 6 Es destacable que Belda Pérez-Pedrero (2003: 246) ha advertido que no se excluye de forma necesaria.
- 7 Junto con esta reforma que podemos denominar aclaratoria, puesto que, como se ha indicado, ya es interpretada en este sentido, también resulta adecuado recordar que, dentro del propio título II, debería procederse a la reforma del artículo 57, para hacer efectiva la igualdad entre hombres y mujeres en la sucesión a la Corona.
- 8 Alzaga Villaamil, 1978: 426.
- 9 Una posición contraria aunque claramente minoritaria sería la de Entrena (1980: 685), quien al analizar el precepto solo establece que la exclusión del refrendo propiamente dicha le corresponde al apartado segundo y del primero únicamente advierte que podrá realizarse sin necesidad de justificar la distribución que realiza.
- 10 Álvarez Conde, 1993: 92.
- 11 Blanco Valdés, 2003: 100.
- 12 Gómez Sánchez, 1997: 514.
- 13 Con ello también señala el autor de forma más específica que «no se ve la razón por la que a esa notable excepción debe hacerse otra excepción reduciendo al ámbito privado algunos aspectos del régimen jurídico de la Corona de tanta importancia jurídico-pública como la disposición de una partida presupuestaria y el nombramiento de los titulares de ciertos cargos que, por trabajar continuamente junto al Rey, pueden tener –la han tenido y la tienen– una indisoluble trascendencia política. Es razonable, pues, que sea suprimida del artículo 56.3 la salvedad que se hace con referencia al artículo 65. Dicho de otra forma: los actos del artículo 65, tanto los del apartado primero como los del segundo, deben ser refrendados, por lo que no debe decirse de ellos que son realizados por el Rey libremente y sobra, por ende,

la excepción anunciada en el artículo 56.3». Dicho esto, también advierte que deberían ser refrendados por el presidente del Gobierno en lo relativo a los nombramientos (Torres del Moral, 1992: 309).

- 14 Torres del Moral, 1998: 534.
- 15 Gómez Sánchez, 2008: 79.
- 16 Belda Pérez-Pedrero, 2003: 247.
- 17 Ortega Carballo (2008: 1306) describe la asignación que se realiza de consustancial a la forma política y, por lo tanto, en el caso de España, de la monarquía.
- 18 Concretamente se modificó en los años 1990, 2001, 2006, 2010, 2014 y finalmente en 2015.
- 19 En atención al artículo 3 del real decreto, le va a corresponder especialmente al jefe de la Casa la dirección e inspección de todos los servicios; la comunicación con otros organismos como departamentos ministeriales u otros de la Administración del Estado o instituciones, pudiendo hacerlo de forma directa o mediante la Secretaría General; proponer el presupuesto de la casa; disponer de los gastos propios de los servicios de la casa; firmar contratos de asuntos de la casa; establecer normas de coordinación entre Guardia Real y Servicio de Seguridad; y aprobar las cuentas anuales.
- 20 En relación con la Secretaría General y en atención a lo dispuesto en el artículo 4, el secretario va a ser el segundo al mando de la casa, sustituyendo al jefe de la misma en el supuesto de ausencia o enfermedad. Le va a corresponder al secretario el desempeño de la jefatura del personal, así como la resolución de los asuntos relativos a este con excepción de los dependientes del jefe del Cuarto Militar; la inspección de las dependencias; dentro de los asuntos que le correspondan proponer al jefe las resoluciones que considere oportunas; el establecimiento del régimen interno de las oficinas; la disposición de lo que respecta al régimen interno de los servicios generales y la resolución de expedientes cuando no correspondan al jefe de la casa; le va a corresponder también elevar un informe anual al jefe de la Casa sobre la marcha, coste y rendimiento de los servicios a su cargo; la elaboración de proyectos de planes de actualización así como de programas de necesidades de la casa; elevar al jefe para la aprobación por el Rey de la confección del proyecto de presupuesto propio de la casa una vez que se dé cumplimiento a la previsión constitucional de aprobar los presupuestos del Estado con la asignación de la cantidad global; la ordenación de los pagos; elevar al jefe las cuentas anuales que formulen la Unidad de Administración, Infraestructuras y Servicios; y cuidar que las operaciones económicas, liquidaciones e ingresos en Hacienda Pública y Seguridad Social se lleven a cabo en igualdad de criterios que los empleados de la Administración del Estado.
- 21 Tal como se establece en el artículo 5 y 6 respectivamente, el Cuarto Militar va a constituir la representación de honor de la institución militar y la Guardia Real va a proporcionar el servicio de guardia militar, rendir honores y dar escoltas solemnes, tanto al Rey como a la familia real y a los jefes del Estado extranjeros si se ordena.
- 22 López Guerra, 1997: 321.
- 23 Fernández Miranda, 1997: 303.
- 24 Díez-Picazo, 1982: 128.
- 25 Bassols, 1983: 911.
- 26 Cremades García, 1992: 152.
- 27 Menéndez Rexach, 1979: 499-500.
- 28 Vacas García-Alós, 2000: 385.
- 29 Vacas García-Alós, 2000: 386.
- 30 Vacas García-Alós, 2000: 386.
- 31 Baena de Alcázar, 1992: 225.
- 32 Rotondo Tornaría y Flores Dapkevicius, 2006: 75.
- 33 Baena de Alcázar, 1992: 229, también coincide incluyéndola de forma específica en ella.
- 34 Menéndez Rexach, 1987: 98.
- 35 Belda Pérez-Pedrero, 2001: 760.



## O éxito e a consolidación dos partidos populistas na UE: contexto e resultados

## El éxito y la consolidación de los partidos populistas en la UE: contexto y resultados

## The success and consolidation of populist parties in the EU: context and results



PAULA VILLAYERDE FERREÑO

Doctoranda del Programa Marketing Político,  
Actores e Instituciones en las Sociedades Contemporáneas  
Universidad de Santiago de Compostela  
paula.villaverdef@gmail.com

Recibido: 21/01/2018 | 12/06/2018

**Resumo:** Os desafíos a que se enfrenta o proxecto europeo, sumados á combinación da crise da zona euro coa actual crise dos refuxiados, crearon as circunstancias perfectas nas cales o discurso populista atopou un gran caladoiro de votos no malestar cidadán. Neste documento investigáse como a crise migratoria e a súa instrumentalización por parte dos populistas logrou que alcanzasen cotas de poder –ao modular a axenda dos partidos tradicionais– nunca antes vistas. Analízanse as características, o comportamento preelectoral e os resultados das últimas eleccións de cada estudo de caso, distinguindo entre: 1. Países en que xurdiu unha forza populista capaz de entrar nas institucións; 2. Estados onde goberna unha forza populista; 3. Países onde fracasou o auge destes partidos populistas; e, por último, 4. Un feito recente, un país no cal comeza a emerxer o populismo.

**Palabras clave:** Populismo, eleccións, extrema dereita, partidos, migración, Europa.

**Resumen:** Los desafíos a los que se enfrenta el proyecto europeo, sumados a la combinación de la crisis de la zona euro con la actual crisis de los refugiados, han creado las circunstancias perfectas en las cuales el discurso populista encuentra un gran caladero de votos en el malestar ciudadano. En este documento se investiga cómo la crisis migratoria y su instrumentalización por parte de los populistas ha logrado que alcanzasen cuotas de poder –al modular la agenda de los partidos tradicionales– nunca antes vistas. Se analizan las características, el comportamiento preelectoral y los resultados de las últimas elecciones de cada estudio de caso, distinguiendo entre: 1. Países en los que ha surgido una fuerza populista capaz de entrar en las instituciones; 2. Estados donde gobierna una fuerza populista; 3. Países donde fracasó el auge de estos partidos populistas; y, por último, 4. Un hecho reciente, un país en el que comienza a emerger el populismo.

**Palabras clave:** Populismo, elecciones, extrema derecha, partidos, migración, Europa.

**Abstract:** The challenges facing the European project, coupled with the combination of the crisis in the euro zone with the current refugee crisis, have created the perfect circumstances where the populist

discourse finds a large pool of votes in the citizen's malaise. This document investigates how the migrant crisis and its instrumentalization by the populists, has managed to reach quotas of power—by modulating the agenda of the traditional parties—never before seen. The characteristics, preelectoral behavior and the results of the last elections of each case study are analyzed, distinguishing between: 1. Countries where a populist force capable of entering the institutions has emerged; 2. States where a populist force governs; 3. Countries where the rise of these populist parties failed and, finally, 4. A recent event, a country where populism is beginning to emerge.

**Key words:** populism, elections, extreme-right, parties, migration, Europe.

**Sumario:** 1 Introducción. 2 Objetivos de la investigación. 3 Ascenso de la extrema derecha en Europa. 3.1 Partidos populistas representados en el Parlamento Europeo. 4. Estudios de caso. 4.1 Países en los que ha surgido una fuerza populista. 4.1.1 Alemania. Alternativa para Alemania (AfD). 4.1.2 Austria. Partido de la Libertad de Austria (FPÖ). 4.1.3 Italia. Liga Norte. 4.2. Países donde gobierna una fuerza populista. 4.2.1 Polonia. PiS. 4.2.2 Hungría. Fidesz. 4.3 Países donde fracasó el auge del populismo. 4.3.1 Holanda. PVV. 4.3.2 Francia. FN. 4.4 Países en los que comienza a emerger el populismo. 4.4.1 República Checa. 5 Discusión. 6 Bibliografía.

## 1 INTRODUCCIÓN

La cuestión del déficit democrático de la UE es hoy un tema central. La gestión de la crisis migratoria y el sentimiento de pérdida del estatus social han provocado que en diferentes países cada vez tengan más apoyos los partidos populistas de extrema derecha. El sistema de partidos existente se define por una fragmentación latente caracterizada por una competición izquierda-derecha y populismo-tecnocracia.

Esto se ha visto reflejado en el endurecimiento de la retórica de los discursos en las últimas elecciones austríacas y alemanas acerca de la cuestión de la inmigración. También hemos podido observar este discurso nacionalista y xenófobo en países donde estos partidos estuvieron a las puertas de lograr acceder al Gobierno.

Prácticamente todos los países del viejo continente cuentan con al menos una fuerza populista de extrema derecha. Incluso en países que no tienen muchos representantes populistas electos, estos partidos todavía pueden ejercer una gran coacción en los partidos mayoritarios, el discurso público y la agenda política<sup>1</sup>. “Aunque existen diferencias en cada país, cabe caracterizar a estos partidos y movimientos por su postura contraria a la inmigración, su preocupación por la protección de la cultura nacional (o europea), su radical oposición a la globalización, a la UE, a la democracia representativa y a los partidos políticos tradicionales”<sup>2</sup>.

El profesor Anton Pelinka<sup>3</sup> nos ofrece una definición muy útil sobre cómo el populismo busca chivos expiatorios a los que culpar, que confirma Ayhan Kaya (2017) cuando dice que el populismo de derechas percibe el multiculturalismo como la receta para desnacionalizar la nación propia, para deconstruir el propio pueblo.

Numerosos artículos de actualidad exponen la existencia de una posible “amenaza populista”. Algunos han afirmado que la derecha radical populista constituye una amenaza grave para la democracia<sup>4</sup>. Sin embargo, otros han señalado que las deficiencias democráticas generan ciudadanos desilusionados con los principales partidos políticos y sienten que pueden ser escuchados por los líderes populistas y así encontrar el camino —de nuevo— a la cabina de votación<sup>5</sup>.

En relación con ello, la actual crisis de los refugiados ha mostrado las deficiencias de la Unión Europea<sup>6</sup>. La grave crisis que sufre Europa, en peligro de desintegración por las consecuencias de la crisis del euro y de los refugiados, abre una vía que posibilita el acceso a los partidos populistas en su búsqueda por dinamitar el proyecto actual. Está claro que la Gran Recesión ha modificado

las actitudes de los ciudadanos hacia la UE generando una crisis de representación política y desvirtuando el proyecto europeo de cooperación y solidaridad.

En los últimos dos años, los refugiados han ocupado un lugar importante en las portadas de los periódicos y en los medios de comunicación, principalmente en Europa. Es importante señalar que, a pesar de la gran retórica que ha surgido desde las instituciones de la Unión Europea (UE) de solidaridad y gestión de la crisis migratoria, en estos últimos años la UE llevó a cabo –en la práctica– políticas restrictivas en materia de asilo e inmigración, en parte impulsadas por el “temor” del avance electoral de los partidos con discurso xenófobo y antiinmigración.

La gestión de la crisis de refugiados en el marco de la UE ha mostrado las debilidades de la gobernanza europea de manera holística. La crisis de refugiados debería ser vista ante todo como una “crisis de gobernanza europea”, que afecta tanto a sus instituciones y políticas como a sus principios, valores e identidad<sup>7</sup>.

La migración, y en concreto la integración de los refugiados, sigue siendo actualmente el gran problema sin resolver de Europa. Así lo expone el Eurobarómetro del año 2016, cuando los resultados muestran que más de la mitad (56%) de los europeos ve con desagrado la inmigración de personas procedentes de fuera de la Unión Europea.

Por otra parte, en la Encuesta especial del Eurobarómetro publicada en abril de este año con la pregunta “¿Qué piensan los europeos sobre los inmigrantes?”, se destaca el dato de que “el 53% de los europeos estuvo de acuerdo en que la imagen negativa de los inmigrantes en los medios es un gran obstáculo para la integración”<sup>8</sup>.

La crítica frontal a la política de acogida a los refugiados es el principal argumento de los partidos populistas existentes. La percepción de posibles atentados y de aumento de la criminalidad provocan recelo hacia los recién llegados. “El populismo de derechas prospera, al parecer, en el ámbito nacional si sus líderes logran combinar los elementos de ambos ejes –mezclando resentimiento económico y resentimiento cultural– al objeto de crear una percepción de crisis”<sup>9</sup>.

La forma en que se ha gestionado la llamada crisis de refugiados, sumada a la sensación de pérdida de estatus social debido a la crisis económica, ha modificado la intención de voto, y el discurso populista ha resultado un gran caladero de votos indignados<sup>10</sup>.

En el futuro, para el conjunto de Europa, la inmigración puede presentar tanto una oportunidad como un desafío. Varios analistas han destacado que este año, y tras esta serie de conatos de incendio populista, podría abrirse una nueva etapa en Europa, una oportunidad para la refundación de la UE<sup>11</sup>.

## 2 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

El marco conceptual en el que se inserta el problema es la gestión de la llegada de los refugiados a Europa por parte de los EM. Las unidades de análisis escogidas son los países seleccionados como estudios de caso: Alemania, Austria, Francia, Holanda, Hungría, Italia, Polonia y la República Checa.

El objetivo principal de este trabajo se basa en confirmar la existencia de una correspondencia entre el discurso calificado como populista de extrema derecha basado en políticas antimigratorias con los cambios en el sistema de partidos originados por el auge de estos partidos.

La metodología utilizada fue un análisis cualitativo comparado de fuentes secundarias y revisión bibliográfica.

### 3 ASCENSO DE LA EXTREMA DERECHA EN EUROPA

En los últimos meses, se ha podido observar cómo la alianza entre la extrema derecha alemana y austríaca ha avanzado posiciones cuando ya se creía frenado el avance del populismo en Europa tras los resultados frustrados del FN en Francia y el PVV en Holanda.

#### 3.1 Partidos populistas representados en el Parlamento Europeo

El Parlamento Europeo está formado por 751 miembros, elegidos en los 28 Estados miembros de la ampliada Unión Europea. En la actualidad hay ocho grupos políticos en el Parlamento Europeo. Los eurodiputados se agrupan por afinidad política, no por nacionalidad, por lo que es destacable la pertenencia de los dos grupos parlamentarios expuestos a continuación, formados por euroescépticos, nacionalistas y de ideología extrema:

- En el grupo político de Europa de las Naciones y la Libertad (ENF), se encuentran representados el Partido de la Libertad de Austria (FPÖ), la Liga Norte (LN) de Italia y el Partido por la Libertad (PVV) de los Países Bajos.

- Por otra parte, Alternativa por Alemania (AfD) pertenece al grupo Europa de la Libertad y la Democracia Directa (EFDD).

- A tener en cuenta es la pertenencia del partido de extrema derecha Ley y Justicia (PiS) de Polonia, en el grupo de los Conservadores y Reformistas Europeos (ECR) y no en ninguno de los dos anteriores<sup>12</sup>.

- También es importante señalar que el partido Fidesz, de Hungría, pertenece al European People's Party (EPP).

### 4 ESTUDIOS DE CASO

#### 4.1 Países en los que ha surgido una fuerza populista

##### 4.1.1 Alemania. Alternativa para Alemania (AfD)

AfD 2/96 (Europe of Nations and Freedom)

A) Contexto electoral

Alemania es una república federal parlamentaria. En sus elecciones generales se eligen 598 diputados, por un periodo de 4 años. Tras la elección, son los diputados quienes eligen al canciller. Cada ciudadano ejerce dos votos (los ejerce en la misma papeleta): el primero es directo, eligiendo al candidato concreto; en el segundo, expresa su preferencia por un partido. Su sistema electoral se basa en el método "Sainte-Laguë", en el que la barrera electoral es del 5%<sup>13</sup>.

En 2013 Alternativa por Alemania se quedó a las puertas de entrar en el Bundestag (Parlamento) tras no haber alcanzado –por poco– el 5% necesario para entrar en el parlamento nacional. En 2017, AfD gobernaba en 10 de los 16 parlamentos regionales de Alemania, cifra que logró aumentar desde 2015, cuando sólo gobernaba en 5 de ellos.

AfD fue fundada en 2013 por economistas que incidían en la necesaria reforma de la UE, así como en la crítica y oposición a los rescates de Grecia y España.

B) Comportamiento preelectoral

Cuando la crisis de refugiados se hizo visible en 2015 y, por tanto, se convirtió en un problema en Alemania, AfD endureció su estrategia haciendo de la inmigración y la lucha contra el islam en Europa su principal objetivo. Sin embargo, este cambio de estrategia llevó al fundador del partido y a otros líderes de él a abandonarlo.

Estos acontecimientos convirtieron a Alternativa por Alemania en el principal exponente de la crítica a la política de bienvenida de la canciller.

El más del millón de solicitantes que recibió Alemania estos dos últimos años ha colocado a Angela Merkel en la posición más complicada de todo este tiempo frente al gobierno. Las cifras relacionadas con la llegada de refugiados acerca de la inversión del gobierno alemán en esta acogida provocan recelo en los ciudadanos y AfD se aprovecha de ello.

En las pasadas elecciones de septiembre se vio un aumento del discurso contrario a la inmigración. La mayoría de los sondeos en los días previos a los comicios habían pronosticado que AfD conseguiría alrededor del 10%, aunque ya se presagiaba la caída del Partido Socialista (SPD). En las encuestas a pie de urna, el 60% de los votantes de AfD afirmaban que realizaban un voto de protesta por las políticas del actual gobierno. Estas encuestas también sugirieron que la gestión de la crisis de los refugiados era una cuestión importante a la hora de efectuar su apoyo.

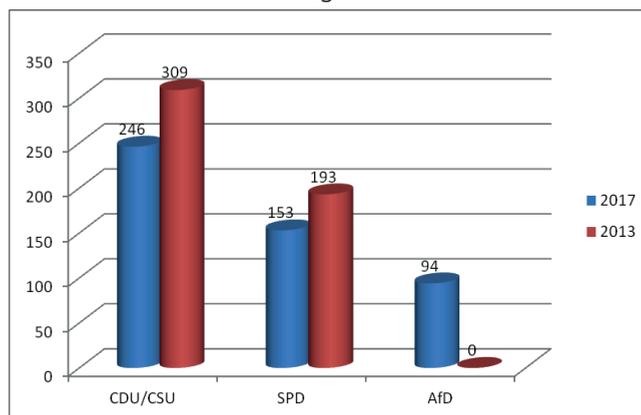
Ya en las elecciones de 2013, el partido populista quedaba a décimas de ingresar en el Bundestag. Los sondeos de aquel momento destacaban que un 21% de los alemanes veían como algo positivo que un partido político se posicionase en contra del euro. Con este perfil eurófobo, AfD consiguió obtener un 7% en las elecciones europeas de 2014.

Podemos ver cómo la ultraderecha en la UE está explotando el descontento de los votantes con su situación actual y aprovechando el rechazo que existe hacia los refugiados. AfD concretamente apoya su discurso en que el interés nacional de Alemania está siendo amenazado y se erige como el único que puede actuar en la defensa de los intereses nacionales.

### C) Elecciones generales 2017

En septiembre de 2017, Alternativa para Alemania (AfD) consiguió alrededor del 13% de los votos, habiéndose beneficiado del sentimiento *antiestablishment* por la gestión de los refugiados; esta frustración con los partidos tradicionales fue evidente y las continuas referencias a la identidad nacional como símbolo a proteger de los recién llegados fueron claves en el incremento de apoyos para AfD. Consiguió que votantes que no apoyaban expresamente ideas de extrema derecha vieran un representante de sus inquietudes: miedo a la pérdida de su estatus social, consecuencia del desgaste del bienestar nacional por la apertura total de fronteras.

Gráfico 1. Elecciones generales en Alemania.



Fuente: elaboración propia.

En cuanto al trasvase de votos, AfD recibió más de un millón de apoyos del partido de Merkel, y también medio millón de exvotantes socialdemócratas. Esto demuestra que el discurso distinto a las medidas sugeridas por estos dos partidos tradicionales es lo que ha calado en el electorado en esta ocasión. Se podría señalar la relación entre este trasvase de votos y la política de asilo en Alemania.

#### Negociaciones para formar gobierno

Las negociaciones para formar un gobierno de coalición han sido complicadas para la canciller. Merkel no ha sido capaz de lograr un acuerdo con los liberales y los verdes –uno de los puntos de hincapié en las negociaciones ha sido el de la política de asilo–. Actualmente, la crisis migratoria está provocando una crisis política en la coalición de gobierno, ya que este mes de junio estaba programada la presentación de un plan migratorio por parte del ministro del Interior –Horst Seehofer–, socio en el Ejecutivo de Merkel, pero se encuentra aplazada ante la falta de acuerdo (y los sospechosos contactos del titular de Interior con los miembros de la coalición europea contraria a la inmigración).

#### Proyección del partido

El éxito de AfD y su entrada en el Bundestag le han proporcionado recursos públicos a los que anteriormente no tenía acceso: desde el reembolso parcial de sus gastos de campaña, los populistas tendrán derecho a diferentes oficinas con su correspondiente personal. A ello se suman los recursos y datos gubernamentales, que estarán a su disposición. En resumen, se beneficiarán de una influencia, visibilidad y unos recursos económicos con los que podrán llevar a cabo su estrategia populista de extrema derecha.

Göppfarth (2017) plantea 3 escenarios posibles tras la entrada del partido de extrema derecha en el Bundestag: 1. Posibilidad de que se radicalizará aún más para atraer la máxima atención de los medios; 2. Algunos expertos creen que se “contagiarán” de la rutina parlamentaria y moderarán su discurso; 3. “El politólogo Cas Mudde ha argumentado que lo que ha ayudado al surgimiento de los partidos populistas de derecha radicales es su radicalización de las opiniones de la corriente principal”.

#### 4.1.2 Austria. Partido de la Libertad de Austria (FPÖ)

##### FPÖ 4/37 ENF

##### A) Contexto electoral

El Parlamento de Austria asigna sus 183 diputados utilizando el método D’Hondt, con un umbral electoral del 4%. Los votantes pueden emitir 3 votos de preferencia para sus candidatos preferidos en el nivel federal, estatal y electoral<sup>14</sup>.

Debemos distinguir entre elecciones legislativas, celebradas en octubre de 2017, y las presidenciales, que tuvieron que repetirse debido a la impugnación de las votaciones. Estas se celebraron en abril de 2016 (primera vuelta) y en diciembre de 2016 (segunda vuelta).

Ya en estos comicios se vio el auge de la extrema derecha cercana al gobierno: la primera vuelta fue ganada por Norbert Hofer, del Partido de la Libertad de Austria. Por su parte, Alexander Van der Bellen, un miembro de Los Verdes –pero que en esta ocasión concurría como independiente–, quedó segundo. Como ninguno alcanzó más del 50% de los votos, compitieron en una segunda vuelta. Sin embargo, los resultados de esta fueron anulados por el Tribunal Constitucional de Austria, lo que obligó a la repetición de la segunda vuelta. En esta segunda ocasión, la victoria fue para el independiente Van der Bellen, con el 53,8% de los votos, mientras que el candidato del FPÖ, Hofer, obtuvo un 46,2% de los apoyos.

El FPÖ logró su mejor resultado desde su creación al ganar la primera vuelta de las elecciones presidenciales austríacas con un 35% de apoyos. La ultraderecha consiguió capitalizar el descontento de los votantes por la situación actual del país.

La principal seña de identidad de este partido es su discurso antiinmigración, que se vio reforzado por la llegada de refugiados al país, ya que se encuentra situado en la ruta de migración entre Grecia y los Balcanes.

#### B) Comportamiento preelectoral

Tras la convocatoria de elecciones anticipadas, la maquinaria de campaña electoral se puso en marcha y, según fue acercándose la fecha de los comicios, los partidos austríacos endurecieron sus discursos, dando un giro a la ultraderecha. Viendo que el apoyo a los mensajes antimigratorios del FPÖ sumaba apoyos en las encuestas, los partidos tradicionales viraron hacia la derecha con propuestas de recortes de ayudas sociales para inmigrantes, propuestas más duras ante la llegada de solicitantes, en general.

Es una realidad que el FPÖ ha perfeccionado su estrategia; la actual se basa en un sentimiento antiinmigración centrado en el rechazo al islam. Este partido lleva más de 60 años teniendo presencia parlamentaria, pero, gracias a la instrumentalización que ha hecho de la crisis de los refugiados, ha logrado un empuje nunca antes visto.

De esta estrategia fue consciente Kurz, reorientando la suya y dando un vuelco a las encuestas. El joven candidato del ÖVP ha apostado por un giro a la derecha para restar apoyo a los extremistas: ha utilizado sus mensajes, pero “descafeinándolos” para adaptarlos a lo que querían oír los votantes.

En este ambiente preelectoral, Kurz recibía un 33% de intención de voto en las encuestas, la cual debía lidiar con el crecimiento que estaba teniendo el FPÖ, que utilizaba el descontento de los austríacos con el gobierno de coalición. Este voto protesta fue el que alimentó el aumento del partido de extrema derecha.

En el año 2012, el FPÖ ya capitalizaba el descontento del electorado austríaco en un país que muestra los niveles más altos de oposición a la ampliación en la UE.

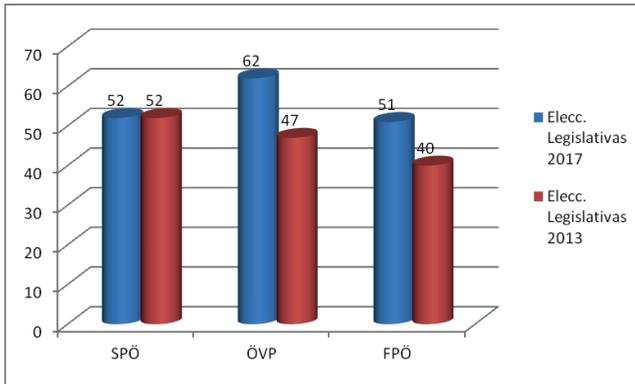
#### C) Elecciones legislativas 2017

Las elecciones legislativas estaban previstas para otoño del año 2018, pero las continuas desavenencias entre los miembros de la coalición gobernante –los socialdemócratas de centro izquierda (SPÖ) y el Partido Popular de centroderecha (ÖVP)– llevaron a la oposición a convocar a elecciones anticipadas. Siendo ministro de Exteriores, el actual ganador de las elecciones fue quien solicitó esta convocatoria. Sebastian Kurz (ÖVP) comprendió que, para ganar unas elecciones en Austria, uno debía colocar el tema de la inmigración en la agenda.

El primero en comprender esto fue el FPÖ, quien condicionó que el ÖVP tornase hacia un discurso más duro acerca de la inmigración. Al lograr influir en el resto de partidos en la campaña electoral, consiguió situar el decálogo antimigratorio en el centro del debate, forzando un giro hacia la derecha de sus competidores.

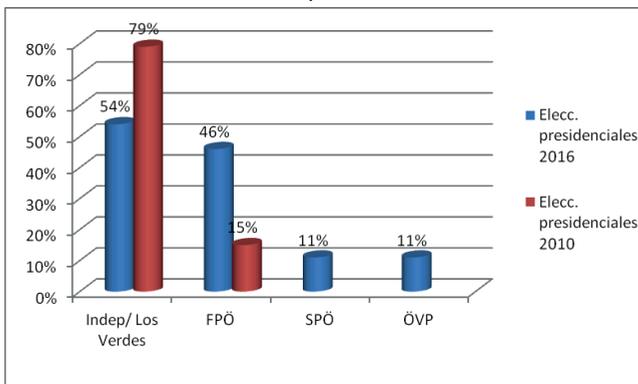
Su apoyo ya se vio reflejado en la victoria en la primera vuelta de las presidenciales, pero en estas elecciones legislativas de 2017 aumentó un 5,5%, alcanzando el 26%, lo que se tradujo en un aumento de 11 escaños (en el año 2013 tenía 40 escaños).

Gráfico 2. Elecciones legislativas en Austria.



Fuente: elaboración propia.

Gráfico 3. Elecciones presidenciales en Austria.



Fuente: elaboración propia.

### Proyección del partido

La gran prueba para la nueva coalición gobernante de Austria podría producirse durante el turno del país en la presidencia del Consejo Europeo en julio de 2018, que ya ha anunciado que se centrará en cambiar el sistema de cuotas de refugiados.

#### 4.1.3 Italia. Liga Norte

##### LN 5/73 (ENF)

##### A) Contexto electoral

Italia posee un sistema de partidos caracterizado por un pluralismo polarizado –ha sufrido numerosos cambios legislativos en temática electoral–. Es un país que acusa especial inestabilidad en cuanto a la gobernabilidad, a pesar de las numerosas reformas electorales puestas en marcha. Su barrera electoral se establece en el 3%<sup>15</sup>.

Hay que destacar, tras la *Ley Italicum* (año 2015), su última reforma con sus principales características: la *Ley Rosatellum* (vigente, año 2017) establece un sistema electoral mixto que favorece la formación de amplias coaliciones para gobernar. La normativa implanta un umbral del 3% de

los votos para el acceso de los partidos a ambas cámaras y del 10% en el caso de las coaliciones. La ley introduce un sistema que obliga a los partidos a aliarse en coalición para poder gobernar. Los expertos la describieron como la ley electoral que penalizaría el populismo, si bien se ha comprobado que no ha sido así.

#### B) Comportamiento preelectoral

La Liga Norte es un partido que ya ha estado al frente de las instituciones. Presidió en diferentes gobiernos con Silvio Berlusconi, dirigiendo ministerios clave como Interior y Justicia. Nos remontamos a 2001 para confirmar su primera victoria importante.

En el año 2015, cuando la crisis de refugiados estalló en los medios italianos, la LN supo aprovecharlo utilizando su discurso xenófobo y populista para captar votos. El éxito de Matteo Salvini, líder de Lega Nord, se ha fundamentado en una férrea oposición al euro y a la inmigración, acercándose a un nacionalismo *lepenizado*.

Tras los buenos resultados en las elecciones regionales, la LN se aprovecha de la incertidumbre de los que les ha afectado la crisis y se ven abandonados por las instituciones para atraerlos a sus mensajes populistas.

#### Aumento del apoyo electoral de la LN

La Liga Norte, Forza Italia y otros partidos de extrema derecha –auspiciados por su campaña antiinmigración– son impulsados en su camino a las urnas. Ejemplo de ello son las últimas victorias de estos grupos.

#### Elecciones regionales de 2015

El partido de Renzi resultó ganador en las elecciones regionales en 5 de las 7 demarcaciones en las que se celebraron comicios; sin embargo, perdió una notable suma de votos. Movimiento 5 Estrellas (M5S) se expuso como segundo partido en el país; y la Liga Norte logró importantes resultados –con un 12,5% de apoyo–. FI, partido de Berlusconi, obtiene un porcentaje por debajo de la LN.

Durante el mandato de Renzi, hubo un aumento en el número de inmigrantes rescatados en el mar que fueron llevados a puertos del sur de Italia, provocando críticas del M5S, FI y la Liga Norte (LN), causando una pérdida de popularidad para Renzi.

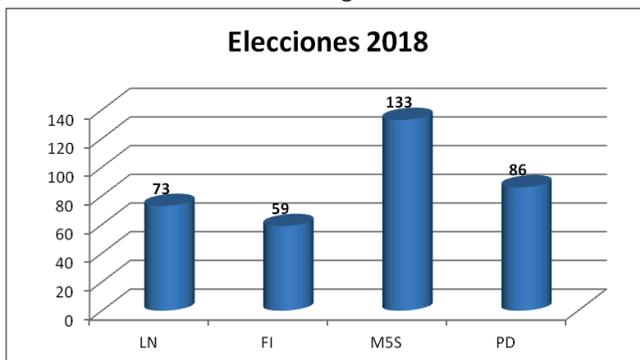
#### C) Elecciones 2018 (Cámara de Diputados y Senado)

Las elecciones celebradas el 4 de marzo en Italia fueron mostradas por la prensa internacional como un éxito de los partidos populistas.

Como primer análisis, se observa el ascenso de la Liga Norte, que supera con gran margen el resultado obtenido en 2013. Este ascenso además, *destierra* al partido de Silvio Berlusconi –Forza Italia– al segundo plano. El crecimiento del M5S es notable (es el partido más votado). En cuanto al partido de Salvini, lidera la coalición de centroderecha, y el gran perdedor de la contienda es el partido de Renzi (Partido Democrático).

Estos resultados obtenidos por el Movimiento 5 Estrellas, así como el respectivo ascenso de la Liga Norte, señalan una dicotomía populismo-tecnocracia en la cual los partidos tradicionales ya no tienen el poder, sino todo lo contrario, descienden en número de apoyos, un escenario en el que podemos ver cómo dos partidos *antiestablishment* poseen el poder ejecutivo.

Gráfico 4. Elecciones generales en Italia.



Fuente: elaboración propia.

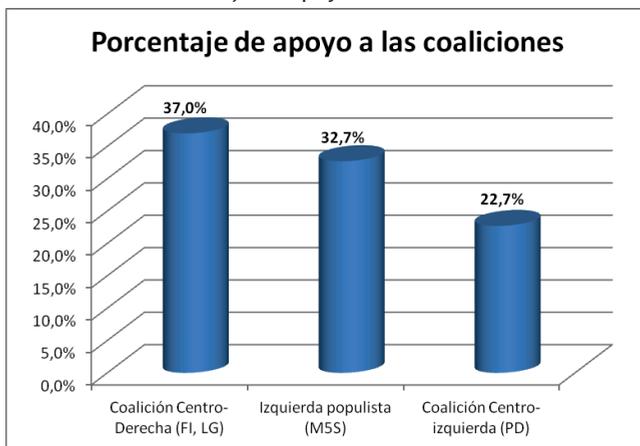
El director del periódico *La Repubblica*, Mario Calabresi, reitera en su editorial –con motivo de las elecciones– que la seguridad y la inmigración han sido claves. En esta línea, “los editorialistas de la prensa internacional temen sobre todo que los resultados de las elecciones comprometan el futuro de la construcción europea”.

**Formación de gobierno**

El nuevo ejecutivo italiano tomó posesión a principios de junio gracias al pacto entre el MSE y la Liga. Destacable es que, siendo las elecciones el 4 de marzo, hayan conseguido formar gobierno tres meses más tarde (la mitad de tiempo que en Holanda).

En relación con ello, es importante el mensaje que ofreció el nuevo primer ministro –Giuseppe Conte– durante su debate de investidura, quien proclamó: “Si populismo significa ser capaces de escuchar las necesidades de la gente, entonces somos populistas”.

Gráfico 5. Porcentaje de apoyo a las coaliciones en Italia.



Fuente: elaboración propia.

### Crisis migratoria

Salvini fue uno de los instigadores durante la campaña en centrar el foco en el tema migratorio. Ahora que ya se encuentra en el poder ejecutivo, apela a Alemania y Austria con una política que endurezca la normativa migratoria.

Sus reacciones ante la crisis del buque Aquarius han vuelto a poner de relieve sus intenciones. Finalmente, y ante la negativa del Gobierno italiano –y maltés–, España acogió el desembarco.

#### 4.2. Países donde gobierna una fuerza populista

##### 4.2.1 Polonia. PiS

##### 19/51 Grupo de los Conservadores y Reformistas Europeos

###### A) Contexto

Polonia entró a formar parte de la UE en el año 2004, cuando se produjo la mayor ampliación del bloque europeo. El país polaco tiene un sistema de república parlamentaria, con dos cámaras (Cámara Baja y Senado), donde se convocan elecciones cada 4 años. Lo caracteriza un bicameralismo imperfecto, en el que el Senado no participa en la formación de gobierno. Posee un umbral electoral del 5 % para partidos y un 8 % para coaliciones<sup>16</sup>.

La victoria electoral de Ley y Justicia (PiS) en 2015 fue consecuencia de la crítica al *establishment* ya caracterizado en diferentes países de la UE. El logro del PiS fue canalizar ese sentimiento desilusionante contra los gobernantes de Polonia y hacer hincapié en la necesidad de un cambio. La ideología del PiS se basa en ejes tales como ultraconservadurismo de derechas, catolicismo y nacionalismo. A partir del año 2005, en Polonia se pasó a un sistema de partidos en el cual esta formación populista hizo de llave-bisagra, y donde gobernó hasta 2007.

En las elecciones de 2005 fue el partido más votado, con un 27% de apoyo, y formó un gobierno de coalición con el partido de Autodefensa de la República de Polonia y el de la Liga de las Familias Polacas. Sin embargo, tras dos años de gobierno, tuvo que convocar elecciones anticipadas.

Dos años antes de los comicios, los resultados de un estudio –llevado a cabo por un centro de investigación adscrito a la Universidad de Varsovia– revelaban cómo cerca del 70% de los polacos rechazaba a las personas de color de piel diferente. Se mostraba también cómo la gran mayoría opinaba que los inmigrantes les quitaban los puestos de trabajo a los polacos.

Entre los ejes fundamentales sobre los que se apoya Ley y Justicia, están el de fomentar las tradiciones del país, reforzar la identidad nacional y religiosa y una crítica dura contra la UE.

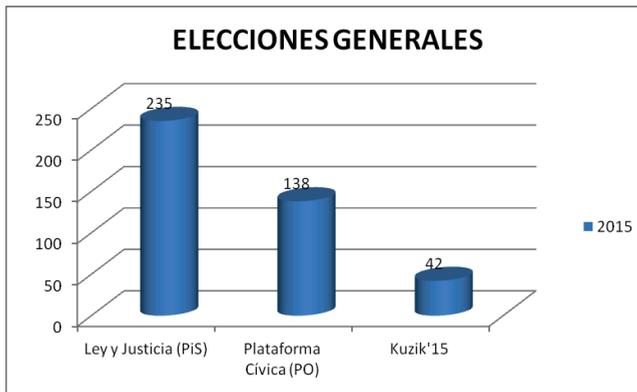
###### B) Elecciones generales 2015

En estos comicios resultó como ganador el partido Ley y Justicia, consiguiendo el 37,7% de los apoyos y logrando 235 escaños –de los 460 de la Cámara Baja (Sejm)– que le otorgaron la mayoría absoluta. También logró alcanzar 61 de los 100 asientos en el Senado.

Este viraje a la ultraderecha y al nacionalismo euroescéptico encendió la voz de alarma entre las instituciones europeas, debido al temor de que se deteriorasen las relaciones en cuanto a temas estratégicos como es el de la cooperación en la política de asilo.

Esta victoria dejó a un claro perdedor, Plataforma Cívica (PO), el partido que gobernó durante 8 años, que quedó muy por detrás del PiS, y las fuerzas de izquierda desaparecieron completamente del Parlamento.

Gráfico 6. Elecciones generales en Polonia.



Fuente: elaboración propia.

El país muestra una postura desde ahora similar a la de otros Estados como Hungría, la República Checa y Eslovaquia, constituyendo un bloque que se mostrará contra los acuerdos sobre la inmigración acordados en esa época por la Unión.

#### C) El PiS en la actualidad

Casi tres años más tarde de las elecciones presidenciales en Polonia, la popularidad del gobierno capitaneado por los ultraconservadores PiS se mantiene en unos niveles máximos de apoyo –aventajando en más de 19 puntos a Plataforma Cívica, que disminuye–. Su continuo rechazo a la inmigración oponiéndose al plan europeo de reubicación de refugiados logró que muchos de sus ciudadanos lo apoyen. Continúa subiendo en las encuestas y se consolida como primera fuerza con el 42% de los apoyos.

A pesar de que una parte de la población continúa protestando contra el gobierno por la falta de independencia en el Tribunal de Justicia polaco, y a pesar también de que la Comisión Europea ha propuesto la activación del artículo 7 del Tratado de la Unión Europea (TUE) –y el Parlamento Europeo lo ha avalado–, el PiS se apoya en que el crecimiento económico es fuerte y está llevando a cabo las medidas prometidas en su programa electoral. Asimismo, la sensación de muchos polacos acerca de la recuperación de su estatus social ha ayudado a que el apoyo al gobierno se mantenga.

Esta sensación de un logrado estado de bienestar es consecuencia también de que en Polonia no se hayan registrado ataques terroristas a manos del ISIS, como así ha ocurrido en otros Estados miembros, por lo que los ciudadanos polacos sienten que viven en un país seguro gracias a su fuerte oposición a la llegada de inmigrantes.

Este rechazo al multiculturalismo se ve reflejado en los resultados de un sondeo publicado este año por el instituto CBOS, en el que se expone que un 45% de los polacos se posiciona “radicalmente en contra” de la llegada de refugiados. Otra encuesta realizada en junio de este año por la agencia IBRiS para la revista *Polityka* mostró que más del 50% de los encuestados apoyaba abandonar la UE si de esta manera evitaban que el país fuese obligado a admitir a los inmigrantes musulmanes.

Esta postura antiinmigratoria del gobierno polaco ha puesto al límite a la UE, quien inició un procedimiento de infracción contra Polonia, Hungría y la República Checa por rechazar las cuotas de refugiados.

#### **4.2.2 Hungría. Fidesz**

11/21 European People's Party (EPP)

##### **A) Contexto**

Hungría es una república parlamentaria con un jefe del gobierno –el primer ministro–, que ejerce el poder ejecutivo, y un jefe del Estado –el presidente–, cuyos principales cometidos son representativos. El presidente es electo por la Asamblea Nacional por periodos de cinco años. El primer ministro es electo por la Cámara bajo recomendación del presidente<sup>17</sup>. En el año 2011 el Parlamento aprobó una nueva constitución. Según la nueva normativa electoral, los votantes emiten dos votos: uno a los candidatos de las circunscripciones electorales y otro a las listas cerradas de los partidos.

##### **Antecedentes electorales**

El partido capitaneado por Viktor Orbán –Fidesz– estuvo en la oposición desde 2002 hasta 2010. Sin embargo, su carrera desde esta victoria ha sido imparable y en 2014 volvió a lograr renovar su mandato con mayoría absoluta, gracias también al cambio en la normativa electoral de 2011.

##### **B) Comportamiento preelectoral**

Si nos remitimos a las afirmaciones que realiza el experto András Rácz –del Instituto Finlandés de Relaciones Internacionales–, vemos que Orbán ha pasado por diversas etapas ideológicas, ya que hizo su entrada en política en los años 90 y ha vivido una evolución ideológica que comienza con su experiencia en la oposición, continúa con su tiempo en el poder y llega hasta este su tercer mandato consecutivo.

Sin embargo, no debemos olvidar que los observadores internacionales de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE) realizaron críticas sobre el proceso electoral de 2014.

En relación con ello, es importante destacar también el estudio de Pew Research de 2016, en el cual se señala que “Hungría se encuentra entre los países europeos que más temen que la oleada de refugiados signifique más terrorismo y menos empleos, donde destaca por expresar una mayor preocupación y opiniones más negativas sobre los refugiados y los grupos minoritarios”.

##### **Tema migratorio**

La victoria de Fidesz en estas últimas elecciones ha venido condicionada por los dos mensajes clave mencionados. Sin embargo, se debe insistir en que la gestión de la crisis migratoria ha sido su gran baza política: Orbán fue de los primeros políticos en oponerse al sistema de cuotas fijado por la Unión Europea. Hungría debía acoger poco más de 1.000 refugiados, pero a día de hoy no ha cumplido el acuerdo establecido.

En uno de sus últimos discursos electorales, Viktor Orbán realizó unas declaraciones que le costaron duras críticas por parte de Zeid Ra'ad al Hussein, alto comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. En relación con ello, debemos señalar la última noticia sobre este país, en el que el Parlamento ha aprobado una polémica ley que sanciona con pena de cárcel a quienes ayuden a inmigrantes en situación irregular.

Debemos dirigirnos hasta octubre de 2016 para continuar visualizando esta campaña antiinmigratoria. En esta fecha, Hungría votó en referéndum si aceptaba las cuotas fijadas por la UE

para acoger a los refugiados. Esta polémica consulta no logró ser válida al no superar el 50% de participación requerido para ser considerada como tal.

Jobbik, partido clasificado como de extrema derecha

Destacable es la existencia de un partido de extrema derecha en Hungría –Jobbik–, pero este no ha sabido hacer llegar su mensaje al electorado, otorgando la victoria a Fidesz. El discurso populista de la pérdida de estatus social, sumado a la “amenaza de los refugiados”, han sido las claves de la victoria de Orbán.

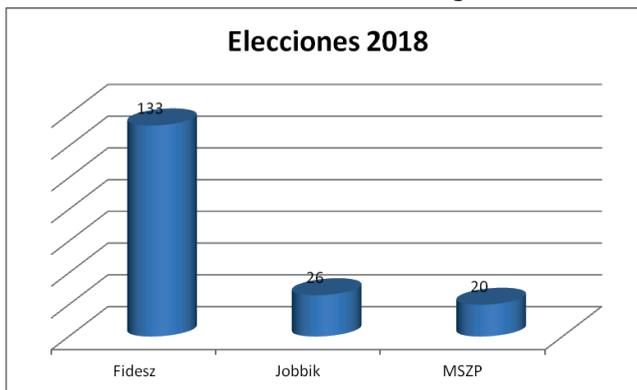
C) Elecciones generales 2018

Las últimas elecciones se celebraron en abril de este 2018. En ellas, fue notable una participación muy alta en comparación con las anteriores, según la Oficina Nacional Electoral (NVI).

Esta victoria confirma el ascenso –y consolidación– del discurso populista en Europa. Sus ciudadanos han premiado sus medidas antimigratorias y nacionalistas al otorgarle un tercer mandato consecutivo.

Orbán obtuvo una mayoría absoluta, alcanzando 133 de los 199 escaños. Jobbik, por su parte, logró convertirse en el principal partido de la oposición al quedar en el segundo lugar. Este ascenso del partido xenófobo viene propiciado por la pérdida de confianza del Partido Socialista Húngaro (MSZP).

Gráfico 7. Elecciones en Hungría.



Fuente: elaboración propia.

Polémica por la Open Society Foundations de George Soros

Las medidas aprobadas estos últimos años por el líder de Fidesz han provocado recelo en sus socios europeos, pero la marcha de la Fundación de George Soros de Hungría ha sido una muestra muy visible de hacia dónde va a girar su estrategia.

La fundación del filántropo abandonaba en mayo Hungría como consecuencia de la presión del Gobierno. Orbán ha puesto en marcha una serie de medidas con el objetivo de provocar el cierre de la Universidad Centroeuropea de Budapest, financiada por Soros.

### 4.3 Países donde fracasó el auge del populismo

#### 4.3.1 Holanda. PVV

4/26 ENF

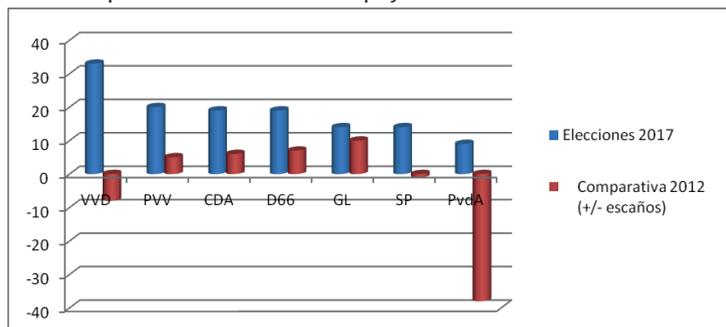
A) Contexto

Las elecciones generales de Holanda se celebraron el 15 de marzo de 2017 con el objetivo de renovar la Cámara de Representantes –que posee 150 asientos–. Se convocan cada 5 años. Su sistema electoral se basa en el reparto de escaños mediante la Ley D’Hondt. Los escaños se reparten entre las listas de grupos o las combinaciones de grupos.

### B) Elecciones 2017

En estos comicios, Mark Rutte, líder del Partido Popular por la Libertad y la Democracia (VVD) –de ideología liberal de centroderecha– consiguió los 33 escaños de la victoria, aunque perdió 8 escaños en comparación con las elecciones de 2012. Por su parte, el líder populista de la ultraderecha, Partido por la Libertad (PVV), Geert Wilders, quedó en segundo lugar, con 20 escaños, sumando 5 escaños más.

Gráfico 8. Comparativa del cambio de apoyo en las elecciones de los Países Bajos.



Fuente: elaboración propia.

Los grandes perdedores de estas elecciones son los socialdemócratas del PvdA –los cuales formaban parte de la coalición de gobierno– y han perdido 38 diputados, quedando en 9.

Los resultados de estas votaciones se mostraron como ejemplo del freno al populismo en Europa, logrando el partido liberal superar lo que vaticinaban las encuestas con el auge del xenófobo Wilders. Sin embargo, han tardado más de 200 días en lograr formar gobierno; finalmente, un ejecutivo de coalición de cuatro partidos estará al frente, el llamado “Gabinete Rutte III” estará formado por los liberales del VVD, llamada Demócrata (CDA), los progresistas de D66 y Unión Cristiana, sumando una mayoría de 76 escaños.

Durante la campaña, Wilders lideraba las encuestas con su discurso racista y crítico con la UE sobre la política de asilo. Tras la celebración de las elecciones, el resultado mostró un 13,1 % de apoyo, obteniendo Rutte el 21,4 % de los votos. Lo que sí es destacable es el aumento en 8 puntos de la participación, ya que el auge de la extrema derecha ha provocado cambios notables en el comportamiento electoral.

Esto ha ocurrido en otros países, como hemos visto, y en particular en Holanda y Francia, donde el populismo de extrema derecha se erigía como líder de las encuestas. Debido a las similitudes en sus discursos y propuestas, surgió el año pasado una alianza de partidos populistas eurófobos y xenófobos en los que la crítica a la inmigración y a las políticas de la UE eran claves en sus demandas. Tanto fue así, que el líder del PVV solicitó también en 2016 –tras el anuncio de Marine Le Pen, del Frente Nacional– la convocatoria de un referéndum para Holanda.

### 4.3.2 Francia. FN

17/40 ENF

#### A) Contexto

Francia es una república semipresidencialista en la que el presidente de la República se elige por voto directo. El primer ministro sale de los resultados obtenidos en la Asamblea. Esta es elegida por un periodo de 5 años mediante la Ley D'Hondt.

El país galo posee un sistema uninominal mayoritario a dos vueltas. Concurren a la segunda vuelta los dos partidos que hayan superado el 12% de los votos<sup>18</sup>.

#### B) Elecciones presidenciales 2017

Las elecciones se celebraron en abril de 2017, y la segunda vuelta en mayo, dando como ganador en segunda vuelta a Emmanuel Macron, candidato independiente del partido En Marche! (EM!), que consiguió el 66,1% de los votos frente al 33,9% de Marine Le Pen –candidata del partido populista de extrema derecha Frente Nacional (FN)–, que quedó en segundo lugar. Por su parte, François Fillon, del partido republicano (LR); Jean-Luc Mélenchon, del Partido de Izquierda (PG), y Benoît Hamon, del Partido Socialista (PS), no lograron acceder a la segunda vuelta.

Este primer resultado encendió la voz de alarma en toda Europa, ya que, por primera vez, ninguno de los candidatos de los partidos tradicionales que hasta ahora habían gobernado se encontraba presente para esta segunda vuelta. Destacable fue que el ganador perteneciese a un partido recién creado y que su candidato proviniese de un ejecutivo socialista. En relación con ello, la pérdida de apoyos al candidato por el PS es realmente abrumadora: cuando en las elecciones de 2012 poseía el 28,63% de los votos, en estos comicios logró sólo un 6,3%.

El ascenso del apoyo al discurso populista es también notable: en 2012 lograba un 17,9% de votos y en estos 5 años ha conseguido alcanzar el 21,3%.

Gráfico 9. Elecciones presidenciales en Francia.



Fuente: elaboración propia.

Como ocurrió en otros países como Alemania o Austria, los candidatos del resto de partidos, tras ver el auge del FN, se vieron obligados a endurecer su discurso acerca de la política de asilo de la UE, aunque el candidato de EM! se mostró como el elegido para capitanear la refundación de la UE, posicionándose al lado de Merkel.

En este asunto, y viendo que el resto de los partidos restaban importancia en sus mensajes acerca de estos temas, Le Pen vio una nueva plataforma de hacer campaña: la crisis de los

refugiados y la relación que los atentados sufridos –según la líder populista– tenía con la apertura de fronteras fueron los puntos clave de su discurso de campaña.

La incertidumbre política y social que se generó tras los terribles atentados que ha sufrido Francia explica el gran apoyo al partido de extrema derecha.

#### Elecciones legislativas

Debemos destacar igualmente la celebración de las elecciones legislativas de Francia que tuvieron lugar también en junio de 2017, para elegir a los 577 escaños de la Asamblea Nacional. Estas se produjeron poco más de un mes después de las elecciones presidenciales. Los miembros de la Asamblea son elegidos utilizando un sistema de dos vueltas en circunscripciones uninominales.

En estos comicios resultó ganador el candidato de los republicanos, Édouard Philippe, consiguiendo 350 escaños. Por el contrario, el FN logró sólo 8 escaños. Estas elecciones han vuelto a demostrar la debacle socialista, el fin del bipartidismo –un nuevo partido es la primera fuerza parlamentaria– y la entrada en la Asamblea del partido de Le Pen con 8 diputados, consolidándose esta también como diputada nacional.

Gráfico 10. Elecciones legislativas en Francia.



Fuente: elaboración propia.

#### Frente Nacional

Este partido, al igual que sus compañeros de grupo parlamentario europeo, consigue introducir sus mensajes en la agenda política. “Allí donde existe el sistema electoral de doble vuelta se dispone de un mecanismo efectivo para corregir los efectos no deseados provocados por la primera votación. Pero ese recurso de última hora no evita la necesidad de actuar respecto a los problemas de fondo, antes de que ni siquiera la existencia del freno de socorro sea suficiente para contener la oleada populista. (...) Por otra parte, las dos vueltas permiten distinguir entre el voto expresivo de la primera, que debe ser interpretado de una manera, y el más estratégico de la segunda”<sup>19</sup>.

## 4.4 Países en los que comienza a emerger el populismo

### 4.4.1 República Checa

#### A) Contexto

Las elecciones legislativas celebradas el 20 y 21 de octubre de 2017 renovaron los 200 miembros de la Cámara de Diputados, otorgando la victoria al empresario Andrej Babis, líder de la populista Alianza de Ciudadanos Descontentos (ANO).

El sistema electoral de la República Checa utiliza un método de representación proporcional en listas abiertas, dando la opción de otorgar hasta cuatro votos preferenciales para los candidatos de su lista elegida. Los escaños se asignan mediante el método D'Hondt. El sistema checo establece un umbral electoral del 5% para partidos y un 10% para alianzas de dos partidos.

#### B) Comportamiento preelectoral

En las anteriores elecciones –año 2013– el partido de los Socialdemócratas (ČSSD) fue el partido más votado y el ejecutivo resultante fue una coalición de centro-izquierda con ANO, Unión Cristiana y Demócrata-Partido Popular Checoslovaco (KDU-ČSL).

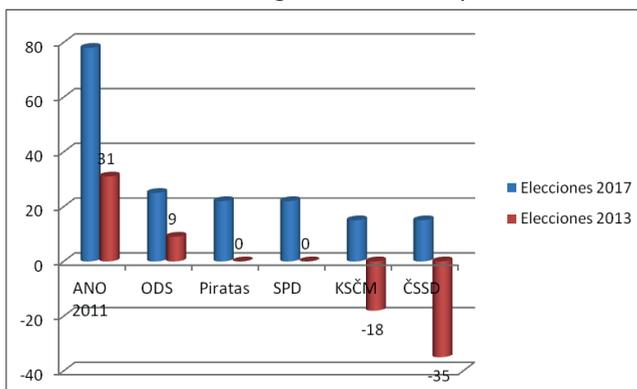
El ganador de estas últimas elecciones fue destituido en mayo por fraude fiscal, pero eso no le ha impedido lograr el 29,7% de los votos. Los sondeos vaticinaban que obtendría 11 puntos más que en las elecciones de 2013.

#### C) Elecciones 2017

En los comicios de 2017, el ČSSD sufrió un varapalo electoral que lo llevó a perder 35 escaños. El Partido Democrático Cívico (ODS) –de centroderecha– fue el segundo partido más votado, alcanzando 25 escaños, ya que su grupo aumentó en 9 asientos.

Es destacable la entrada en el Parlamento del Partido de Libertad y Democracia Directa (SPD). Este partido, fundado en 2015, se caracteriza por un discurso euroescéptico y antiinmigración.

Gráfico 11. Elecciones generales en la República Checa.



Fuente: elaboración propia.

#### Alianza de Ciudadanos Descontentos (ANO)

Babis se ha apoyado en mensajes contra la corrupción, la inmigración, el euro y la élite política. El nuevo primer ministro, el segundo checo más rico del país, creó en 2011 el partido ANO 2011.

El aumento de la importancia de los problemas culturales en la República Checa ha provocado la entrada de nuevas formaciones en el Parlamento. “A diferencia de Polonia y Hungría, cuya política siempre ha estado dominada por cuestiones culturales relacionadas con la religión o la nacionalidad, el sistema checo ha estado dominado por la competencia económica. (...) Los partidos representados en el parlamento diferirán más en cuestiones culturales, migración, enfoque de la soberanía checa y puntos de vista relacionados con la integración europea”<sup>20</sup>.

## 5 DISCUSIÓN

La pregunta planteada en este trabajo trataba de responder a si existía correspondencia entre el discurso populista antimigratorio de estos partidos mencionados con su respectivo auge. Como consecuencia de este análisis, podemos confirmar que sí existe una relación entre los alegatos antiinmigración de estos partidos con su ascenso –y, en algunos de los casos, consolidación.

Uno de los problemas con los que nos hemos encontrado en la investigación ha sido el hándicap de la escasa literatura académica dedicada a esta materia, para lo que ha habido que consultar en gran medida fuentes periodísticas.

Es necesario señalar como punto destacable del trabajo que, a pesar de realizar esta investigación basándose en el ascenso de la extrema derecha abanderada por partidos populistas, existen casos de países en los cuales las fuerzas extremistas se han coaligado con otras fuerzas más cercanas al centro o incluso a la izquierda en los valores establecidos. Ejemplo de ello es Italia, donde actualmente gobierna un partido de extrema derecha con uno que muchos políticos identifican como populista de izquierdas, pero que no cumple los parámetros tradicionales establecidos para los partidos de izquierda. Además, es importante destacar también el caso de Hungría, donde un partido nacionalista, clasificado como partido de centroderecha, optó por un discurso más cercano a la extrema derecha con argumentos en temas de inmigración más propios de Jobbik. Igual ocurrió en Austria con el Partido Popular Austríaco (ÖVP) –también clasificado como de centroderecha–, que también adoptó un discurso más cercano a la extrema derecha con argumentos en temas de inmigración más propios de FPÖ en el caso de Austria.

La derrota del Partido Socialista Húngaro confirma –como ha ocurrido en los otros Estados– la debacle sufrida por el socialismo europeo y el fin del bipartidismo entre partidos tradicionales, lo que hace que nos planteemos una nueva dicotomía populismo-tecnocracia.

El discurso distinto de las medidas sugeridas por los partidos tradicionales es lo que ha acabado por calar en el electorado. Se podría señalar la relación entre el trasvase de votos y las medidas anunciadas relacionadas con la política de asilo –y en alguno de los casos, como es Alemania, en la puesta en marcha de estas medidas–. Otro ejemplo de esto lo tenemos en Austria, donde el FPÖ logró su mejor resultado desde su creación al ganar la primera vuelta de las elecciones presidenciales.

La principal seña de identidad de estos partidos es su discurso antiinmigración, que se vio reforzado por la llegada de refugiados a sus fronteras, o reubicados por la UE.

Confirmamos la correspondencia planteada en la pregunta formulada en el inicio de la investigación por casos como el de Italia. Ya en el año 2015, cuando la crisis de refugiados estalló en los medios italianos, la LN supo aprovecharla utilizando su discurso xenófobo y populista para captar votos. En esta ocasión, se observa el ascenso de la Liga Norte, que supera con gran margen el resultado obtenido en las anteriores elecciones. Por otra parte, el crecimiento del M5S es notable.

Algunos partidos de centroderecha, como el ÖVP o el Fidesz, entre otros, han apostado por un giro a la derecha para restar apoyo a los extremistas y adaptar los mensajes a lo que querían oír los votantes.

Esta nueva dicotomía populismo-tecnocracia se apoya en un contexto en el que los partidos tradicionales ya no poseen el poder, sino todo lo contrario, descienden en número de apoyos, un escenario en el que podemos ver cómo dos partidos *antiestablishment* tienen el poder ejecutivo, como es el caso italiano.

También vemos las consecuencias de estos apoyos en la incapacidad que han sufrido países como Holanda, Austria y, recientemente, Italia en formar gobierno. Los partidos que anteriormente poseían el poder ahora se ven forzados no sólo a incluir estos *issues* en la agenda, sino que deben aliarse con otras fuerzas –en ocasiones, populistas– para poder gobernar (ver Alemania, Austria e Italia).

Por otra parte, y en relación con la permanencia en el poder, nos encontramos con dos de los países que forman el Grupo de Visegrado: Polonia y Hungría, que mantienen su asiento y cuentan cada vez con mayor número de apoyos. Y, muy cercana a sus ideas, la República Checa, donde sus gobernantes exponen alegatos muy propios de la extrema derecha pero no forman parte de los dos eurogrupos de esta línea ideológica, sino que provienen de grupos tales como EPP y ECR.

La postura antiinmigratoria de gobiernos como los de Polonia, Hungría y la República Checa ha puesto al límite a la UE, quien inició un procedimiento de infracción contra ellos por rechazar las cuotas de refugiados. Los expertos decían que Orbán (Fidesz) ha pasado por diversas etapas ideológicas. Esto es destacable, porque hemos visto en este trabajo cómo todos los líderes han ido adaptándose al contexto y así es como han logrado sus apoyos. Finalmente, todos los líderes han ido modulando sus mensajes para poder captar un mayor número de votos.

Debido a las similitudes en sus discursos y propuestas, ha surgido una alianza de partidos populistas eurófobos y xenófobos en que la crítica a la inmigración y a las políticas de la UE han sido claves en sus proclamas.

## 6 CONCLUSIONES

En este artículo se analiza cómo la gestión de la crisis migratoria por parte de los partidos gobernantes en Europa ha influido en el auge de la extrema derecha. Los resultados de este análisis muestran que en algunos de los Estados miembros este incremento ha sido aplacado por partidos de reciente creación (Francia) o han estado muy cercanos a alcanzar su objetivo de llegar al poder (Holanda), donde logró la victoria el candidato independiente.

Esta investigación nos ofrece aspectos clave a desarrollar: 1. La ultraderecha ha logrado situar temas tan importantes como la inmigración en la agenda política; 2. Estamos ante el fin del bipartidismo, donde los partidos tradicionales han tenido que cambiar sus discursos y modularlos para llegar a un electorado descontento con su gestión durante estos años de mandato; 3. El socialismo europeo se encuentra en un peligroso descenso, próximo a desaparecer; 4. La incertidumbre política y social provocada por la crisis económica y migratoria, sumada a los recientes atentados, ha sido la fórmula decisiva utilizada por los populistas para avanzar en apoyos; 5. Y, lo más importante, los populistas han llegado para quedarse.

Este repaso a las últimas elecciones generales desde 2015 –año en el que la crisis migratoria se hizo visible– nos demuestra que el ascenso de la extrema derecha ha causado cambios notables en el comportamiento electoral al lograr influir en el resto de partidos. Estas facciones lograron

introducir sus mensajes antimigratorios en el centro del debate, forzando un giro hacia la derecha de sus competidores, y así lo hemos comprobado en este trabajo.

Nunca la extrema derecha había experimentado un auge semejante desde la Segunda Guerra Mundial. Numerosos artículos publicados estos últimos meses –en particular los de después de las elecciones donde perdieron FN y PVV– tranquilizaban a los ciudadanos afirmando que la alarma populista había sido desactivada.

Lo cierto es que estos partidos se quedaron a las puertas de lograr la victoria, y en países donde gobierna un partido de este perfil, como es el caso de Polonia y Hungría, sus mensajes críticos con la política de asilo europea y su negativa a acatarla no han hecho más que reportarle apoyos entre sus vecinos, sin olvidar el caso más reciente, en la República Checa, donde un partido de nueva creación ha logrado alcanzar la presidencia del país.

En relación con ello, dirigimos la vista a Italia, uno de los países fundadores de la Unión Europea que ahora está siendo gobernado por un primer ministro que se enorgullece de ser populista. También en Alemania se encuentra en una tensa relación la coalición de gobierno, provocada por las medidas de política de asilo.

Estos partidos populistas de ideología extrema han capitalizado el descontento de los votantes por la situación actual del país: el sentimiento de incertidumbre generado por la pérdida de estatus social debido a las medidas austeras puestas en marcha, en el cual los ciudadanos no entienden las medidas tomadas acerca de los migrantes, sumado al rechazo vigente ante el multiculturalismo, factores clave para lograr apoyos.

En países donde es más notable que la crisis de refugiados y la política de asilo propuesta por sus gobernantes han pasado factura, hemos visto que partidos como AfD, FPÖ y Fidesz han sabido modificar los estatutos de sus organizaciones para adaptarse a lo que los ciudadanos querían oír. Esto también se puede observar en los otros estudios de caso analizados. Además, es llamativo ver que, en los Estados donde estos partidos no han logrado alcanzar la presidencia, los partidos victoriosos están teniendo problemas en las negociaciones para lograr una coalición gobernante.

La extrema derecha ha conseguido que votantes que no apoyan abiertamente ideas de esta ideología viesan un representante de sus inquietudes. Es el momento de ver las nuevas alianzas en el panorama europeo: por un lado, el PiS polaco, el ANO de República Checa, y el Fidesz húngaro; por otro, FN, PVV y LN ya han mostrado su alianza eurófoba; y, por último, estamos viendo cómo influye la inclusión del FPÖ en el gobierno austríaco.

Podemos concluir que los populistas de ultraderecha han llegado para quedarse. También subrayamos que su entrada en las instituciones les reporta recursos públicos a los que anteriormente no tenían acceso; se beneficiarán de una influencia y unos recursos económicos con los que podrán llevar a cabo su estrategia populista y continuar alcanzando mayores apoyos.

Ahora que las elecciones europeas están próximas a celebrarse, podremos observar cómo utilizan estas proclamas para forjar nuevas alianzas en la Eurocámara. Gracias a este nuevo estatus de poder, conseguirán una mayor influencia, no tanto en lo que respecta a las decisiones políticas como en las actitudes de los ciudadanos ante los temas que coloquen en la agenda política.

Tras estas conclusiones, es de recibo que los partidos tradicionales asuman que estas fuerzas populistas han llegado para quedarse y continuarán controlando la arena política en un futuro a corto plazo. Los partidos que otrora formaban el *establishment* deben tomar conciencia de que la estrategia de utilización de la política migratoria como arma política continuará de manera estable, al menos hasta los comicios europeos de 2019. Quienes no quieran asumir esta nueva situación terminarán por desaparecer.

Por todo lo anterior, la recomendación de este trabajo es que estos partidos asuman y proclamen un mensaje integrador, que tomen la batuta en la problemática de la crisis migratoria y que las medidas que adopten se hagan desde las instituciones europeas para mejorar la Unión, no para dinamitarla, como quieren hacer estos partidos eurófobos estudiados.

Esta estrategia debe ponerse en marcha ya, porque queda menos de un año para que seamos llamados a las urnas. La Eurocámara corre peligro de estar formada por fuerzas que quieren su disolución; es la hora de asumir el contexto y adaptarse a lo que está viviendo Europa.

## 7 BIBLIOGRAFÍA

- Alonso, N., y Bollo, M.<sup>a</sup>D. 2015. *Cuestiones actuales de la integración Europea. La Unión Europea frente al reto de la inmigración*. Cizur Menor: Reuters – Aranzadi, 43-53.
- Casals, X. 2015. «Claves sobre el ascenso populista en Europa», *Informe anual 2015 Sobre el racismo en el estado español. SOS racismo* (Tercera prensa-Hirugarren prensa s.l., Donostia/San Sebastián), pp. 261-267. (20-09-2017).
- Delgado, I. 2013. «Italia: Un Sistema Electoral En Proceso De Cambio», *Sistemas Electorales y Procesos Electorales en el mundo*, UNED. [http://www2.uned.es/114038/conferencias/Sistema\\_Electoral\\_en\\_Italia.pdf](http://www2.uned.es/114038/conferencias/Sistema_Electoral_en_Italia.pdf) (28-01-2016).
- Delle Donne, F., y Jerez, A. 2107. *Factor AfD: El retorno de la ultraderecha a Alemania*. Libros.com.
- Dennison, S., y Pardijs, D. 2016. *The World According to Europe's Insurgent Parties: Putin, Migration and People Power*. ECFR. (15-08-2016).
- Ferrero-Turió, R., y Pinyol-Jiménez, G. 2016. «La mal llamada «crisis de refugiados» en Europa: crisis, impactos y retos para la política de inmigración y asilo de la Unión Europea. Cuestionando el mito de “la crisis de los refugiados”: ¿el naufragio de Europa?» *Revista de Estudios Sociales y de Sociología Aplicada*, 180: 49-69.
- Ferrero-Turió, R. 2016. «Europa sin rumbo. El fracaso de la UE en la gestión de la crisis de refugiados», *Revista de estudios internacionales mediterráneos*, 21: 159-176.
- Dennison, S., y Pardijs, D. 2016. «The World According to Europe's Insurgent Parties: Putin, Migration and People Power», *European Council on Foreign Relations (ECFR)* [http://www.ecfr.eu/page/-/ECFR\\_181\\_-\\_THE\\_WORLD\\_ACCORDING\\_TO\\_EUROPE'S\\_INSURGENT\\_PARTIES\\_NEW.pdf](http://www.ecfr.eu/page/-/ECFR_181_-_THE_WORLD_ACCORDING_TO_EUROPE'S_INSURGENT_PARTIES_NEW.pdf) (18-09-2016).
- Inglehart, R. F., y Norris, P. 2016. «Trump, Brexit, and the rise of Populism: Economic have-nots and cultural backlash. Paper for the roundtable on Rage against the Machine: Populist Politics in the U.S., Europe and Latin America», *Annual meeting of the American Political Science Association, Philadelphia*. [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2818659](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2818659) (29-08-2016).
- Invernizzi, C., y Bickerton, C. 2016. «Neither Left Nor Right in France», *Foreign Affairs*. <https://www.foreignaffairs.com/articles/france/2016-02-18/neither-left-nor-right-france> (12-4-2016).
- Kaya, A. 2017. «Populismo e inmigración en la Unión Europea», *Anuario CIDOB de la Inmigración*. (20-04-2018).
- King, N. 2016. *No borders: the politics of immigration control and resistance*. Zed Books Ltd.
- McMahon, S. 2016. *Immigration and citizenship in an enlarged European Union*. Basingstoke: Palgrave Macmillan.
- Mudde, C. 2007. *Populist Radical Right Parties in Europe*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Mudde, C., y Rovira Kaltwasser, C. 2012. *Populism in Europe and the Americas: Threat or Corrective for Democracy?* Cambridge: Cambridge University Press.
- Pelinka, A. 2013. «Right-Wing Populism: Concept and typology», en R. Wodak, M. Khosvanirik y B. Mral (eds.), *RightWing. Populism in Europe: Politics and Discourse*. London: Bloomsbury, 3-22.
- Sanahuja, J.A. 2014. «La Unión Europea y la crisis de los refugiados: fallas de gobernanza, securitización y “diplomacia de chequera”», *Retos inaplazables en el sistema internacional. Anuario 2015-2016*.
- Sánchez Medero, G., y Medero, R.S. 2014. *Sistemas políticos en Europa*. Valencia: Tirant lo Blanch.

## Documentos institucionales

- Bundesministerium für Inneres. 2017. *Nationalratswahl 2017*. [https://wahl17.bmi.gv.at/\(20-11-2017\)](https://wahl17.bmi.gv.at/(20-11-2017)).
- Camera de Deputati. 2017. <http://www.camera.it/leg17/1> (20-11-2017).
- Comisión Europea. 2018. *Encuesta especial Eurobarómetro: ¿Qué piensan los europeos sobre los inmigrantes?* <https://ec.europa.eu/migrant-integration/librarydoc/integration-of-immigrants-in-the-european-union---special-eurobarometer-survey> (19-06-2018).

- Comisión Europea. 2016. «Eurobarómetro Standard 86. Opinión Pública en la Unión Europea», *Informe nacional España. Representación en España de la Comisión Europea*. <https://ec.europa.eu/spain/sites/spain/files/eurobarometro86-esp.pdf> (10-09-2017).
- ENF. 2017. Group [http://www.enfgroup-ep.eu/\(10-11-2017\)](http://www.enfgroup-ep.eu/(10-11-2017)).
- Federal Returning Officer Bundeswahlleiter. 2017. «2017 Bundestag Election: provisional result», *Press release no. 32/17*. [https://www.bundeswahlleiter.de/en/info/presse/mitteilungen/bundestagswahl-2017/32\\_17\\_vorlaeufiges\\_ergebnis.html](https://www.bundeswahlleiter.de/en/info/presse/mitteilungen/bundestagswahl-2017/32_17_vorlaeufiges_ergebnis.html) (30-09-2017).
- Hungarian Government. <http://www.kormany.hu/en/doc> (15-06-2018).
- Ministero dell'Interno. 2017. «Cambio di strategia nello scenario migratorio attuale e incrementi di organico in Polizia e Vigili del fuoco», *Governo Italiano*. <http://www.interno.gov.it/it/notizie/cambio-strategia-nello-scenario-migratorio-attuale-e-incrementi-organico-polizia-e-vigili-fuoco> (23-11-2017).
- Ministero dell'Interno. 2018. «Archivio storico delle elezioni» *Governo italiano* <http://elezionistorico.interno.gov.it/index.php?tpel=C&dtel=04/03/2018&tpa=l&tpe=A&lev0=0&levsut0=0&es0=5&ms=S> (19-06-2018).
- Ministero dell'Interno. 2017. «Elezioni amministrative 2017», *Governo italiano*. [http://elezioni.interno.it/\(23-11-2017\)](http://elezioni.interno.it/(23-11-2017)).
- National Election Office of Hungary. 2014. «Act XXXVI of 2013 on Electoral Procedure». <http://www.valasztas.hu/documents/538536/548702/Act+XXXVI+of+2013+on+Electoral+Procedure.pdf/2e82a257-b592-4819-923f-eac4a18fc6c> (18-06-2018).
- National Election Office of Hungary. 2018. «Report of the Head of the National Election Office on the public administration duties and the implementation thereof on the occasion of the 8 April 2018 Parliamentary Elections». <http://www.valasztas.hu/documents/538536/968858/Report+of+the+Head+of+the+National+Election+Office+on+the+public+administration+duties+and+the+implementation+thereof+on+the+occasion+of+the+8+April+2018+Parliamentary+Elections.pdf/4c31bbcf-9beb-4ac5-9b5d-125bbcac7f6b> (18-06-2018).
- Wahlrecht.de. 2017. «Sonntagsfrage Bundestagswahl». [http://www.wahlrecht.de/umfragen/\(07-10-2017\)](http://www.wahlrecht.de/umfragen/(07-10-2017)).

## Análisis en medios

- Delcker, J. 2017. «German parliament gets sneak preview of the AfD show», *Politico*. [http://www.politico.eu/article/far-right-candidate-for-bundestag-vice-presidency-puts-new-german-parliament-at-first-test/\(10-10-2017\)](http://www.politico.eu/article/far-right-candidate-for-bundestag-vice-presidency-puts-new-german-parliament-at-first-test/(10-10-2017)).
- Electograph. 2017. «Austria. Research Affairs». <http://www.electograph.com/2017/10/austria-research-affairs-october-2017.html> (30-10-2017).
- Forbrig, J. 2017. «German far right's breakthrough momento», *Politico*. [http://www.politico.eu/article/germany-election-2017-far-right-not-going-anywhere/\(10-10-2017\)](http://www.politico.eu/article/germany-election-2017-far-right-not-going-anywhere/(10-10-2017)).
- Göppfarrh, J. 2017. «What's next for the AfD? Three possible scenarios», *LSE Blogs*. <http://blogs.lse.ac.uk/europpblog/2017/10/30/whats-next-for-the-afd-three-possible-scenarios> (12-11-2017).
- Grabbe, H. 2017. «Why Europe isn't worried by Austria's right tilt (but should be)», *Politico*. [https://www.politico.eu/article/sebastian-kurz-austria-election-why-europe-isnt-worried-about-a-right-turn/?utm\\_content=buffer390bb&utm\\_medium=social&utm\\_source=facebook.com&utm\\_campaign=buffer](https://www.politico.eu/article/sebastian-kurz-austria-election-why-europe-isnt-worried-about-a-right-turn/?utm_content=buffer390bb&utm_medium=social&utm_source=facebook.com&utm_campaign=buffer) (20-10-2017).
- Immerzeel, T., y Pickup, M. 2016. «Do populist parties really boost turnout at elections?», *LSE Blog*. <http://bit.ly/1Rw0upR> (20-08-2016).
- Llaudes, S. 2017. «La UE ante uno de sus años más difíciles», *Comentario Elcano 9/2017. Real Instituto Elcano*. [http://www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/rielcano\\_es/contenido?WCM\\_GLOBAL\\_CONTEXT=/elcano/elcano\\_es/zonas\\_es/comentario-llaudes-ue-anos-mas-dificiles](http://www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/rielcano_es/contenido?WCM_GLOBAL_CONTEXT=/elcano/elcano_es/zonas_es/comentario-llaudes-ue-anos-mas-dificiles) (25-03-2017).
- Morillas, P. 2015. «Europa ante la crisis de los refugiados: 10 efectos colaterales», *CIDOB*. [https://www.cidob.org/es/publicaciones/serie\\_de\\_publicacion/monografias/monografias/europa\\_ante\\_la\\_crisis\\_de\\_los\\_refugiados\\_10\\_efectos\\_colaterales](https://www.cidob.org/es/publicaciones/serie_de_publicacion/monografias/monografias/europa_ante_la_crisis_de_los_refugiados_10_efectos_colaterales) (12-09-2017).
- Onghena, Y. 2015. «La crisis de valores Europeos», *Monografías CIDOB*. [https://www.cidob.org/articulos/monografias/refugiados/la\\_crisis\\_de\\_valores\\_europeos](https://www.cidob.org/articulos/monografias/refugiados/la_crisis_de_valores_europeos) (08-06-2017).
- Rodríguez Aguilera De Prat, C. 2016. «¿Tiene solución el déficit democrático de la Unión Europea?», *Agenda Pública*. [http://agendapublica.elperiodico.com/tiene-solucion-el-deficit-democratico-de-la-union-europea/\(16-04-2016\)](http://agendapublica.elperiodico.com/tiene-solucion-el-deficit-democratico-de-la-union-europea/(16-04-2016)).
- Rovny, J. 2017. «Election reaction: The Czech Republic shifts toward the Polish and Hungarian model», *LSE Blogs*. <http://blogs.lse.ac.uk/europpblog/2017/10/23/election-reaction-the-czech-republic-shifts-toward-the-polish-and-hungarian-model/> (23-11-2017).
- Schwartz, Y. 2016. «Germany's far right rises again», *Politico*. <http://www.politico.eu/article/germanys-far-right-rises-again/> (20-01-2017).

- Szczerbiak, A. 2017. «Explaining the popularity of Poland's Law and Justice government», *LSE Blogs*. [http://blogs.lse.ac.uk/europpblog/2017/10/26/explaining-the-popularity-of-polands-law-and-justice-government/\(20-11-2017\)](http://blogs.lse.ac.uk/europpblog/2017/10/26/explaining-the-popularity-of-polands-law-and-justice-government/(20-11-2017)).
- Wolkenstein, F. 2017. «The right is set to be the big winner in Austria's upcoming general election», *LSE Blogs*. [http://blogs.lse.ac.uk/europpblog/2017/09/05/the-right-is-set-to-be-the-big-winner-in-austrias-upcoming-general-election/#Author\(20-10-2017\)](http://blogs.lse.ac.uk/europpblog/2017/09/05/the-right-is-set-to-be-the-big-winner-in-austrias-upcoming-general-election/#Author(20-10-2017)).

## Noticias

### El País

- «La tentación populista de la derecha italiana». (Febrero 2015) [http://elpais.com/elpais/2015/02/19/opinion/1424353658\\_134290.html](http://elpais.com/elpais/2015/02/19/opinion/1424353658_134290.html)
- «La paradoja polaca». (Julio 2015) [https://elpais.com/internacional/2015/07/01/actualidad/1435770049\\_079387.html](https://elpais.com/internacional/2015/07/01/actualidad/1435770049_079387.html)
- «La crisis migratoria impulsa a la ultraderecha austriaca». (Octubre 2015) [https://elpais.com/internacional/2015/10/12/actualidad/1444673174\\_000401.html](https://elpais.com/internacional/2015/10/12/actualidad/1444673174_000401.html)
- «Freno al populismo». (Diciembre 2015) [http://elpais.com/elpais/2015/12/14/opinion/1450120755\\_412744.html](http://elpais.com/elpais/2015/12/14/opinion/1450120755_412744.html)
- «Polonia vira al ultraconservadurismo y el escepticismo hacia Europa». (Octubre 2015) [http://internacional.elpais.com/internacional/2015/10/25/actualidad/1445764644\\_924199.html](http://internacional.elpais.com/internacional/2015/10/25/actualidad/1445764644_924199.html)
- «La alemana que sí gana con la crisis de refugiados». (Febrero 2016) [https://elpais.com/internacional/2016/02/22/actualidad/1456167837\\_054604.html](https://elpais.com/internacional/2016/02/22/actualidad/1456167837_054604.html)
- «Un multimillonario al estilo Trump gana las elecciones en República Checa». (Octubre 2017) [https://elpais.com/internacional/2017/10/21/actualidad/1508603866\\_022146.html](https://elpais.com/internacional/2017/10/21/actualidad/1508603866_022146.html)
- «¿Ha fracasado el populismo en Europa?». (Noviembre 2017) [https://elpais.com/elpais/2017/11/24/opinion/1511536954\\_248157.html](https://elpais.com/elpais/2017/11/24/opinion/1511536954_248157.html)
- «La ultraderecha austriaca influye en otros partidos y aspira a entrar en el Gobierno». (Octubre 2017) [https://elpais.com/internacional/2017/10/13/actualidad/1507922101\\_408487.html](https://elpais.com/internacional/2017/10/13/actualidad/1507922101_408487.html)
- «Italia consagra los populismos». (Marzo 2018) [https://elpais.com/elpais/2018/03/06/opinion/1520365395\\_863787.html](https://elpais.com/elpais/2018/03/06/opinion/1520365395_863787.html)

### La Repubblica

- «L'Italicum: cosa resta dopo la sentenza della Consulta». (Enero 2017) [http://www.repubblica.it/politica/2017/01/25/news/l\\_italicum\\_cosa\\_resta\\_dopo\\_la\\_sentenza\\_della\\_consulta-156861875?refresh\\_ce](http://www.repubblica.it/politica/2017/01/25/news/l_italicum_cosa_resta_dopo_la_sentenza_della_consulta-156861875?refresh_ce)
- «Elezioni 2018: i nuovi colori dell'Italia». (Marzo 2018) [https://rep.repubblica.it/pwa/editoriale/2018/03/05/news/i\\_nuovi\\_colori\\_dell\\_italia-190558974?refresh\\_ce](https://rep.repubblica.it/pwa/editoriale/2018/03/05/news/i_nuovi_colori_dell_italia-190558974?refresh_ce)

### La Voz de Galicia

- «Le Pen se refuerza con cada atentado». (Marzo 2017) [http://www.lavozdeg Galicia.es/noticia/internacional/2017/03/24/pen-refuerza-atentado/0003\\_201703G24P4993.htm](http://www.lavozdeg Galicia.es/noticia/internacional/2017/03/24/pen-refuerza-atentado/0003_201703G24P4993.htm)

### El Confidencial

- «Viktor Orbán: el autócrata de la Unión Europea del que nadie habla». (Junio 2017) [https://www.elconfidencial.com/mundo/2017-06-25/viktor-orban-hungria-cambiado-union-europea\\_1404038/](https://www.elconfidencial.com/mundo/2017-06-25/viktor-orban-hungria-cambiado-union-europea_1404038/)

### El Diario.es

- «Las elecciones en Austria escenifican el viraje europeo hacia la ultraderecha». (Octubre 2017) [http://www.eldiario.es/theguardian/viraje-populismo-derechas-elecciones-austriacas\\_0\\_696080943.html](http://www.eldiario.es/theguardian/viraje-populismo-derechas-elecciones-austriacas_0_696080943.html)

### La Vanguardia

- «La extrema derecha de Europa, rumbo al centro político». (Mayo 2016) <http://www.lavanguardia.com/internacional/20160505/401589387195/extrema-derecha-europa.html>
- «La victoria de Rutte frena en seco las aspiraciones populistas de Wilders». (Marzo 2017) <http://www.lavanguardia.com/internacional/20170315/42905679222/resultados-elecciones-holanda.html>
- «El 70% de polacos rechaza que su país acoga refugiados de países musulmanes». (Mayo 2017) <http://www.lavanguardia.com/politica/20170531/423088687684/el-70--de-polacos-rechaza-que-su-pais-acoja-refugiados-de-paises-musulmanes.html>

## **Reuters**

«El partido de derecha italiano Liga Norte aumenta campaña contra inmigrantes». (Junio 2015) <http://es.reuters.com/article/topNews/idESKBN0OQ0I220150610>

«Austria celebrará elecciones legislativas anticipadas el próximo 15 de octubre». (Mayo 2017) <http://www.eleconomista.es/internacional-economista/noticias/8362580/05/17/Austria-celebrara-elecciones-legislativas-anticipadas-el-proximo-15-de-octubre.html>

## **El Periódico**

«Austria: los refugiados, en el punto de mira». (Octubre 2017) <http://www.elperiodico.com/es/internacional/20171016/austria-refugiados-punto-de-mira-6349373>

## **El Mundo**

«Holanda logra un acuerdo de Gobierno en la negociación más larga de su historia». (Octubre 2017) <http://www.elmundo.es/internacional/2017/10/09/59db556822601dcb508b45e0.html>

«Un nuevo eje de ultraderecha en el corazón de Europa». (Octubre 2017)  
<http://www.elmundo.es/internacional/2017/10/01/59cf90a2e5fdea05068b45af.html>

## **BBC**

«The man who thinks Europe has been invaded». (Abril 2018) [https://www.bbc.co.uk/news/resources/idt-sh/Viktor\\_Orban](https://www.bbc.co.uk/news/resources/idt-sh/Viktor_Orban)

«Hungary election: Viktor Orban's Fidesz party hopes for third straight term». (Abril 2018) <https://www.bbc.com/news/world-europe-43687870>

## **FAZ**

«Merkel: "Wir schaffen das"». (Agosto 2015) <http://www.faz.net/aktuell/politik/angela-merkels-sommerpressekonferenz-13778484.html>

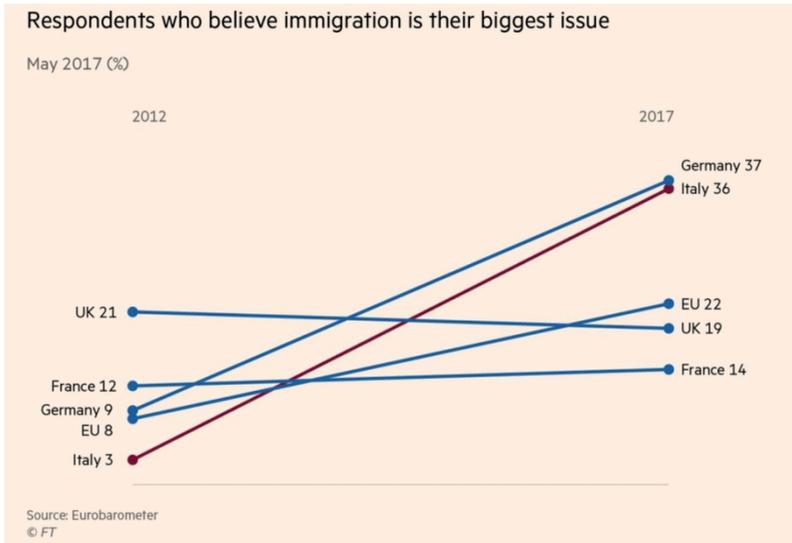
## **Spiegel**

«Bundestag weitet Abschiebehaft aus». (Agosto 2015) <http://www.spiegel.de/politik/deutschland/asylrecht-bundestag-beschliesst-schaerferesgesetz-a-1041839.html>

## **Il Post**

«L'Italicum, come funziona la nuova legge elettorale». (Mayo 2015) [www.ilpost.it/2015/05/04/italicum-approvato-legge/](http://www.ilpost.it/2015/05/04/italicum-approvato-legge/)

## ANEXO. DATOS DE INTERÉS



Fuente: *Financial Times*



Fuente: *Financial Times*

## NOTAS

- 1 Inglehart y Norris, 2016.
- 2 Kaya, 2017.
- 3 Pelinka, 2013: 8.

- 4 Immerzeel y Pickup, 2016.
- 5 Mudde y Rovira Kaltwasser, 2012.
- 6 Rodríguez Aguilera del Prat, 2016.
- 7 Sanahuja, 2014; Ferrero-Turrión y Pinyol-Jiménez, 2016.
- 8 CE, 2018.
- 9 Kaya, 2017.
- 10 Onghena, 2015; Casals, 2015; Morillas, 2015.
- 11 Llaudes, 2017.
- 12 El Partido ANO no tiene representación en el Parlamento Europeo.
- 13 Sánchez Medero y Medero, 2014.
- 14 Sánchez Medero y Medero, 2014
- 15 Delgado, 2013.
- 16 Sánchez Medero y Medero, 2014.
- 17 Sánchez Medero y Medero, 2014.
- 18 Sánchez Medero y Medero, 2014.
- 19 Invernizzi y Bickerton, 2016.
- 20 Rovny, 2017.



## O sistema de partidos galego, 1981-2016

## El sistema de partidos gallego, 1981-2016

## The Galician party system, 1981-2016



JOSÉ RAMA

Investigador doctoral FPU

Departamento de Ciencia Política y Relaciones Internacionales  
Universidad Autónoma de Madrid

jose.rama@uam.es

Recibido: 04/01/2018 | 12/06/2018

**Resumo:** As últimas eleccións autonómicas de Galicia celebradas en 2016 deixaron como resultado un goberno monocolor, o do Partido Popular, e unha oposición fragmentada. Nun contexto de crise económica e política en que novas formacións acadaron representación na meirande parte dos parlamentos autonómicos españois, e en que os partidos tradicionais perderon de forma notable o apoio dos cidadáns, en Galicia produciuse a única maioría absoluta a nivel subestatal. Con iso, parecería que Galicia, no electoral, é distinta ao resto de comunidades autónomas. Nada máis lonxe da realidade. Así, semella preciso describir o sistema de partidos galego desde os primeiros comicios de 1981 ata os recentes de 2016. Con iso, podemos coñecer o tipo de competición dos partidos polo goberno, as dinámicas goberno-oposición e a estrutura do sistema de partidos galego ao longo das 10 eleccións celebradas ata a data.

**Palabras clave:** Eleccións, Galicia, sistema de partidos, goberno, partidos.

**Resumen:** Las últimas elecciones autonómicas de Galicia celebradas en 2016 dejaron como resultado un gobierno monocolor, el del Partido Popular, y una oposición fragmentada. En un contexto de crisis económica y política en el que nuevas formaciones alcanzaron representación en la mayor parte de los parlamentos autonómicos españoles, y en el que los partidos tradicionales perdieron de forma notable el apoyo de los ciudadanos, en Galicia se produjo la única mayoría absoluta a nivel subestatal. Con ello, parecería que Galicia, en lo electoral, es distinta al resto de comunidades autónomas. Nada más lejos de la realidad. Así, parece preciso describir el sistema de partidos gallego desde los primeros comicios de 1981 hasta los recientes de 2016. De esta manera podemos conocer el tipo de competición de los partidos por el gobierno, las dinámicas goberno-oposición y la estructura del sistema de partidos gallego a lo largo de las 10 elecciones celebradas hasta la fecha.

**Palabras clave:** Elecciones, Galicia, sistema de partidos, gobierno, partidos.

**Abstract:** In the 2016 regional elections of Galicia, the most voted party (with more than the 50 percent of the seats) was the Popular Party, whereas the opposition was fragmented. Under a context of political

and economical crisis, in which numerous parties had entered in most of the Regional Parliaments in Spain, and the traditional parties lost lots of votes, in Galicia, took place the unique absolute majority at subestatal level. Thus, Galicia seems different than other Regions in Spain, at least in the electoral behaviour of their voters. With the aim of know to what extent this is true, seems necessary describe the Galicia party system since the first elections of 1981 until the recent in 2016. In this sense, we could know the kind of party competition for the government, the government-opposition dynamics and the Galicia party system structure during the 10 elections celebrated until today.

**Key words:** Elections, Galicia party system, government, parties.

**Sumario:** 1 Introducción. 2 Sistema electoral, ciclos electorales y formación de gobiernos 2.1 Sistema electoral. 2.2 Ciclos electorales. 2.3 Formación de gobiernos. 3 El sistema de partidos gallego. 3.1 Participación electoral. 3.2 Fragmentación de partidos. 3.3 Bloques ideológicos. 3.4 Volatilidad electoral. 3.5 Competitividad electoral. 4 Conclusiones. 5 Bibliografía.

## 1 INTRODUCCIÓN

El 25 de septiembre de 2016 tuvieron lugar las décimas elecciones al Parlamento de Galicia. Como ya había ocurrido en 2012, los gallegos fueron llamados a las urnas el mismo día que los vascos elegían los diputados de su Parlamento, con el fin de hacer cuadrar en la misma fecha unas elecciones que, como sucede en los casos de Andalucía y Cataluña, no son concurrentes con el resto de comunidades autónomas españolas<sup>1</sup>.

Los décimos comicios autonómicos gallegos han dejado como resultado un Parlamento notablemente más fragmentado que el de las últimas fechas. Y, sin embargo, esta mayor atomización partidista que se dio en las elecciones de 2016 no iba a ser, ni mucho menos, lo más destacable de ellas. En esencia, esto incluso había ocurrido previamente en el resto de comunidades autónomas que, en el año 2015, habían elegido a los representantes de sus parlamentos autonómicos<sup>2</sup>. De este modo, lo que hizo únicas a las elecciones gallegas de 2016 fue la mayoría absoluta cosechada por el Partido Popular (PPdeG), que, con cuarenta y un escaños de los setenta y cinco posibles, alcanzaba de forma holgada más del cincuenta por ciento de la cámara gallega. Esta mayoría, además, venía precedida de unos resultados en las elecciones municipales de 2015 en los que nuevas formaciones habían conseguido la alcaldía de importantes ciudades gallegas. A pesar de ello, y teniendo en cuenta también la perspectiva comparada de otras autonomías, ningún partido obtuvo el mismo porcentaje de votos que el PPdeG en estos últimos comicios<sup>3</sup>.

Parecería, pues, que el tipo de competición electoral en Galicia es una *rara avis* si lo comparamos con el resto de regiones españolas, por lo menos si sólo tuviéramos en cuenta estas últimas elecciones. Nace así la necesidad de describir el sistema de partidos gallego desde los primeros comicios de 1981 hasta los últimos de 2016. Transcurridos casi cuarenta años de elecciones democráticas al Parlamento de Galicia, merece la pena conocer no sólo las pautas de competición partidista en la comunidad gallega, sino los niveles de institucionalización de su sistema partidista, es decir, el grado en que los patrones de interacción entre las formaciones políticas y los votantes resultan rutinarios, predecibles y estables a lo largo del tiempo<sup>4</sup>.

Con motivo de dar respuesta a la pregunta de hasta qué punto el sistema de partidos gallego está institucionalizado, y hasta qué punto la competición de los partidos por el gobierno resultó estable, en este artículo se ofrecen una serie de indicadores del sistema de partidos (los que comúnmente más empleó la literatura especializada) que permitirían enmarcar a Galicia en una categoría o en otra.

Para ello, este texto se divide en dos grandes bloques. En el primero, se presenta de manera muy introductoria la normativa electoral bajo la que se rigen los comicios autonómicos gallegos,

con lo que podemos conocer cómo se traducen los votos en escaños y se reparten estos entre las distintas formaciones. Esto nos permite hablar de los distintos ciclos electorales en que se pueden dividir los comicios autonómicos celebrados hasta la fecha. Además, se describe la formación de gobiernos que se produjo en estas diez elecciones. El segundo bloque muestra la evolución de distintos indicadores del sistema de partidos: los niveles de participación electoral, el número de partidos electorales y parlamentarios, los niveles de intercambio de preferencias electorales de una elección a otra, o volatilidad electoral, y la competitividad electoral. Por último, unas conclusiones cierran el artículo recapitulando todo lo dicho.

## **2 SISTEMA ELECTORAL, CICLOS ELECTORALES Y FORMACIÓN DE GOBIERNOS**

### **2.1 Sistema electoral**

El 20 de octubre de 1981 más de dos millones de gallegos fueron llamados a las urnas para elegir a sus representantes autonómicos. Para ello, el Estatuto de autonomía gallego de 1981 contemplaba un sistema electoral provisional en la disposición transitoria. Entonces eran setenta y uno los asientos del Parlamento de Galicia que se repartían entre las cuatro circunscripciones electorales, que, como en la mayoría de comunidades autónomas españolas, eran las provincias: A Coruña (22), Lugo (15), Ourense (15) y Pontevedra (19). De este modo, lo que se pretendía era sobrerrepresentar a las provincias del rural, con un voto más conservador –igual que ocurre en las provincias del interior en las elecciones al Congreso de los Diputados<sup>5</sup>–, mientras las provincias atlánticas, más pobladas, se veían infrarrepresentadas<sup>6</sup>. Con este reparto de escaños se celebraron las elecciones de 1981 y 1985.

Con la aprobación de la Ley 8/1985, de 13 de agosto, de elecciones al Parlamento de Galicia, se aumentaba el tamaño de la cámara en cuatro escaños y se corregía, parcialmente, la desigualdad del valor del voto al conseguir A Coruña y Pontevedra dos escaños adicionales, respectivamente. Así, la citada ley (reformada por la Ley 15/1992, del 30 de diciembre<sup>7</sup>) y el Estatuto de autonomía de Galicia constituyen el marco legislativo electoral gallego. En el Estatuto de autonomía se establece, entre otras cosas, que los diputados han de ser elegidos por sufragio universal, libre y directo por un plazo de cuatro años y conforme a un sistema de representación proporcional. Del mismo modo, se fija que las provincias (art. 11.4) han de ser las circunscripciones electorales. Además, el estatuto prevé que el tamaño del Parlamento se debe mover entre los sesenta escaños de mínimo y los ochenta de máximo (quedando aplazado el número exacto de escaños a una ley de desarrollo básico del estatuto).

Por su parte, y con el fin de respetar el mandato constitucional de representación de todos los territorios, la ley electoral gallega estableció un mínimo inicial de diez asientos por provincia, que se asignan sin tener en cuenta la población<sup>8</sup>. Con ello son sólo treinta y cinco escaños los que se reparten entre las circunscripciones, siguiendo criterios proporcionales (art. 9). Desde la aprobación de la ley electoral y hasta la actualidad, el número de diputados de cada provincia fue variando en un escaño arriba o abajo entre provincias en función de la demografía. En los comicios más recientes de 2016, A Coruña designó veinticinco parlamentarios, Pontevedra veintidós, y Lugo y Ourense catorce, respectivamente. Finalmente, igual que en el resto de comunidades autónomas y en el conjunto del Estado, la fórmula empleada para transformar los votos en escaños es el método D'Hondt<sup>9</sup>.

Estas reglas condicionan no sólo la competición de los partidos por los escaños, sino el conjunto del sistema de partidos gallego.

## 2.2 Ciclos electorales

Teniendo en cuenta el reparto de escaños por provincia y siendo conscientes de cómo se transforman los votos en escaños, podemos analizar con mejores herramientas la evolución de los apoyos electorales en los comicios autonómicos gallegos. La tabla 1 muestra el porcentaje de votos y el número de escaños de las distintas formaciones que alcanzaron representación política en las elecciones al Parlamento de Galicia comprendidas entre 1981 y 2016. Así, en función del porcentaje de apoyos cosechados por cada partido y, sobre todo, del número de asientos que consiguieron en la Casona del Hórreo, podemos diferenciar tres ciclos electorales claros: 1) de 1981 a 1985, 2) de 1989 a 2001 y 3) de 2005 a 2016.

El primer ciclo correspondería, pues, a los comicios de 1981 y 1985. En estas elecciones ningún partido consiguió el suficiente número de votos como para formar un gobierno en solitario. Contra todo pronóstico, Alianza Popular (AP) resultaba la fuerza más votada en los primeros comicios autonómicos gallegos. Y fue contra todo pronóstico, dado que en las elecciones generales de 1977 y 1979 había sido la Unión de Centro Democrático (UCD), con más de un cincuenta y dos por ciento de los escaños y un cuarenta y siete por ciento de los votos, respectivamente, la formación más votada en Galicia, quedando AP muy lejos del partido centrista, al obtener un escaso apoyo del trece y catorce por ciento de los votos<sup>10</sup>. Así, en los comicios gallegos de 1981 (elecciones fundacionales), AP no sólo superó en el cómputo global a UCD, sino que consiguió imponerse en las provincias atlánticas, A Coruña y Pontevedra, yendo, en parte, en contra de lo que habían señalado una excesiva dependencia por parte de los populares del voto rural<sup>11</sup>.

Por su parte, los comicios de 1985 fueron el preámbulo del segundo ciclo electoral gallego. De hecho, suponen una clarificación de la competencia partidista. La implosión de la UCD en 1982 determinó la competición política de estas segundas elecciones en las que AP concurría en coalición con el Partido Democrático Popular (PDP), el Partido Liberal (PL) y los Centristas de Galicia (CdG). Estas cuatro formaciones se agruparon bajo el nombre de Coalición Popular de Galicia (CP). De este modo, en 1985 la contienda política enfrentó principalmente a CP con el Partido Socialista de Galicia-Partido Socialista Obrero Español (PSdeG-PSOE). Así, el incremento de un nueve por ciento en votos que experimentó el PSdeG en 1985 podría justificarse por el apoyo recibido por parte de antiguos electores de la UCD que, además de ir a parar a CP y a Coalición Galega (CG), terminaron recalando en los socialistas<sup>12</sup>.

En estas elecciones, además, se produjeron distintos movimientos en el campo de los partidos nacionalistas gallegos. Por un lado, Esquerda Galega (EG), que en 1981 había conseguido un asiento en el Parlamento de Galicia, se integra con el Partido Socialista Galego (PSG), y acaban obteniendo tres escaños en los comicios de 1985. Por otro, y aunque en los comicios de 1981 el Bloque Nacionalista Popular Galego (BNPG) había acudido en coalición con el PSG, en 1985, bajo el nombre de Bloque Nacionalista Galego (BNG), se presenta en solitario para terminar obteniendo un único asiento, el del líder histórico del nacionalismo gallego Xosé Manuel Beiras. Por último, lo destacable de los comicios de 1985 fue la irrupción de la formación CG<sup>13</sup>, un partido nacionalista que, en lo ideológico, se situaba en posiciones de centro-derecha<sup>14</sup>. En estos comicios consiguen cerca de un trece por ciento de los votos y once parlamentarios.

Tabla 1. Resultados de las elecciones autonómicas al Parlamento de Galicia, 1981-2016<sup>a b</sup>

	1981	1985	1989	1993	1997	2001	2005	2009	2012	2016
PPdeG	31 (26)	41 (34)	44 (38)	52 (43)	52 (42)	52 (41)	45 (37)	47 (38)	46 (41)	48 (41)
UCD	28 (24)									
PSdeG-PSOE	20 (16)	29 (22)	33 (28)	24 (19)	20 (15)	22 (17)	33 (25)	31 (25)	21 (18)	18 (14)
BNG	6 (3)	4 (1)	8 (5)	18 (13)	25 (18)	23 (17)	19 (13)	16 (12)	10 (7)	8 (6)
EG/PSG	3 (1)	6 (3)	4 (2)							
PCG	3 (1)									
CG		13 (11)	4 (2)							
AGE/En Marea									14 (9)	19 (14)
Total % votos	91	93	93	94	97	96	97	94	91	93
N.º escaños	71	71	75	75	75	75	75	75	75	75

<sup>a</sup> Los porcentajes están redondeados, sin decimales. Fuera de los paréntesis las cifras son porcentajes de voto, y dentro de los paréntesis las cifras son número de escaños. Se trata del porcentaje sobre voto válido calculado teniendo en cuenta los votos CERA.

<sup>b</sup> Los ocho partidos que obtuvieron representación son el Partido Popular de Galicia (PPdeG), PSdeG-PSOE, UCD, BNG, CG, EG, En Marea y el Partido Comunista de Galicia (PCG). Se considera un mismo partido: AP, CP y PPdeG; EG y PSG; el BNGP y el BNG; y Alternativa Galega de Esquerdas (AGE) y En Marea.

Fuente: elaboración propia basándose en: <http://elecciones2016.xunta.gal>

El segundo ciclo electoral se abre con las elecciones de 1989<sup>15</sup> y llega hasta las de 2005<sup>16</sup>. Durante cuatro comicios, el Partido Popular de Galicia (PPdeG) –que se refunda en 1989 dejando atrás las siglas de AP– alcanza mayorías absolutas de forma ininterrumpida. De hecho, salvando los comicios de 1989, en los restantes la formación conservadora logra más del cincuenta por ciento de los votos y más de cuarenta escaños de los setenta y cinco que a partir de 1985 se reparten en el Parlamento de Galicia. Si buscáramos un responsable de este cúmulo de victorias holgadas de los populares, ese sería Manuel Fraga Iribarne. En 1989, Fraga deja el liderazgo a nivel nacional de AP (partido que fundó en 1976) en las manos de José María Aznar (quien alcanzaría la Presidencia del Gobierno en los comicios de 1996) para volver a su tierra y encabezar las listas de un PPdeG renovado y con un discurso profundamente galleguista<sup>17</sup>.

Las elecciones de 1989 sirven, además, como primer indicio de lo que después se materializaría en 1993: el ascenso del BNG, por un lado, y la caída hasta llegar a la desaparición de CG. Así, de 1989 a 2005 no sólo se dio un dominio del PPdeG sin paliativos, sino que se transformó por completo la competición política establecida hasta la fecha. El BNG concentró el voto nacionalista de izquierdas<sup>18</sup>, aprovechando el trasvase de votos desde la coalición EG-PSG y del sector moderado de CG<sup>19</sup>, mientras que el PPdeG hizo lo propio con el nacionalismo conservador<sup>20</sup>.

El ascenso en apoyos electorales del BNG en las siguientes elecciones fue otro de los grandes cambios acontecidos en este segundo ciclo electoral. En buena medida, este incremento de votos fue gracias al abandono que el Bloque protagonizó de posiciones más extremas y a la moderación de su discurso político. En los comicios de 1993 suma más de un diez por ciento de apoyos con respecto a las elecciones de 1989 y cuatro años más tarde, en 1997, supera en escaños y porcentaje de votos al PSdeG-PSOE, que pierde más de un cuatro por ciento de votos. El BNG conseguía atraer el voto de los electores más jóvenes, que menos simpatizan con el PPdeG, mientras el PSdeG no era capaz de articular una respuesta capaz de canalizar los sufragios de aquellos más opuestos al dominio de los populares<sup>21</sup>. En gran parte, esto se debió al liderazgo débil de los socialistas, por lo menos en comparación con el de sus opositores, BNG y PPdeG, que bajo el mando de Xosé Manuel Beiras y Manuel Fraga fueron capaces de dar una imagen de partido consolidado.

Para las elecciones de 2001, en cambio, el PSdeG-PSOE consiguió aumentar su porcentaje de votos y escaños, obteniendo el mismo número de asientos que el BNG: diecisiete. Tras el duro golpe de las elecciones de 1997, Abel Caballero deja la Secretaría del partido y en su lugar aparece un completo desconocido, Emilio Pérez Touriño (con un perfil técnico y discreto), que en el Congreso Extraordinario de 1998 obtiene algo más del sesenta por ciento de los votos. Con Touriño al frente, el PSdeG no sólo es capaz de igualar en escaños al BNG, sino que alcanza la presidencia de la Xunta en las elecciones de 2005 gracias al apoyo de los nacionalistas. El BNG en estas elecciones pierde cuatro asientos en el Parlamento de Galicia. La renovación en el liderazgo político del Bloque, en la que Anxo Quintana, exalcalde de Allariz, vino a sustituir a Xosé Manuel Beiras no estuvo exenta de polémica, y fueron sonados los problemas internos del partido<sup>22</sup>.

Las elecciones de 2005 ponen fin al segundo ciclo. El PPdeG pierde la mayoría absoluta y PSdeG y BNG firman un acuerdo de gobierno constituyendo lo que pasaría a llamarse “Gobierno bipartito”. El desastre medioambiental del *Prestige*, un barco petrolero que el 19 de noviembre de 2002 se hunde delante de las costas gallegas y provoca una de las mayores tragedias ecológicas de la historia de España, así como el problema de la sucesión de Fraga en el PPdeG, permite a PSdeG y BNG arrebatarles la Xunta a los populares, que llevaban en el Gobierno desde 1989<sup>23</sup>.

Sin embargo, tras las elecciones de 2009, el tercer ciclo electoral parece tornar a un escenario como el del segundo. Pasados tan sólo tres años y medio de Gobierno bipartito, el PPdeG, de las manos de su nuevo líder, Alberto Núñez Feijóo, vuelve a ganar la mayoría de apoyos y, con treinta y ocho escaños, alcanza la Presidencia de la Xunta de Galicia. Feijóo es capaz de mostrar las debilidades del bipartito, insistiendo en una imagen de “gasto irresponsable” por parte de la Xunta<sup>24</sup>. A todo ello tenemos que sumar la incapacidad que muestra el bipartito para hacer visible el trabajo realizado durante sus años al frente de la Xunta<sup>25</sup>, en los que llevó adelante la aprobación de más de cincuenta leyes, muchas de ellas con el apoyo de las tres fuerzas en la cámara<sup>26</sup>.

Por otra parte, el BNG continúa perdiendo apoyos. Así, consigue casi un tres por ciento menos de votos y, tras materializarse la no reedición del bipartito, Anxo Quintana y la Ejecutiva del Bloque presentan su dimisión a finales de marzo de 2009, pocos días después de las elecciones. Lo mismo hace Emilio Pérez Touriño, que en la mañana siguiente a los comicios de 2009, y tras saberse los resultados, dimite como secretario general del PSdeG. Así, este tercer ciclo electoral podría definirse como una etapa convulsa para la oposición. Las elecciones de 2012 y 2016 confirman precisamente estos síntomas. Mientras el PPdeG aumenta su apoyo en Galicia (a pesar de la mala situación económica generalizable a todo el territorio español), tanto PSdeG como BNG decrecen en porcentaje de votos y escaños<sup>27</sup>. Además, para las elecciones de 2012 y 2016, aparece un nuevo competidor político. En 2012 surge Alternativa Galega de Esquerdas (AGE), una coalición política que incluía una importante escisión del BNG: la corriente Anova-Irmandade Nacionalista (Anova), liderada por Xosé Manuel Beiras, quien antaño había sido el fundador del propio BNG. En esta coalición se integraron otras formaciones de ámbito estatal, Esquerda Unida (EU) y Equo-Galicia. La emergencia de este partido se explica por la crisis interna del BNG, que se hizo patente en la XIII Asamblea Nacional del BNG, celebrada en enero de 2012<sup>28</sup>. El éxito de la coalición AGE fue rotundo: recibió más de doscientos votos y consiguió nueve escaños, dos más que el BNG. Sin embargo, para los comicios de 2016, AGE dejaría paso a En Marea, una nueva coalición, esta vez integrada por Anova, Podemos, EU y diferentes agrupaciones locales. El éxito de En Marea fue incluso mayor que el de su predecesor, al hacerse con catorce asientos y recibir cerca de un dos por ciento más de votos que el PSdeG-PSOE. Por su parte, el BNG obtuvo seis escaños, su peor resultado desde 1989.

La tabla 2 resume: 1) el porcentaje de votos y escaños que alcanzó la fuerza más votada a lo largo de las diez elecciones celebradas hasta la fecha; 2) la concentración de votos y escaños de los dos partidos con más apoyos; y 3) el porcentaje de votos y escaños de las formaciones nacionalistas desde 1981 hasta 2016. Con ello queda dibujado el escenario político gallego en estas diez elecciones, por lo menos en lo que a concentración de votos se refiere. De hecho, cada ciclo electoral podría ir acompañado de un “apelativo”: en el primero la desagregación electoral fue la principal característica; en el segundo, lo destacable fue la hegemonía de un gran partido, el PPdeG, y el triunfo del nacionalismo gallego; por último, en el tercer ciclo electoral podemos hablar de la competitividad en la oposición, el desgaste del nacionalismo y el dominio, de nuevo, del PPdeG.

Tabla 2. Votos y escaños a diferentes partidos en las elecciones al Parlamento de Galicia, 1981-2016 (en porcentaje)

Votos y escaños	Partido con la mayor proporción	Dos principales partidos	Partidos nacionalistas
<b>Votos<sup>a</sup></b>			
1981	30,5	58,3	9,7
1985	40,9	69,6	22,8
1989	44,0	76,9	15,4
1993	52,1	75,8	18,4
1997	52,2	80,0	24,8
2001	51,6	74,2	22,6
2005	45,2	78,4	18,7
2009	46,7	77,7	16,0
2012	45,8	66,4	10,1
2016	47,6	66,6	8,3
Media	45,7	72,4	16,7
Desviación típica	6,5	6,9	5,9
<b>Escaños<sup>b</sup></b>			
1981	36,6	70,4	5,7
1985	47,9	78,9	21,1
1989	50,7	88,0	12,0
1993	57,3	82,7	17,3
1997	56,0	80,0	24,0
2001	54,7	77,3	22,6
2005	49,3	82,7	17,3
2009	50,7	84,0	16,0
2012	54,7	78,7	9,3
2016	54,7	73,3	8,0
Media	51,3	79,6	15,3
Desviación típica	6,0	5,2	6,4

<sup>a</sup> En votos válidos.

<sup>b</sup> Los porcentajes han sido redondeados.

Fuente: elaboración propia

## 2.3 Formación de gobiernos

Dejando de lado el recorrido electoral de cada partido a lo largo de estos casi cuarenta años de elecciones democráticas en Galicia, merece la pena detenerse en la configuración de los

gobiernos, para así, siguiendo a Peter Mair (1997), establecer hasta qué punto se puede hablar de una competición por alcanzar la presidencia de la Xunta abierta a varias formaciones o restringida a unas pocas. De esta forma, podríamos distinguir dos grandes períodos, caracterizados principalmente por la capacidad que tuvo el partido más votado para configurar el Ejecutivo en solitario o con el apoyo de otras formaciones. En este sentido, el primer período corresponde a las elecciones de 1981 y 1985, comicios iniciáticos de la autonomía gallega, y el segundo a las elecciones que van desde 1989 hasta 2016, con la excepción de las de 2005. Sólo dos partidos encabezaron el Gobierno gallego, el PPdeG y el PSdeG-PSOE. El PSdeG estuvo al mando del Ejecutivo gallego de 1987 a 1989 y de 2005 a 2009. Por su parte, el PPdeG controló la Xunta de Galicia en los años restantes, con un claro predominio desde 1989 y, sobre todo, en estos últimos años desde 2009.

Si utilizamos la terminología de Mair (1997) para dar cuenta de las transformaciones de la competición partidista, poniendo el foco de atención en la competición de los partidos por el gobierno, diríamos que lo sucedido en las dos primeras elecciones es síntoma de una estructura de competición por el gobierno abierta. Este tipo de competición se caracterizara por resultados electorales poco predecibles; por cambios continuos en las alternativas posibles de formaciones que pueden alcanzar el gobierno, y por la capacidad de que nuevos partidos, o formaciones ya existentes pero con un escaso peso electoral, puedan representar un papel relevante en la configuración del Ejecutivo. Estas características bien se le pueden atribuir al escenario político gallego de los años comprendidos entre 1981 y 1989.

A partir de los comicios de 1989 y hasta 2016 (salvando la legislatura de 2005), la estructura de competición por el gobierno se cierra a pocos partidos. Esta estructura cerrada estaría caracterizada por que el acceso al gobierno queda restringido a escasas formaciones, no produciéndose, por lo general, alternancia política<sup>29</sup>.

Así, a lo largo de las diez elecciones celebradas hasta la fecha, las fórmulas de gobierno estuvieron condicionadas a si los resultados electorales le permitían o no a uno de los partidos ser autosuficiente. La tabla 3 resume la configuración de gobiernos que se dio en estos años en la comunidad gallega: siete fueron los gobiernos de mayoría (todos ellos del PPdeG), dos los que precisaron pactos y otros dos los de coalición.

Tabla 3. Configuración de gobiernos en la Comunidad Autónoma de Galicia, 1981-2016

Presidente y período de Gobierno	Partido en el Gobierno	Número y porcentaje de escaños	Apoyo externo	Tipo
Xerardo Fernández Albor (1981-1985)	AP	31 (26)	Sí (UCD)	Pactos
Xerardo Fernández Albor (1985-1987)	CP	41 (34)	Sí (CG)	Pactos
Fernando González Laxe (1987-1989)	PSdeG-PSOE	29 (22)	Sí (CG, PNG, PSG-EG)	Coalición
Manuel Fraga Iribarne (1989-1993)	PPdeG	44 (38)	No	Mayoría
Manuel Fraga Iribarne (1993-1997)	PPdeG	52 (43)	No	Mayoría
Manuel Fraga Iribarne (1997-2001)	PPdeG	55 (42)	No	Mayoría
Manuel Fraga Iribarne (2001-2005)	PPdeG	52 (41)	No	Mayoría
Emilio Pérez Touriño (2005-2009)	PSdeG-PSOE	33 (25)	Sí (BNG)	Coalición
Alberto Núñez Feijóo (2009-2012)	PPdeG	47 (38)	No	Mayoría
Alberto Núñez Feijóo (2012-2016)	PPdeG	46 (41)	No	Mayoría
Alberto Núñez Feijóo (2016- )	PPdeG	48 (41)	No	Mayoría

Fuente: elaboración propia

Aunque las elecciones generales de 1977 y 1979 le dieron la victoria en el territorio gallego a la UCD<sup>30</sup>, el primer Gobierno de la Xunta de Galicia fue presidido por Xerardo Fernández Albor, de AP, que en 1981 resultó la lista más votada. A pesar de todo, los veintiséis escaños de setenta y uno posibles dejaron a los populares en una situación de pacto forzoso con otros grupos para poder gobernar. Así, en la sesión de investidura, Albor fue elegido presidente no sólo con el apoyo de los veintiséis parlamentarios de AP y los veinticuatro de la UCD, sino también con los votos de Ramón Piñeiro, Carlos Casares y Benjamín Casal del PSdeG. Esta legislatura estaría fuertemente condicionada por los frágiles apoyos al Gobierno. Para los comicios de 1985, la coalición de partidos en que se integra AP vuelve a salir como fuerza más votada. Esta vez, sin embargo, y en buena medida debido a la desaparición de la UCD, Fernández Albor, tras varias votaciones, es investido presidente gracias a la total abstención de los diputados de CG.

Sin embargo, lo destacable de este primer período de estructura de competición abierta por el gobierno fue lo sucedido en 1987. Cinco diputados de CG ejecutaron la escisión del sector más nacionalista y progresista del partido, creando el Partido Nacionalista Galego (PNG), que resultaría clave para la moción de censura a Fernández Albor. A ello habría que sumar uno de los primeros y más relevantes casos de transfuguismo en España: el vicepresidente de la Xunta, Xosé Luis Barreiro, presentó su dimisión, abandonado el grupo parlamentario y arrastrando consigo a otros cuatro diputados populares. Juntos, formarían Unión Demócrata Galega. La vida de este partido fue muy breve, y en 1987 se integraban en CG. Así, CG y el PNG apoyarían en septiembre de 1987 la moción de censura del PSdeG de González Laxe a Fernández Albor. Esta coalición de partidos, fruto del Pacto de los Tilos, terminaría configurando el nuevo Gobierno, en el que no participaría el PSG-EG, a pesar de votar a favor de la moción de censura<sup>31</sup>.

En estas elecciones, el Gobierno estuvo abierto a varios competidores. Tanto en 1981 como en 1985 fueron diversas las formaciones que pudieron, en función de los acuerdos que habían alcanzado, llegar a la presidencia de la Xunta. Y, a pesar de esta primera etapa de inestabilidad, a partir de 1989, el Gobierno gallego queda restringido a una única formación: el PPdeG. Así, hasta 2005, y de 2009 hasta 2016, Galicia experimenta 7 gobiernos de mayoría absoluta frente a un Gobierno de coalición. O, lo que es lo mismo, 7 gobiernos conservadores, frente a sólo un Gobierno progresista.

### **3 EL SISTEMA DE PARTIDOS GALLEGO**

Para entender los cambios que se dieron en el interior del sistema de partidos gallego a lo largo de estas diez elecciones, resulta indispensable conocer la evolución de varios indicadores que dan cuenta de la estabilidad e institucionalización de la competición partidista. Así, en este apartado se examinarán cinco dimensiones que resultan claves para entender el sistema de partidos de un país o región: la participación electoral; el número relevante de partidos que compiten en unas elecciones para alcanzar representación en el Parlamento (fragmentación de partidos); la concentración de apoyos por bloques ideológicos; el volumen de transferencias de votos entre dos elecciones sucesivas (volatilidad electoral); y la intensidad de la competición electoral (competitividad electoral).

Si Galicia hubiese tenido un sistema de partidos débil, en que las formaciones políticas mostrasen una pauta de competición errática, y los votantes fueran inestables en sus preferencias partidistas, esto debería traducirse en una constante y elevada volatilidad electoral, una notable fragmentación partidista, cambios en la participación electoral abruptos y movimientos entre

bloques ideológicos de los electores. Sin embargo, y a tenor de estas 10 elecciones celebradas hasta la fecha, no parece que este fuese el caso de Galicia, ni tan siquiera en las recientes elecciones de 2016, en las que el escenario de crisis económica y política<sup>32</sup> en el que se desarrollaron parece que no afectó al territorio gallego.

### 3.1 Participación electoral

Los niveles de participación electoral que registran unas elecciones pueden dar cuenta del apoyo que los votantes dan a la democracia representativa<sup>33</sup>. Para el sistema de partidos de un país, los niveles de participación electoral son reflejo de lo competidos que están unos comicios. En este sentido, Galicia fue una comunidad autónoma especialmente abstencionista, sobre todo si la comparamos con las restantes comunidades<sup>34</sup>. Buena muestra de esto fue la escasa participación (un cuarenta y seis por ciento) que se registró en las elecciones de 20 de octubre de 1981. Estos comicios siguen representando el porcentaje de abstención más alta registrada hasta la fecha en unas elecciones autonómicas en todo el territorio nacional.

A pesar de todo, las tasas de participación en Galicia fueron paulatinamente pareciéndose a las de otras comunidades autónomas, llegando en ocasiones a superar a otras “comunidades históricas” como Cataluña y el País Vasco<sup>35</sup>. Lo destacable del abstencionismo gallego, como señala Míguez (1998), radica en que es mayor en las zonas rurales que en las urbanas, justo lo contrario de lo que ocurre en el conjunto de España<sup>36</sup>. Por otra parte, esta escasa participación electoral generalizada no parece tener una especial relación con el apoyo a formaciones específicas. De hecho, el PPdeG obtiene amplias mayorías absolutas en comicios con elevadas tasas de participación, como ejemplifican las elecciones de 1993 o, más recientemente, las de 2016.

Tabla 4. Participación electoral en las elecciones al Parlamento de Galicia, 1981-2016

	1981	1985	1989	1993	1997	2001	2005	2009	2012	2016
Participación	46,3	57,4	59,5	64,2	62,5	60,2	64,2	64,4	54,9	63,7

Fuente: Rama y Fernández (2017)

### 3.2 Fragmentación de partidos

Fue Giovanni Sartori quien en 1976, en su reconocida obra *Partidos y sistemas de partidos*, estableció que el número de formaciones relevantes, así como los niveles de polarización ideológica, resultan los factores principales para definir el sistema de partidos de un país o región. Así, Sartori fijó en cinco categorías su clasificación de los sistemas de partidos: sistema de partido predominante, bipartidista, de pluralismo limitado, de pluralismo extremo o polarizado y sistema de atomización<sup>37</sup>. Unos años antes de salir a la luz la obra de Sartori, Blondel (1968), incidiendo en el criterio numérico para clasificar los sistemas de partidos, estableció una tipología de cuatro casos: sistemas de dos partidos, de dos partidos y medio, multipartidistas con un partido dominante y sistemas multipartidistas sin partido dominante.

Siguiendo ambas clasificaciones, y a tenor de lo que muestra la tabla 5, que ilustra los niveles de fragmentación de partidos utilizando la fórmula de Laakso y Taagepera (1979) para calcular el número de partidos efectivo a nivel electoral (NEPE) y a nivel parlamentario (NEPP), podemos decir que: 1) en las primeras elecciones de 1981 el sistema fue de dos partidos y medio, siendo de dos partidos en los comicios de 1985; 2) a partir de 1989, el sistema de partidos puede definirse como multipartidista con un claro partido predominante, el PPdeG, que, a pesar de no alcanzar

el Gobierno de la Xunta en 2005, superaba a su inmediato perseguidor político, el PSdeG, en más del doce por ciento de los votos.

Tabla 5. Fragmentación de partidos y desproporcionalidad electoral en las elecciones autonómicas gallegas, 1981-2016<sup>a</sup>

	1981	1985	1989	1993	1997	2001	2005	2009	2012	2016	Media
NEPE	4,55	3,61	3,19	2,71	2,62	2,64	2,79	2,84	3,35	3,23	3,15
NEPP	3,32	2,85	2,49	2,36	2,43	2,49	2,60	2,54	2,64	2,67	2,64
Diferencia NEPE y NEPP	1,23	0,76	0,70	0,35	0,19	0,15	0,19	0,30	0,71	0,56	0,51
MC <sup>b</sup>	8,39	6,54	6,40	4,33	2,63	2,00	2,86	3,09	6,45	5,35	4,80

<sup>a</sup> El índice se computa con la fórmula NEPE (o NEPP) =  $1/\sum Pi^2$  (donde "sigma" se refiere a la suma de todos los partidos "i" y "Pi" es la proporción de votos o de escaños del partido "i").

<sup>b</sup> La fórmula empleada para el cálculo de la desproporcionalidad es la de mínimos cuadrados de Gallagher (1991), que es la siguiente: MC =  $[1/2 \sum (Si - Vi)^2]^{1/2}$ , donde "Vi" es el porcentaje de votos que consigue cada partido y "Si", el porcentaje de escaños.

Fuente: Rama y Fernández (2017).

A nivel comparado, Galicia se sitúa en una posición intermedia. Presenta una fragmentación de partidos a nivel electoral superior a la de comunidades como Madrid, Murcia y las dos Castillas, pero muy inferior a la de las comunidades históricas como el País Vasco o Cataluña. De hecho, si estableciéramos un *ranking* de parlamentos subnacionales fragmentados, de media, Galicia ocuparía el puesto número 11, en una lista que estaría liderada por el País Vasco, Navarra y Canarias<sup>38</sup>.

Si seguimos el criterio numérico, no hay duda de que el sistema de partidos gallego es un ejemplo claro de sistema de partido predominante. Este tipo de sistema de partidos, dentro de los competitivos, tiende a caracterizarse por mayorías absolutas de una misma formación que se repiten de manera continua en el tiempo. Galicia es un buen ejemplo de esto, pues de las diez elecciones celebradas hasta la fecha sólo en 3 no hubo mayoría absoluta.

Por otra parte, y tal como ilustra la tabla 5, las diferencias entre el número efectivo de partidos a nivel electoral y parlamentario se fueron reduciendo a medida que los electores interiorizaban los mecanismos de transformación de votos en escaños del sistema electoral gallego<sup>39</sup>. Dicha tabla también incluye información sobre los niveles de desproporcionalidad electoral, es decir, la desviación, a nivel agregado, entre la proporción de votos obtenidos por un partido y la proporción de escaños que finalmente este recibe<sup>40</sup>. Así, si el índice de desproporcionalidad de mínimos cuadrados (MC) fuera de 0, estaríamos ante una completa proporcionalidad, mientras que con un valor de 100 la desproporcionalidad sería total. La tendencia general, desde 1981 hasta 2016, con puntuales altibajos, fue la de una reducción considerable de la desproporcionalidad. Sin embargo, se observa una subida a valores próximos a los de las primeras elecciones democráticas en el año 2012, en gran parte motivada por la entrada de nuevos partidos en el Parlamento.

### 3.3 Bloques ideológicos

Si agrupamos las preferencias políticas de los gallegos a lo largo de estos años en dos bloques ideológicos, izquierda y derecha, obtendríamos como resultado dos etapas bien diferenciadas, en las cuales las elecciones de 1989 actuaron como punto de inflexión. Estas dos etapas en esencia guardan relación con, al menos, dos de los tres ciclos electorales en que se han dividido los 10 comicios gallegos. De este modo, frente a los primeros comicios en que los gallegos se inclinaron de forma clara por apoyar a fuerzas de derecha y centro-derecha, como también había sucedido a nivel nacional<sup>41</sup>, a partir de las terceras elecciones los porcentajes tanto de votos como de escaños que concentran los partidos con representación en el Parlamento de Galicia, a pesar de seguir

muy escorados a la derecha, alcanzan, si lo comparamos con las elecciones de 1981 y 1985, niveles mayores en la izquierda. Las únicas elecciones en las que tanto en porcentaje de votos como de escaños la izquierda consiguió puntuaciones mayores que la derecha fueron las de 2005.

Los comicios de 2009, 2012 y 2016 muestran diferencias muy reducidas en el porcentaje de votos conseguido por partidos de derecha e izquierda (las diferencias en ninguna de estas elecciones superan el dos por ciento). Sin embargo, en escaños, con la excepción de las elecciones de 2009, las diferencias están cerca de los diez puntos porcentuales a favor de la derecha.

No obstante, y haciendo una comparación con el nivel nacional, en el que de las trece elecciones realizadas hasta la fecha el reparto fue de cinco comicios en los cuales las fuerzas de ámbito nacional de derechas obtuvieron, en suma, un porcentaje mayor de votos que las de izquierdas, y ocho comicios a favor de los partidos de izquierda, Galicia es una comunidad, como también puede ser el caso de Madrid, conservadora o, al menos, en la que una formación como el PPdeG consiguió de forma sistemática estar al frente del Gobierno gallego.

Tabla 6. Votos y posición ideológica en las elecciones al Parlamento de Galicia, 1981-2016<sup>a</sup>

Posición ideológica	1981	1985	1989	1993	1997	2001	2005	2009	2012	2016
Votos										
Izquierda <sup>b</sup>	32,2	38,6	44,5	42,1	44,3	44,4	51,9	47,0	44,6	45,3
Derecha <sup>c</sup>	58,3	53,8	47,6	52,1	52,2	51,6	45,2	46,7	45,8	47,6
Total	90,5	92,4	92,1	94,2	96,5	96,0	97,1	93,7	90,4	92,9
Escaños										
Izquierda <sup>b</sup>	29,6	36,6	46,6	42,6	44,0	45,3	50,6	49,3	45,3	45,3
Derecha <sup>c</sup>	70,4	63,4	53,4	57,4	56,0	54,7	49,4	50,7	54,7	54,7
Total	100	100	100	100	100	100	100	100	100	100

<sup>a</sup> Las cifras se refieren al porcentaje de votos emitidos por partidos con representación parlamentaria.

<sup>b</sup> Los partidos que pertenecen al bloque de derechas son: PPdeG y CG.

<sup>c</sup> Los partidos pertenecientes al bloque de izquierdas son PSdeG-PSOE, PSG-EG, PCG, BNG y AGE/En Marea.

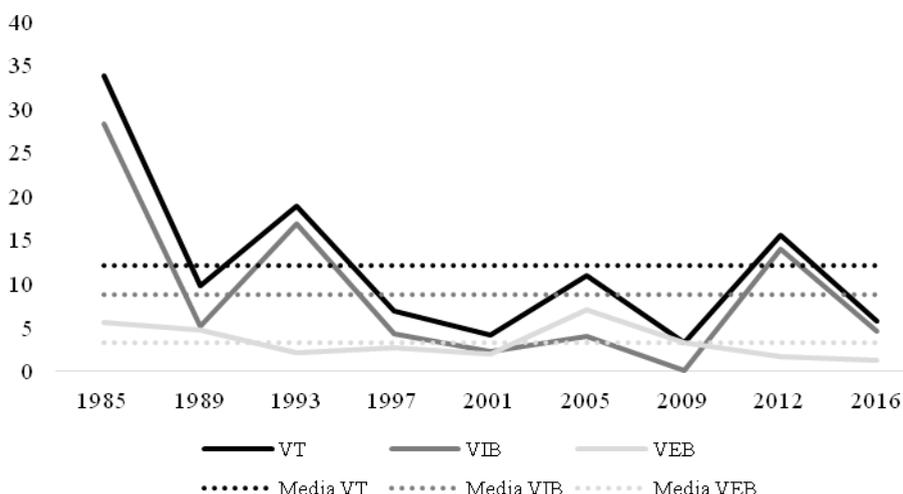
Fuente: elaboración propia.

### 3.4 Volatilidad electoral

Desde que en 1979 Pedersen hubiese generalizado su índice para calcular el porcentaje de transferencias de votos a nivel agregado entre elecciones, este indicador no ha dejado de usarse como la mejor herramienta para medir la estabilidad o cambio de un sistema de partidos<sup>42</sup>. Así, siguiendo el gráfico 1, podemos dar cuenta de las fluctuaciones que el sistema de partidos gallego experimentó en sus diez elecciones. En primer lugar, y tomando como referencia el dato de Ersson y Lane<sup>43</sup>, esto es, la necesidad de un quince por ciento de cambio electoral de un comicio a otro para poder hablar de unos niveles significativos de volatilidad, debemos decir que en tan sólo tres comicios se superó la barrera del quince por ciento. Estos son: las primeras elecciones de 1981-1985, las de 1989-1993 y las recientes de 2009-2012. En las primeras, como había ocurrido a nivel nacional en los comicios de 1979-1982 (con un cuarenta y tres por ciento de intercambio de preferencias), se sitúa el récord de volatilidad electoral. Sin duda, la implosión de la UCD, que pasó de tener casi el veintiocho por ciento de los votos a no tener representación en el Parlamento gallego, así como la emergencia de CG, estarían detrás de esta notable volatilidad de cerca del treinta y cuatro por ciento, una volatilidad que, por otra parte, es atribuible mayoritariamente al trasvase de votos entre formaciones del mismo signo ideológico. Esto, como también sucede en

España<sup>44</sup>, indica cierta estabilidad electoral y un notable anclaje del electorado con los partidos, resultando difícil que los votantes crucen de un lado de la barrera al otro<sup>45</sup>.

Gráfico 1. Volatilidad electoral entre elecciones autonómicas consecutivas en la Comunidad Autónoma de Galicia, 1981-2016<sup>a b</sup>



<sup>a</sup> La volatilidad total (VT) se calcula aplicando la fórmula  $VT = (|A1-A2|+|B1-B2|+|n1-n2|)/2$ . Esto equivale a la semisuma de las diferencias en términos absolutos en el porcentaje de cada partido entre una elección y otra. La volatilidad *entre bloques* (VEB) se calcula de la misma forma que la VT, pero sobre los resultados conjuntos de los partidos de las mismas familias ideológicas. La fórmula para calcular la volatilidad *intra-bloques* (VIB) es la siguiente:  $VIB = VT-VB$ .

<sup>b</sup> Los partidos que pertenecen al bloque de derechas son: PPdeG y CG. Los partidos pertenecientes al bloque de izquierdas son PSdeG-PSOE, PSG-EG, PCG, BNG y AGE/En Marea.

Fuente: elaboración propia.

Por su parte, son las elecciones de 1989-1993 las siguientes más volátiles, seguidas de las de 2009-2012. Deteniéndome un momento en las primeras, cabe señalar que la alta tasa registrada estaría justificada por la desaparición de pequeños partidos galleguistas que terminaron aglomerándose alrededor del BNG. Esta concentración del voto en un solo partido nacionalista vino motivada, en parte, por la aprobación de la Ley 15/1992, de 30 de diciembre, que modificó la ley electoral gallega. Esta reforma (aprobada en solitario por el PPdeG) elevaba hasta el cinco por ciento la barrera electoral a nivel provincial. Con ello, no sólo por los efectos mecánicos del sistema electoral, sino también por los psicológicos<sup>46</sup>, el voto de los gallegos acabó concentrándose en tres formaciones: PPdeG, PSdeG y BNG.

Así, no sería hasta los comicios de 2009-2012 cuando se observarían tasas de volatilidad electoral superiores al quince por ciento que Ersson y Lane (1983) señalaron como indicador de una cierta inestabilidad electoral. En estos comicios, y antes de que ocurriera en 2015 en el resto de comunidades autónomas españolas, Galicia conoce el surgimiento de una nueva formación: AGE nace como una coalición entre Anova (antiguos miembros del BNG), EU y otros actores de la sociedad civil desencantados con la política y con los partidos establecidos. Esta formación, con pocos meses de vida, alcanza en los comicios de 2012 el catorce por ciento de los votos. En palabras del hoy líder de Podemos, partido que entra por primera vez en el Congreso de los Diputados en las elecciones generales de 2015 con 69 escaños de los 350 que se reparten,

“seguramente sin Beiras (líder de Anova y, posteriormente, de AGE) no sería posible Podemos”<sup>47</sup>. Por tanto, los novenos comicios autonómicos gallegos podrían entenderse como la anticipación del cambio en el sistema de partidos que se generalizó a partir de 2015 en todo el territorio nacional y a todos los niveles de gobierno<sup>48</sup>.

En estas elecciones de 2012, una buena parte de antiguos votantes del PSdeG y del BNG acaban dando su voto a AGE, una formación que, para 2016, pasaría a formar parte de En Marea. En estas últimas elecciones los niveles de volatilidad son mucho menores (asumiendo que AGE y En Marea son un mismo partido), pudiendo atribuir la mayor parte de intercambio de preferencias entre partidos a la que se dio en el interior de los bloques ideológicos, sobre todo entre el PSdeG y En Marea, y entre el BNG y En Marea, que resultó la segunda fuerza más votada, seguida del PPdeG, que llega incluso a mejorar sus resultados de 2012, obteniendo de nuevo la mayoría absoluta.

### 3.5 Competitividad electoral

La tabla 7 pone el foco en una de las dimensiones que, entre otras, Sartori (1976) señaló como las más importantes para hablar del sistema de partidos. De hecho, el propio politólogo italiano afirmó que la competitividad es una de las propiedades de la competición política y, si tenemos en cuenta que la competición política es uno de los atributos de la democracia, la competitividad debe ser entendida como un particular estado del juego democrático.

Aquí entendemos por competitividad electoral la diferencia en porcentaje de votos entre las dos formaciones más votadas en una elección<sup>49</sup>. Este indicador nos ofrece valiosa información sobre el tipo de competición política. Si la diferencia entre el primero y el segundo partido es muy amplia, es de esperar gobiernos en mayoría en los cuales no fuesen precisas terceras formaciones. Pero si, por el contrario, la diferencia es muy ajustada, como sucedió en el año 1981, lo que puede ocurrir en el plano de la formación de ejecutivos es que se den gobiernos fruto de un pacto entre partidos o incluso de coalición. Así, y siguiendo los datos que contiene la tabla 7, y salvando las citadas elecciones de 1981, el resto de comicios muestran unos niveles de competitividad electoral más bien bajos (grandes diferencias, por lo menos de dos dígitos, entre los dos primeros partidos) que dieron como resultado gobiernos monocolor (los del PPdeG) en siete de las diez elecciones celebradas hasta hoy en el Parlamento de Galicia.

Por tanto, como muestra la tabla 7, la competitividad electoral fue por lo general baja; la media es del veinte por ciento, y en la mitad de las elecciones, cinco de diez, la competitividad fue muy baja, siendo la diferencia en porcentaje de votos entre los dos principales partidos superior al veinte por ciento. Si lo comparamos con las elecciones generales, quedaría aún más clara la baja competitividad electoral gallega. Mientras en el conjunto del territorio comicios como los de 1977, 1979, 1993, 1996, 2004 y 2008 presentan niveles de competitividad elevados (entre el cinco por ciento perteneciente a las elecciones de 1977 y el uno por ciento de los comicios de 1996) y, de media, la diferencia entre las dos formaciones más votadas es del nueve por ciento<sup>50</sup>, en Galicia esta cifra es de más del doble, como se ha señalado anteriormente. Aunque es cierto que a nivel parlamentario (diferencia de porcentaje de escaños entre los dos partidos más votados) la competitividad electoral en España es más bien baja, debido a los sesgos mayoritarios del sistema electoral, ello no quita que, en comparación con el caso gallego, las elecciones fuesen notablemente más competidas.

Tabla 7. Competitividad electoral en las elecciones autonómicas gallegas, 1981-2016<sup>a</sup>

Elecciones	Competitividad electoral	Partidos <sup>b</sup>
1981	3	AP - UCD
1985	12	CP - PSdeG-PSOE
1989	11	PPdeG - PSdeG-PSOE
1993	28	PPdeG - PSdeG-PSOE
1997	30	PPdeG - BNG
2001	29	PPdeG - BNG
2005	12	PPdeG - PSdeG-PSOE
2009	16	PPdeG - PSdeG-PSOE
2012	25	PPdeG - PSdeG-PSOE
2016	29	PPdeG - En Marea
Media	20	

<sup>a</sup> La competitividad electoral se expresa mediante la diferencia en el porcentaje de votos válidos de los dos principales partidos en cada elección. Consecuentemente, cuanto más pequeñas son las diferencias, más elevado es el nivel de competitividad electoral.

<sup>b</sup> Salvo en los comicios de 1981, 1997, 2001 y 2016, en el resto de elecciones los partidos más votados fueron el PPdeG y el PSdeG-PSOE. En 1981 la segunda fuerza con más votos fue la UCD, en 1997 y 2001 el BNG y en 2016 En Marea.

*Fuente:* elaboración propia.

## 4 CONCLUSIONES

Transcurridos casi cuarenta años desde que en 1981 se hubiesen celebrado las primeras elecciones al Parlamento de Galicia, es posible hacer balance del tipo de competición partidista preponderante en este tiempo y de las distintas fórmulas de gobierno que se dieron a lo largo de las diez elecciones celebradas, así como definir y clasificar el sistema de partidos gallego. De este modo, y a pesar de que en las primeras elecciones (1981 y 1985) el Parlamento gallego estuviese fuertemente fragmentado, sin haber un partido dominante que aglutinara la mayor parte de los votos, y a pesar de que este escenario produjo gobiernos débiles e incluso el primer episodio de moción de censura a nivel autonómico en España, desde 1989 la competición partidista se ha estabilizado y pasó a pivotar alrededor de tres grandes formaciones: PPdeG, PSdeG y BNG. De esta manera, dos ejes de confrontación partidista fueron los dominantes: la dimensión izquierda-derecha tanto en el plano ideológico como en el económico y social, y la dimensión nacionalismo-no nacionalismo. Ahora bien, esta estabilización en la competición partidista se ve interrumpida en los comicios de 2012. Primero, los conflictos internos en el BNG y, segundo, el surgimiento de un movimiento de electores descontentos con la política actual y con los partidos tradicionales dan como resultado el nacimiento de una nueva formación, AGE, que parcialmente rompe la competición partidista establecida hasta la fecha: se incorporan nuevos temas de confrontación política en la agenda gallega, tales como la transparencia y la regeneración democrática, y el sistema de partidos se abre para acomodar este nuevo partido que entra en el Parlamento de Galicia a costa, sobre todo, del BNG y del PSdeG.

Estas dinámicas de contienda partidista se reflejaron en la formación de gobierno. Mientras que en las primeras fechas fueron precisos pactos de investidura para que el partido más votado pudiese configurar un ejecutivo y llevar a cabo sus propuestas políticas, desde las elecciones de 1989, y con la única excepción de los comicios de 2005, los gobiernos gallegos fueron monocolor

y estuvieron protagonizados por el PPdeG. Este hecho evidencia el carácter cerrado de la estructura de competición por el gobierno del sistema de partidos gallego.

Por último, y atendiendo al sistema de partidos, debemos concluir que este se puede definir como multipartidista, pero con una clara formación predominante, el PPdeG. A pesar de que en las primeras elecciones los resultados electorales estuvieran más apretados, con la llegada de Manuel Fraga en los años 90 y, posteriormente, tras el pequeño intervalo de Gobierno bipartito de 2005, con Feijóo al frente de los populares, Galicia no parece contar con una alternativa que sea capaz de poner entre las cuerdas al PPdeG. Así, y como apuntaba al principio de este trabajo, parece que Galicia, aunque no es completamente una *rara avis*, sí se puede considerar una comunidad continuista, muy estable y, sobre todo en los últimos años, con una oposición excesivamente débil y fragmentada.

## 5 BIBLIOGRAFÍA

- Araujo, J.O. 2011. *Los Sistemas electorales Autonómicos*. Barcelona: Generalitat de Catalunya. Institut d'Estudis Autònomic.
- Bartolini, S., y Mair, P. 1990. *From Identity, Competition and Electoral Availability: the Stabilisation of European Electorates 1885-1985*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Blanco, R.; Máiz, R., y Portero, J.A. 1982. *Las elecciones en Galicia. 1. El Parlamento Gallego*. A Coruña: Ediciones NOS.
- Blanco, R. 1991. «Disposición Transitoria Primera», en J.L. Carro Fernández-Valdemayor (dir.), *Comentarios al Estatuto de Autonomía de la Comunidad Autónoma de Galicia*. Madrid: Ministerio para las Administraciones Públicas, 903-907.
- Blanco Casais, M. 2013. «Alternativa Galega de Esquerdas: un actor diferencial en las elecciones gallegas de 2013», *Revista de Investigaciones Políticas y Sociológicas*, 12 (3): 143-161.
- Blondel, J. 1968. «Party Systems and Patterns of Government in Western Democracies», *Canadian Journal of Political Science*, 1(2): 184-187.
- Casal Bértoa, F. 2014. «Party systems and cleavage structures revisited: a sociological explanation of party system institutionalization in East Central Europe», *Party Politics*, 20(1): 16-36.
- De Nieves de Rubalcava, A. 2012. «Elecciones al Parlamento de Galicia de 2009: Análisis de un cambio electoral», *Revista de Investigaciones Políticas y Sociológicas*, 11(1): 141-162.
- Ersson, S., y Lane J.E. 1998. «Electoral Instability and Party System Change in Western Europe», en P. Pennings e J.E. Lane (eds.), *Comparing Party System Change*. Londres: Routledge.
- Fernández Albertos, J. 2015. *Los votantes de Podemos. Del partido de los indignados al partido de los excluidos*. Fundación Alternativas.
- Fernández-Esquer, C., y Rama, J. 2017. «El Parlament más fragmentado de la Historia» *Agenda Pública*. (23 diciembre 2017). Enlace online: <http://agendapublica.elperiodico.com/parlament-mas-fragmentado-la-historia/>
- Freán Hernández, O., y Pacho Blanco, J.M. 2002. «La nueva configuración del mapa político gallego tras las elecciones autonómicas de 1997. La consolidación del Boque Nacionalista Gallego como la primera fuerza de la oposición», en C. Navajas Zubeldia, (ed.), *Actas del III Simposio de Historia Actual*. La Rioja: Instituto de Estudios Riojanos
- Gómez-Reino, M. 2009. «El nacionalismo minoritario, de la marginalidad al gobierno: la trayectoria del Bloque Nacionalista Galego (1982-2007)», *Papers: revista de sociologia*, 92: 119-142.
- González Encinar, J.J. 1982. «El supuesto giro a la derecha en las elecciones al Parlamento Gallego», *Revista de Estudios Políticos (Nueva Época)*, 25: 53-79.
- Justel, M. 1990. «Panorámica de la abstención electoral en España», *Revista de Estudios Políticos*, 68: 343-396.
- Laakso, M., y Taagepera, R. 1979. «Effective number of parties. A measure with applications to West Europe», *Comparative Political Studies*, 12(4): 3-27.
- Lagares, N. 1999. *Génesis y desarrollo del Partido Popular de Galicia*. Madrid: Tecnos.
- Lago, I., y Montero, J.R. 2005. «Todavía no sé quiénes, pero ganaremos: manipulación política del sistema electoral español», *Zona Abierta*, 110/111: 279-348.
- Lijphart, A. 1995. *Sistemas electorales y sistemas de partidos. Un estudio de veintisiete democracias, 1945-1990*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.

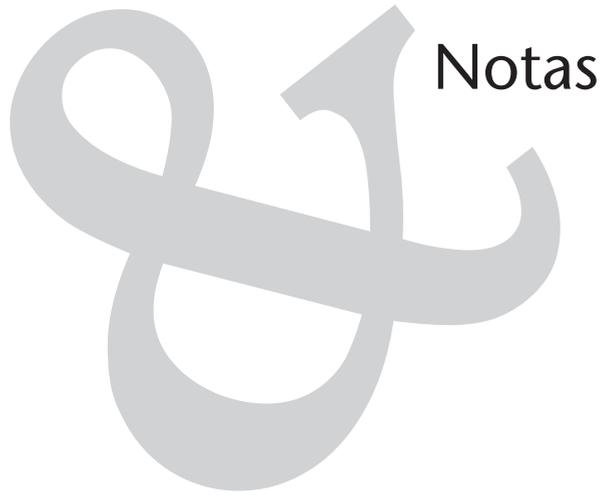
- Linz, J.J., y Montero, J.R. 2001. «The Party Systems of Spain: Old Cleavages and New Challenges», *Party Systems and Voter Alignments Revisited*. Londres: Routledge.
- López Mira, Á.X. 2005. «Elecciones autonómicas gallegas 2005: El final de un régimen», *Revista de Derecho Político*, 64: 241-250.
- López, A.X. 2010. *Sistema político español e galego*. Santiago de Compostela: Andavira.
- Máiz, R. 1991. «Título Preliminar», en J.L. Carro Fernández-Valmayor (dir.), *Comentarios al Estatuto de Autonomía de la Comunidad Autónoma de Galicia*. Madrid: Ministerio para las Administraciones Públicas, 15-18.
- Máiz, R. 1996. «Nación de Breogán: oportunidades políticas y estrategias enmarcadoras en el movimiento nacionalista gallego (1886-1996)», *Revista de Estudios Políticos*, 92: 33-75.
- Mair, P. 1997. *Party System change. Approaches and Interpretations*. Oxford: Oxford University Press.
- Mair, P. 2014. *On parties, party systems and Democracy. Selected writings of Peter Mair*. Colchester: ECPR press.
- Mair, P. 2015. *Gobernando el Vacío. La Banalización de la Democracia Occidental*. Madrid: Alianza Editorial.
- Márquez, G. 2014. «La formación de los gobiernos autonómicos en Galicia», en J.M.<sup>a</sup> Renui (ed.), *Los gobiernos de coalición de las Comunidades Autónomas españolas*. Barcelona: Atelier.
- Martínez Arribas, F. 2013 (coord.). *Análise das eleccións autonómicas galegas do 21 de outubro de 2012. Reflexións sobre o sistema electoral*. Santiago de Compostela: Andavira.
- Míguez, S. 1998. «De la apatía a la participación: la evolución de la abstención en las elecciones autonómicas de Galicia (1981-1997)», *Sociológica*, 3: 39-68.
- Míguez, S. 2010. «Valores políticos y participación en Galicia: factores de cambio y continuidad», en J.L. Veira Veira (coord.), *La evolución de los valores sociales en Galicia*, 127-170.
- Montero, J.R. 1986. «La abstención electoral en las elecciones legislativas de 1982: términos de referencia, pautas de distribución y factores políticos», *Revista de Derecho Político*, 22: 103-147.
- Montero, J.R. 2008. «Elecciones y sistemas de partidos», en M. Jiménez De Parga y F. Vallespín (eds.), *España siglo XXI, vol. 2, La política*. Madrid: Biblioteca Nueva.
- Oñate, P., y Ocaña, F. 1999. *Análisis de datos electorales*. Madrid: Centro de Investigaciones Sociológicas.
- Ortega Villodres, C.; Trujillo Cerezo, J.M., y García-Hípola, G. 2011. «Democracia, tamaño del hábitat y participación electoral: un estudio de las elecciones en Andalucía, 1999-2011», *Revista Española de Ciencia Política*, 27: 69-90.
- Pallarés, F., y Lago, I. 2009. «Las elecciones autonómicas de 2009 en Galicia». *Informe Comunidades Autónomas 2009*. Barcelona: Instituto de Derecho Público, 803-818. Acceso online: <http://idpbarcelona.net/publicaciones/informe-comunidades-autonomas/informe-comunidades-autonomas-2009/>
- Pallarés, F., y Lago, I. 2005. «Las elecciones autonómicas de 2005 en Galicia», *Informe Comunidades Autónomas 2005*. Barcelona: Instituto de Derecho Público, 733-751. Acceso online: <http://idpbarcelona.net/publicaciones/informe-comunidades-autonomas/informe-comunidades-autonomas-2005/>
- Portero, J.A. 1991. «Artículo 11», en J.R. Carro Fernández-Valmayor (dir.), *Comentarios al Estatuto de Autonomía de la Comunidad Autónoma de Galicia*. Madrid: Ministerio para las Administraciones Públicas, 125-138.
- Rama Caamaño, J. 2016. «Ciclos electorales y sistema de partidos en España, 1977-2016», *Revista Jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, 34: 441-266.
- Rama Caamaño, J., y Fernández Esquer, C. 2017. «Balance dos rendementos do sistema electoral galego: unha proposta de reforma», *Revista de Investigacións Políticas e Sociológicas*, 16(1): 9-40.
- Ramos, M., y Simón, P. 2015. «¿Qué pueden cambiar Podemos y Ciudadanos en el sistema de partidos?», *Zoom Político*, 27. Laboratorio de Alternativas.
- Rivera, J.M.; Lagares, N.; Castro, A., y Diz, I. 1998. «Las elecciones autónomas en Galicia», en M. Alcántara y A. Martínez (coords.), *Las elecciones autónomas en España 1980-1997*. Madrid: Centro de Investigaciones Sociológicas, 285-308.
- Rodon, T., y Hierro, M.J. 2016. «Podemos and Ciudadanos Shake up the Spanish Party System: The 2015 Local and Regional Elections», *South European Society and Politics*, 21.
- Sartori, G. 1976. *Parties and Party Systems: A framework for analysis*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Vilas Nogueira, J. 1992. «Las elecciones autonómicas de Galicia (1981-1990)», *Revista de Estudios Políticos*, 75: 59-85.

## NOTAS

- 1 Estas cuatro comunidades autónomas alcanzaron la autonomía por la vía rápida (artículo 151) que preveía la Constitución española de 1978 para las comunidades históricas, celebrando sus elecciones autonómicas con anterioridad al resto de comunidades, que lo harían en 1983. Así, el País Vasco y Cataluña lo hicieron en 1980, Galicia en 1981 y Andalucía en 1982.
- 2 Ramos y Simón, 2015; Rodón y Hierro, 2016.
- 3 Tan sólo el Partido Socialista Obrero Español (PSOE) en Extremadura alcanzaría algo más del 40 por ciento de los votos, aunque para formar gobierno necesitaría en la sesión de investidura del apoyo de Podemos.
- 4 Casal Bértoa, 2014: 17.
- 5 Lago y Montero, 2005.
- 6 Blanco, Máiz y Portero, 1982; López, 2010; Martínez Arribas, 2013; Rama y Fernández, 2017.
- 7 Fue esta reforma la que hizo que la barrera electoral subiera del 3 por ciento al 5 por ciento de votos necesarios a nivel de circunscripción para que un partido pueda entrar en el reparto de escaños. Para más detalle, léase Rama y Fernández, 2017.
- 8 Para ver cómo se respeta este mandato constitucional en otras comunidades autónomas, se recomienda la lectura de Araujo, 2011: 221-226.
- 9 Fórmula de representación proporcional que resulta la más empleada para obtener el reparto de escaños por cuota suficiente. Consiste en la división de los votos de cada candidatura por tantos número naturales como escaños tenga el distrito. Esta fórmula tiene una tendencia a favorecer a los partidos mayores y a perjudicar a las formaciones más pequeñas.
- 10 Vilas Nogueira, 1999: 70-71.
- 11 Blanco, Máiz y Portero 1982: 63. En parte, este éxito de AP se podría justificar por la estrategia de organizarse alrededor de las circunscripciones provinciales para así explotar una de sus fortalezas, los "barones" (el PPdG en sus inicios es sobre todo un partido de notables) que provenían de las élites locales y de las políticas predemocráticas (Lagares, 1999).
- 12 En las elecciones al Congreso de los Diputados de 1982, el PSOE había obtenido 202 asientos, capturando un importante apoyo de exvotantes de la UCD (Linz y Montero, 2001).
- 13 CG nace en 1984 a partir del Partido Galeguista (PG) y, sobre todo, de antiguos miembros de la UCD (Máiz, 1996: 62; Rivera *et al.*, 1998: 301).
- 14 Aunque verdaderamente la coalición estaba dividida alrededor de dos corrientes, una más progresista y otra más conservadora. Véase Máiz, 1996.
- 15 Rivera *et al.*, 1998: 299-307.
- 16 Pallarés y Lago, 2005.
- 17 El cambio en el discurso del PPdG a partir de la llegada de Manuel Fraga es tan significativo que incluso "existen dudas acerca de si no debería considerarse el Partido Popular de Galicia como una formación de ámbito no estatal" (Rivera Otero *et al.*, 1998: 304).
- 18 Gómez-Reino, 2009: 126.
- 19 Rivera Otero *et al.*, 1998: 302.
- 20 Rivera Otero *et al.*, 1998: 304.
- 21 Freán y Pachó, 2002: 776.
- 22 Pallarés y Lago, 2005: 736.
- 23 Pallarés y Lago, 2005: 731. Para conocer con más detalle las elecciones de 2005, se recomienda la lectura de López Mira, 2005.
- 24 Pallarés y Lago, 2009: 805.
- 25 De Nieves, 2012: 142.
- 26 Pallarés y Lago, 2009: 804.
- 27 De hecho, ambos partidos experimentan cambios de liderazgo en las elecciones de 2012 y 2016. Por parte del PSdeG-PSOE es Pachi Vázquez quien se presenta en 2012 y Xoaquín Fernández Leiceaga en 2016. En el caso del BNG son Francisco Jorquera y Ana Pontón, en 2012 y 2016, respectivamente, los que lideran la formación nacionalista. Evidencia, en los dos casos, una falta de liderazgo y de idea de partido.
- 28 Blanco Casais, 2013.
- 29 Mair, 2014: 291.
- 30 González Encinar, 1982: 55.
- 31 Márquez, 2014: 254.
- 32 Rama, 2016; Ramos y Simón, 2015.
- 33 Mair, 2015: 39.
- 34 Montero, 1986; Justel, 1990; Vilas Nogueira, 1992.
- 35 Míguez, 1998, 2010.
- 36 Ortega, Trujillo y García-Hípola, 2011: 73.
- 37 Sartori 1976, [2009: 166].

- 38 Fernández-Esquer y Rama, 2017.
- 39 Rama y Fernández, 2017.
- 40 Lijphart, 1995: 103.
- 41 Rama, 2016: 257.
- 42 Bartolini y Mair, 1990.
- 43 Ersson y Lane, 1998: 31.
- 44 Rama, 2016: 259.
- 45 Montero, 2008.
- 46 Rama y Fernández, 2017.
- 47 Fernández-Albertos, 2015: 36.
- 48 Ramos y Simón, 2015; Rodón y Hierro, 2016.
- 49 Oñate y Ocaña, 1999.
- 50 Rama, 2016: 261.







## Gobernanza da seguridade: redes de vixilancia e participación cidadá

## Gobernanza de la seguridad: redes de vigilancia y participación ciudadana

## Security governance: surveillance networks and civic participation



NORBERTO A. GONZÁLEZ TRIGO

Oficial de la Guardia Civil

Postgraduado en Dirección Pública y Liderazgo Institucional

Graduado en Derecho

Diplomado en Estudios Internacionales

asertrigo@gmail.com

Recibido: 03/01/2018 | 12/06/2018

**Resumo:** A esencia do concepto do título deste artigo radica na existencia de redes interorganizacionais e autoorganizadas integradas por actores públicos e privados, unha forma reticular de gobernanza concibida agora como goberno relacional ou goberno en redes de interacción público-privado-civil, e ao longo do eixe local-global. Deste xeito examínase o papel da policía como unha práctica social organizada e a súa función dentro das redes de vixilancia, describindo algunha das teorías que nos permitirán desenvolver unha comprensión máis axeitada dos probables efectos da transformación da vixilancia policial no contexto da gobernanza e as súas implicacións para a regulación e responsabilidade democrática.

**Palabras clave:** Gobernanza, vixilancia, redes, policía, seguridade, participación cidadá.

**Resumen:** La esencia del concepto del título de este artículo radica en la existencia de redes interorganizacionales y autoorganizadas integradas por actores públicos y privados, una forma reticular de gobernanza concebida ahora como gobierno relacional o gobierno en redes de interacción público-privado-civil, y a lo largo del eje local-global. De esta manera se examina el papel de la policía como una práctica social organizada y su función dentro de las redes de vigilancia, describiendo alguna de las teorías que nos permitirán desarrollar una comprensión más adecuada de los probables efectos de la transformación de la vigilancia policial en el contexto de la gobernanza y sus implicaciones para la regulación y responsabilidad democrática.

**Palabras clave:** Gobernanza, vigilancia, redes, policía, seguridad, participación ciudadana.

**Abstract:** This article argues the need for a relational government or a government defined by public-private networks as well as local-global interaction. Specifically the article examines the role of police within this paradigm, as an organized social agency within a surveillance network that exemplifies the described governance theory. The article elaborates on the probable effects of the governance model and implications of regulation and democratic responsibility.

**Key words:** Governance, surveillance, networks, police, security, civic participation.

**Sumario:** 1 Conceptualización del fenómeno. 2 Policía comunitaria. 2.1 El gobierno local de la seguridad pública en Francia: fragmentaciones y nuevas orientaciones. 2.2 Comunidades de seguridad en Inglaterra y Gales. 2.3 Gestión de la seguridad local en Finlandia: vigilancia a través de redes. 3. Situación en España. 3.1 Fuerzas y cuerpos de seguridad. 3.2 Población. 3.3 Buen gobierno, participación ciudadana en la seguridad. 4 Conclusiones. 5 Bibliografía.

## 1 CONCEPTUALIZACIÓN DEL FENÓMENO

Se cree que la gobernanza, como nueva forma de gobernar, será la estructura sobre la cual se construya un nuevo paradigma en el que el Estado ejerza un papel de liderazgo en aquellas áreas de responsabilidad que hasta ahora ha acometido de modo hegemónico, y el ámbito municipal el lugar donde, ante la falta de operatividad del Estado, se desarrolle. La razón a esta afirmación se sustenta en que el Estado nación, como resultado de una crisis de confianza ante la falta de funcionalidad y consecuente pérdida de legitimidad, debe redefinirse a través de la forma de Estado red para mantener su autoridad y así garantizar su soberanía.

Diversos autores, tales como Rojo Salgado, afirman que la soberanía ejercida por el Estado de modo incontestable está llegando a su fin, o ha llegado ya, y que la nueva era post-estatal se debe caracterizar por una forma de gobierno cosmopolita, de múltiples niveles y dominios de autoridad, conectados entre sí tanto vertical como horizontalmente, aunque reconoce que los Estados seguirán ocupando una función importante respecto a la gobernabilidad de las sociedades.

Por consiguiente, este artículo sitúa al espacio local en el epicentro para formular políticas específicas, con el objetivo de dar respuesta a las necesidades concretas de seguridad ciudadana en cada ámbito territorial, por dos razones: por ser reconocido como más próximo ante las posibilidades de participación que ofrece a los ciudadanos, y porque, siendo depositarios de la autonomía municipal prevista en la Constitución, constituyen el lugar idóneo para formalizar compromisos de gestión entre actores involucrados.

En este mismo orden de ideas, enfatizar el rol emergente protagonizado por los municipios en la prestación de servicios públicos ha generado que se constituyan como la piedra angular de donde deban partir las respuestas a las necesidades de los ciudadanos que se encuentran en la esfera social, política y jurídica de su responsabilidad.

A la vez que se desarrolla este proceso, los ciudadanos sienten la necesidad de participar en la construcción de políticas públicas, sobre todo en los procesos decisorios, y es este fenómeno en donde adquiere especial relevancia de nuevo el ámbito local, precisamente por ser el hábitat donde transcurre la mayor parte del tiempo de nuestra vida, y por ende donde surgen nuestras necesidades.

Y esto nos conduce a replantear si la efectividad de gestión en la forma de gobernar la seguridad local actual es la adecuada, si se tiene en cuenta este fenómeno o si se está prefigurando como alternativa real a los modelos tradicionales de prestación de servicios públicos de seguridad ciudadana. En el caso español, se trata de una competencia exclusiva del Estado cuyo mantenimiento corresponde al Gobierno de la nación y al de las demás administraciones públicas, comunidades autónomas y corporaciones locales a través de las fuerzas y cuerpos de seguridad dependientes orgánica y funcionalmente de estas.

## 2 POLICÍA COMUNITARIA

Hasta hace escasas décadas el concepto de seguridad ciudadana se entendía desde una noción puramente de seguridad pública. De un lado, se encontraban una serie de normas que la policía se encargaba de hacer cumplir en el supuesto de que fuesen transgredidas, y de otro, los que las vulneraban. Un modelo reactivo que actuaba *a posteriori*, que descuidaba la prevención y que a su vez aumentaba la sensación o percepción de inseguridad. Sin embargo, la sociedad de hoy se caracteriza por ser enormemente heterogénea e interdependiente, y las personas que la conforman, fruto del desarrollo social experimentado durante el siglo XX, se han tornado más exigentes y críticas con el entorno que les rodea.

De ello se infiere que la gestión de la seguridad ciudadana actual necesita de una policía más proactiva e inclusiva, orientada a los problemas y la inteligencia, que incorpore a la comunidad a través de una pluralidad de actores, y de un contexto donde se promuevan iniciativas, se discutan, se estudien y se aporten soluciones desde una óptica multidisciplinar a los problemas de inseguridad.

Hasta aquí entendemos que la producción de seguridad ciudadana debe volverse más participativa, y que los municipios tienen un futuro prometedor asumiendo roles que hasta ahora habían sido desarrollados por el Estado, fundamentalmente por el auge local en “la toma de decisiones sobre lo público, especialmente las de carácter estratégico, que se da hoy inevitablemente en red, pero para que la red no devenga en una cosa amorfa que evoluciona al albur de las inercias o de intereses poco transparentes, se necesitan fuertes dosis de liderazgo”.

Sin embargo, es especialmente crítico decidir quién debe ejercer el liderazgo en la formulación de políticas públicas de seguridad, que aunque en una primera fase del proceso sea de las fuerzas de seguridad, bien porque tienen el monopolio en la prevención de la seguridad ciudadana o por la simple experiencia, en adelante ha de quedar perfectamente definido.

Delimitados y explicitados los diversos aspectos que definen a la policía comunitaria (proactividad, participación en la toma de decisiones y orientación del servicio policial en la prevención), el artículo prosigue describiendo experiencias de seguridad local de países de nuestro entorno, las cuales han sido analizadas por académicos expertos en la materia que, además de aportarnos conocimiento, son de gran utilidad para formular una orientación estratégica para poder ser aplicadas en el contexto del Estado español. En este existe un complejo sistema de seguridad pública con competencias compartidas por diversos cuerpos policiales y con una falta de implementación política clara que sirva de base para contribuir al debate y la reflexión sobre los desafíos que este modelo policial puede aportar.

La elección de los países que han sido objeto de análisis ha sido debida fundamentalmente a que apuestan a favor de una policía comunitaria. Además, cada uno de los países objeto de análisis obedece a un tipo de sistema policial; Francia al napoleónico, al igual que España, dos cuerpos de policía estatales además de locales y en el caso de España también autonómicos; Inglaterra y Gales al modelo descentralizado, varios cuerpos policiales distribuidos geográficamente pero con las mismas competencias; y Finlandia a un sistema centralizado, con un cuerpo central responsable ante una única autoridad.

En cuanto a la oportunidad de profundizar en el estudio del modelo y de avanzar en propuestas de calidad de los servicios de seguridad, hay que destacar que en declaraciones recientes del primer ministro francés Emmanuel Macron recupera la “policía de seguridad cotidiana”, un cuerpo de proximidad ya puesto en marcha en Francia a finales de los 90 por el entonces primer ministro socialista Lionel Jospin, y suprimido a inicios de los 2000 por el entonces titular de Interior

Nicolas Sarkozy. Según el primer ministro se trata de una policía “más próxima al terreno, mejor integrada en el tejido social de los barrios y más preparada para intervenir con discernimiento y tratar los problemas cotidianos”.

## **2.1 El gobierno local de la seguridad pública en Francia: fragmentaciones y nuevas orientaciones**

Jacques de Maillard, profesor investigador de la Universidad de Rouen, analiza las políticas de seguridad de Francia en estas dos últimas décadas. Un análisis que trata de comprender la coordinación interagencial y descifrar la existencia de un complejo conjunto de redes que gobiernan la seguridad.

Afirma el autor que el estereotipo tradicional de Francia es la importancia de su centralismo político y administrativo, y el específico de la seguridad pública, y que, aún a pesar de la descentralización realizada en 1982, no se ha transferido ninguna competencia de seguridad a las autoridades locales. “El Estado no ha desaparecido y continúa jugando en el contexto francés un rol clave en el gobierno local del delito aun si no es capaz de dirigir las estrategias locales”.

Sin embargo, a partir de los años 80, fruto de las nuevas políticas públicas iniciadas en el ámbito local, se quiso reforzar el papel de las fuerzas de seguridad dependientes del Estado con iniciativas denominadas de “proximidad”, a la vez que las autoridades locales adquirirían mayor protagonismo en el ámbito de la seguridad.

Este hecho se produjo fundamentalmente porque de la acción descentralizadora se decidió transferir más recursos económicos y poder de decisión a los representantes electos a nivel local. Por ello, adquirieron competencias tales como el planeamiento urbano, ayuda social y de planificación del desarrollo económico.

Se inició así la formulación de políticas públicas caracterizadas por la cooperación entre diferentes actores interdependientes en un contexto “ahora dominado por una serie vasta de redes e instituciones entrelazadas que trascienden la clásica división público/privado y que generan mezclas híbridas compuestas por una pluralidad de agencias, profesiones y líderes de la sociedad civil”.

No obstante, como se ha mencionado, ninguna competencia en materia de seguridad pública fue transferida; aun así, como consecuencia de los esquemas cambiantes en la forma de hacer política y del rol creciente de las autoridades locales, se produjeron los resultados que siguen:

En 1983 se aprueba un decreto en el que se autoriza a las municipalidades a crear concejos de prevención del delito, los cuales serían codirigidos por el prefecto (la cabeza nominada por el gobierno central de las burocracias nacionales al nivel de departamentos y regiones), y el alcalde, lo cual provocó implícitamente que se reconociese de modo formal a las municipalidades en la prevención del delito.

Años después, concretamente, en octubre de 1997, la circular interministerial que venía a consolidar el papel cambiante de la seguridad, afirmaba en síntesis:

“La seguridad no es un asunto sólo de la policía y la gendarmería, el sentimiento de inseguridad no depende solamente de los servicios de estos actores. Depende de numerosos factores: cohesión social, conciencia cívica, calidad de vida urbana, etc. Estos factores son parcialmente los resultados de la actividad de las autoridades locales y de las iniciativas provenientes de la sociedad misma. Este es el motivo por el cual se necesita organizar una asociación activa y permanente de todos ellos a nivel local que sea capaz de contribuir a la seguridad, especialmente los alcaldes y los actores de la vida social” (Circular ministerial, octubre de 1997).

Al mismo tiempo se estaba produciendo un progresivo aumento de las fuerzas policiales municipales, de 5.000 en 1983 a 18.500 en 2001. La línea oficial de dicha medida era que la policía municipal complementaría a la policía nacional y gendarmería, aunque este argumento sufrió un cambio cuando el día 15 de abril del año 1999 se adoptó la decisión de ampliar las competencias de la policía municipal, de tareas administrativas policiales a las de prevención del delito, asignándole así un papel a desempeñar en la represión del delito.

Por consiguiente, destaca que el alcalde pasase a ocupar un papel preponderante en las decisiones de seguridad local, el aumento de policías locales y de su ampliación de competencias, y que el área local de seguridad ocupase un lugar diferente al que venía desempeñando.

De hecho Maillard resume esta afirmación en los puntos que siguen:

1. Uso de herramientas regulatorias, firmando ordenanzas para garantizar la seguridad de los habitantes de su circunscripción política administrativa.
2. Reclutamiento y profesionalización de varios actores: policía municipal, mediadores con varios estatutos y funciones, administradores de seguridad local, etc.
3. Las municipalidades se han involucrado más y más en la administración de las *partnerships* locales.
4. Mayor financiación para las autoridades locales en equipamiento policial e infraestructuras para las fuerzas policiales del Estado.

No obstante, esta situación no impidió que dependiendo de la ideología política esta medida no se viera desde un mismo prisma: los neoliberales veían el contrato como un medio de reducir los costes mediante la implementación de nuevas herramientas de gobierno, reduciendo así el tamaño del Estado; los funcionalistas/managerialistas como un medio para gestionar el entrecruzamiento de competencias entre diversos niveles de gobierno; y quienes están a favor de la participación ciudadana como una manera de gobernar “desde abajo” mediante la movilización de la sociedad civil. Incluso le atribuye falta de liderazgo al Estado, al afirmar que “no es realmente capaz de imponer algún criterio claro al que deberían ajustarse las políticas locales”.

En atención a lo cual, la negociación entre Estado y autoridades locales todavía era limitada, se producía a través de varios contratos locales de seguridad. Muchos alcaldes rechazaban la firma si el número de policías no se incrementaba en su municipio, a la vez que se ponían en marcha diferentes modos de acción cooperativa entre las autoridades locales y las policías dependientes del Estado por temor en muchas ocasiones a perder la “estación de policía”.

Para ilustrar esta disparidad de criterios e implementación de políticas de seguridad local, pone como ejemplo la ciudad de Nantes, prefectura del País del Loira, y la de Amiens, en la región de Picardía. La primera combinaba seguridad y prevención; el ayuntamiento evitaba el término seguridad por tranquilidad pública, favoreciendo un desarrollo urbano de los vecindarios populares. El alcalde puso en marcha una estrategia cooperativa con el Estado reconociendo su preeminencia en las cuestiones de seguridad. Y en la segunda, la estrategia era favorecer el desarrollo económico para garantizar la seguridad en defecto de la cohesión social, que pasaba a un segundo plano en la agenda local.

Resumiendo, la descentralización ha dotado de mayor responsabilidad política a las autoridades locales en el ámbito de la seguridad, dado que en el mundo actual se les exige un compromiso mayor en la prestación de servicios a los ciudadanos. Este hecho se ha producido fundamentalmente porque se han erigido como proveedores inmediatos de planificación y ejecución de los servicios, siendo la seguridad pública un servicio más que demanda la sociedad. Aunque, como se ha señalado, no existe una idea común de lo que debe ser prioridad en

la agenda política y “los funcionarios locales elegidos popularmente tienen a menudo visiones conflictivas acerca de lo que debe hacerse”.

Y aún a pesar de todo, tal y como analiza Roche, este modelo emergente de seguridad local en Francia pone en evidencia que el papel desempeñado tradicionalmente por el gobierno central y sus agentes a nivel local está disminuyendo, al mismo tiempo que los enfoques y partes interesadas en su desarrollo se han vuelto más numerosos y diversos (ciudadanos, municipios, gobierno central, Europa, las empresas, las compañías de seguros). Esta observación lleva a la conclusión de que el Estado está perdiendo su monopolio en este campo, que ya no puede imponer su enfoque de arriba abajo y que una nueva forma de gobernanza de la seguridad mediante un contrato territorial basada en el modelo explicitado se ha convertido en la norma.

## 2.2 Comunidades de seguridad en Inglaterra y Gales

Tim Hope y Adam Crawford, tras su análisis, aportan una visión general del proceso llevado a cabo tras las reformas iniciadas en 1997 al llegar los laboristas al poder. El argumento utilizado es su afán de reducir la delincuencia a través de su programa de modernización aplicado a la prestación de servicios públicos, y el consecuente énfasis en la ejecución para la reducción de la delincuencia.

Un año después de iniciar su mandato, se aprueba la Ley sobre la delincuencia y desorden, en adelante CDA, que recogía en las secciones 5 y 7 la creación de las Asociaciones para la Reducción del Desorden y el Crimen, en adelante CDRP. Dicha norma establecía la obligatoriedad de colaboración conjunta entre las autoridades locales y la policía, aparte de otros organismos designados y la comunidad para acordar la implementación y planificación de estrategias en la prevención del delito.

Dichas medidas se complementaban con el derecho que permitía a los gobiernos locales hacer frente a los problemas de la delincuencia y el desorden, convirtiéndose así en un socio de pleno derecho en el control de la delincuencia, aunque no se les concedía ninguna autoridad legal independiente o poder ejecutivo a las autoridades locales.

De esta forma, el gobierno central conservaba la dirección de los recursos policiales, cediendo la responsabilidad del servicio policial al poder local y reservándose la posibilidad de tomar crédito por la reducción de la delincuencia, lo cual provocó un enfrentamiento entre los jefes de policía y el gobierno laborista.

Paralelamente a la aprobación de la CDA, se creaba la Comisión de Auditoría, cuya función era la de definir cómo las autoridades locales deberían cumplir mejor sus nuevas obligaciones legales. En adelante, y tras diseñar el marco de cooperación local, se propusieron dos formas para implementar la política de seguridad:

Por un lado, se introdujo el concepto de desorden (ASBO), cepa del comunitarismo moralizante para proporcionar seguridad a la comunidad; y por otro, el *Best Value*, régimen de gestión del rendimiento forzando a los CDRP a incrementarlo, a la vez que se destinaban más recursos para poner en marcha programas y contratación de policías.

Pese a que el énfasis puesto para reducir la delincuencia, se pudo haber descuidado la tarea de la creación de instituciones, de constituir un nuevo gobierno de la seguridad en la comunidad, y dicha negligencia podía haber dado lugar a un aumento de la inseguridad en la sociedad.

Para poder entender esta hipótesis y dar explicación al problema alegado por Blunket, resulta necesario comprender de qué forma entendieron los diferentes actores el proceso.

Desde la Asociación de Oficiales Jefes de Policía, en adelante ACPO, enfocaron la eficacia policial desde un paradigma de gestión científica para las actividades de control del delito, incluyendo estrategias policiales orientadas a la tolerancia cero en delinquentes prolíficos, en la incautación de bienes robados en el mercado ilícito, además de aplicar la ciencia y la tecnología, incluidos el ADN y otras tecnologías forenses como sistemas de vídeo para la identificación.

Así Hope ve en este paradigma policial la tendencia a restar importancia al papel de los interlocutores civiles, asegurando la reducción de la delincuencia como el principal objetivo, con un papel de liderazgo para la policía en CDRP, que ahora se convierten en un foro subsidiario para ayudar a la policía.

Otro inconveniente fue la falta de una definición gubernamental unánime de qué se consideraba comportamiento antisocial (ASBO), además de no identificar los orígenes de los problemas locales, sacándolos a la luz y negociando en vez de precipitarse en buscar soluciones rápidas.

En concreto Crawford observa problemas: la falta de jerarquía de control o de líneas claras de responsabilidad entre los diferentes servicios y redes, y la falta de correspondencia y coherencia global. Se trata de una relación de menos gobierno pero más gobernación. Esta ambigüedad para el gobierno se ilustra en el contenido de la guía del Home Office sobre las colaboraciones por la lucha contra la delincuencia y el desorden. El gobierno ha preferido dejar a las colaboraciones locales decidir el contenido de las estrategias. «Deliberadamente evita definir los términos delincuencia y desorden y declara que, con razón, nada está excluido y nada favorecido» (Home Office, 1998).

Al respecto conviene decir que Crawford alega problemas de gestión directiva en el proceso desde cuatro puntos de vista, a saber:

1. Poca atención al proceso más complejo, que es la negociación de los objetivos compartidos, sobre todo cuando no hay ninguna jerarquía de control, provocando tensiones entre el enfoque de colaboración y los aspectos de la focalización interna de las reformas de gestión directiva.

2. La excesiva focalización interna sobre los resultados en términos de eficacia puede llevar a las administraciones a concentrar sus energías en tareas y actividades concretas en detrimento de las tareas marginales. Aunque menciona que, si las diferentes partes están unidas por decisiones comunes y negociadas para políticas y resultados colectivos, con frecuencia fracasan en la identificación de las líneas de responsabilidad. Cita a Rhodes, en lo que este ha definido como el problema de las manos múltiples, en que participan tantas personas que no se puede identificar ninguna contribución; y si ninguna persona va a ser responsable después de la acción, entonces nadie se esfuerza previamente para comportarse de forma responsable. Como la autoridad es «compartida», es difícil aislarla y puede llegar a hacerse casi intangible.

3. Distanciamiento entre *outputs*, actividad de los servicios, y *outcomes*, los resultados, con la posibilidad de que las «acciones» lleguen a ser prioritarias, hasta el punto de que los objetivos sociales queden eclipsados por los objetivos organizativos. Esto se puede entender como una medida impuesta por la que se otorga una mayor prioridad a la medida que al servicio que esta debe identificar.

4. Existe el riesgo de que la aplicación de culturas de resultados a las organizaciones del sector público, transferida a los proyectos de colaboración de seguridad, centre más la atención en un objetivo de gestión que en la calidad del resultado. Especialmente, esto puede fomentar la concentración en torno a objetivos fáciles de alcanzar, los que tiendan a aportar resultados positivos; en consecuencia, apartarán la atención y los recursos de las zonas más problemáticas o de los problemas de delincuencia difícilmente abordables.

Por último, es necesario señalar que ni la política punitiva de los laboristas en enero de 2004, que hizo que la población penitenciaria llegase a un nivel récord de 73.688 en Inglaterra y Gales (alcanzando la tasa más alta por habitante en la Unión Europea), hizo que cambiase la percepción extraída de las encuestas de victimización, en el sentido de que no creyeron que sus comunidades fuesen más seguras tras la llegada de los laboristas y la implementación de las políticas de seguridad descritas.

Crawford defiende que la lógica de la Ley de 1998 y de la guía que la acompaña es impulsar la multiplicidad de distribuidores de servicios y de redes locales, fomentando las colaboraciones entre y a través de los sectores público-privado y del voluntariado, pero admite que se encuentra fragmentada generando una demanda de coordinación y colaboración entre las nuevas redes en el diseño de los servicios.

De este modo explica, citando a Rhodes: “Lo irónico y espectacular de la mercantilización es que se ha debilitado por las redes, mientras que al mismo tiempo la eficacia de las redes aumentaba”.

Así Crawford propone una ausencia de gestión directiva jerárquica en la línea de la gestión de redes complejas: las redes y las decisiones de las colaboraciones se tendrían que gestionar sin intervención y con un gobierno a distancia. Habla de reforzar una mirada hacia el exterior que permita la adopción de medidas de eficacia e imposición de acciones. Hay que definir los problemas de modo extenso, con visión amplia; cree fundamental la construcción e importancia del mantenimiento de la confianza como dinámica central en los proyectos de colaboración de seguridad local eficaces.

Señala que la confianza es, si cabe, más importante cuando existen conflictos de estructuras en que las colaboraciones se caracterizan por ideologías divergentes y/o cuando hay una cultura de desconfianza o de incompreensión.

No obstante, afirma que para establecer relaciones de confianza es necesario advertir a las personas de los límites de su contribución y la de otras administraciones, de forma que no intenten nunca hacerlo todo y que no esperen de los demás resultados que ellos creen que estos pueden aportar. En suma, es preciso que haya un respeto mutuo para los diferentes tipos de contribuciones.

Relevante ha sido la opinión formada acerca de la función supervisora del Estado mediante auditorías, ya que piensa que ayuda a definir las concepciones públicas de los problemas para los cuales preconiza la solución. En este sentido, citando a Power, cree que ello es constitutivo de un determinado estilo de regulación y de control que refleja profundamente los compromisos mantenidos para la comprobación y la confianza. La auditoría no es pura y simplemente una solución técnica para un problema, sino que “también proporciona las vías posibles para la redefinición de la práctica del gobierno”; su objetivo primordial son las organizaciones, y sus subsistemas de control, como tales, están implicados en el control del control.

En cuanto a Hope, nos habla de fortalecimiento de las comunidades. Así reconoce que la premisa fundamental es que los ciudadanos y organismos se comprometan activamente en coproducir la seguridad comunitaria, si bien reconoce las limitaciones del gobierno, con la promesa de que una nueva estructura institucional participativa fomentará la eficacia colectiva de los ciudadanos y la participación de los servicios públicos de apoyo.

Se apoya en las ideas de Blunket en lo que se refiere a la ciudadanía activa, un marco en que los ciudadanos tengan más oportunidades para definir y resolver los problemas de sus

comunidades, así como fortalecerlas para que puedan mantener su propia organización y hacer frente a los problemas comunes.

Prueba de lo expresado es el Libro Blanco sobre la reforma policial, el cual se fundamenta en la construcción de comunidades más seguras y aboga por una estructura de gobierno para el servicio de la policía: un auténtico enfoque de abajo arriba para la toma de decisiones sobre la seguridad en la comunidad y oportunidades de participación directa, junto con un mecanismo de supervisión a nivel local.

Crawford piensa que el alojamiento vetusto, el paro, una escolarización de calidad mediocre, la falta de actividades de ocio para los jóvenes, etc., no son problemas públicos importantes en sí mismos. Por el contrario, su importancia puede percibirse cada vez más por la creencia de que terminan en delincuencia y desorden. Se teme que los problemas sociales sean definidos como problemas de delincuencia que es necesario controlar, en vez de tratarlos en sí mismos, pudiendo representar la última criminalización de política social. En un punto en el que las fronteras entre la política social y la prevención de la delincuencia se vuelven más difusas, se podría argumentar a favor del desarrollo potencial de una relación inversa, la socialización de la política penal, para la que la orientación tradicional y la financiación de la política penal cambien hacia una prevención proactiva por vía de un tratamiento social.

Con todo, Crawford entiende que las políticas locales de seguridad contemporáneas están sobrecargadas: resultan de la interacción entre una variedad de actores que comparten preocupaciones similares pero también se oponen en torno a ciertos valores y prioridades. Si hay un intento de integrar estos actores y de promover un enfoque integrado con respecto al delito, también se nota una manera más competitiva y fragmentada de elaborar las políticas públicas, que hace legítimo el uso de la noción de gobierno.

Así, de modo esquemático se determina lo que Crawford ha puesto de manifiesto en los párrafos anteriores:

- Las fronteras entre las esferas públicas y privadas no están claras.
- Prevalecen modos negociados de gobierno (en lugar de las jerárquicas).
- Se oscurece la distinción entre sanción, prevención y mediación.
- La acción es fragmentada y conflictiva en lugar de ser coherente y racional.

### 2.3 Gestión de la seguridad local en Finlandia: vigilancia a través de redes

Sirpa Virta, del Departamento de Ciencia Administrativa de la Universidad de Tampere, desarrolla su investigación en torno a la idea de un sistema policial anglo-americano en la comunidad aplicado en Finlandia desde 1996.

Si bien resalta que no es nada nuevo para Finlandia, ya que desde el año 1960 a través de la policía llamada del pueblo se forjaba una larga tradición del estilo de policía comunitaria. Durante estos años la policía gozó y goza de gran confianza pública, la sociedad del bienestar se ha mantenido estable sin divisiones sociales significativas y el crimen es bastante bajo, por lo tanto, no ha habido necesidades urgentes o presiones para la reforma policial.

A pesar de ello, se aplicó la estrategia de policía comunitaria como parte de una amplia modernización del sector público, incluyendo la orientación a servicios para mejorar la eficiencia y responsabilidad.

Como se ha dicho, la policía en Finlandia goza de gran confianza por parte de la población, gracias a una larga tradición de estrecha relación entre ciudadano y policía, y fruto desde que en los 60 se instaurase un tipo de policía llamado "policía de aldea", los cuales conocían y vivían con los residentes donde prestaban servicio.

Entonces, ¿por qué una estrategia de policía comunitaria iniciada en Finlandia? La respuesta fue que a raíz de una serie de encuestas realizadas por la policía en nombre de la mejora del servicio a partir de 1990, en base a sus resultados, se evidenció la necesidad social de que la policía fuese más visible y hubiese más patrullas a pie en las calles.

Puesta en marcha la implementación, los primeros problemas fueron la falta de recursos, la resistencia entre los agentes, al no considerarlo un trabajo propiamente policial, y de los jefes de policía, los cuales tenían dificultades a la hora de transmitir la importancia del cambio, dado que algunos no se comprometían, y aquellos otros que sí lo estaban no entendían muy bien el porqué del cambio; y por último la falta de priorización en los problemas, al principio todos eran importantes e inevitables.

Simplificadamente las dificultades fueron las que siguen:

- La policía comunitaria fue presentada como una nueva tarea (sin recursos adicionales).
- La perspectiva sobre el cambio en el nivel de gestión era demasiado general y demasiado débiles los argumentos para su aplicación efectiva.
- El personal tuvo que repensar y reorientar la labor de la policía sin la formación adecuada y la educación.
- Una pesada carga de expectativas sobre lo que pueden lograr las iniciativas fueron puestas sobre los agentes.
- Los puntos de vista y opiniones del personal no se tuvieron en cuenta en el inicio del proceso de implementación.

A la vista de los inconvenientes en la implementación, se decidió ver ese proceso de modo dinámico no como un modelo estático, sino que se entendió más como una alternativa o complemento a la labor policial convencional y no tan competitivo; la atención se desplazó desde el nivel operativo para incluir el nivel de gestión.

La estrategia principal de la policía comunitaria fue la creación de asociaciones locales y redes. Los principales objetivos fueron la elaboración de políticas (políticas locales de seguridad/ planes de seguridad); la identificación del problema (encuestas ciudadanas, el análisis de la delincuencia) y la resolución de problemas. El papel del agente de policía debe ser: planificador, solucionador de problemas, organizador comunitario y el enlace de intercambio de información, la de trabajador del conocimiento.

En resumen y de acuerdo con Virta, el proceso de implementación ha sido el de hacer y aprender; se formuló una estrategia coherente, donde se incluían medidas de apoyo construidas en la educación, planificación estratégica y evaluación equilibrada de un modelo basado en el cuadro de mando integral. Además, incluía un sistema de gestión del conocimiento (delito análisis, intercambio de información, evaluación), requisito previo para la consecución de una comunidad operacional policial exitosa.

Lo nuevo no son las miniestaciones de policía o *cop-shops*, sino la creación de redes y conocer a los residentes locales sobre una base nueva, la formulación de planes, la identificación de los problemas y su solución.

Por lo tanto, en una primera fase de implementación en la coproducción de la seguridad, fue la policía la que con iniciativas policiales lideró los grupos dada la experiencia previa en la prevención del delito.

Otro factor que se tuvo en cuenta fue la composición y tamaño de las asociaciones, las cuales podían incluir representantes de agencias gubernamentales, municipalidades, empresas privadas, organizaciones de voluntarios e iglesias, siendo su principal objetivo establecer una estrategia de

seguridad local o regional. Con esto se logró que, a finales de septiembre de 2001, 203 ciudades y municipios tuvieran algún tipo de plan de seguridad, y a finales de año que las 448 ciudades y municipios de Finlandia tuvieran previsto disponer de un plan de seguridad.

Según Virta, el propósito del proceso de planificación y trabajo en red fue la construcción de un sistema permanente de gestión de la seguridad local. De este modo, se comparte la responsabilidad de la seguridad y prevención de la delincuencia en las comunidades aprovechando las ventajas que produce la sinergia de los actores en el proceso. Afirma también que la gestión de redes es, sin embargo, un gran desafío para la policía, porque la policía juega un papel importante en la creación y facilitación de asociaciones y porque cada comunidad y sus problemas son únicos. En comparación con el trabajo policial tradicional, la gestión de las redes es una gran manera de gestionar y dirigir las expectativas.

A modo de ejemplo hablaremos de la ciudad de Tampere, la cual es la segunda ciudad más grande de Finlandia, con aproximadamente 193.000 habitantes. El proceso de cambio se inició en 1997 con apoyo del actor político, siendo el primer objetivo realizar un plan de seguridad y conectar los problemas de seguridad con el programa más amplio de desarrollo urbano.

La red se componía de 17 personas que representaban a los siguientes colectivos: autoridades del ámbito social, de la salud, de la escuela, de los sectores ambientales, técnicos de empleo, negocios, iglesias, organizaciones no gubernamentales y la policía. La formulación de la estrategia en el inicio del proceso incluyó los siguientes objetivos: disminuir y prevenir desorden, delitos menores y la exclusión social, así como encontrar una visión común acerca de las cuestiones de seguridad para la construcción de modelos de cooperación y colaboración a través de redes.

El problema inicial, tras iniciar los estudios y proyectos conjuntos, fue la distinta visión que de la seguridad tienen los distintos miembros de la red, lo cual originó que el concepto de seguridad se incluyese en casi todos los aspectos de la vida cotidiana. Por dicha razón, el siguiente paso fue definir los objetivos comunes, la coordinación de iniciativas paralelas, la recopilación de información, el establecimiento de prioridades y la asignación de las posibilidades de colaboración.

La solución práctica fue un éxito. Se crearon métodos de trabajo basados en la división del campo de la seguridad en subprocesos y definiendo los principales destinatarios. En total había 15 procesos, de los cuales tres de ellos fueron asignados a la policía: robo de vehículos, violencia en las calles y miedo a la delincuencia.

Como red, el grupo de planificación fue eficaz y suficientemente coherente para la formulación de políticas de seguridad; la información e intercambio de conocimientos funcionó bien y todos los miembros encontraron en el proceso un beneficio para sus propios campos. La ventaja de la sinergia fue significativa, especialmente entre la policía, las autoridades sociales, la iglesia y las autoridades de planificación ambiental.

Se logró el consenso sobre los objetivos, las prioridades y la seguridad con bastante facilidad, en parte debido a las técnicas de evitación de conflictos utilizadas que se basaron en la formación de asociaciones de coalición. La policía tomó decisiones sobre la selección de los participantes y eligió a los interlocutores tradicionales más importantes, las autoridades sociales y los socios más cooperativos.

La politización del proceso se evitó intencionadamente por la policía: los representantes de los responsables políticos locales no fueron invitados. Se argumentó que los principales participantes de las redes de vigilancia tienden a extraerse de un conjunto limitado de grupos e instituciones que tienen interacción frecuente y de alta calidad en todos los asuntos relacionados con el tema de políticas.

La red política original continúa su trabajo como un grupo directivo para la ejecución de la estrategia. Se construyeron redes vecinales constituidas principalmente por organismos sociales, autoridades sanitarias, representantes de las escuelas y organizaciones de voluntarios; el papel de la policía es principalmente como experto y enlace de intercambio de información. Cada red tiene sus propias estructuras y métodos de trabajo. Su principal objetivo es hacer planes a nivel de barrio y actuar juntos por un ambiente de paz y seguridad. El resultado es ahora un enfoque más sistemático, integral y estratégico basado en una estrategia coherente de alianzas y redes.

### **3 SITUACIÓN EN ESPAÑA**

Garantizar la seguridad interna de un Estado es una tarea que siempre ha preocupado al gobierno que se encuentra en el poder, fundamentalmente porque, si no es capaz de mantenerla, difícilmente se podría garantizar la gobernabilidad democrática de un Estado. Más aún, el contexto sociopolítico podría pasar de ser de democracia plena, donde fuerzas y cuerpos de seguridad junto con el resto de actores e instituciones del Estado coproducen seguridad, a un panorama totalmente opuesto y del que nadie sale favorecido. Sería igual a lo que ocurre en Estados fallidos donde el Estado pierde soberanía en parte de su territorio, bien porque se ausenta, por falta de recursos, o porque no empodera a los actores locales, los cuales se hallan en mejor disposición para hacer frente a las amenazas internas dada su proximidad y conocimiento sobre las mismas.

#### **3.1 Fuerzas y cuerpos de seguridad**

En todo tipo de sociedad del que dice ejercerse la democracia plena la policía juega un papel importante en la gobernabilidad del Estado, conformando un instrumento que se encuentra al servicio del mismo y cuya misión es la de proteger el libre ejercicio de los derechos, libertades y garantizar la seguridad ciudadana de su población. Se trata de un tipo de policía más próxima a las personas, más proactiva e inclusiva, ya que muchos de los riesgos y amenazas no se pueden solucionar desde un enfoque estrictamente policial.

España cuenta con una estructura que viene definida por la Ley orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de fuerzas y cuerpos de seguridad, y que establece las líneas maestras del régimen jurídico de las fuerzas y cuerpos de seguridad en su conjunto, en adelante FCS, tanto de las dependientes del Gobierno de la nación como de las policías autónomas y locales, definiendo los principios básicos de actuación comunes a todos ellos y fijando sus criterios estatutarios fundamentales.

Se configura un sistema de seguridad de doble naturaleza: centralizado, porque las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado (en adelante FCSE), Guardia Civil y Policía Nacional, dependen jerárquicamente del Gobierno central; y descentralizado, en cuanto que las policías autónomas y policías locales dependen de sus respectivos órganos de gobierno, con un total de agentes que es uno de los más altos de Europa<sup>1</sup>. En concreto, en cuanto a la Administración central: 74.958 guardias civiles y 65.254 policías nacionales<sup>2</sup>. En la Administración autonómica (Mossos d'Escuadra, Ertzaintza, Policía Foral de Navarra, Policía Canaria: 25.770 agentes<sup>3</sup>; y en la Administración local 61.867 agentes (datos estos últimos obtenidos del año 2005)<sup>4</sup>. Por tanto, el total de agentes es de 227.849 para una población de 46.528.966 habitantes en el año 2016<sup>5</sup>, unos datos que ponen de manifiesto que este pilar goza de una estructura fuerte.

#### **3.2 Población**

La población, además de un elemento esencial en la construcción de un Estado, es la destinataria y causa de la seguridad. Su importancia es tal que debe ser tenida en cuenta para elaborar

políticas públicas de seguridad, para indagar sobre medidas de distribución espacial, de densidad, así como de dispersión/concentración, de movimientos migratorios e incluso internos. También la medición de las tasas de natalidad y defunción, así como de la evaluación de factores económicos, sociales, políticos, ambientales y de salud permitirá al Gobierno ahondar en la gobernanza de la seguridad, tanto en la formulación de políticas presentes como futuras.

No podemos olvidar que España se encuentra en un proceso de urbanización<sup>6</sup> progresivo y constante que la situará en el año 2050 en el séptimo lugar del mundo tras Argentina 96,0%, Francia 94,1 %, Brasil 93,6 %, Estados Unidos 90,4 %, Reino Unido 87,8 % y México 87,6 %<sup>7</sup>. Esto significa que en poco más de 30 años muchas de las poblaciones desaparecerán porque “Las demasiado pequeñas no tienen la masa crítica necesaria para los servicios deseables...”<sup>8</sup> Y porque el núcleo de población que mejores perspectivas ofrece es la ciudad, tanto en la prestación de servicios básicos como sociales, además de ser motor de la economía, de la conectividad, de la creatividad e innovación y también centro de servicios para sus alrededores.

La configuración de este nuevo hábitat, consecuencia de las dinámicas de desplazamiento de población mencionadas, requiere profundizar en el estudio de gestión de seguridad, implicando a diferentes actores que traten el problema en su conjunto con el objetivo de elaborar un diagnóstico fiable y adecuado de los problemas surgidos en el seno de una sociedad cambiante en su forma y contenido, ya que a la vez que existe un consenso generalizado de que la ciudad ofrece mayores oportunidades; también las concentraciones de población proporcionan mayores oportunidades al delincuente, riesgos a las víctimas y dificultad para el control social.

### **3.3 Buen gobierno, participación ciudadana en la seguridad**

E buen gobierno implica tener un marco legal que fije normas claras, responsabilidades, transparencia y participación entre otros elementos. Y en relación con la seguridad, que es un problema de todos, es imprescindible introducir la participación que permita fortalecer a la ciudadanía con el fin de que coparticipe tanto en la fase de estudio como en la de implementación.

En España existe un marco normativo que permite la inclusión de todo tipo de actores en la promoción de la seguridad ciudadana, los Consejos Locales de Seguridad, en adelante CLS. Establecidos por el Real decreto 1087/2010, de 3 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento que regula las Juntas Locales de Seguridad, artículo 13, Participación ciudadana, cuyo literal es: *Con objeto de lograr la máxima participación ciudadana en la mejora de los niveles de seguridad pública, podrán constituirse Consejos Locales de Seguridad, a los cuales serán invitados representantes de asociaciones ciudadanas, organizaciones empresariales, sindicatos y otras instituciones o sectores que conformen el tejido social.* Y aunque tímidamente, dado que expresa una intención, su constitución ha sido dispar en cuanto a su composición, funciones, objetivos, actuaciones y su implementación precisamente por esa falta de apuesta decidida.

En lo concerniente al ámbito supranacional, dado el papel preponderante de las autoridades locales en materia de prevención y seguridad, se creó el Foro Europeo de Seguridad Urbana, en adelante FESU. Se trata de una red europea de 300 autoridades locales creadas en 1987 que, con el apoyo del Consejo de Europa, su objetivo ha sido fortalecer las políticas para prevenir la delincuencia y promover el papel de los electos en las políticas nacionales y europeas.

Su funcionamiento se basa en el establecimiento de vínculos entre las autoridades locales europeas a través del intercambio de prácticas y el conocimiento, la cooperación y la formación. De esta manera, los modelos de gobierno de seguridad local que se desarrollen al amparo de

estos encuentros comparten experiencias que, puestas en contexto, pueden ser muy útiles en el momento de formular políticas públicas.

## 4 CONCLUSIONES

Primera. En opinión de Sandel, el Estado-nación no necesita diluirse, es suficiente con que renuncie a ser el único titular del poder soberano y el objeto prioritario de la lealtad política. Esta idea se completa con la de Pastrana, el cual entiende que seguirá siendo la institución fundamental del control global, donde crear instituciones públicas globales, e integrarse en redes verticales u horizontales, así como estar sometido a regímenes internacionales o a la jurisdicción de tribunales internacionales en su intento de controlar la globalización, pero seguirá siendo, por mucho tiempo, algo más que un *primus inter pares*.

Este nuevo paradigma implica una transición de gobierno, que se asocia generalmente con una autoridad central que tiene la capacidad absoluta para imponer sus políticas, a la gobernanza, que es una suma de personas e instituciones de ámbito público y privado que gestionan asuntos comunes. Es decir, en realidad se trata de un ejercicio de gobernabilidad donde se gestionan los asuntos de un país en todos los niveles y los medios promoviendo la cohesión social y la integración para asegurar el bienestar de sus poblaciones; supone el abandono de un modelo de gobierno de arriba abajo hacia uno más horizontal, participativo y asociativo, que involucre a los ciudadanos, a los grupos locales, empresas y agencias asociadas.

En este nuevo patrón, la red pasaría a constituirse como centro de negociación para afrontar la gobernabilidad de la sociedad facilitando el consenso, dado que las redes de gobernanza se basan en el supuesto de que no hay intereses generales trascendentes a los intereses sociales y privados, evitando que se produzca un monopolio de los citados intereses por parte de las organizaciones gubernamentales.

En este gobierno en red, el punto de partida sería el eje local-global, dado que desde las comunidades locales se fomenta la participación, la deliberación y la colaboración ciudadana, todo ello con el fin de conseguir que la responsabilidad sea compartida, y hacer que las políticas públicas sean más efectivas y legítimas a los ojos de la gente.

A pesar de todo, el Estado sigue siendo imprescindible para dirigir la sociedad. No debemos confundir que, aunque se modifique el modo cómo nos relacionamos, pasando de un gobierno monopolista a uno con capacidad negociadora que facilita el acuerdo, con que necesariamente tengamos que carecer de un organismo regulador y en última instancia con capacidad de garantizar la gobernabilidad de una sociedad, de atender y equilibrar las posibles disfunciones que se produzcan en la mencionada gobernanza como paradigma del gobierno-red.

Por tanto, se cree que la seguridad es uno de esos temas de los que el Estado debe seguir responsabilizándose, aunque esto no implique que deba hacerlo de modo unilateral, sino que, como se puede deducir de lo explicitado hasta el momento, se podría afirmar que debería ser una tarea compartida por diversos actores.

Y es en este punto donde adquiere especial relevancia la relación Estado-ciudadanos, en la cual estos últimos muestran un interés creciente en cómo participar en las decisiones políticas. De esta forma, se sientan las bases para cogestionar ciertos servicios públicos con el fin de tener en cuenta las inquietudes de los ciudadanos y dotar de mayor legitimidad las decisiones, creando un foro de gestión del conocimiento<sup>9</sup> donde se aprovecha el capital intelectual<sup>10</sup> de los actores en interacción.

Segunda. Con dicha participación, fruto de las experiencias de países de nuestro entorno, tanto de centralismo político y administrativo como descentralizado, se ha observado que los gobiernos locales han adquirido mayor protagonismo en el ámbito de la seguridad local. De hecho, se constituyen como verdaderos centros de gestión cuyos procedimientos innovadores guardan similitud con lo que se conoce actualmente como Responsabilidad Social Corporativa<sup>11</sup> (en adelante RSC), aplicada en este caso a las administraciones, en donde, tras la identificación de los *stakeholders* y el establecimiento de una línea efectiva de comunicación y compromiso con ellos, se trata de reducir los riesgos que ocasiona la delincuencia.

Sin embargo, la puesta en marcha de este tipo de políticas, no estuvo exenta de trabas en la fase de decisión política, ya que en muchas ocasiones no está en manos del decisor público, no es autónoma, sino que existen fuerzas sociales que la dominan, y las opciones responden a los intereses de grupos de presión que se legitiman a través del decisor público.

Aun así, la tendencia fue a superar esta fase y dar paso a la implementación, es decir, la puesta en práctica de la política adoptada, aunque surgieron las complicaciones dada la complejidad que caracteriza las sucesivas relaciones de acción conjunta entre actores, objetivos y planes de acción para coordinarse y alcanzar los resultados deseados.

En suma, a continuación expondré las fortalezas y debilidades que han caracterizado el ciclo de políticas públicas de la seguridad “glocal” en Francia, Inglaterra, Gales y Finlandia:

Debilidades:

- Falta de liderazgo del Estado, incapacidad de imponer un criterio claro al que deberían ajustarse las políticas locales.
- Ausencia de una política territorial de seguridad, situación que inhibe las potencialidades de desarrollo local en sentido amplio.
- Los funcionarios locales tenían a menudo visiones conflictivas acerca de lo que debía hacerse.
- La eficacia centrada en el paradigma de gestión científica para las actividades de control del delito restaba importancia al papel de los interlocutores civiles, convirtiéndolos en foro subsidiario para ayudar a la policía.
- Falta de jerarquía de control ni líneas claras de responsabilidad entre los diferentes servicios y redes, falta de correspondencia y coherencia global.
- La excesiva focalización de resultados en términos de eficacia lleva a las administraciones a concentrar sus energías en tareas y actividades concretas en detrimento de actividades marginales.

Fortalezas:

- Se impulsó la multiplicidad de distribuidores de servicios y de redes locales, fomentando las colaboraciones entre y a través de los sectores público-privado y del voluntariado.
- En algunos casos se definieron los problemas de modo extenso con visión amplia.
- Se mantuvo la confianza como dinámica central en los proyectos de colaboración de seguridad local eficaces.
- Los procesos de implementación deben ser dinámicos, no estáticos.
- Este tipo de política de seguridad “glocal” debe ser entendida como una alternativa o complemento a la labor policial convencional.
- Se han de formular estrategias coherentes en donde se incluyan medidas de apoyo construidas en la educación, la planificación estratégica y la evaluación equilibrada de un modelo basado en el cuadro de mando integral.

- La policía debe liderar los grupos con iniciativas policiales dada la experiencia previa en la prevención del delito.

- Creación de un sistema permanente de gestión de la seguridad local.

- El Estado debe ejercer una función supervisora mediante auditorías, lo que no debe presuponer una injerencia en la autonomía local sino una ayuda a definir las concepciones públicas de los problemas para los cuales preconiza la solución, proporcionar vías posibles para la redefinición de la práctica del gobierno.

- Se ha evidenciado la necesidad de promocionar la seguridad como bien común y la función de la policía como servicio público, buscando fórmulas adaptadas a cada realidad local y nacional.

Tercera. El Estado español no debe ser ajeno a una nueva orientación estratégica de la seguridad a través de la interacción entre actores públicos y privados con el propósito de responder eficazmente tanto a las amenazas endógenas como exógenas, conciliando represión y prevención a través de un enfoque holístico, de acciones concertadas asociativamente y en interacción con niveles de gobierno distintos a través del eje “glocal”<sup>12</sup>, fundamentalmente sistemas de comunicación que unan los ámbitos local-nacional-internacional y viceversa.

Es necesaria una vía totalmente posible y adecuada a la configuración territorial del Estado<sup>13</sup>, incluso un espacio de participación activa próximo al ciudadano, un punto de partida, los municipios, donde la ciudadanía tiene mayores oportunidades de exponer sus necesidades sociales y a la vez que se le dé respuesta, aunque sin excluir a las demás entes territoriales, precisamente porque en este modelo de gobierno red nadie debe ser apartado.

Policía, población y buen gobierno son los componentes descriptivos y explicativos de un diseño de la gobernanza de seguridad de un determinado Estado. Así, se puede afirmar que en lo que respecta al primero de ellos, España cuenta con un número de agentes de los más altos de Europa; esta circunstancia presupone que este elemento no debe constituir obstáculo alguno para el replanteamiento de una arquitectura de seguridad distinta de la establecida en la Ley orgánica 2/86 de FCS. Un sistema público de seguridad complejo y plural en el que el legislador distribuyó competencias específicas y compartidas, pero que tras más de 30 años de vigencia ha sufrido demasiados cambios. Una nueva realidad en la que al mismo tiempo que ofrece muchas posibilidades de redefinición debe prevalecer un enfoque integral del sistema de seguridad y una distribución de responsabilidades delimitada. Con una única salvedad, la información debe quedar bajo control centralizado, de tal forma que el sistema se base en la coordinación efectiva, de todo tipo de actores, para que los responsables de analizar la misma sean capaces de detectar y neutralizar los diferentes tipos de amenazas que surgen en un mundo relacionado entre sí.

La población es la destinataria y la razón de la seguridad. Precisamente un modelo de seguridad debe desarrollarse en consonancia con una sociedad en continuo cambio. No es ajeno a que España se urbaniza y esta circunstancia debe ser tenida muy en cuenta para inexcusablemente adaptarla a las nuevas realidades que se producirán en un futuro próximo.

Buen gobierno implica entre sus elementos la participación ciudadana. Se debe ofrecer la posibilidad de la creación de foros de intervención a través de la transmisión de sus inquietudes, fomentando lazos de comunicación comunitaria para ofrecer un diagnóstico apropiado de la criminalidad en un ámbito concreto, de reducir el aumento de sensación de inseguridad y, sobre todo, garantizar que la relación policía-ciudadanía sea continua y efectiva.

Nuestra normativa no ha sido ajena a esta circunstancia. Sobre el papel se ha ofrecido la posibilidad de constituir los CLS, si bien, como intención se circunscribe a iniciativas aisladas y

diferentes en contenido, forma y objeto, un proceso inacabado o simplemente inexistente en la mayor parte del Estado.

La Estrategia Española de Seguridad de marzo de 2011 mencionaba al foro social<sup>14</sup> como un órgano consultivo que tenía por objeto reunir a representantes de las Administraciones públicas, expertos, académicos, investigadores, universidades, institutos especializados, empresas y organizaciones sociales para realizar análisis compartidos en materia de seguridad. Pese a ello, la estrategia de 2013, que repite un organigrama de la anterior, hace desaparecer el foro social; y la última de ellas, la de 2017, que se encuentra en elaboración, invita en el proceso de elaboración “a la sociedad en general”, en mi opinión un contrasentido porque su antecesora eliminó esta posibilidad de participación que hubiese servido para aportar nuevas ideas.

En conclusión, países de nuestro entorno con problemas de seguridad similares a los nuestros han creído importante implementar políticas que faciliten la gobernabilidad de la misma. De hecho, Francia, con un sistema similar al español, ha recuperado la idea de policía de proximidad “de seguridad cotidiana” para hacer frente a las amenazas endógenas que vive Europa en la actualidad.

Una respuesta decidida a los problemas de inseguridad que supera la visión clásica del gobierno de seguridad ciudadana y un proceso que implica un entendimiento mejor de cómo implementar soluciones, responder a las preocupaciones de las comunidades y la de compartir información sobre la amenaza concreta. Una base sobre la que apuntalar una arquitectura de seguridad dinámica, inclusiva y participativa que facilite adoptar decisiones más coherentes. Y todo ello con el prototipo de que la seguridad se logra manteniendo la paz en cada localidad en particular, un enfoque que tiene como requisito ineludible la colaboración estrecha entre la ciudadanía y los funcionarios policiales vistos como miembros de la colectividad.

## 5 BIBLIOGRAFÍA

- Blunkett, D. y Britain, G. 2003. *Civil Renewal: A New Agenda: the CVS Edith Kahn Memorial Lecture*. London: Home Office Communication Directorate London.
- Centelles, J., Navarro, M. y Prats, J. 2004. «Local, nacional y global: construyendo la patria plural desde los municipios», *El desarrollo posible, las instituciones necesarias*. Barcelona: Instituto Internacional de Gobernabilidad de Cataluña, Editorial Ciudad.
- Chalom, M., Léonard, L., Vanderschueren, F. y Vézina, C. 2001. *Seguridad ciudadana, participación social y buen gobierno: el papel de la policía*. Santiago de Chile: Ediciones Sur.
- Crawford, A. 2002a. «Introduction: governance and security», *Crime and Insecurity: The Governance of Safety in Europe*. Cullompton: Willan Publishing.
- Crawford, A. 2002b. «Las políticas de seguridad y prevención de la delincuencia en Inglaterra y en el país de Gales: nuevas estrategias y nuevos proyectos», *Revista Catalana de Seguretat Pública*, 11: 83-124.
- De Maillard, J. 2005. «The governance of safety in France Is there anybody in charge?», *Theoretical criminology*, 9(3): 325-343.
- Hope, T. 2005. «The new local governance of community safety in England and Wales», *Canadian Journal of Criminology and Criminal Justice*, 47(2): 369-387.
- Loader, I. 2000. «Plural policing and democratic governance», *Social & Legal Studies*, 9(3): 323-345.
- Mantilla, S. A. 2004. *Capital intelectual & contabilidad del conocimiento*. Bogotá: Ecoe Ediciones.
- McLeay, E. 1998. «Policing policy and policy networks in Britain and New Zealand», *Comparing Policy Networks*. Buckingham: Open University Press.
- Pastrana, E. 2005. «Extinción o reinención del Estado-nación frente a los desafíos globales», *Desafíos*, 12(0): 265-282.
- Power, M. 1997. «From risk society to audit society», *Soziale systeme*, 3(1): 3-21.
- Rhodes, R.A.W. 2002. «The governance narrative: Key findings and lessons from the ERC's Whitehall Programme», *Public Administration*, 78(2): 345-363.

- Roche, S. 2005. «Prevention and security: A new governance model for France through a contract-based territorial approach», *Canadian Journal of Criminology and Criminal Justice*, 47(2): 407-426.
- Rojo Salgado, A. 2000. «Globalización, integración mundial y federalism», *Revista de estudios políticos*, 109: 29-72.
- Ruesta, C. B. y Iglesias, R. A. 2001. «Gestión del conocimiento y gestión de la información», *Boletín del Instituto de Andaluz de Patrimonio Histórico*, 8(34).
- Sandel, M. J. 1996. *Democracy's discontent: America in search of a public philosophy*. Cambridge-Massachusetts: Belknap Press.
- Thomé, H. I. y Torrente Robles, D. 2003. *Cultura de la seguridad ciudadana en España*. Madrid: Centro de Investigaciones Sociológicas (CIS).
- Virta, S. 2002. «Local security management - Policing through networks», *Policing-an International Journal of Police Strategies & Management*, 25(1): 190-200.
- Normativa:
- Española, C. «de 27 de diciembre de 1978», *Boletín Oficial del Estado*, 311.
- Ley orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de fuerzas y cuerpos de seguridad.
- Real decreto 1087/2010, de 3 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento que regula las juntas locales de seguridad.

## NOTAS

- 1 Consultar: [http://epp.eurostat.ec.europa.eu/statistics\\_explained/index.php/Crime\\_statistics/es](http://epp.eurostat.ec.europa.eu/statistics_explained/index.php/Crime_statistics/es)
- 2 Consultar: [http://transparencia.gob.es/transparencia/transparencia\\_Home/index.html](http://transparencia.gob.es/transparencia/transparencia_Home/index.html)
- 3 Consultar: [http://transparencia.gob.es/transparencia/transparencia\\_Home/index.html](http://transparencia.gob.es/transparencia/transparencia_Home/index.html)
- 4 Consultar: <http://gestionpoliciaidiversidad.org/PDFdocumentos/ComunidadLocalConvivencia.pdf>
- 5 Consultar: [http://www.ine.es/dyngs/INEbase/es/categoria.htm?c=Estadistica\\_P&cid=1254735572981](http://www.ine.es/dyngs/INEbase/es/categoria.htm?c=Estadistica_P&cid=1254735572981)
- 6 La tasa de urbanización es un índice demográfico que expresa la relación porcentual entre la población urbana, habitantes de las ciudades, y la población total de un país para poder deducir hacia donde se desplazaran los ciudadanos y así predecir si existe la necesidad de redefinir las políticas de seguridad de acuerdo a las necesidades futuras.
- 7 Informe elaborado por el Departamento de Economía y Asuntos Sociales de la ONU sobre perspectivas de urbanización mundial, revisión 2011.
- 8 Folch, 1998.
- 9 La gestión del conocimiento es todo el conjunto de actividades realizadas con el fin de utilizar, compartir y desarrollar los conocimientos de una organización y de los individuos que en ella trabajan, encaminándolos a la mejor consecución de sus objetivos (Ruesta y Iglesias, 2001).
- 10 Valor del conjunto de activos intangibles poseídos por una organización. Hace referencia a los intangibles como resultado de la eficacia del aprendizaje organizativo y la eficiencia de la gestión del conocimiento (Mantilla, 2004).
- 11 Responsabilidad Social Corporativa (RSC) o Responsabilidad Social Empresarial (RSE) es la integración voluntaria, por parte de las empresas, de las preocupaciones sociales y medioambientales en sus operaciones comerciales y las relaciones con sus interlocutores". Libro Verde. Comisión Europea (2001).
- 12 El término "glocal" y el nombre elaborado "glocalización" se han formado entrejuntando las palabras global y local para hacer una mezcla. Esta idea ha sido modelada según el japonés *dochakuka* derivada de *dochaku* (el que vive en su propia tierra), y se trata originariamente del principio agrario de adaptar las técnicas de la finca que uno posee a las condiciones locales, pero que también ha sido adoptado en el ámbito japonés de los negocios para la localización global, una visión global adaptada a las condiciones locales. El concepto genera el debate de cómo debemos pensar globalmente y actuar localmente, este nuevo espacio nos invita a la apertura de una multiplicidad de formas de ver el mundo, de conjugar intereses, de comprensión y diálogo entre los que cohabitamos de modo más próximo.
- 13 Artículo 137. El Estado se organiza territorialmente en municipios, en provincias y en las comunidades autónomas que se constituyan. Todas estas entidades gozan de autonomía para la gestión de sus respectivos intereses. Artículo 138. 1. El Estado garantiza la realización efectiva del principio de solidaridad consagrado en el artículo 2 de la Constitución, velando por el establecimiento de un equilibrio económico, adecuado y justo entre las diversas partes del territorio español, y atendiendo en particular a las circunstancias del hecho insular. 2. Las diferencias entre los estatutos de las distintas comunidades autónomas no podrán implicar, en ningún caso, privilegios económicos o sociales. Artículo 139.1. Todos los españoles tienen los mismos derechos y obligaciones en cualquier parte del territorio del Estado. 2. Ninguna autoridad podrá adoptar medidas que directa o indirectamente obstaculicen la libertad de circulación y establecimiento de las personas y la libre circulación de bienes en todo el territorio español.
- 14 Estrategia Española de Seguridad. Una responsabilidad de todos. Foro Social: como órgano consultivo, tendrá por objeto reunir a representantes de las administraciones públicas, expertos, académicos, investigadores, universidades, institutos especializados, empresas y organizaciones sociales para realizar análisis compartidos en materia de seguridad.

## Proceso de selección e avaliación dos orixinais

A selección dos textos responderá a criterios de orixinalidade, novidade, relevancia, rigor e calidade metodolóxica. Os orixinais que non se atean estritamente ás normas de publicación que se indican a continuación serán devoltos aos autores para a súa corrección antes de seren enviados aos avaliadores externos. Unha vez que a Secretaría comprobe o cumprimento das normas de publicación, os responsables da súa autoría recibirán un aviso de recepción dos orixinais remitidos coa indicación da duración aproximada do proceso de avaliación. Os textos serán sometidos á revisión de dous expertos alleos ao equipo editorial (doutores ou outras persoas de recoñecido prestixio) do rexistro de avaliadores da revista, seguindo o sistema para o anonimato de dobre cego. Os responsables da avaliación disporán de quince días para presentaren o resultado do estudo, que poderá ser positivo, positivo con modificacións ou negativo. No caso de que os responsables da avaliación propoñan modificacións de forma motivada na redacción do orixinal, será responsabilidade da revista –unha vez informado o autor– do seguimento do proceso de reelaboración do traballo. O autor disporá de dez días para incorporar as suxestións manifestadas polo equipo avaliador. No suposto de non ser aceptado para a súa edición, o orixinal seralle devolto ao seu autor xunto cos ditames emitidos polos avaliadores. Antes da súa publicación, os autores recibirán por correo electrónico a versión definitiva do artigo para facer as correccións oportunas das probas de imprenta no prazo de dez días (non se aceptarán cambios substanciais, soamente modificacións sobre a versión enviada).

A revista componse de dúas seccións fixas: Artigos e Recensións, crónicas e notas. Os artigos son traballos de investigación de interese científico nas áreas da Ciencia Política, Administración, Socioloxía, Economía e Políticas Públicas. As recensións son comentarios de libros editados preferentemente no ano anterior ao da publicación do correspondente número da revista.

## Normas de publicación

- 1 As propostas de colaboración coa revista *Administración & Cidadanía* remitiranse en formato editable como arquivo adxunto nunha mensaxe de correo electrónico ao seguinte enderezo electrónico: [ac.egap@xunta.gal](mailto:ac.egap@xunta.gal).  
No correo, o autor/a ou os autores/as deberán indicar que coñecen as normas de publicación, así como que o traballo presentado é un texto orixinal e non está incluído noutro proceso de avaliación.
- 2 Os traballos deberán ser remitidos antes do 15 de maio e do 15 de novembro, para os dous números anuais. As datas de remisión e aceptación do orixinal figurarán nun lugar visible da revista.
- 3 Os traballos enviados deberán cumprir as seguintes condicións:
  - a) Ser inéditos e non estar incluídos en procesos de avaliación doutras publicacións.
  - b) Estar redactados en calquera dos seguintes idiomas: galego, español, portugués, francés, italiano ou inglés.
  - c) Conter un mínimo de 30.000 caracteres con espazo e un máximo de 45.000 no caso dos “Artigos”; entre 20.000 e 35.000 caracteres con espazo nas “Notas”; e entre 3.000 e 10.000 caracteres nas “Recensións” e “Crónicas”.
- 4 Os traballos que se propoñen para a súa publicación como artigos deberán incluír, por esta orde:
  - a) Un título descritivo do contido e a súa tradución ao inglés. Ademais, incorporarse a información de todos os autores do texto (nome, apelidos, profesión ou cargo, o nome da institución de adscrición, o país da institución e o enderezo de correo electrónico).
  - b) Un resumo (dun máximo de 120 palabras) no idioma en que se presenta o texto principal e a súa tradución ao inglés de non ser esta a lingua utilizada para a súa redacción.
  - c) Unha relación dun mínimo de cinco palabras clave, e un máximo de dez, que identifiquen as materias sobre as que versa o texto principal, e a súa versión en inglés, de non ser esta a lingua empregada para a súa redacción.
  - d) Un sumario seguindo a estrutura da CDU (Exemplo: 1, 1.1, 1.1.1, 1.1.1.a ...).

- e) O corpo principal do texto.
- f) A bibliografía.
- g) As táboas, os diagramas e cadros (máximo de 7).
- 5 Os traballos deberán ser coidadosamente revisados pola(s) persoa(s) responsable(s) da súa autoría no tocante ao estilo, e respectarán ademais os seguintes requisitos:
- a) Todos os traballos deberán ser presentados a un espazo e medio, con formato de fonte *Times New Roman*, tamaño 12.
- b) As notas figurarán ao final do documento, a un espazo, con formato de fonte *Times New Roman*, tamaño 10, e gardarán unha numeración única e correlativa para todo o traballo. As referencias bibliográficas incluíranse en formato abreviado (Exemplo: Peters, 2002:123).
- c) A bibliografía deberá conter con exactitude toda a información dos traballos consultados e citados (autoría, título completo, editor, cidade e ano de publicación; de se tratar dunha serie, indícaranse o título e o número do volume ou a parte correspondente), segundo o sistema Harvard.
- LIBRO: Alesina *et. al.* 1997. *Political Cycles and the Macroeconomy*. Cambridge: MIT Press.
- CAPÍTULO: Castles, F. G. 1982. «Politics and Public Policy», en F. G. Castles (ed.), *The Impact of Parties. Politics and Policies in Democratic Capitalist States*. Londres: Addison Wesley.
- REVISTA: Peters, G. e Pierre, J. 1998. «Governance without Government? Rethinking Public Administration», *Journal of Public Administration*, 8 (2): 223-243.
- d) Os documentos, fontes ou bases de datos publicados na Internet deberán indicar o URL respectivo, incluíndo a data de consulta (día-mes-ano). Por exemplo: <http://egap.xunta.es/publicacions/publicacionsPorCategoria/12> (26-09-2013).
- 6 Dereitos de autoría. Unha vez que o Consello Editorial acepte publicar calquera material recibido, os dereitos exclusivos e ilimitados para reproducir e distribuír os traballos en calquera forma de reprodución, idioma ou país serán transferidos á Escola Galega de Administración Pública (EGAP).

## Proceso de selección y evaluación de los originales

La selección de los textos responderá a criterios de originalidad, novedad, relevancia, rigor y calidad metodológica. Los originales que no se atengan estrictamente a las normas de publicación que se indican a continuación serán devueltos a los autores para su corrección antes de ser enviados a los evaluadores externos. Una vez que la Secretaría compruebe el cumplimiento de las normas de publicación, los responsables de su autoría recibirán acuse de recibo de los originales remitidos con la indicación de la duración aproximada del proceso de evaluación. Los textos serán sometidos a la revisión de dos expertos ajenos al equipo editorial (doctores u otras personas de reconocido prestigio) del registro de evaluadores de la revista, siguiendo el sistema para el anonimato de doble ciego. Los responsables de la evaluación dispondrán de quince días para presentar el resultado del estudio, que podrá ser positivo, positivo con sugerencias o negativo. En el caso de que los responsables de la evaluación propongan modificaciones de forma motivada en la redacción del original, será responsabilidad de la revista –una vez informado el autor– del seguimiento del proceso de reelaboración del trabajo. El autor dispondrá de diez días para incorporar las sugerencias manifestadas por el equipo evaluador. En el supuesto de no ser aceptado para su edición, el original será devuelto a su autor junto con los dictámenes emitidos por los evaluadores. Antes de su publicación, los autores recibirán por correo electrónico la versión definitiva del artículo para hacer las correcciones oportunas de las pruebas de imprenta en el plazo de diez días (no se aceptarán cambios sustanciales, solamente modificaciones sobre la versión enviada).

La revista se compone de dos secciones fijas: Artículos y Recensiones, crónicas y notas. Los artículos son trabajos de investigación de interés científico en las áreas de la Ciencia Política, Administración, Sociología, Economía y Políticas Públicas. Las recensiones son comentarios de libros editados preferentemente en el año anterior al de la publicación del correspondiente número de la revista.

## Normas de publicación

- 1 Las propuestas de colaboración con la revista *Administración & Ciudadanía* se remitirán en formato editable como archivo adjunto en un mensaje de correo electrónico a la siguiente dirección electrónica: ac.egap@xunta.gal.  
En el correo, el autor/a o los autores/as deberán indicar que conocen las normas de publicación, así como que el trabajo presentado es un texto original y no está incluido en otro proceso de evaluación.
- 2 Los trabajos deberán ser remitidos antes del 15 de mayo y del 15 de noviembre, para los dos números anuales. Las fechas de remisión y aceptación del original figurarán en un lugar visible de la revista.
- 3 Los trabajos enviados deberán cumplir las siguientes condiciones:
  - a) Ser inéditos y no estar incluidos en procesos de evaluación de otras publicaciones.
  - b) Estar redactados en cualquiera de los siguientes idiomas: gallego, castellano, portugués, francés, italiano o inglés.
  - c) Contener un mínimo de 30.000 caracteres con espacio y un máximo de 45.000 en el caso de los “Artículos”; entre 20.000 y 35.000 caracteres con espacio en las “Notas”; y entre 3.000 y 10.000 caracteres en las “Recensiones” y “Crónicas”.
- 4 Los trabajos que se proponen para su publicación como artículos deberán incluir, por este orden:
  - a) Un título descriptivo del contenido y su traducción al inglés. Además, se incorporará la información de todos los autores del texto (nombre, apellidos, profesión o cargo, el nombre de la institución de adscripción, el país de la institución y la dirección de correo electrónico).
  - b) Un resumen (de un máximo de 120 palabras) en el idioma en que se presenta el texto principal y su traducción al inglés de no ser esta la lengua utilizada para su redacción.
  - c) Una relación de un mínimo de cinco palabras clave, y un máximo de diez, que identifiquen las materias sobre las que versa el texto principal,

y su versión en inglés si no es esta la lengua empleada para su redacción.

- d) Un sumario siguiendo la estructura de la CDU (Ejemplo: 1, 1.1, 1.1.1, 1.1.1.a ...).
  - e) El cuerpo principal del texto.
  - f) La bibliografía.
  - g) Las tablas, los diagramas y cuadros (máximo de 7).
- 5 Los trabajos deberán ser cuidadosamente revisados por la(s) persona(s) responsable(s) de su autoría en lo tocante al estilo y respetarán además los siguientes requisitos:
- a) Todos los trabajos deberán ser presentados a un espacio y medio, con formato de fuente *Times New Roman*, tamaño 12.
  - b) Las notas figurarán al final del documento, a un espacio, con formato de fuente *Times New Roman*, tamaño 10, y guardarán una numeración única y correlativa para todo el trabajo. Las referencias bibliográficas se incluirán en formato abreviado (Ejemplo: Peters, 2002:123).
  - c) La bibliografía deberá contener con exactitud toda la información de los trabajos consultados y citados (autoría, título completo, editor, ciudad y año de publicación; si se trata de

una serie, se indicarán el título y el número del volumen o la parte correspondiente), según el sistema Harvard.

- LIBRO: Alesina et. al. 1997. *Political Cycles and the Macroeconomy*. Cambridge: MIT Press.
  - CAPÍTULO: Castles, F. G. 1982. «Politics and Public Policy», en F. G. Castles (ed.), *The Impact of Parties. Politics and Policies in Democratic Capitalist States*. Londres: Addison Wesley.
  - REVISTA: Peters, G. e Pierre, J. 1998. «Governance without Government? Rethinking Public Administration», *Journal of Public Administration*, 8 (2): 223-243.
- d) Los documentos, fuentes o bases de datos publicados en Internet deberán indicar la URL respectiva, incluyendo la fecha de consulta (día-mes-año). Por ejemplo: <http://egap.xunta.es/publicacions/publicacionsPorCategoria/12> (26-09-2013).
- 6 Derechos de autoría. Una vez que el Consejo Editorial acepte publicar cualquier material recibido, los derechos exclusivos e ilimitados para reproducir y distribuir los trabajos en cualquier forma de reproducción, idioma o país serán transferidos a la Escuela Gallega de Administración Pública (EGAP).

## Selection of contributions and evaluation process

The selection of texts that will be included in the *magazine of Administration & Citizenship* is based on the following criteria; originality, novelty, relevance, accuracy and methodological quality. Original texts that do not meet requirements listed below will be returned to the authors to be corrected before being submitted for evaluation. Once originals have been received and checked that comply with publication requirements, the Secretary will confirm that the original texts have been received and give an estimated date to be accepted. Texts will be reviewed by two (Phd or equivalent) experts from out of the editorial board. Evaluation process will be anonymous. The evaluation responsible will have fifteen days for doing de analysis of the text, that as result could be accepted, accepted with modifications or rejected. In the case the text is accepted with modifications, the A&C team will be in charge of following up the resubmission of the text from the author who will have ten days to include this modifications. In the case of the text being rejected, the original will be returned to the author together with the evaluation assessment. Before the text is published the author will receive by email a final copy to make any changes on the final edition if needed in the next ten days (Not substantial changes will be accepted).

The texts would be integrated in the "Articles" section or in the "Review", "Chronicles" and "Notes" section.

## Publication requirements

- 1 Proposals of collaboration with the *magazine of Administration & Citizenship* will be sent in an editable format as an attached file to the following electronic address: ac.egap@xunta.gal.  
In the email, the author/s should indicate that have read the publication requirements and that the text is original and it is not included in any other evaluation process.
- 2 The original texts will be received before 15<sup>th</sup> of May and before 15<sup>th</sup> of November for the two annual issues. Dates of reception and acceptance will appear in a visible place of the magazine.
- 3 The texts should meet the following requirements:
  - a) Be original and not being included in any other evaluation process.
  - b) Be written in Galician, Spanish, English, Portuguese, Italian or French.
  - c) A minimum number of 30.000 characters and a maximum of 45.000 characters with spaces for works classified as "Articles"; a minimum number of 35.000 characters and maximum of 20.000 characters with spaces for works catalogued as "Notes"; and, a minimum of 3.000 characters and a maximum of 10.000 characters with spaces for those published as "Reviews" or "Chronicles".
- 4 The works proposed as articles will include in the following order:
  - a) A title describing contents and its translation to English together with name, surname, profession or position, name and country of the institution, and email address of the author(s).
  - b) A summary (maximum of 120 words) in the language in which the main text is submitted and translation to English language if this wasn't the language of choice.
  - c) A minimum of five key words, and a maximum of ten, stressing the contents of the main text. They will be translated to the English language if this wasn't the language of choice.
  - d) Index would follow a CDU structure. (Example: 1, 1.1, 1.1.1, 1.1.1.a ...).

- e) Text's main body.
  - f) Bibliography.
  - g) The tables, diagrams and charts (7 maximum).
- 5 The works should be checked carefully by the author(s) in regards with style. In addition, the originals should comply with the following requirements:
- a) All the works should be presented in *Times New Roman*, size 12.
  - b) Notes will appear should be at the end of the document and keeping a correlative numeration order in all the work. The bibliography references should appear in a short format (Example: Peters, 2002:123).
  - c) Bibliography must include all information sources consulted and mentioned in the work (authorship, completed title, editor, city and year of publication; should the source belongs to a serie, the number of the volume will be also included), following the Harvard's system.
- BOOK: Alesina *et. al.* 1997. *Political Cycles and the Macroeconomy*. Cambridge: MIT Press.
  - CHAPTER: Castles, F. G. 1982. «Politics and Public Policy», in F. G. Castles (ed.), *The Impact of Parties. Politics and Polices in Democratic Capitalist States*. Londres: Addison Wesley.
  - MAGACINE: Peters, G. e Pierre, J. 1998. «Governance without Government? Rethinking Public Administration», *Journal of Public Administration*, 8 (2): 223-243.
- d) Documents, online sources and/or databases will contain its URL and date of last. For example: <http://egap.xunta.es/publicacions/publicacionsPorCategoria/12> (26-09-2013).
- 6 Author's copyright. Once the Editorial Team decides to publish any text (article or review), the exclusive and unlimited rights to reproduce and distribute these pieces works in any form of reproduction, language and country will be transferred to the Galician School of Public Administration (EGAP).







