

As leis 39 e 40 de 2015 e as universidades públicas: a súa exclusión da esfera da Administración pública e consecuencias derivadas

Las leyes 39 y 40 de 2015 y las universidades públicas: su exclusión de la esfera de la Administración pública y consecuencias derivadas

Laws 39 and 40 of 2015 and public universities: their exclusion from the field of public Administration and derived consequences

53
Regap

ALBERT LLADÓ MARTÍNEZ

Profesor asociado de Derecho Administrativo
Universidade de Girona (Cataluña, España)
albert.llado@udg.edu

Recibido: 09/05/2017 | Aceptado: 20/06/2017

Regap



ESTUDIOS

Resumo: O artigo estuda o alcance e as consecuencias dos cambios introducidos polas leis 39 e 40 de 2015, do procedemento administrativo das administracións públicas e do réxime xurídico do sector público, respectivamente, sobre o réxime xurídico das universidades, a partir da exclusión destas institucións da consideración de administracións públicas.

En primeiro lugar, conséntase que esta exclusión existe, derivada do ámbito subxectivo de aplicación ditado en ambas as dúas leis. Seguidamente, detállanse as implicacións que comporta esta exclusión, así como o seu alcance e efecto sobre diferentes ámbitos da actuación universitaria, ao estar boa parte das disposicións de ambas as dúas leis dirixidas especificamente ás administracións públicas e non ser, polo tanto, de aplicación supletoria ás universidades públicas por teren sido excluídas desta condición.

As solucións que aquí se propoñen aos graves problemas que derivan do anterior pasan preferiblemente pola modificación destas leis para volver considerar as universidades como administracións públicas ou, polo menos, non excluídas de xeito explícito desta condición. Non facelo implica privar as universidades de boa parte das potestades e garantías que as novas leis lles reservan ás administracións públicas.

Palabras clave: dereito administrativo, universidades, Administración pública, goberno universitario, xestión universitaria.

Resumen: El artículo estudia el alcance y las consecuencias de los cambios introducidos por las leyes 39 y 40 de 2015, del procedimiento administrativo de las administraciones públicas y del régimen jurídico del sector público, respectivamente, sobre el régimen jurídico de las universidades, a partir de la exclusión de estas instituciones de la consideración de administraciones públicas.

En primer lugar, se constata que esta exclusión existe, derivada del ámbito subjetivo de aplicación dictado en ambas leyes. Seguidamente, se detallan las implicaciones que comporta esta exclusión, así como su alcance y efecto sobre

diferentes ámbitos de la actuación universitaria, al estar buena parte de las disposiciones de ambas leyes dirigidas específicamente a las administraciones públicas y no ser, por tanto, de aplicación supletoria a las universidades públicas por haber sido excluidas de esta condición.

Las soluciones que aquí se proponen a los graves problemas que se derivan de lo anterior pasan preferiblemente por la modificación de estas leyes para volver a considerar las universidades como administraciones públicas o, por lo menos, no excluirlas de manera explícita de esta condición. No hacerlo implica privar a las universidades de buena parte de las potestades y garantías que las nuevas leyes reservan a las administraciones públicas.

Palabras clave: derecho administrativo, universidades, Administración pública, gobierno universitario, gestión universitaria.

Abstract: This article examines the scope of the changes introduced by Laws 39/2015 and 40/2015, of the administrative procedure of public administrations and the legal system of the public sector respectively, and the consequences of these changes on the legal regime of public universities, mainly due to the exclusion of these institutions from being considered public administrations.

The study first confirms that this exclusion exists, derived from the scope of application issued in both laws. Next, it study the implications of this exclusion, as well as its scope and effects on the different areas of university activity.

The preferred solution to these serious problems would preferably include the modification of these laws returning to the universities the consideration of public administrations or, at least, not to exclude them explicitly. Failure to do so implies depriving universities of many of the powers and guarantees that the new laws reserve to public administrations.

Key words: administrative law, universities, public Administration, higher education.

Sumario: 1 Introducción. 2 Consideración xurídica das universidades na historia recente. 3 Consideración xurídica das universidades nas leis 39 e 40 de 2015. 4 A exclusión das universidades da condición de administracións públicas. 4.1 Administración pública versus administración. 4.2 Unha exclusión non motivada e non solicitada. 4.3 Unha exclusión contraditoria co resto do ordenamento xurídico universitario. 5 O dano causado débese reparar, non empeorar: as leis universitarias non deben crear un dereito administrativo paralelo. 6 As consecuencias da aplicación das leis 39 e 40 sobre diversos ámbitos universitarios e algunhas aclaracións para o seu exercicio. 6.1 A estrutura orgánica das universidades: os órganos colexiados. 6.2 O rexistro administrativo. 6.3 As garantías do silencio administrativo e da revisión de oficio dos actos. 6.4 A contratación administrativa. 6.5 A potestade disciplinaria. 6.6 O patrimonio universitario e a responsabilidade patrimonial. 6.7 O persoal docente, investigador e de administración da universidade. 6.8 A potestade regulamentaria das universidades. 7 Conclusións. 8 Bibliografía.

1 Introducción

A aprobación e entrada en vigor das novas leis que configuran o réxime xurídico do sector público e o procedemento administrativo común das administracións públicas, respectivamente Lei 40/2015, do 1 de outubro, de réxime xurídico do sector público (en diante L40/2015) e Lei 39/2015, do 1 de outubro, do procedemento administrativo común das administracións públicas (en diante L39/2015), supuxeron un novo movemento na táboa de nomenclaturas e categorizacións das institucións que forman a estrutura dos entes públicos. Principalmente, o feito de retirarlles ás universidades a condición de Administración pública provoca unha serie de consecuencias de máxima importancia que deben ser atendidas con urxencia para que estas institucións poidan seguir desenvolvendo as súas funcións con seguridade xurídica e baixo as garantías previstas polo dereito administrativo para as administracións públicas.

2 Consideración xurídica das universidades na historia recente

Aténdonos concretamente á institución da universidade, a súa clasificación na historia recente baixo unha forma concreta ou dentro dunha categoría específica de entidade pública non foi formalmente ben resolta por ningún marco xurídico, universitario ou administrativo. Efectivamente, e sen pretender ser exhaustivo, un repaso ás diferentes formas en que as

universidades públicas foron definidas ao longo do último século dá unha idea de como foi de espesa e cambiante a definición da súa natureza xurídica¹:

- 1943: “corporación de mestres e escolares”, segundo a Lei sobre ordenación da universidade española, que “terá plenitude de personalidade xurídica en todo o que non estea limitado pola lei e sempre dentro do exercicio das súas funcións universitarias”.

- 1962: “organismo autónomo”, do tipo que desenvolve os servizos que lle son encomendados vía subvencións consignadas nos orzamentos do Estado e polas taxas, recargas e outros que teña establecidos, segundo o Decreto 1348/1962, do 14 de xuño, polo que se dá cumprimento ao disposto na disposición transitoria sexta da Lei de réxime xurídico de entidades estatais autónomas, do 26 de decembro de 1958, e se aproba a clasificación das ditas entidades.

- 1970: “terán personalidade xurídica e patrimonio propio” e “gozarán de autonomía” baseándose na cal “terán plena capacidade para realizar todo tipo de actos de xestión e disposición, sen máis limitacións que as establecidas polas leis”, segundo a Lei xeral de educación, coñecida como Lei Villar Palasí. Con esta lei introdúcese no marco normativo a figura dos estatutos das universidades.

- 1970-1971: “organismo autónomo”, “corporación de dereito público” e/ou “entidade de dereito público”, segundo os diferentes estatutos que aproban as universidades a partir da Lei Villar Palasí.

- 1983: “están dotadas de personalidade xurídica e desenvolven as súas funcións en réxime de autonomía”, segundo a Lei de reforma universitaria (LRU) dese ano, xa ditada coa Constitución de 1978 en vigor.

- 1985: “entidades de dereito público que teñen personalidade xurídica e patrimonio propios”, “entes públicos institucionais”, “corporación de dereito público” ou “institución de dereito público”, segundo os estatutos aprobados polas universidades a partir da LRU.

- 2001: “están dotadas de personalidade xurídica e desenvolven as súas funcións en réxime de autonomía”, segundo a Lei orgánica de universidades (LOU), que reproduce a definición empregada na LRU de 1983.

- 2001-: “entidade de dereito público que ten personalidade xurídica e patrimonio propios”, “institución de dereito público con personalidade xurídica e patrimonio propio”, entre outras definicións, nos estatutos aprobados a partir da LOU de 2001 e posteriores.

Esta diversidade de caracterizacións fai referencia unicamente ao disposto na normativa: durante todos estes anos a xurisprudencia foi acuñando tamén formas diferentes de referirse á institución universitaria. Así, o Tribunal Supremo (STS do 10 de maio de 1988, ar. 4144) cualificounas de “administración independente” e, na STS do 1 de decembro de 2003, de “entidades de dereito público” vinculadas á Administración xeral do Estado ou á da correspondente comunidade autónoma. O Tribunal Constitucional, na STC 101/2003, do

1 Da recompilación que presenta con maior detalle TARDÍO PATO, J. A., “¿Tiene sentido que las universidades públicas dejen de ser administraciones públicas en las nuevas leyes del sector público y de procedimiento administrativo común?”, *Documentación Administrativa*, n. 2, xaneiro-decembro, 2015.

2 de xuño, fai unha descrición en que cualifica a natureza das universidades de “peculiar”, explicando que as considera “administración institucional”, “organismo autónomo”, e que pola súa organización se parecerían máis ás “corporacións”. Pola súa banda, o Consello de Estado cualificou as universidades, ao ditaminar no seu día sobre estatutos emitidos en desenvolvemento da LRU, de “entes administrativos autónomos”, que non eran asimilables aos “organismos autónomos”. E todo isto sen nin sequera entrar a considerar todo o que se escribiu sobre o tema por parte da doutrina, que reproduce e abunda no uso de todas estas cualificacións e clasificacións.

3 Consideración xurídica das universidades nas leis 39 e 40 de 2015

Visto o ampla variedade de consideracións que recibiu a natureza xurídica da universidade, imos ver que din agora as aínda recentes leis básicas administrativas, que achegaron a última novidade á lista e, sobre todo, se a nova cualificación debe significar cambios importantes na consideración e no funcionamento das institucións universitarias.

Ambas as dúas leis prevén un ámbito de aplicación subxectiva practicamente idéntico e fano no mesmo número de artigo, o segundo, dirixíndose algunhas precisións específicas ás entidades de dereito privado vinculadas ou dependentes das administracións públicas, e un apartado para as corporacións de dereito público, este último unicamente na L39/2015. A primeira concreción en canto ás universidades públicas é notable porque son mencionadas no apartado c) do punto 2, onde se di que “*se rexen pola súa normativa específica e, supletoriamente, polas previsións desta lei*”. Obviamente, esta é unha afirmación importante, á que haberá que referirse cando nos empeceamos a facer preguntas derivadas doutros apartados cos que se relaciona directamente.

E neste mesmo artigo segundo de ambas as dúas leis atópase tamén o aspecto que suscitará máis preguntas e dúbidas. Nel exponse, así o anuncia o seu título, o ámbito subxectivo de aplicación destas normativas. Concretamente, os apartados que configuran os suxeitos a que é de aplicación din:

“1. Esta lei aplícase ao sector público, que comprende:

- a) A Administración xeral do Estado.*
- b) As administracións das comunidades autónomas.*
- c) As entidades que integran a Administración local.*
- d) O sector público institucional.*

2. O sector público institucional está integrado por:

- a) Calquera organismo público e entidades de dereito público vinculados ou dependentes das administracións públicas.*
- b) As entidades de dereito privado vinculadas ou dependentes das administracións públicas (...).*

c) As universidades públicas, que se rexen pola súa normativa específica e, supletoriamente, polas previsións desta lei”.

Así pois, estas leis aplícanse ao sector público institucional; e as universidades forman parte do sector público institucional. Porén, o apartado 2c establece que estas leis só serán de aplicación supletoria ás universidades, que se rexen en primeiro lugar pola súa normativa específica. Atopamos aquí, polo tanto, o primeiro elemento que nos fará xurdir dúbidas sobre o alcance da aplicación desta nova normativa administrativa acerca das universidades públicas.

Non obstante, e malia ser unha redacción ambigua e que necesita concreción posterior, este primeiro elemento configurador do réxime xurídico universitario non motivaría por si só unha análise sobre o alcance da aplicación da normativa, menos aínda cando, como vimos, a institución universitaria está acostumada a navegar nestas augas de ambigüidade en canto á súa consideración e a encontrarse regulada desde máis dun nivel, a través da lei orgánica que desenvolve a institución, e mais as leis administrativas vixentes en cada momento que ordenan o seu funcionamento, as leis autonómicas como no caso da LUC en Cataluña, as diversas normativas sectoriais e os seus propios estatutos. O que crea un nivel alarmante de dúbida, e que xera preguntas máis alá do que poderíamos considerar habitual para a institución, é a exclusión que se produce de xeito explícito neste artigo 2 de ambas as dúas leis, unha exclusión explícita das universidades da condición de Administración pública, disposición que é totalmente inaudita na lexislación posconstitucional.

Efectivamente, no apartado 3 do mesmo artigo segundo establécese que non son os que teñen a consideración de Administración pública:

“3. Teñen a consideración de administracións públicas a Administración xeral do Estado, as administracións das comunidades autónomas, as entidades que integran a Administración local, así como os organismos públicos e as entidades de dereito público que prevé a letra a) do apartado 2”.

As universidades, que se atopan listadas na letra c) do apartado 2, quedan así excluídas deste punto e non teñen, polo tanto, a consideración de Administración pública. Esta si é unha previsión legal que xera dúbidas razoables e que baixo o meu parecer é merecedora, polo menos, dun repaso polas cuestións que a primeira vista parecen destinadas a suscitar controversias, e que poderían dar lugar a actuacións ou interpretacións diversas e problemáticas.

En primeiro lugar, a partir do que vimos que se dispón no artigo 2 de ambas as dúas leis L39/2015 e L40/2015, podemos resumir que as universidades:

a) *se atopan englobadas dentro do sector público institucional, ao que lle son de aplicación as leis 39 e 40 de 2015. Pero só lle serán de aplicación supletoria, xa que se rexen en primeiro lugar pola súa propia normativa.*

b) *non teñen a consideración de administracións públicas.*

Acábase de perfilar a súa renovada natureza coa actual Lei orgánica 4/2007, do 12 de abril, pola que se modifica a Lei orgánica 6/2001, do 21 de decembro, de universidades (LOMLOU), que estipula que están dotadas de personalidade xurídica e desenvolven as súas funcións en réxime de autonomía e de coordinación entre todas elas, segundo a redacción vixente do seu artigo 2.

4 A exclusión das universidades da condición de administracións públicas

4.1 Administración pública *versus* administración

A partir desta configuración podemos empezar a facernos preguntas. En primeiro lugar, sobre o alcance concreto da supletoriedade das leis L39/2015 e L40/2015: ao longo destas dúas leis existe un bo número de apartados e preceptos que están explicitamente dirixidos ás administracións públicas. Vimos que estes mesmos textos legais lles negan esta condición ás universidades públicas; significa isto que tales apartados non serán de aplicación supletoria ás universidades? É dicir, as leis 39 e 40 de 2015 deberán ser aplicadas de forma supletoria ás universidades (como di o artigo 2.2 c) pero non lles serán de aplicación aqueles apartados e artigos dirixidos explicitamente ás administracións públicas (xa que o artigo 2.3 di que as universidades non o son)?

Porque, efectivamente, estas dúas leis marcan unha diferenciación entre os termos “administración” e “Administración pública”, dous conceptos que foron empregados tradicionalmente como sinónimos nos textos que tratan o dereito administrativo, pero sobre os que as L39/2015 e L40/2015 marcan unha liña divisoria, falando sempre desde o punto de vista das universidades, ao establecer qué administracións (termo xenérico) teñen a condición de administracións públicas (termo reforzado). E, como vimos, as administracións das universidades non se atopan neste último grupo.

Isto representa un aspecto central do problema, e é «o que para os efectos prácticos priva de lexitimación as universidades en canto á aplicación das previsións arredor dos actos administrativos, os seus requisitos, eficacia e executividade, así como o réxime de actuación dos interesados» e das correspondentes á ordenación do procedemento administrativo común. En resumo, os aspectos básicos e comúns que rexen a actuación das administracións públicas e as súas relacións entre elas e cos axentes externos.

Para afondar un pouco máis no problema, cómpre comezar pola definición da categoría *Administración pública* que crean ambas as dúas leis no artigo 2.3. Non é que se faga unha definición do seu contido ou das súas características, pero o importante é que se establece a categoría e que no mesmo artigo se escribe a lista pechada dos entes que terán esta consideración de Administración pública. O resto de entidades que aparecen no mesmo artigo 2 pero noutros apartados, por exclusión, non pertencen a esta categoría. Por outra banda, todos os entes que aparecen nos artigos 2.1 e 2.2 se atopan comprendidos no sector público, universidades incluídas.

Curiosamente, o concepto *sector público* só aparece fóra do preámbulo da L39/2015 neste artigo segundo, e posteriormente unicamente cando se menciona a L40/2015. Nesta última si que aparecen numerosas disposicións que se dirixen aos entes incluídos no ámbito do sector público. Sendo boa parte desta lei de aplicación exclusiva á Administración xeral do Estado, moitos destes preceptos están dirixidos a esta de forma singular, mentres que moitos outros fan referencia só ao sector público institucional do Estado, das comunidades autónomas e os entes locais. En canto ás universidades como integrantes do concepto sector público, é destacable a previsión do artigo 81.1 da L40/2015, en que se detallan os principios a que están

sometidas estas entidades, case todos de transfondo económico: principio de legalidade, de eficiencia, de estabilidade orzamentaria, de sustentabilidade financeira, de transparencia na xestión e, en materia de persoal, as limitacións previstas na lexislación orzamentaria. Non hai outras prerrogativas ou disposicións dirixidas á universidade, máis alá do –limitado– carácter supletorio xeral de ambas as dúas leis exposto no artigo 2.2 c).

O feito de considerar as administracións públicas como unha categoría diferenciada, da cal forman parte unicamente unhas institucións concretas, fai que debamos ter en conta a partir de agora como conceptos diferentes os que en textos normativos anteriores (e en todo tipo de documentación) se utilizaban como sinónimos ou, cando menos, como formas ambivalentes de referirse a unha mesma tipoloxía de entidades. Refírome ao uso da palabra *administración* como sinónimo de *Administración pública*, unha utilización dual que xa non podemos manter cando pretendamos referirnos á administración das universidades. É evidente que as universidades teñen unha administración, pero, a partir da definición que se nos deu, esta non se atopa dentro da categoría Administración pública.

Polo tanto, cando estudamos esta lexislación básica desde a óptica da administración universitaria, debemos diferenciar cando os seus preceptos fan referencia ás administracións (en que a universidade se poderá considerar incluída, porque podemos entender que se refire a administracións do sector público), daqueles en que se fai mención concreta das administracións públicas, xa que nesta categoría non se conta a universidade. Alí onde as leis 39 e 40 de 2015 din “administración”, podemos seguir considerando incluído o aparato administrativo das universidades, tal como se facía nas redaccións das leis básicas anteriores. Pero naquelas disposicións en que estas leis mencionan de forma específica as “administracións públicas” temos que entender, porque así nolo di o artigo 2.3, que unicamente se están a referir ás administracións territoriais e a aquelas da letra a) incluídas nesta categoría e, polo tanto, deberanse excluír da aplicación destas partes do articulado as universidades públicas.

Esta diferenciación por exclusión representa obviamente problemas de calado considerable: en primeiro lugar pola enorme limitación que o expresado nos parágrafos anteriores supón en referencia á aplicación supletoria destas normas ás universidades, unha limitación que implica consecuencias graves para a actuación destas entidades, como veremos máis adiante. En segundo lugar, existen outros textos legais igualmente vixentes aos que me referirei máis adiante, algúns deles tamén de carácter básico e mesmo orgánico, que modulan e nalgúns casos contradín claramente esta natureza de non-Administración pública que as leis 39 e 40 de 2015 outorgan ás universidades públicas. As contradicións son de fondo calado e non estou seguro de que poidan resolverse coas simples “adaptacións normativas” que ambas as dúas leis prevén nas súas disposicións derradeiras. Antes, non obstante, algunhas consideracións sobre a necesidade desta exclusión.

4.2 Unha exclusión non motivada e non solicitada

Debe facerse notar que un cambio de profundidade tan marcado foi efectuado literalmente sen motivo, é dicir, sen que o lexislador motivase de ningunha forma, nin no propio preámbulo



dos textos analizados nin durante a súa elaboración, tanto nos anteproxectos de lei como na súa tramitación parlamentaria².

Por outra banda, ata hoxe non me consta que o ámbito daquilo que chamamos “comunidade universitaria” nin ningún dos seus órganos de representación expresasen o seu desexo de verse apartados da condición de Administración pública. Certamente, pídeses máis autonomía e un mellor financiamento, pero a exclusión das institucións universitarias do conxunto de principios e normas que configuran o dereito administrativo e que deben ser observadas por aqueles entes que serven ao interese xeral non responde aos eventuais chamamentos en favor de maior autonomía ou financiamento. As entidades públicas que exercen potestades e que prestan servizos públicos deben someterse ás garantías que o dereito administrativo configura, moi especialmente a través da normativa reguladora da actuación das administracións públicas, do procedemento administrativo e do resto de garantías que se prevén na súa lexislación básica. E, como vimos, deixar de ser Administración pública para pasar a ser administración leva consigo quedar excluída de boa parte destas obrigas e garantías.

E, ademais, esta exclusión non solicitada e non desexada tampouco era necesaria. Hai que puntualizar, de entrada, que certamente as universidades son entidades de gran complexidade e que sen dúbida necesitan normativizar determinadas especialidades nos seus procedementos. Por este motivo, e en virtude da súa autonomía de xestión, as universidades teñen recoñecida e exercen a potestade regulamentaria, a través da cal poden adecuar ás súas necesidades os principios básicos sobre os que se asenta a actividade das administracións públicas de forma común. E esta adecuación regulamentaria en ningún caso xustifica a exclusión do exercicio das potestades que a lexislación lles recoñece ás administracións públicas, nin xustifica librarse da observancia das garantías e da protección que a normativa outorga aos cidadáns como contrapartida ao exercicio daquelas potestades. En segundo lugar, tal como di Rivero Ortega (2017), as universidades non botaron en falta en ningún momento a necesidade de dotarse dun procedemento ou duns principios de actuación administrativa propios: *“nin a Lei orgánica de universidades, nin os estatutos das nosas universidades públicas, nin a lexislación universitaria autonómica nin outras normas internas de cada institución regulan nin o réxime xurídico dos seus actos nin os aspectos xerais do seu procedemento administrativo. Non o fan porque o consideran innecesario, ao entender e dar por suposto que as universidades non se diferencian na maior parte da súa natureza e réxime xurídico do resto de administracións públicas”*³.

4.3 Unha exclusión contraditoria co resto do ordenamento xurídico universitario

Máis alá das diferentes nomenclaturas e clasificacións, expostas ao principio deste texto, a xurisprudencia considerou sempre o réxime universitario como integrante do que se aplica ás administracións públicas, dentro do respecto á súa normativa universitaria específica. Como exemplo, a STC 192/2012, do 29 de outubro, en que, referíndose ao cargo de reitor de universidade, se di: *“do cadro normativo que configura este cargo académico infírese, en*

2 Explicao con detalle AMOEDO-SOUTO, C-A., “El impacto de las leyes 39 y 40/2015 en las universidades públicas: contenido, hipótesis y retos de futuro”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, n. 182, xaneiro-marzo, 2017, pp. 283-312.

3 RIVERO ORTEGA, R., “La aplicación de las leyes 39 y 40/2015 a las universidades públicas: eliminando interrogantes”, *Revista de Administración Pública*, n. 201, setembro-décembro, 2016, pp. 279-302.

primeiro lugar, que as universidades públicas se integran –nos efectos que aquí importan e sen prexuízo da especificidade do seu réxime xurídico– no marco das administracións públicas”.

Por outra parte, desde o punto de vista competencial, hai que remarcar que a actual Lei orgánica de universidades (disposición derradeira primeira) se dita ao abeiro de diversas competencias que a Constitución lle reserva ao Estado no artigo 149, como son as relativas ao fomento e a coordinación da investigación científica, ou os condicionantes para obter e expedir titulacións académicas. Pero interézanos agora especialmente que se invoque tamén a competencia prevista no apartado décimo oitavo deste artigo, sobre o réxime das administracións públicas. En concreto:

“As bases de réxime xurídico das administracións públicas e do réxime estatutario dos seus funcionarios, que, en todo caso, garantirán aos administrados un tratamento común ante elas; o procedemento administrativo común, sen prexuízo das especialidades derivadas da organización propia das comunidades autónomas; lexislación sobre expropiación forzosa; lexislación básica sobre contratos e concesións administrativas e o sistema de responsabilidade de todas as administracións públicas”. (CE, artigo 149.1.1 18.^ª).

Resulta pois que nesta norma –Lei orgánica de universidades– o lexislador estatal puido establecer a regulación das universidades a partir da competencia constitucional que o Estado ten atribuída sobre as administracións públicas. Pero agora, e compartindo vixencia coa anterior desde hai meses, o lexislador estatal tamén regulou o réxime xurídico e o procedemento común das administracións públicas coas leis 39 e 40 de 2015, onde fixo constar que as universidades non teñen tal consideración. Resulta evidente que non se poden manter as dúas afirmacións ao mesmo tempo: ou as universidades se poden regular (LOMLOU) baseándose na competencia constitucional mencionada porque son administracións públicas, ou ben se deberá recorrer a outro precepto que lexitime a competencia estatal para esta regulación. Alternativamente, o lexislador administrativo deberá atribuírlles consideración de Administración pública ás universidades.

En todo caso, o artigo 2.2 c) das leis 39 e 40 de 2015 establece que as universidades se rexen en primeiro lugar pola súa normativa específica, de xeito que teremos que aplicar en primeiro lugar, e preferentemente, a LOMLOU. E, consecuentemente co que esta prevé na disposición derradeira primeira, terémola que aplicar en todos os ámbitos que abranguen as súas atribucións competenciais: a derivada do mencionado apartado 149.1.18 CE, así como os puntos 15 e 30 do mesmo artigo referentes ao fomento e á coordinación xeral da investigación científica e técnica e as normas básicas para o desenvolvemento do artigo 27.10 da Constitución, que, como é sabido, dispón a autonomía das universidades nos termos que a lei estableza.

Así, en primeiro lugar, esta apelación da LOMLOU á competencia estatal sobre as bases do réxime xurídico das administracións públicas, referidas á administración das universidades, levaríanos a aplicar na súa totalidade as disposicións das leis básicas administrativas actuais, as leis L39/2015 e L40/2015. Non obstante, atopámonos con que estas leis apartan as universidades da categoría de Administración pública, mentres que a LOMLOU as empurra cara a ela.

Por outra banda, considerar as universidades como Administración pública non é un tratamento puntual ou exclusivo da LOMLOU: o Consello de Estado, cando emitiu o ditame correspondente á tramitación do anteproxecto da Lei orgánica de universidades de 2001

(que xa incluía a disposición derradeira primeira do título competencial tal como está redactada na actualidade), considerou acertada a elección das competencias baixo as que se ditaba o anteproxecto⁴. Implicitamente, pois, reforza esta asunción das universidades como administracións públicas.

Na mesma liña, a Lei de universidades de Cataluña de 2003 (LUC) tamén liga o réxime xurídico das universidades á lexislación catalá sobre o procedemento administrativo xeral, así como o réxime dos seus funcionarios: *"En defecto de norma expresa e no marco da lexislación básica do Estado, é de aplicación supletoria ás universidades públicas de Cataluña a lexislación da Generalitat sobre o procedemento administrativo, o réxime dos funcionarios da Administración da Generalitat, salvo o réxime estatutario aplicable aos funcionarios dos corpos docentes universitarios, o réxime patrimonial e financeiro e a contratación administrativa"* (LUC, artigo 102.3). A lei catalá é aínda máis clara no apartado seguinte do mesmo artigo (102.4), en que lles outorga de xeito explícito ás universidades públicas *"as prerrogativas establecidas pola normativa vixente para as administracións públicas"*, con excepción daquelas propias e exclusivas dos entes territoriais.

Máis habitualmente, as referencias á universidade como Administración pública tiveron un carácter elíptico ou sobreentendido; rara vez se mencionaba esta condición de forma clara e na maioría dos textos déixase implícita a súa natureza xurídica. Un exemplo diso é a constante remisión que se fai na propia LOMLOU á xurisdición contencioso-administrativa cando se regulan as formas de proceder contra os actos e disposicións de órganos de universidades que esgotan a vía administrativa⁵, unha remisión que se traslada tamén aos estatutos das universidades públicas. O feito de dirixir os recorrentes cara a esta xurisdición, así como a propia concepción de "ter esgotado a vía administrativa", foron xa comunmente interpretados pola doutrina como algunhas das caracterizacións das universidades como administracións públicas⁶.

É relevante tamén facer notar as numerosas contradicións que a exclusión das universidades da consideración de Administración pública xera respecto á normativa sectorial en vigor: normativa que regula apartados da máxima importancia para a actuación dos entes públicos. Un primeiro exemplo é a Lei de contratos do sector público (LCSP)⁷, que no seu artigo 3.2 dispón: *"dentro do sector público, e para os efectos desta lei, terán a consideración de administracións públicas os seguintes entes, organismos e entidades: (...) c) As universidades públicas"*. E aínda con maior contundencia, en referencia ao persoal ao servizo das

4 Ditame do Consello de Estado, n. 1.998/2001, do 19 de xullo de 2001, Anteproxecto da Lei orgánica de universidades, apartado IV: *"Os títulos competenciais do Estado en que pretende ampararse o anteproxecto veñen recollidos na súa disposición derradeira primeira. E, aínda que se trata de títulos competenciais de alcance diverso (pois inclúense competencias exclusivas e plenas do Estado xunto con competencias para establecer «as bases» ou «as normas básicas»), o certo é que se estima acertada a súa cita, xa que teñen unha conexión suficiente co que constitúe o contido material da disposición"*.

5 LOMLOU, artigo 6.4: *"Nas universidades públicas, as resolucións do reitor e os acordos do Consello Social, do Consello de Goberno e do Claustro Universitario esgotan a vía administrativa e serán impugnables directamente ante a xurisdición contenciosa administrativa"*. LOMLOU, artigo 6.3: *"As resolucións do Consello de Universidades e do reitor a que se refiren os apartados anteriores esgotan a vía administrativa e serán impugnables directamente ante a xurisdición contenciosa administrativa"*.

6 ZAMBONINO PULITO, M., "Las universidades públicas como administraciones públicas. Bases de su creación y régimen jurídico", *Comentario a la Ley orgánica de universidades*, Aranzadi, Madrid, 2009, pp. 167-204.

7 Real decreto lexislativo 3/2011, do 14 de novembro, polo que se aproba o texto refundido da Lei de contratos do sector público, BOE n. 276, de 16/11/2011.

universidades, no Estatuto básico do empregado público (EBEP)⁸, artigo 2.1: “este estatuto aplícase ao persoal funcionario e no que proceda ao persoal laboral ao servizo das seguintes administracións públicas: (...) e) as universidades públicas”.

En cambio, coa aprobación das leis 39 e 40 de 2015, a regulación de boa parte do procedemento administrativo común, dos actos administrativos, a potestade sancionadora ou a responsabilidade patrimonial, entre outros, ademais de todo o sistema de garantías para as persoas que se basea na aplicación sen fisuras do dereito administrativo, son aspectos da máxima importancia que quedan desregulados nas universidades desde outubro de 2016, como quedou claro a partir da redacción aprobada coas leis L39/2015 e L40/2015. Todas estas garantías e obrigas procedementais quedaron agora reservadas de forma exclusiva ás administracións territoriais e aos seus organismos vinculados ou dependentes.

5 O dano causado débese reparar, non empeorar: as leis universitarias non deben crear un dereito administrativo paralelo

A partir destas exclusións explícitas que fai a actual lexislación básica administrativa da condición de Administración pública das universidades, e atendendo á previsión do artigo 2.2 c de ambas as dúas leis en que se especifica que estas se rexen en primeiro lugar pola súa normativa, pode haber quen defenda que se abriu a porta a que unha nova lei orgánica de universidades, ou unha reforma da actual, inclúa a regulación dos principios do dereito administrativo, exposta nos parágrafos previos e da que foron excluídas as universidades públicas en quedaren despoñadas da condición de Administración pública.

Esta opción, que pode parecer posible –mesmo facilitada– polas normas básicas administrativas referidas, equivalería a introducir uns principios e garantías de funcionamento e de actuación propios para as administracións das universidades, así como unha teoría e regulación do acto administrativo e un procedemento específico para a administración universitaria. Tamén se deberían regular os principios e o procedemento sancionador, así como os de responsabilidade patrimonial, se é que se conclúe que ás universidades lles corresponden, aínda que non sexan unha Administración pública.

Creo sinceramente que non é necesario entrar a describir o volume e a complexidade que esta tarefa suporía, e como de contraria sería aos principios de eficiencia e de economía normativa, por non falar de que suporía romper a uniformidade da regulación dos entes públicos, xa que non hai que esquecer que, máis alá da nomenclatura ou o subgrupo de órganos en que sexan colocadas, as universidades públicas son iso, entidades que forman parte do sector público e que se nutren principalmente dos orzamentos que lles achegan as administracións territoriais, estatal ou autonómica, e das taxas e prezos públicos propios. Outra opción equivocada, na mesma liña, sería optar por reproducir a regulación básica do procedemento administrativo e do réxime xurídico das administracións públicas, duplicándoo dentro da lei orgánica de universidades.

8 Real decreto lexislativo 5/2015, do 30 de outubro, polo que se aproba o texto refundido da Lei do Estatuto básico do empregado público, BOE n. 261, de 31/10/2015.

A alternativa a estes despropósitos sería simplemente volver situar as universidades no círculo das administracións públicas. Ou polo menos eliminar a súa exclusión explícita deste ámbito que se substancia nos artigos 2.3 de ambas as dúas leis; a universidade navegou durante os últimos decenios, como expliquei ao principio, sen unha definición clara da súa natureza xurídica, pero co acordo *de facto* de todas as partes –universidades, doutrina, xurisprudencia e lexislación (coa excepción do legislador de 2015)–, de que lle son de aplicación os principios e a lexislación básica das administracións públicas. Continuar con este réxime sobreentendido non é ideal desde o punto de vista científico xurídico, pero na práctica retornaría a calma a un sector, o universitario, que se atopa no período inicial de toma de conciencia da magnitude do cambio introducido.

Comentei previamente, e reitéro aquí, que as universidades teñen necesidades específicas e diferenciadas doutras administracións, derivadas sobre todo das condicións únicas e especiais de relación que se establecen entre estas institucións e os seus usuarios. Tales necesidades, que abranguen aspectos concretos de desenvolvemento da obriga de relación e do procedemento electrónico, do ámbito disciplinario ou das vías de acceso por citar algúns, poden e deben ser modulados pola propia institución, en uso da potestade regulamentaria que as universidades teñen recoñecida co fin de adecuar as previsións da normativa básica á súa actividade⁹. Recordemos neste sentido que existe unha reserva de lei para a inclusión de trámites adicionais ou distintos dos previstos na normativa básica de procedemento administrativo, tal como estipula o artigo 1.2 da Lei 39/2015. Polo tanto, as universidades deberían limitarse a perfilar aqueles trámites xa existentes, como di o mesmo artigo: *“poderanse establecer especialidades do procedemento referidas aos órganos competentes, prazos propios do procedemento concreto por razón da materia, formas de iniciación e terminación, publicación e informes que se deben solicitar”*.

Con todo o exposto ata aquí, considero que queda meridianamente claro que os principios de actuación e as normas básicas das administracións públicas deben ser aplicables e aplicados ás universidades. Pero ao mesmo tempo tamén se fixo evidente que a redacción actual das leis L39/2015 e L40/2015 o imposibilita, concretamente naqueles apartados en que estas normas se refiren de forma concreta ás administracións públicas.

En todo caso, hai que convir en que é inviable que unhas institucións como as universidades públicas operen sen un marco claro de funcionamento da súa administración. Por pór algúns exemplos, é obvio que as universidades realizan actos administrativos, algúns dos cales poden ser nulos ou anulables, uns actos que han de poder ser revisados; como tamén é certo que os cidadáns deben poder recorrer contra as resolucións dos seus órganos, ou seguir reclamando as posibles responsabilidades patrimoniais; ou que as universidades deben poder guiarse co uso dun procedemento administrativo común co resto das entidades públicas e que no exercicio das súas actividades deben garantir os dereitos dos cidadáns. Non é posible operar á marxe da estrutura xurídica de dereitos, obrigas e garantías configurada polo dereito administrativo, simplemente porque a redacción pouco afortunada dunha lei abra a porta a que sexa así.

⁹ Son exemplos desta adecuación o “Regulamento para a actuación administrativa automatizada na Universidade de Alacante”, o “Regulamento para a aplicación na Universidade de Salamanca da Lei 39/2015, do 1 de outubro, do procedemento administrativo común das administracións públicas, e da Lei 40/2015, do 1 de outubro, sobre réxime xurídico do sector público”, da Universidade de Salamanca, ou as “Directrices de adaptación das leis 39/2015 e 40/2015 á administración electrónica na Universidade de Zaragoza”.

Por todo iso, pois, é urxente e inescusable unha revisión das leis 39 e 40 de 2015 en que –sen entrar noutros defectos, que os hai e moitos– se corrixa o que non se pode cualificar doutra maneira que de erro e se lles devolva ás universidades públicas a condición de Administración pública, como se explicita no EBEP, ou que polo menos sexa considerada como tal, como se fai na actual LCSP. Mentres isto non se atenda, a aplicación destes textos administrativos básicos e da súa concreción no ámbito universitario continuará necesariamente sendo suxeito de interpretación, coa correspondente litixiosidade que leva consigo e xerando unha inseguridade xurídica que será sen dúbida crecente.

Á espera de que se produza unha modificación destes textos legais o antes posible coa reconsideración das universidades como administracións públicas, cómpre que a súa actividade se guíe atendendo a uns principios e a unhas normas de funcionamento claras, normativizadas e que garantan a seguridade xurídica, tanto para as propias institucións como para os seus traballadores e para os cidadáns en xeral.

Unha forma de garantir estas condicións, a máis sensata na miña opinión, é continuar aplicando a lexislación básica administrativa vixente, tal como na práctica, ata onde teño coñecemento, se continuou facendo desde a entrada en vigor das leis 39 e 40 de 2015. Certamente, como expuña máis arriba, a redacción actual destas leis exclúe as universidades da lista de entes considerados Administración pública, pero malia iso, e mentres non se dea unha reforma na dirección mencionada que corrixa o problema, haberá que fundamentar igualmente as actuacións administrativas universitarias baixo estas leis, xa que doutro xeito estas institucións se atoparían nunha situación de desregulación, carentes dunha normativa tanto de réxime xurídico como de procedemento que lles fose aplicable na súa totalidade. Para iso, á espera dunha mellor solución, insisto, as universidades poden atopar lexitimación na interacción co resto de administracións e organismos que, como veremos nos apartados seguintes, recoñecen na súa práctica as universidades como administracións públicas, como tamén o fai, de forma implícita, a numerosa xurisprudencia ditada e xa citada arredor da acción universitaria desde a entrada en vigor do ordenamento establecido pola Constitución de 1978, que en ningún momento puxo en cuestión que as universidades sexan administracións públicas.

6 As consecuencias da aplicación das leis 39 e 40 sobre diversos ámbitos universitarios e algunhas aclaracións para o seu exercicio

6.1 A estrutura orgánica das universidades: os órganos colexiados

Os órganos administrativos atópanse definidos no artigo 5.1 da L40/2015. Na definición estrita poderían entenderse incluídos os órganos das universidades, xa que o seu literal di que teñen a consideración de órganos administrativos “as unidades administrativas ás que se lles atribúan funcións que teñan efectos xurídicos fronte a terceiros, ou a actuación das que teñan carácter preceptivo”. Non obstante, o capítulo que engloba o articulado dedicado a estas unidades leva por título nada menos que “os órganos das administracións públicas”. O lexislador continúa, polo tanto, tendo como referente as entidades incluídas nesta consideración, é dicir, tal como fun repetindo, as Administracións territoriais e os organismos e

Regap



ESTUDIOS

entidades vinculados ou dependentes. E remárcalo de xeito moi explícito cando, no artigo 3 expón que a creación de “*calquera órgano administrativo*” exige que se determine “*a súa forma de integración na Administración pública de que se trate*”. Unha vez máis, a redacción establece unha configuración que se debuxa exclusivamente para unha tipoloxía de Administracións da cal as universidades públicas foron excluídas.

É obvio non obstante que a administración das universidades está composta por órganos, e que as competencias e atribucións universitarias son exercidas a través desta distribución orgánica. Polo tanto, en primeiro lugar é a propia observación da realidade a que nos obriga a constatar que a administración universitaria se organiza organicamente, exactamente igual que calquera Administración pública. E non só se compón de órganos administrativos meramente operacionais ou técnicos, senón que as competencias universitarias son exercidas en primeiro lugar polos seus órganos de goberno, en formatos tanto unipersoais como colexiados. Este aspecto lévanos a continuar polo tratamento que fai a L40/2015 dos órganos colexiados, concretamente na subsección primeira da sección terceira, capítulo II do seu título preliminar. Xa de entrada, o nome da sección fai referencia aos órganos colexiados “*das diferentes administracións públicas*”.

No texto (artigos 15 a 18), especifica continuamente que se está a referir aos órganos colexiados das administracións públicas. Así, o artigo 15.2 estipula que “*deben quedar integrados na Administración pública que corresponda*” e, se é o caso, o acordo de creación e as normas de funcionamento deberán publicarse no boletín ou diario oficial “*da Administración pública en que se integran*” (artigo 15.3). No mesmo sentido, o secretario do órgano pode ser unha persoa “*ao servizo da Administración pública correspondente*” (artigo 16.1).

Como é sabido, no ámbito universitario os órganos colexiados teñen encomendadas funcións de carácter político, no sentido da toma de decisións sobre as competencias que para o cumprimento das funcións universitarias teñen asignadas, e sobre a súa execución. Neste sentido, o da súa función de toma de decisións, non son diferentes dos órganos colexiados doutra Administración pública. Así, para acordar e levar a cabo as decisións do órgano, é necesario un sistema de funcionamento e de formación da súa vontade que garanta que esta vontade é o resultado da expresión da dos seus integrantes, de acordo cunhas regras claras de actuación.

A L40/2015 establece o marco xurídico apropiado para as necesidades descritas, que non é outro que o que reserva para as administracións públicas. Aínda que se inclúen algunhas disposicións máis que discutibles, como o feito de considerar o correo electrónico como medio válido para celebrar sesións a distancia, as disposicións que integra configuran un sistema de funcionamento común que inclúe desde os requisitos para as convocatorias, a orde do día ou a documentación necesaria, ata a elaboración da acta da sesión, pasando polas exigencias que deben observarse para a correcta constitución do órgano e para as súas votacións e toma de decisións. Sendo as universidades entes públicos e que, como expliquei e é sobradamente coñecido, ordenan e deciden a súa actuación a través de órganos colexiados de goberno, é necesario que os preceptos que configuran a actuación destes órganos na L40/2015 lles sexan de aplicación. Non facelo deixaría a actuación destes órganos, e consecuentemente a das universidades, fóra do sistema de regras de formación da vontade previsto para o resto de institucións públicas, de forma que cada universidade –mesmo cada órgano– podería establecer o seu propio sistema de formación dos órganos colexiados e a súa propia forma de

toma de decisións. Por suposto, esta situación levaría a unha absoluta inseguridade xurídica, que repercutiría nas propias universidades, as cales verían deslexitimada a súa actuación.

6.2 O rexistro administrativo

Aínda que probablemente non sexa de forma intencionada, as disposicións relativas ao rexistro administrativo, en particular o artigo 16 da L39/2015, non fan mención da categoría “Administración pública”, senón que dirixen practicamente todas as súas previsións ás “administracións” de forma xenérica, ou ben aos “organismos”. Esta ausencia de restricións respecto aos suxeitos de aplicación permitiríanos entender incluídas as administracións universitarias nestas disposicións que enmarcan o funcionamento dos rexistros. Non obstante, non hai que perder de vista que os artigos que configuran non só o rexistro, senón as normas xerais de actuación das administracións, se atopan incluídos no título II, que se denomina “*da actividade das administracións públicas*”.

Esta utilización durante o articulado de ambas as dúas leis dos dous termos como sinónimos, cando no artigo 2 xa deixaron claro que “administracións” e “Administracións públicas” son dous conxuntos que non inclúen os mesmos elementos no seu interior, non nos deixa máis remedio que formular aquí tamén a dúbida acerca da aplicación destas previsións sobre as universidades públicas. De todos os xeitos, e en coherencia co que expoño nestes apartados, creo que as previsións relativas aos rexistros electrónicos se deben aplicar ás universidades, exactamente igual que o resto de disposicións que regulan a actividade das administracións públicas. Sobre todo, para manter a necesaria coherencia no funcionamento das administracións dos entes públicos, que lles debe dar a imprescindible seguridade xurídica a todos os axentes implicados: cidadáns, persoas xurídicas e aos propios integrantes das administracións.

Existe un segundo punto de discusión en relación coa actividade rexistral que parte da interpretación extensiva que nalgúns ámbitos de administracións, non só universitarias, se fixo do réxime transitorio establecido pola disposición derradeira sétima da L39/2015, que prevé que as previsións relativas aos rexistros electrónicos, entre outros, producen efectos ao cabo de dous anos da entrada en vigor da lei, é dicir, a primeiros de outubro de 2018. A interpretación inadecuada a que me refiro consiste en entender a partir desta previsión que calquera acción administrativa en que interveña ou teña que intervir o rexistro electrónico queda afectada pola moratoria da disposición adicional sétima e non é, polo tanto, exigible á administración ata a data referida.

Esta interpretación nace, probablemente e na maioría dos casos, da necesidade de gañar tempo en moitas administracións, aínda pouco preparadas para actuar electronicamente, para garantir unha estrutura ben preparada cando efectivamente se consideren obrigadas a aplicar a totalidade das previsións de actuación administrativa electrónica. Tamén pode tratarse do non desprezable reflexo de resistencia ao cambio que sofren tradicionalmente os grandes aparatos administrativos. Sexa cal sexa o motivo, esta interpretación é ao meu xuízo errónea, xa que o réxime transitorio que formula a disposición adicional sétima afecta unicamente á posta en funcionamento do “*rexistro electrónico xeral*”, que debe ser único para cada administración, no sentido previsto no artigo 16 da L39/2015. Estes dous anos engadidos que se dan para unificar os rexistros non afectan en cambio á actividade electrónica da administración, que se debe continuar cursando de forma electrónica cando proceda.

Regap



ESTUDIOS

Así o corrobora a disposición transitoria cuarta da mesma lei, do réxime transitorio dos arquivos, rexistros e punto de acceso xeral, que aclara que *"mentres non entren en vigor as previsións relativas ao rexistro electrónico de apoderamentos, rexistro electrónico..."*, as administracións públicas deben manter *"as mesmas canles, medios ou sistemas electrónicos viventes relativos ás materias mencionadas, que permitan garantir o dereito das persoas a relacionarse electronicamente coas administracións"*. Polo tanto, a disposición fala claramente de canles, medios ou sistemas, é dicir, as ferramentas que a administración emprega para rexistrar e enviar a documentación. En ningún caso se di que exista unha moratoria que permita absterse de tramitar ningún documento ou fase do procedemento en formato electrónico. Ao contrario, repetindo a última frase desta disposición transitoria, durante estes dous anos deben manter canles *"que permitan garantir o dereito das persoas a relacionarse electronicamente coas administracións"*. O funcionamento electrónico das administracións é, polo tanto, totalmente exixible desde o 2 de outubro de 2016; doutro xeito non se podería garantir este dereito a relacionarse de forma electrónica. Outra cousa é o rexistro xeral de cada Administración, que debe funcionar como un portal que facilite o acceso aos rexistros electrónicos de organismos vinculados ou dependentes daquela Administración, tal como prevé o artigo 16, cuxo establecemento é unha tarefa de organización interna e a obrigatoriedade da cal será efectiva aos dous anos da entrada en vigor da lei, xunto coa creación do rexistro electrónico de apoderamentos, o rexistro de empregados públicos habilitados, o punto de acceso xeral electrónico da Administración e o arquivo único electrónico.

6.3 As garantías do silencio administrativo e da revisión de oficio dos actos

Neste apartado veremos dúas situacións que son moi diferentes na súa natureza, pero que desde o punto de vista da análise deste capítulo teñen o nexo común de representaren garantías xurídicas de máxima importancia para os administrados ante posibles actuacións abusivas ou impropias das administracións. Vaia por diante que considero que estas garantías deben poder ser exercidas e exixidas ante as universidades públicas, exactamente igual que con calquera outra administración pública.

No caso do silencio administrativo, a súa propia existencia constitúe unha defensa para os administrados, que impide que a Administración descoide a obriga que ten de resolver de xeito expreso todos os procedementos, calquera que sexa a súa forma de iniciación (artigo 21.1 L39/2015). A figura do silencio posibilita que, ante un eventual incumprimento deste mandato, o procedemento non quede interrompido e nunha especie de limbo, senón que o simple cumprimento do prazo sen resolver comporte por si mesmo consecuencias xurídicas, a partir das cales o administrado poderá continuar coas súas pretensións.

Certamente, a regulación do silencio administrativo non mellorou coa entrada en vigor das leis que aquí analizo (neste caso tampouco empeorou, xa que practicamente se mantivo a regulación anterior), e tamén é certo que, se as administracións públicas exercesen as súas funcións con eficiencia, esta figura non debería ser necesaria, xa que a obriga de resolver en calquera circunstancia debería facer imposible que se producisen casos de non-resposta administrativa. Non obstante, a realidade fai necesarias estas previsións, e a actuación das administracións universitarias non queda á marxe desta realidade. As regulacións previstas na nova lexislación básica administrativa referentes á obriga de resolver, os prazos para facelo, a suspensión ou ampliación destes prazos e os posibles resultados da falta de resolución

expresa deben ser aplicados ás universidades, coherentemente coa súa actuación como entes públicos.

En canto á regulación deseñada para a revisión dos actos das administracións en vía administrativa, atopámonos, unha vez máis, cun articulado (106 a 110 L39/2015) que se dirixe de forma exclusiva ás “Administracións públicas” e que, tamén unha vez máis, a súa lectura literal deixaría fóra do seu ámbito subxectivo de aplicación (artigo 2.3) as universidades públicas.

Non habería que insistir na necesidade e na importancia de que as administracións entendidas en sentido amplo dispoñan duns mecanismos de revisión de oficio, é dicir, con carácter previo ao sistema de recursos administrativos e o control xudicial. Estes mecanismos, que son os previstos nos artigos mencionados, teñen como finalidade que as decisións administrativas se aseguren axustadas a dereito, tanto sexa por razóns de legalidade a través da revisión de oficio dos actos nulos e a declaración de lesividade dos actos anulables como por motivos de oportunidade coa revogación de actos¹⁰. Mesmo a mera rectificación de erros materiais do artigo 109.2 actúa como garantía de que impedirá a posible repetición de procedementos enteiros que lles podería causar prexuízos tanto ás administracións como aos administrados.

Non poden quedar as universidades á marxe destas vías de control: doutro xeito, caeríase na imposibilidade de extinguir ningún acto administrativo, aínda que fose contrario ao ordenamento xurídico, nin tampouco se poderían reformular en ningún caso as decisións administrativas desfavorables para os cidadáns. Mesmo se podería chegar á situación grotesca de quedar bloqueada a actuación da institución por un simple erro numérico na súa norma orzamentaria, que non podería ser reparada doadamente sen a aplicación destas disposicións de revisión, neste caso a de rectificación de erros materiais.

Sería, pois, impensable que a revisión de oficio non fose de aplicación ás universidades, igual que esta aplicación debe ser levada a cabo observando todas as garantías establecidas na lexislación. Neste sentido, cabe destacar que a revogación de actos prevista no artigo 109.1 só é de aplicación para aqueles actos desfavorables ou de gravame, e en ningún caso para actos favorables ou declarativos de dereitos para os administrados. Se a Administración modifica un acto favorable e dita en substitución un de gravame, estaríamos ante un acto nulo de pleno dereito¹¹.

En canto á revisión de actos nulos, sexa por iniciativa da propia Administración ou por instancia de persoa interesada (acción de nulidade), cómpre remarcar que tamén para as universidades é imprescindible seguir o procedemento previsto no artigo 106, con fundamentación da revisión nun dos motivos de nulidade de pleno dereito que se prevén no artigo 47.1 da propia L39/2015 e solicitando o ditame, que é preceptivo e vinculante, do Consello de Estado ou órgano equivalente autonómico para os actos das universidades. Para que o acto sexa efectivamente declarado nulo e eliminado, é imprescindible, ademais, que o ditame emitido sexa favorable neste sentido.

10 TRAYTER JIMÉNEZ, J. M., *Derecho administrativo, parte general*, 3.ª ed., Atelier, Barcelona, 2017, pp. 340-341.

11 *Ibíd.*, pp. 421-429.

6.4 A contratación administrativa

En canto ás universidades como suxeitos en relación coa súa capacidade de contratación pública, este tema foi xa estudado por Tardío Pato¹² baixo a nova consideración das leis básicas administrativas actuais. As universidades atópanse incluídas entre os considerados poderes adjudicadores para a Directiva europea 2014/24/UE, do Parlamento Europeo e do Consello, do 26 de febreiro de 2014, sobre contratación pública e pola que se derroga a Directiva 2004/18/CE.

As universidades estarían comprendidas en canto á directiva europea entre os entes definidos como organismos de dereito público (artigo 2.1 4). Estes organismos deben cumprir tres requisitos, que se dan no caso das universidades: a) que se creasen especificamente para satisfacer necesidades de interese xeral que non teñan carácter industrial ou mercantil, b) que estean dotados de personalidade xurídica propia e c) que estean financiados maioritariamente polo Estado, as autoridades rexionais ou locais ou outros organismos de dereito público ou que a súa xestión estea suxeita á supervisión destas autoridades ou organismos (...). Así, e atendendo a que o artigo 1.2 define a contratación pública como a adquisición mediante un contrato deste tipo por un ou máis dun dos entes definidos como poder adjudicador, queda bastante claro que nas universidades lles é de aplicación esta directiva.

Desde o punto de vista da lexislación estatal, xa mencionei previamente como exemplo a actual Lei de contratos do sector público (LCSP). Concretamente, o artigo 2 define como contratos do sector público sometidos a esta norma aqueles contratos que asinen os entes mencionados no artigo 3. E este artigo é claro na concreción do ámbito subxectivo de aplicación e inclúe unha lista detallada de entidades, entre as cales as universidades públicas se integran no apartado c).

Polo tanto, as universidades forman parte do sector público con respecto á contratación pública, pero esta LCSP vai aínda máis alá, e engloba no apartado seguinte (artigo 3.2 c) as universidades públicas entre os entes que, para os efectos desta lei, teñen a consideración de Administración pública. Esta inclusión ten consecuencias no réxime, que pode ser administrativo ou privado, que rexerá os contratos do sector público. As universidades quedarán englobadas nas tipoloxías especificadas no artigo 19 que lista os contratos que teñen carácter administrativo debido ao feito de seren formalizados por administracións públicas. Polo tanto, as universidades atópanse sometidas ao réxime dos contratos administrativos, e a orde xurisdiccional competente para resolver os litixios será a contencioso-administrativa, tal como di o artigo 21 da mesma Lei de contratos.

No ámbito catalán, a LUC tamén redirecciona cara á LCSP; concretamente, no artigo 160 dispón que *"a contratación das universidades públicas queda suxeita á normativa reguladora dos contratos das administracións públicas"*, sen prexuízo da regulación específica establecida no artigo 83 da LOMLOU para os traballos de carácter científico, técnico ou artístico e para o desenvolvemento de ensinanzas de especialización ou actividades específicas de formación.

En canto ao exercicio da contratación, existen numerosos exemplos xurisprudenciais que validan a contratación polas universidades como poderes adjudicadores e, máis concretamente,

12 TARDÍO PATO, J. A., "¿Tiene sentido que las universidades públicas dejen de ser administraciones públicas en las nuevas leyes del sector público y de procedimiento administrativo común?", cit.

como administracións públicas, aínda que ata agora ditadas baixo a lei básica administrativa previa, a Lei 30/1992, do 26 de novembro (LRXAPAC). Ver, por exemplo, as STS do 28 de setembro de 2005, RX 2005\8721; STSX Comunidade Valenciana 150/2001, do 3 de febreiro, RXCA 2001\1000; STSX Castela e León 2864/2005, do 24 de decembro, XUR 2006\79531 e STSX Galicia 773/2000, do 3 de maio, XUR 2000\221403.

Igualmente, dan fe da normalidade da actividade contractual das universidades como administracións públicas os ditames que foron emitidos neste ámbito pola Comisión Xurídica Asesora (CXA) da Generalitat de Cataluña, organismo que exerce nesta comunidade autónoma as funcións asesoras do Consello de Estado. En ningún caso se cuestiona nos seus ditames esta capacidade das universidades, e ao mesmo tempo deixan constancia da participación destas institucións como poder adxudicador nas diversas modalidades contractuais administrativas. Neste sentido, a norma reguladora da CXA (Lei catalá 5/2005, do 2 de maio, da Comisión Xurídica Asesora) estipula entre as súas funcións a de emitir ditame preceptivamente sobre a *"resolución e nulidade de concesións e doutros contratos administrativos, nos casos que establece a normativa de contratación administrativa"* (artigo 8e). Son exemplos destes ditames preceptivos sobre contratación en que participan universidades públicas como contratantes o Ditame 180/2012, *"Interpretación do contrato suscrito entre a Universidade de Lleida e a empresa «T.»*, pola prestación do servizo de telefonía fixa corporativa nas sedes e dependencias da universidade", e o Ditame 123/2003, do 29 de abril, *"Resolución do contrato de servizos para o mantemento de xardinería da Universidade Autónoma de Barcelona suscrito entre esta universidade e a empresa «A., SA»"*.

Regap



ESTUDIOS

6.5 A potestade disciplinaria

O ámbito disciplinario é probablemente o que se atopaba xa máis desatendido nas universidades, especialmente en canto ao colectivo dos estudantes. E é que hai que facer unha primeira distinción en referencia ao réxime disciplinario e sancionador universitario: por un lado, o que afecta aos estudantes, que foi tradicionalmente atribuído ás universidades como a continuación detallarei. Por outra parte, o ámbito disciplinario e sancionador do profesorado e o persoal de administración universitario, que se rexen, debido á súa relación funcional ou laboral coa institución, polo Estatuto básico do empregado público, que prevé o réxime disciplinario para estes empregados coa correspondente tipificación das faltas, as sancións correspondentes e o seu procedemento de aplicación, con remisión supletoria á lexislación laboral para os traballadores con relación contractual polo que non estea previsto no EBEP.

En canto a estes dous últimos colectivos, a potestade sancionadora da universidade queda bastante clara, xa que en primeiro lugar as universidades públicas se atopan incluídas no ámbito de aplicación do EBEP a partir do disposto no seu artigo 2, que prevé que *"este estatuto se lle aplica ao persoal funcionario e, no que proceda, ao persoal laboral ao servizo das seguintes administracións públicas: (...) e) as universidades públicas"*. Máis alá de que o Estatuto considere administracións públicas as universidades, interesa agora en canto á potestade sancionadora o que o EBEP prevé no seu título VII dedicado ao réxime disciplinario; concretamente, o artigo 93.1 di: *"os funcionarios públicos e o persoal laboral quedan suxeitos ao réxime disciplinario establecido neste título e nas normas que as leis de función pública diten en desenvolvemento deste estatuto"*. E a continuación, no 93.4: *"O réxime disciplinario do persoal laboral rexeráse, no non previsto neste título, pola lexislación laboral"*.

Así, tanto o profesorado e o persoal de administración funcionarios como os contratados laborais de ambos os dous colectivos quedan incluídos no ámbito de aplicación descrito. Cabe lembrar que o persoal de administración e servizos funcionario e laboral, así como o profesorado contratado laboral, están vinculados á universidade en que prestan os seus servizos. Os profesores funcionarios sono a nivel estatal, como explicarei no apartado sobre os recursos humanos, o que fai que lles sexan de aplicación supletoria, esta vez sen limitacións, as leis L39/2015 e L40/2015 como funcionarios dunha Administración territorial á hora de seguir un procedemento sancionador. En todos os casos, os colectivos de traballadores universitarios quedan incluídos en primeiro lugar dentro do ámbito subxectivo de aplicación do réxime disciplinario previsto no EBEP.

En cambio, a potestade disciplinaria sobre os estudantes universitarios presentou problemas graves de concreción desde a aprobación da Constitución de 1978, uns problemas que aínda non foron resolto e aos que as leis administrativas L39/2015 e L40/2015 tampouco fan ningunha achega positiva.

Empezamos por ver a que debería ser a vía de regulación desta potestade, unha vía que foi prevista, pero que non foi executada. A LRU xa facía unha previsión neste sentido e no artigo 27.3, que dicía que *"as universidades, por proposta do Consello de Universidades, establecerán as normas que regulen as responsabilidades dos estudantes relativas ao cumprimento das súas obrigas académicas"*. Non era, por suposto, unha redacción clara ao respecto da potestade disciplinaria ou sancionadora, e presentaba problemas en relación co cumprimento do principio de legalidade que impón o artigo 25.1 da Constitución, pola súa remisión en branco cara ás universidades da potestade sancionadora. Un estudo en profundidade da situación de desregulación do réxime disciplinario na época da LRU fíxoo PEMÁN GAVÍN¹³.

Posteriormente, a LOU de 2001 (e a LOMLOU que en 2007 mantivo a mesma redacción), estableceu novamente a mesma remisión desta potestade sen definir o marco necesario e dunha forma aínda máis vaga, concretamente no artigo 46.2 sobre dereitos e deberes dos estudantes: *"os estatutos e as normas de organización e funcionamento desenvolverán os dereitos e os deberes dos estudantes, así como os mecanismos para a súa garantía"*. Esta pouca concisión, que seguía a liña da lei orgánica anterior, deixaba esta vez unha porta aberta para o seu desenvolvemento. O artigo 46.5 da LOMLOU dispón que *"O Goberno aprobará un estatuto do estudante universitario"* en que, ao ter que tratar supostamente de forma máis exhaustiva das temáticas que afectan aos estudantes, se podería abordar o seu réxime disciplinario.

Pero non foi así: o Real decreto 1791/2010, do 30 de decembro, polo que se aproba o Estatuto do estudante universitario, non entra a regular a materia sancionadora. En vez diso, volve abrir unha nova porta para facelo, aparentemente decisiva polo menos no previsto no texto incluído na disposición adicional segunda deste real decreto, titulada *"regulación de procedementos administrativos sancionadores no ámbito universitario"*. O seu literal dispón que *"o Goberno presentará ás Cortes Xerais, no prazo dun ano, a partir da entrada en vigor deste real decreto, un proxecto de lei reguladora da potestade disciplinaria, onde se conterá a tipificación de infraccións, sancións e medidas complementarias do réxime sancionador para os estudantes universitarios de acordo co principio de proporcionalidade. De igual xeito,*

13 PEMÁN GAVÍN, J., "El régimen disciplinario de los estudiantes universitarios: sobre la vigencia y aplicabilidad del Reglamento de disciplina académica (Decreto de 8 de septiembre de 1954)", *Revista de Administración Pública*, n. 135, setembro-décembro, 1994, pp. 435-471.

no dito proxecto de lei procederáse á adaptación dos principios do procedemento administrativo sancionador ás especificidades do ámbito universitario, de maneira que garanta os dereitos de defensa do estudante e a eficacia do desenvolvemento do procedemento". Desafortunadamente, ata a data este proxecto de lei non se presentou, a lei non foi aprobada e polo tanto o réxime disciplinario dos estudantes universitarios continúa orfo de regulación.

Onde nos deixa esta carencia dunha regulación clara da normativa disciplinaria? Pois aproximadamente no mesmo lugar onde nos deixou a aprobación da LRU. Temos por un lado o principio constitucional de legalidade aplicado á potestade sancionadora (artigo 25.1), que exige que unha norma con rango de lei dea cobertura a esta capacidade das administracións, unha exigencia que foi ratificada de abastecemento pola xurisprudencia constitucional¹⁴. En cambio, como expuxen previamente, a LOMLOU non vai máis alá de facer unha remisión xenérica, encomendando esta regulación nos estatutos e regulamentos posteriores das universidades, sen ditar o que lle sería exigible como norma de rango legal: a tipificación das faltas e a atribución das correspondentes sancións, deixando para os estatutos universitarios ou os regulamentos ditados por estas a concreción e gradación do previsto na lei¹⁵.

Ante a carencia dunha disposición de rango legal que incorpore as previsións necesarias, as universidades víronse obrigadas a recorrer a unha norma previa á Constitución: o *Decreto do 8 de setembro de 1954 polo que se aproba o Regulamento de disciplina académica dos centros oficiais de ensino superior e de ensino técnico dependentes do Ministerio de Educación Nacional*. Este decreto, polo menos, incorpora unha tipificación das condutas ilícitas ("*faltas dos escolares*"), unha escala para a súa gradación en graves, menos graves e leves, e as sancións que se poden impor en función de cada caso ("*as correccións aplicables*"), así como un procedemento para a súa instrución. Evidentemente, ao tratarse dunha norma preconstitucional, a utilización deste decreto debe facerse en todos os casos tendo en conta as previsións da Constitución de 1978. A súa aplicación nas universidades, aínda que sexa practicamente só para poder aducir unha cobertura legal á hora de exercer a potestade disciplinaria ou como soporte legal para ditar os regulamentos que a regulen dentro dunha universidade, debe ser moi coidadosa en adaptala á realidade actual. De feito, boa parte do previsto (tribunais de honra, actos deshonorosos, falta de probidade ou de decoro, por citar algúns exemplos) non ten sentido nin cabida no marco constitucional presente.

A partir deste decreto de 1954 e da remisión en branco que fai a LOMLOU no artigo 46.2 cara aos estatutos das universidades, estas actuaron de formas diversas en canto á regulación do réxime disciplinario dos seus estudantes. Algunhas simplemente recolleron nos seus estatutos unha lista de deberes dos estudantes, mentres que outras (Universitat Pompeu Fabra (UPF), Universitat Rovira i Virgili (URV) no caso de Cataluña¹⁶) deron o paso de ditar

14 Un estudo detallado sobre a delimitación xurisprudencial da potestade sancionadora da Administración e o réxime xurídico aplicable aos estudantes universitarios é o de GÓMEZ GARCÍA, M. J., "La potestad sancionadora de las universidades", *Comentario a la Ley orgánica de universidades*, Aranzadi, Madrid, 2009, pp. 603-635.

15 SSTC 83/1994, do 24 de xullo; 109/1994, do 11 de abril; 253/1994, do 19 de setembro; 145/1995, do 3 de outubro; 52/2003, do 17 de marzo; 26/2005, do 14 de febreiro; 297/2005, do 21 de novembro, e 229/2007, do 5 de novembro, citadas en GÓMEZ GARCÍA, M. J., "La potestad sancionadora de las universidades", cit.

16 Réxime disciplinario dos estudantes da Universitat Pompeu Fabra (Acordo do Consello de Goberno do 18 de xullo do 2012): <https://seuelectronica.upf.edu/normativa/upf/comunitat/estudiants/regim-disciplina.html>
Regulamento do réxime disciplinario dos estudantes da Universitat Rovira i Virgili (aprobado polo Consello de Goberno da URV o 18 de decembro de 2013): http://www.urv.cat/la_urv/3_organos_govern/secretaria_general/legislacio/2_propia/comunitat/estudiants/html/regl_regim_disciplinari_est.htm

un regulamento do réxime disciplinario para os seus alumnos. Nestes casos fundamentaron a norma no mencionado decreto de 1954 e na doutrina constitucional tamén mencionada que modula o principio de legalidade permitindo considerar este decreto como fonte para a concreción desta potestade e, ao mesmo tempo, na inexistencia dunha lei reguladora da potestade disciplinaria que se tiña que ter promovido a partir da mencionada previsión incluída no Estatuto do estudante universitario de 2010.

Os regulamentos da UPF e URV deseñan un procedemento propio e incorporan as garantías constitucionalmente exixibles, que son en esencia a translación práctica dos principios da potestade sancionadora das administracións públicas e a aplicación do procedemento administrativo común, coas particularidades do ámbito sancionador. Nestes casos, polo tanto, a cobertura ou a base sobre a que instruirán os expedientes sancionadores e o procedemento a seguir basearase no propio regulamento universitario, que se fundamenta á súa vez no Decreto de 1954 e na validación desta solución para a xurisprudencia constitucional citada.

As universidades que non elaboraron un regulamento propio tiveron que aplicar ata agora, de forma complementaria ao decreto de 1954, o procedemento sancionador que ata outubro de 2016 se prevía na Lei 30/1992 e, en desenvolvemento do réxime disciplinario, no Real decreto 1398/1993, do 4 de agosto, polo que se aproba o Regulamento do procedemento para o exercicio da potestade sancionadora. Como é sabido, a actual L39/2015, que regula agora o procedemento administrativo común e as especialidades do procedemento sancionador, derogou tanto a Lei 30/1992 como o mencionado real decreto que desenvolvía o procedemento sancionador. Obviamente, coa entrada en vigor da nova lexislación administrativa, aparecen neste ámbito os mesmos problemas expostos nos anteriores apartados, derivados da non consideración das universidades como administracións públicas. Especialmente na L40/2015, que se ocupa de regular os principios da potestade sancionadora (artigos 25 a 31), e que xa de entrada no artigo 25.1 fala da "*potestade sancionadora das administracións públicas*", e que unicamente menciona unha lexislación específica para os entes locais, a Lei de bases de réxime local, en relación co procedemento a seguir nesas administracións.

Non obstante, as universidades que optan por non ditar un regulamento propio deberán exercer a potestade sancionadora en primeiro lugar baixo a mesma cobertura legal pre-constitucional, e baseándose necesariamente para o seu desenvolvemento nas novas leis básicas administrativas. Malia a reiterada exclusión universitaria da esfera das administracións públicas, estas non deixan de necesitar un marco normativo co que desenvolver os procedementos sancionadores, un marco que recolla os principios de actuación e que ofrezca ao mesmo tempo as garantías necesarias para os administrados. Deberanse aplicar as previsións das leis L39/2015 e L40/2015 para evitar este baleiro normativo e, non menos importante, polos mesmos motivos expostos en anteriores apartados, é dicir, a competencia estatal para ditar as bases do réxime das administracións públicas a partir da cal se dita a Lei orgánica de universidades e a configuración tradicional como tales que se lles deu desde a xurisprudencia e a doutrina especializada.

Estaría, neste ámbito aínda máis, fóra de lugar pretender ditar un procedemento ou uns principios específicos para a potestade sancionadora das universidades públicas. A disposición derradeira primeira, que dispón o título competencial da LOMLOU, inclúe a previsión do artigo 149.1.30 da Constitución, que lle reserva ao Estado a regulación das normas básicas para o desenvolvemento do artigo 27 (lembremos que o 27.10 dispón a autonomía univer-

sitaria). Por outra parte, e na mesma liña, a disposición do primeiro apartado do artigo 149 CE obriga a regular as condicións básicas para garantir *“a igualdade de todos os españois no exercicio dos dereitos e no cumprimento dos deberes constitucionais”*. Esta previsión imposibilita claramente a creación dun procedemento sancionador diferente do común das administracións públicas, e dirixido a un colectivo de forma exclusiva.

6.6 O patrimonio universitario e a responsabilidade patrimonial

Veremos primeiramente neste apartado aquilo referente ao patrimonio das universidades públicas, a configuración da súa titularidade e o feito, que se desprende de forma suficientemente clara das previsións incorporadas na lexislación vixente, de que as prerrogativas para a protección dos bens das administracións públicas lle son de aplicación¹⁷.

En canto á atribución ás universidades dos seus propios bens, a LOMLOU no artigo 2.2 di: *“nos termos desta lei, a autonomía das universidades comprende: (...) h) a elaboración, aprobación e xestión dos seus orzamentos e a administración dos seus bens”*. Resalto a continuación os apartados da mesma norma que nos serán posteriormente de interese en canto á tipoloxía con que se cualifican os bens das universidades públicas. Concretamente, no artigo 80 sobre o patrimonio da universidade: *“constitúe o patrimonio de cada universidade o conxunto dos seus bens, dereitos e obrigas”*; *“as universidades asumen a titularidade dos bens de dominio público afectos ao cumprimento das súas funcións...”*; *“a administración e disposición dos bens de dominio público, así como dos patrimoniais, axustarase ás normas xerais que rexan esta materia”*. Engádense ademais como patrimonio da universidade os dereitos de propiedade industrial e intelectual dos que sexa titular, regulados estes pola Lei 14/2011, do 1 de xuño, da ciencia, a tecnoloxía e a innovación (LCTI).

A continuación temos que referirnos á regulación da Lei 33/2003, do 3 de novembro, do patrimonio das administracións públicas (LPAP), que no seu artigo 4 describe que tipos de bens son patrimonio destas: *“por razón do réxime xurídico a que están suxeitos, os bens e dereitos que integran o patrimonio das administracións públicas poden ser de dominio público ou demaniais e de dominio privado ou patrimoniais”*.

A lectura combinada do artigo 80 da LOMLOU e o artigo 4 da LPAP dá como resultado a condición, desde o punto de vista patrimonial, de Administración pública das universidades: efectivamente, as universidades dispoñen de autonomía sobre os seus bens (artigo 2.2 LOMLOU); estes consisten, entre outros, en bens tanto de dominio público como patrimoniais (artigo 80 LOMLOU; 156-157 LUC), e finalmente os bens das administracións públicas son ou ben de dominio público ou patrimoniais (artigo 4 LPAP) e non se prevén outras tipoloxías de entes que poidan posuír bens destas tipoloxías sometidos a protección. Todo iso lévanos a unha situación paralela ou asumible á que se dá no ámbito da contratación pública ou no dos recursos humanos das universidades, casos en que a pesar de que as leis básicas administrativas negan a condición de Administración pública na universidade, a correspondente lei sectorial restituíella en canto aos seus efectos.

17 Un estudo do réxime xurídico do patrimonio universitario previo ás leis 39 e 40 de 2015 faiño TORRES LÓPEZ, M. A., “El patrimonio universitario”, *Comentario a la Ley orgánica de universidades*, Aranzadi, Madrid, 2009, pp. 833-870.

En segundo lugar, imos ver os efectos das L39/2015 e L40/2015 con respecto á responsabilidade patrimonial da Administración na súa aplicación ás universidades públicas. Atopámonos unha vez máis con problemas notables introducidos por esta nova lexislación neste ámbito, así como derivados da non consideración das universidades como administracións públicas. A causa desta exclusión, as universidades quedarían fóra das entidades que deben responder pola súa responsabilidade, segundo se desprende da redacción do articulado de ambas as dúas leis.

Concretamente, a L39/2015 fai as primeiras mencións expresas ás administracións públicas como suxeitos da responsabilidade patrimonial no artigo 65.1 *"cando as administracións públicas decidan iniciar de oficio un expediente de responsabilidade patrimonial..."* e tamén no artigo 96.4 falando da tramitación simplificada do procedemento, onde fai referencia aos de *"responsabilidade patrimonial das administracións públicas"*. Máis definitiva é a redacción do artigo 92, sobre a competencia para a resolución dos procedementos de responsabilidade patrimonial, onde se establecen os órganos competentes para as administracións territoriais e para as súas entidades de dereito público, de forma paralela a como se designa na mesma lei cales son as administracións públicas (artigo 2.3), e polo tanto excluindo unha vez máis as universidades desta condición.

Esta exclusión mantense e reafirmase na L40/2015, que regula os principios desta responsabilidade no capítulo dedicado á *"responsabilidade patrimonial das administracións públicas"*, e remachándoo no articulado cando a define (artigo 32.1) establecendo que *"os particulares teñen dereito a ser indemnizados polas administracións públicas"*.

Neste caso, a exclusión da condición de Administración pública é definitiva para as universidades: se nos atemos unicamente á redacción destas leis básicas administrativas, a universidade non se atoparía incluída entre as institucións que teñen que responder polos supostos de responsabilidade patrimonial. Existen, non obstante, precedentes nesta materia en que as universidades públicas responderon da súa responsabilidade.

Os exemplos a que me referirei aquí son de ditames da Comisión Xurídica Asesora (CXA) da Generalitat de Cataluña. Con ditames como os que aquí menciono, ademais de deixar constancia da participación de universidades públicas en litixios acerca da súa responsabilidade patrimonial, pódese extraer da propia existencia dos ditames testemuño da condición de Administración pública das universidades, condición que motiva a actuación deste órgano, ou se é o caso do Consello de Estado ou órgano equivalente noutras comunidades autónomas. Efectivamente, na súa norma reguladora, a xa citada Lei 5/2005, do 2 de maio, da Comisión Xurídica Asesora, o artigo 8 establece a lista dos ditames que a CXA emitirá preceptivamente, e nela atópanse incluídos no apartado 3, letra a), aqueles referentes a reclamacións de responsabilidade patrimonial das administracións públicas, por enriba dunha determinada contía. E en aplicación deste precepto, a CXA ditaminou cando a reclamación de responsabilidade patrimonial se facía sobre universidades, considerándoas desta forma administracións públicas.

No primeiro exemplo, o Ditame 172/2016, do 30 de xuño, tratábase dunha reclamación de indemnización instada pola Sra. A polos danos e perdas derivados dun procedemento de selección para cubrir unha praza de profesor da Universidade Rovira i Virgili. A CXA efectivamente situaba a controversia na materia que nos ocupa (apartado V.2): *"para determinar se das actuacións expostas se pode desprender a responsabilidade da URV, hai que recordar*

que a institución da responsabilidade patrimonial da Administración se regula na Lei 26/2010, na LXPAC e no RPRP”.

E máis adiante toma como referencia a lexislación básica administrativa vixente nese momento: *“o artigo 142.4 da LXPAC establece que a anulación en vía administrativa ou pola orde xurisdiccional contenciosa administrativa dos actos ou disposicións administrativas non presupón o dereito á indemnización. Para que esta sexa recoñecida, é necesario que a actuación administrativa anulada reúna os requisitos que o ordenamento xurídico vixente exige para que se poida declarar constitutiva de responsabilidade patrimonial”.*

E, máis alá do sentido do ditame, non pon en dúbida a procedencia de instar unha reclamación de responsabilidade patrimonial contra unha universidade pública: *“a xurisprudencia do Tribunal Supremo e a doutrina emanada desta Comisión Xurídica Asesora, do Consello de Estado e dos diversos organismos consultivos das administracións autonómicas coinciden en que, para que teña lugar a responsabilidade patrimonial da Administración, é necesario que exista un dano efectivo, avaliabile economicamente e individualizado, que o particular prexudicado non teña a obriga de soportar e que haxa unha relación de causalidade entre o funcionamento dun servizo público e o feito constitutivo do dano”.*

Un segundo exemplo, no mesmo sentido, é o do Ditame 124/2011, sobre a reclamación de indemnización instada por «R. D. E., SL» (na actualidade «A.») polos danos e perdas derivados dunhas obras realizadas pola Universidade Pompeu Fabra. Nel faise constar que *“a lexitimación pasiva lle corresponde á Universidade Pompeu Fabra (UPF) como causante destes danos. A Universidade Pompeu Fabra é unha institución de dereito público con personalidade xurídica e patrimonio propios (artigo 202 dos estatutos, aprobados polo Decreto 209/2003, do 9 de setembro) e a súa actuación réxese polas normas de réxime xurídico aplicables na Administración pública de Cataluña (artigo 202.2 dos estatutos)”.*

E un último exemplo de ditame da CXA en que aparece igualmente de forma clara unha universidade como suxeito de responsabilidade patrimonial, neste caso o Ditame 88/2006, sobre a reclamación de indemnización instada pola Sra. I. de C. F. polos danos e perdas derivados dunha resolución de remoción de posto de traballo ditada polo reitor da Universidade de Lleida, e que posteriormente foi anulada polo Tribunal Superior de Xustiza de Cataluña. No corpo do ditame, sobre a lexitimación dise: *“cómpre examinar, en primeiro lugar, se hai concorrencia de lexitimación activa e pasiva. A primeira non suscita ningunha cuestión. A acción foi interposta por un profesional que actúa con poderes, debidamente outorgados pola persoa prexudicada; e a segunda tampouco susxire ningunha cuestión, xa que o acto produtor do dano provén da Universidade de Lleida”.*

Con estes antecedentes, ademais dos que atopamos no mesmo sentido na xurisprudencia (por exemplo nas SSTs 4132/2010, do 19 de xullo; 1270/2007, do 6 de marzo, ou 5509/2010, do 22 de outubro), está suficientemente claro que, máis alá da inexplicable exclusión da condición de Administración pública das universidades nas L39/2015 e L40/2015, estas institucións foron sometidas con normalidade aos supostos que derivan da responsabilidade patrimonial das administracións públicas. Non tendo experimentado ningún cambio na súa natureza, que segue regulada da mesma forma na LOMLOU, non debe existir ningún motivo fundamentado para que as universidades non sigan sendo responsables das lesións que poidan causar como consecuencia do funcionamento normal ou anormal dos servizos, sen dúbida públicos, que ofrecen.

Regap



ESTUDOS

6.7 O persoal docente, investigador e de administración da universidade

En materia de recursos humanos, as universidades públicas dispoñen de persoal tanto en réxime funcional como baixo modalidades diversas de contratación laboral. Esta constatación móstranos unha primeira clasificación do persoal universitario, en función da tipoloxía da súa relación coa institución. Unha segunda división, desde o punto de vista das funcións desenvolvidas, é a que se dá entre o persoal dedicado á docencia e a investigación (PDI) e o persoal de administración e servizos (PAS). O réxime xurídico dun e outro colectivo, como persoal ao servizo das universidades públicas, tanto aos funcionarios como aos contratados laborais, foi un dos temas estudados por diversos autores na recompilación de comentarios sobre a última LOMLOU que coordinou Julio González¹⁸. A configuración deste réxime xurídico non experimenta grandes cambios coas novas leis básicas administrativas, respecto da que deixaba aquela última reforma aprobada en 2007 da Lei orgánica de universidades.

En primeiro lugar, hai que aclarar que o EBEP é de aplicación a todos os traballadores ao servizo da universidade, sexa cal sexa a súa vinculación e o colectivo a que pertencen. Si que derivarán consecuencias sobre a aplicación de normas, en cambio, con respecto aos funcionarios en función da orixe da súa condición. Os traballadores do PAS están vinculados e adscritos en todos os casos á universidade en que prestan os seus servizos, tanto se teñen contrato laboral como se son funcionarios; neste último caso, o persoal de administración é funcionario daquela universidade en concreto. A mesma vinculación é efectiva para o profesorado baixo contrato laboral, que tamén se atopa contratado por unha universidade e a súa vinculación universitaria empeza e remata naquela institución concreta.

O PDI funcionario, en cambio, posúe unha consideración diferente, o que ten unha notable importancia de cara á aplicación da actual normativa básica administrativa: a súa condición de empregado funcionario non está ligada a unha universidade concreta, aínda que estea obviamente vinculado e prestando servizos como tal, unha vez superado o preceptivo concurso. Pero a condición funcional do persoal docente e investigador ten a súa raíz no Ministerio estatal con competencias en materia de universidades e transcende a súa asignación concreta a un centro. Na actualidade, o acceso aos corpos de profesorado funcionario docente lógrase exclusivamente vía acreditación nacional; esta acreditación valóraa e outórgaa a Axencia Nacional de Avaliación da Calidade e Acreditación (ANECA)¹⁹, que ten a condición de organismo autónomo adscrito ao Ministerio de Educación, Cultura e Deporte. O director da ANECA nomea os membros das comisións de acreditación, seleccionados á súa vez polo Consello de Universidades, órgano que preside o titular do dito ministerio (LOU, artigo 29). Ao ser, polo tanto, funcionarios do Estado e non das universidades, o profesorado funcionario si terá, á luz da nova lexislación básica administrativa, a consideración de persoal dunha Administración pública como é a Administración xeral do Estado segundo o artigo 2.3 das L39/2015 e L40/2015, e deberánselle aplicar estas normas (supletoriamente, como veremos) no referente á súa condición de funcionarios.

18 BAYLOS, A., "El personal docente e investigador contratado en régimen laboral", *Comentario a la Ley orgánica de universidades*, Aranzadi, Madrid, 2009, pp. 461-500. CASTILLO BLANCO, F. A., "El Estatuto básico del empleado público y el régimen del personal al servicio de las universidades públicas", *Comentario a la Ley orgánica de universidades*, Aranzadi, Madrid, 2009, pp. 311-368. ORTEGA, L., "Régimen del personal docente e investigador (exclusión de los procedimientos de selección y del profesorado contratado, artículos 47, 56, 61 y 67 a 713)", *Comentario a la Ley orgánica de universidades*, Aranzadi, Madrid, 2009, pp. 369-412.

19 Creada pola Lei 15/2014, do 16 de setembro, de racionalización do sector público e outras medidas de reforma administrativa. Regulada polo Estatuto do organismo autónomo ANECA: http://www.aneca.es/content/download/13282/164477/file/RD%201112_2015_de%2011%20de%20diciembre_%20Estatuto%20ANECA%200A.pdf

En canto ao EBEP e á normativa de desenvolvemento, é de aplicación a todos os colectivos mencionados, PDI ou PAS, funcionarios ou laborais, e de forma parcial para estes últimos, tal como se prevé no seu artigo 7: *“o persoal laboral ao servizo das administracións públicas réxese, ademais de pola lexislación laboral e polas demais normas convencionalmente aplicables, polos preceptos deste estatuto que así o dispoñan”*²⁰. Por outra banda, prevése tamén (artigo 2.2) que: *“na aplicación deste estatuto ao persoal investigador se poderán ditar normas singulares para adecualo ás súas peculiaridades”*.

En relación co ámbito institucional, o artigo 2.1 dispón: *“este estatuto aplícase ao persoal funcionario e, no que proceda, ao persoal laboral ao servizo das seguintes administracións públicas”*. Na letra e) deste artigo méncionanse concretamente *“as universidades públicas”*, que inclúe todo o PAS e o profesorado contratado, mentres que a letra a) fai referencia *“á Administración xeral do Estado”* á cal pertencen os corpos de profesorado funcionario.

Esta aplicación xenérica do EBEP debería ser en todo caso supletoria de todo aquilo que non se atope regulado na LOMLOU con respecto a esta materia. Esta supletoriedade é obxecto de discusión doutrinal, e tampouco foi totalmente aclarada pola xurisprudencia²¹. Existe consenso, en cambio, en que o estatuto é de aplicación ao persoal universitario para todo aquilo en que a lexislación universitaria non estableza disposicións específicas.

E, en materia laboral, a LOMLOU dispón en canto ao profesorado (artigo 56.2): *“o profesorado funcionario rexeráse polas bases establecidas nesta lei e no seu desenvolvemento, polas disposicións que, en virtude das súas competencias, diten as comunidades autónomas, pola lexislación xeral de funcionarios que lles sexa de aplicación e polos estatutos”*. A orde de aplicación sería, a partir destas disposicións, en primeiro lugar a LOMLOU e a súa normativa de desenvolvemento autonómica; en segundo lugar, o EBEP e, finalmente, os estatutos das universidades.

En canto ao PDI laboral, o artigo 48.2 da LOMLOU establece que *“(…) o réxime das indicadas modalidades de contratación laboral será o que se establece nesta lei e nas súas normas de desenvolvemento; supletoriamente, será de aplicación o disposto no texto refundido da Lei do Estatuto dos traballadores, aprobado por Real decreto lexislativo 1/1995, do 24 de marzo, e nas súas normas de desenvolvemento”* (na actualidade o Real decreto lexislativo 2/2015, do 23 de outubro, polo que se aproba o texto refundido da Lei do Estatuto dos traballadores).

Finalmente, en canto ao persoal de administración e servizos funcionario, o artigo 73.3 da LOMLOU indica: *“o persoal funcionario de administración e servizos rexeráse por esta lei e as súas disposicións de desenvolvemento, pola lexislación xeral de funcionarios, polas disposicións de desenvolvemento desta que elaboren as comunidades autónomas, e polos estatutos da súa universidade”*. E o mesmo artigo, *“o persoal laboral de administración e servizos, ademais das previsións desta lei e as súas normas de desenvolvemento e dos estatutos da súa universidade, rexeráse pola lexislación laboral, e os convenios colectivos aplicables”*.

Séguese en todos os casos, polo tanto, o mesmo sistema de fontes: a LOMLOU en primeira instancia, co desenvolvemento que se lexisle se é o caso nas comunidades autónomas. En

20 Supletoriamente, polo tanto, seralles de aplicación o Real decreto lexislativo 2/2015, do 23 de outubro, polo que se aproba o texto refundido da Lei do Estatuto dos traballadores, así como a súa normativa de desenvolvemento.

21 CASTILLO BLANCO, F. A., “El Estatuto básico del empleado público y el régimen del personal al servicio de las universidades públicas”, cit.

segundo lugar, o EBEP e finalmente, para o PDI e PAS laboral, a lexislación laboral vixente. Os estatutos universitarios tamén son de aplicación en último lugar, pola súa función desenvolvementora das disposicións incluídas na LOMLOU en materia laboral.

En relación coas leis básicas administrativas, L39/2015 e L40/2015, serán de aplicación en materia sancionadora, no que fai referencia aos seus principios (L40/2015, artigos 25 a 31), así como ao procedemento (L39/2015, artigos 53 a 96), de xeito directo para o profesorado pertencente aos corpos docentes funcionarios dada a súa condición de funcionarios estatais, tal como expliquei nos parágrafos anteriores e no apartado dedicado á potestade sancionadora. O profesorado contratado e o PAS funcionario e contratado laboral son persoal pertencente a cada universidade e polo tanto a lexislación básica destas normas administrativas éles de aplicación de forma supletoria.

6.8 A potestade regulamentaria das universidades

A capacidade das universidades públicas para aprobar normativa interna foi recoñecida durante boa parte do século pasado²², e de forma inequívoca e continuada na lexislación orgánica aprobada con posterioridade á entrada en vigor da Constitución de 1978. Na actualidade, a LOMLOU especifica no artigo segundo, dedicado á autonomía universitaria, que esta comprende entre outros *"a elaboración dos seus estatutos e, no caso das universidades privadas, das súas propias normas de organización e funcionamento, así como das demais normas de réxime interno"*.

O alcance destas normas de réxime interno, así como o dos seus estatutos, foi amplamente estudado doutrinalmente e, xa desde as SSTC 55/1989, do 23 de febreiro, e 130/1991, do 6 de xuño, enmárcase de forma xeral e previa a consideracións singulares para cada caso na posesión por parte da universidade de *"plena capacidade de decisión naqueles aspectos que non son obxecto de regulación específica na lei"*. Este ámbito de actuación cobre tanto os aspectos de autoorganización que lle corresponden debido á capacidade que se lle recoñece á universidade de estruturar autonomamente dentro dos límites que marca a lexislación como os aspectos de autonormación, é dicir, a capacidade de crear e aprobar normativa no exercicio e desenvolvemento das súas funcións, cuxo pináculo é o propio estatuto aprobado por cada universidade²³. Os límites destas dúas vertentes da potestade regulamentaria das universidades atópanse na lexislación estatal e na autonómica, que configuran as estruturas que deben ser básicas para todos os centros, aínda que existe un segundo anel limitador configurado polas institucións de coordinación do sistema: o Consello de Coordinación Universitaria, a Conferencia Xeral de Política Universitaria e o Consello de Universidades, a nivel estatal, e o órgano de coordinación que se poida ter constituído a nivel autonómico. Estes organismos coordinadores e de cooperación exercen de facto como axentes homoxeneizadores ao encargarse de establecer sistemas e formas homologadas de relación, accións conxuntas e integración de datos que obrigan ás institucións a, polo menos, compasar determinados aspectos da súa autonomía de forma conxunta co resto de universidades.

22 PÉREZ-PRENDES, J. M., "Aspectos históricos de la ordenación universitaria", *Comentario a la Ley orgánica de universidades*, Aranzadi, Madrid, 2009, pp. 23-103.

23 ZAMBONINO PULITO, M., "Las universidades públicas como administraciones públicas. Bases de su creación y régimen jurídico", cit.

Máis que o estudo de fondo desta potestade universitaria, interesa agora facer fincapé no procedemento de elaboración e aprobación destes tipos de normativas universitarias. Tanto a forma como o fondo dos regulamentos universitarios, así como as súas motivacións e pretensións, foron obxecto de críticas moi duras desde as propias institucións, unhas críticas xenéricas (aínda que sempre parten de exemplos coñecidos) e que toman como base, por un lado, a falta ou máis ben a inobservancia dun procedemento de elaboración respectuoso cos principios e garantías básicas de participación, de transparencia ou de bo goberno. E, por outro lado, desde o punto de vista do seu contido, do abuso dos conceptos xurídicos indeterminados e dunha excesiva discrecionalidade²⁴.

Creo que é doadamente observable que un bo camiño para evitar abusos no contido de fondo dos regulamentos universitarios sería o de seguir un procedemento de elaboración e aprobación que garantise a información e posibilitase a participación dos interesados, no noso caso a comunidade universitaria á que están destinadas estas normas. E temos precisamente na L39/2015 a totalidade do seu título VI, dedicado a regular “*a iniciativa lexislativa e a potestade para ditar regulamentos e outras disposicións*”. Os artigos contidos neste título enmarcan o alcance dos regulamentos e outras disposicións administrativas, especifican os principios dunha boa regulación, deseñando formas de avaliación normativa e prevén igualmente os circuitos de publicidade das normas e a planificación que as institucións con esta capacidade deberán facer pública respecto das súas iniciativas regulamentarias para o ano seguinte.

É unha mágoa que un articulado que se revela tan axeitado para solucionar os problemas expostos das normas regulamentarias elaboradas polas universidades non sexa de aplicación a estas institucións. O artigo 128 da L39/2015 establece o ámbito subxectivo da potestade regulamentaria e di que o seu exercicio “*corresponde ao Goberno da nación, aos órganos de goberno das comunidades autónomas, de conformidade co establecido nos seus estatutos respectivos, e aos órganos de goberno locais, de acordo co previsto na Constitución, nos estatutos de autonomía e na Lei 7/1985, do 2 de abril, reguladora das bases do réxime local*”. Unha vez máis, polo tanto, as universidades quedarían fóra da aplicación destes artigos, polo menos a partir da lectura estrita da súa redacción.

Porque, ao meu criterio, as universidades deberían considerarse pouco menos que obrigadas a adoptar a totalidade das previsións deste título á hora de desenvolver a súa actividade normativa interna. En primeiro lugar, estiven a defender (recoñezo que precariamente ante a redacción tan desafortunada destas dúas leis desde o punto de vista universitario) que as universidades públicas non poden ser excluídas dos apartados que as leis L39/2015 e L40/2015 lles atribúen de forma exclusiva e excluínte ás administracións territoriais e aos seus órganos vinculados ou dependentes. Deixalas fóra implicaría en todos os casos un baleiro normativo que as universidades como entes públicos non se poden permitir, e no caso da potestade regulamentaria suporía ademais perder unha excelente oportunidade de cubrir unha carencia notoria, tanto procedemental como de fondo.

24 SOSA WAGNER, F., “La autonomía universitaria (un mito que confiere poder)”, *Comentario a la Ley orgánica de universidades*, Aranzadi, Madrid, 2009, pp. 115-116, di sobre os regulamentos universitarios: “*Mundo barroco el de los reglamentos universitarios, no hay universidad española que no tenga aprobados centenares de ellos, muchos en permanente reforma, por los equipos rectorales que vienen, por los que se van*” (...) “*ha sido tradicional que buena parte de ellos no se haya publicado en boletín oficial alguno, habiendo quedado, como se decía en el Antiguo Régimen, in scrinio pectore, una práctica perversa*” (...) “*Pero la existencia de tanta norma jurídica no siempre implica la existencia de adecuadas garantías en la convivencia universitaria, ni que la objetividad del derecho resplandezca por doquier*” (...) “*es determinante el abuso que en tales reglamentos se hace de conceptos jurídicos indeterminados y de potestades discrecionales*”.

E é que ordenar minimamente a potestade regulamentaria como o fai a L39/2015 representa un activo xurídico que as universidades non poden deixar perder, uns preceptos que establecen unhas garantías e que as universidades deberían aplicar xa á hora de ditar as súas normativas internas, tanto por motivos obvios de orde, para solucionar ou paliar problemas como os expostos máis arriba, como, mesmo, por hixiene democrática, xa que o resto de administracións con capacidades regulamentarias si se atopan sometidas explicitamente á aplicación destas previsións. Desde o meu punto de vista, precisamente se a unha institución posuidora de potestade regulamentaria lle facía falta unha ordenación a partir dun texto legal, que lle marcasse os mínimos de transparencia e participación e lle establecese uns principios de obrigado cumprimento, esta é a universidade pública.

7 Conclusións

- A entrada en vigor das leis 39 e 40 de 2015, do procedemento administrativo común das administracións públicas, e do réxime xurídico do sector público, supuxo a exclusión explícita das universidades públicas da consideración de administracións públicas, en virtude do artigo 2.3 de ambas as dúas leis.

- Esta exclusión, engadida a que boa parte dos artigos destas leis están explicitamente dirixidos ás administracións públicas, leva consigo que a aplicación supletoria destas normas ás universidades públicas, prevista no artigo 2.2.c, se vexa gravemente limitada. Por un lado, quedan excluídas do ámbito de aplicación de diversas potestades públicas, mentres por outra os seus usuarios se verían privados da protección das garantías previstas polo ordenamento administrativo e que as administracións públicas están obrigadas a respectar.

- A non consideración como administracións públicas e o feito de que estas normas básicas administrativas sexan de aplicación supletoria non debe supor unha invitación ao lexislador a ditar unhas bases de actuación administrativa diferenciada para as universidades. En primeiro lugar, por unha simple cuestión de seguridade xurídica, de xeito que o administrado saiba que en toda institución pública rexerán as mesmas regras de funcionamento básico, e en segundo lugar porque, se se optase por calcar o mesmo ordenamento administrativo, pero trasladándoo á lei –estatal ou autonómica– de universidades, nos atoparíamos simplemente ante unha duplicación innecesaria, ademais dunha moi pobre técnica lexislativa.

Máis importante neste apartado, todos os entes públicos e as relacións que os cidadáns establezan con eles deben rexerse por uns mesmos principios e por unhas bases comúns no seu procedemento, na elaboración dos seus actos e nas garantías para as persoas. Non sería aceptable apartarse das garantías constitucionais de igualdade no trato aos administrados, establecidas no artigo 14, en relación coa aplicación deste principio sobre as bases do réxime xurídico das administracións públicas que se prevé no artigo 149.1.18, que ademais lles garante aos administrados un tratamento común ante elas.

- As universidades deben estar dotadas necesariamente das potestades públicas que se recoñecen ás administracións públicas, da mesma forma que deben estar sometidas ás garantías que o dereito administrativo prevé para estas institucións. A súa actividade de servizo público, o feito de estar fundamentalmente financiada polos orzamentos públicos e a propia idiosincrasia de traballo dirixido á sociedade configuran, sen dúbida, unha institución pública, que debe estar dotada e obrigada polo mesmo ordenamento que o resto de

administracións públicas. A exclusión deste ámbito que se consumou coa entrada en vigor das leis básicas de 2015 é un erro que debe ser corrixido canto antes, e a forma mellor e máis sinxela de facelo é modificando a redacción que nega a condición de Administración pública nas universidades.

Mentres isto non suceda e os textos continúen vixentes na forma actual, a actuación administrativa universitaria deberá rexerse na miña opinión polos mesmos principios e procedementos que se prevén para as administracións públicas. Para iso, deberán basearse, en función da actividade, na diversa normativa sectorial, que as segue considerando administracións públicas, como é o caso da Lei de contratos ou do Estatuto básico do empregado público, ou ben na aplicación dos principios de seguridade xurídica e de igualdade de condicións dos cidadáns ante os entes públicos, como se apuntou previamente.

8 Bibliografía

- AMOEDO-SOUTO, C-A., "El impacto de las leyes 39 y 40/2015 en las universidades públicas: contenido, hipótesis y retos de futuro", *Revista Española de Derecho Administrativo*, n. 182, xaneiro-marzo, 2017.
- BAYLOS, A., "El personal docente e investigador contratado en régimen laboral", *Comentario a la Ley orgánica de universidades*, Aranzadi, Madrid, 2009.
- CASTILLO BLANCO, F. A., "El Estatuto básico del empleado público y el régimen del personal al servicio de las universidades públicas", *Comentario a la Ley orgánica de universidades*, Aranzadi, Madrid, 2009.
- GÓMEZ GARCÍA, M. J., "La potestad sancionadora de las universidades", *Comentario a la Ley orgánica de universidades*, Aranzadi, Madrid, 2009.
- ORTEGA, L., "Régimen del personal docente e investigador (exclusión de los procedimientos de selección y del profesorado contratado, artículos 47, 56, 61 y 67 a 713)", *Comentario a la Ley orgánica de universidades*, Aranzadi, Madrid, 2009.
- PEMÁN GAVÍN, J., "El régimen disciplinario de los estudiantes universitarios: sobre la vigencia y aplicabilidad del Reglamento de disciplina académica (Decreto de 8 de septiembre de 1954)", *Revista de Administración Pública*, n. 135, setembro-décembro, 1994.
- PÉREZ-PRENDES, J. M., "Aspectos históricos de la ordenación universitaria", *Comentario a la Ley orgánica de universidades*, Aranzadi, Madrid, 2009.
- RIVERO ORTEGA, R., "La aplicación de las leyes 39 y 40/2015 a las universidades públicas: eliminando interrogantes", *Revista de Administración Pública*, n. 201, setembro-décembro, 2016.
- SOSA WAGNER, F., "La autonomía universitaria (un mito que confiere poder)", *Comentario a la Ley orgánica de universidades*, Aranzadi, Madrid, 2009.
- TARDÍO PATO, J. A., "¿Tiene sentido que las universidades públicas dejen de ser administraciones públicas en las nuevas leyes del sector público y de procedimiento administrativo común?", *Documentación Administrativa*, n. 2, xaneiro-décembro, 2015.

Regap



ESTUDIOS

TORRES LÓPEZ, M. A., "El patrimonio universitario", *Comentario a la Ley orgánica de universidades*, Aranzadi, Madrid, 2009.

TRAYTER JIMÉNEZ, J. M., *Derecho administrativo, parte general*, 3.ª ed., Atelier, Barcelona, 2017.

ZAMBONINO PULITO, M., "Las universidades públicas como administraciones públicas. Bases de su creación y régimen jurídico", *Comentario a la Ley orgánica de universidades*, Aranzadi, Madrid, 2009.