

GOBIERNO

12.16. ACTUACIÓN DE LOS MIEMBROS DEL GOBIERNO EN FUNCIONES QUE FORMEN PARTE DE LAS CONFERENCIAS SECTORIALES.

Regulación del Gobierno en funciones. Caracterización de las conferencias sectoriales. Las conferencias sectoriales no están en funciones y por tanto pueden ser convocadas. Actos de los miembros del Gobierno en funciones que formen parte de las conferencias sectoriales sujetos a limitación. Caracterización de los distintos actos en razón de si son o no de despacho ordinario de los asuntos públicos de acuerdo con la doctrina jurisprudencial: actuaciones regladas, discrecionales de contenido técnico o administrativo, y discrecionales de contenido político.

Ubicación en el Índice Sistemático: I. DERECHO ADMINISTRATIVO, ORGANIZACIÓN, GOBIERNO.

Fecha en que se realizó: 19 de enero de 2016.

Autor y cargo que ocupa: Abogado del Estado-Jefe de la Abogacía del Estado en la Secretaría de Estado de Administraciones Públicas.

Se ha recibido en esta Abogacía del Estado petición de informe relativa a la posibilidad de convocar las distintas conferencias sectoriales y, en particular, el Consejo de Política fiscal y financiera de las Comunidades Autónomas, durante el periodo en que el Gobierno permanezca en funciones, y de ser posible que tipo de acuerdos se pueden proponer y aprobar, y respecto de la misma se informa cuanto sigue¹.

ANTECEDENTES

La petición de informe se formula en los siguientes términos.

«Teniendo en cuenta que tras la celebración de las pasadas Elecciones Generales el Gobierno continuará en funciones hasta la toma de posesión del nuevo Gobierno de conformidad con lo previsto en el artículo 101 de la Constitución, se solicita informe de esa Abogacía del Estado sobre la posibilidad de convocatoria de Conferencias Sectoriales y, en particular, del Consejo de Política Fiscal y Financiera de las Comunidades Autónomas previsto en el artículo 3 de la Ley Orgánica de Financiación de las Comunidades Autónomas y, en su caso, qué tipo de acuerdos se pueden proponer y aprobar en conferencia sectorial estando el Gobierno en funciones, tanto a iniciativa del Estado como de las CCAA.»

¹ Informe emitido el 19 de enero de 2016 por D. Antonio Panizo García, Abogado del Estado-Jefe de la Abogacía del Estado en la Secretaría de Estado de Administraciones Públicas

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

I

El artículo 101 de la Constitución española (CE) establece.

«1. El Gobierno cesa tras la celebración de elecciones generales, en los casos de pérdida de la confianza parlamentaria previstos en la Constitución, o por dimisión o fallecimiento de su Presidente.

2. El Gobierno cesante continuará en funciones hasta la toma de posesión del nuevo Gobierno.»

De otro lado el artículo 21 de Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno (LG), regula el Gobierno en funciones, preceptuando lo siguiente.

«1. El Gobierno cesa tras la celebración de elecciones generales, en los casos de pérdida de confianza parlamentaria previstos en la Constitución, o por dimisión o fallecimiento de su Presidente.

2. El Gobierno cesante continúa en funciones hasta la toma de posesión del nuevo Gobierno, con las limitaciones establecidas en esta Ley.

3. El Gobierno en funciones facilitará el normal desarrollo del proceso de formación del nuevo Gobierno y el traspaso de poderes al mismo y limitará su gestión al despacho ordinario de los asuntos públicos, absteniéndose de adoptar, salvo casos de urgencia debidamente acreditados o por razones de interés general cuya acreditación expresa así lo justifique, cualesquiera otras medidas.

4. El Presidente del Gobierno en funciones no podrá ejercer las siguientes facultades:

- a) Proponer al Rey la disolución de alguna de las Cámaras, o de las Cortes Generales.
- b) Plantear la cuestión de confianza.
- c) Proponer al Rey la convocatoria de un referéndum consultivo.

5. El Gobierno en funciones no podrá ejercer las siguientes facultades:

- a) Aprobar el Proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado.
- b) Presentar proyectos de ley al Congreso de los Diputados o, en su caso, al Senado.

6. Las delegaciones legislativas otorgadas por las Cortes Generales quedarán en suspenso durante todo el tiempo que el Gobierno esté en funciones como consecuencia de la celebración de elecciones generales.»

En virtud del principio de unidad de doctrina, fijado tanto en la Ley 52/1997, de 27 noviembre, de Asistencia jurídica al Estado e Instituciones Públicas como en el Reglamento del Servicio Jurídico del Estado, aprobado por Real Decreto 997/2003, de 25 julio, ha de estarse a los criterios generales que, en interpretación de dichas normas, tiene declarados la Abogacía General del Estado–Dirección del Servicio Jurídico del Estado.

Estos criterios se fijan en la nota sobre la aprobación por el Gobierno en funciones de proyectos de reales decretos, que instruye lo siguiente.

«El artículo 101 de la Constitución dispone que “El Gobierno cesa tras la celebración de elecciones generales, en los casos de pérdida de la confianza parlamentaria previstos en la Constitución, o por dimisión o fallecimiento de su Presidente. El Gobierno cesante continuará en funciones hasta la toma de posesión del nuevo Gobierno”.

Del mencionado precepto cabe colegir como primera conclusión que el Gobierno cesante debe seguir gobernando hasta que sea sustituido efectivamente por el nuevo. La Constitución es tajante al ordenar al Gobierno que continúe ejerciendo sus funciones tras su cese y no excluye expresamente ninguna de entre las que quiere que sigan siendo ejercidas. No obstante, el hecho de que no se establezcan constitucionalmente límites explícitos a la actuación del Gobierno en funciones no quiere decir que no existan, pues la propia naturaleza de esta figura, cesante y transitoria, conlleva su falta de aptitud para ejercer la plenitud de las atribuciones gubernamentales.

El silencio del artículo 101 del texto fundamental sobre las eventuales restricciones del cometido del Gobierno en funciones debe ser colmado con la regulación contenida en el artículo 21 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, que es del siguiente tenor literal:

«1. El Gobierno cesa tras la celebración de elecciones generales, en los casos de pérdida de confianza parlamentaria previstos en la Constitución, o por dimisión o fallecimiento de su Presidente.

2. El Gobierno cesante continúa en funciones hasta la toma de posesión del nuevo Gobierno, con las limitaciones establecidas en esta Ley.

3. El Gobierno en funciones facilitará el normal desarrollo del proceso de formación del nuevo Gobierno y el traspaso de poderes al mismo y limitará su gestión al despacho ordinario de los asuntos públicos, absteniéndose de adoptar, salvo casos de urgencia debidamente acreditados o por razones de interés general cuya acreditación expresa así lo justifique, cualesquiera otras medidas.

4. El Presidente del Gobierno en funciones no podrá ejercer las siguientes facultades:

- a) Proponer al Rey la disolución de alguna de las Cámaras, o de las Cortes Generales.
- b) Plantear la cuestión de confianza.
- c) Proponer al Rey la convocatoria de un referéndum consultivo.

5. El Gobierno en funciones no podrá ejercer las siguientes facultades:

- a) Aprobar el Proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado.
- b) Presentar proyectos de ley al Congreso de los Diputados o, en su caso, al Senado.

6. Las delegaciones legislativas otorgadas por las Cortes Generales quedarán en suspenso durante todo el tiempo que el Gobierno esté en funciones como consecuencia de la celebración de elecciones generales».

El artículo 21 establece un principio general de actuación del Gobierno en funciones, limitando su gestión «al despacho ordinario de los asuntos públicos», debiéndose abstener de adoptar cualesquiera otras medidas, «salvo casos de urgencia debidamente acreditados o por razones de interés general cuya acreditación expresa así lo justifique».

Este principio general se completa con la mención de determinadas facultades que están expresamente prohibidas para el Gobierno en funciones (la aprobación del

Proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado y la presentación de proyectos de ley al Congreso de los Diputados o, en su caso, al Senado), y otras que están vedadas al Presidente en funciones (proponer al Rey la disolución de alguna de las Cámaras, o de las Cortes Generales, plantear la cuestión de confianza y proponer al Rey la convocatoria de un referéndum consultivo).

Conforme a lo expresado, el principio general que debe presidir la actuación del Gobierno en funciones es que este ha de limitar su gestión «al despacho ordinario de los asuntos públicos». Este concepto ha sido objeto de interpretación por el Tribunal Supremo en diversas sentencias que muestran una evolución jurisprudencial en la materia.

En un primer momento, la sentencia de 20 de septiembre de 2005 (que estimó un recurso Contencioso-Administrativo contra un Acuerdo del Consejo de Ministros que resolvió conceder una extradición) afirmó que por despacho ordinario de asuntos, debía entenderse «la gestión administrativa ordinaria ausente de valoraciones y decisiones en las que entren criterios políticos».

La sentencia llega a la estimación y consiguiente anulación de ese acuerdo por dos caminos que le llevan a la misma conclusión. Se basa para ello en el artículo 6.2 de la Ley 4/1985, de 21 de marzo, de extradición pasiva, conforme al cual, cuando la extradición ha sido declarada judicialmente procedente, ese pronunciamiento «no será vinculante para el Gobierno que podrá denegarla en el ejercicio de la soberanía nacional, atendiendo al principio de reciprocidad o a razones de seguridad, orden público o demás intereses esenciales de España». Observa la Sentencia que en ese caso el Gobierno debe hacer un juicio de valor para apreciar si concurre o no alguna de estas circunstancias. Por eso, dice que el Gobierno en funciones, al pronunciarse sobre la procedencia de la extradición pasiva, «ejercita siempre una facultad de valoración de los intereses nacionales que conlleva un juicio político que excede de la gestión ordinaria de los asuntos públicos, y priva al futuro Gobierno de una decisión política que en el ejercicio de la soberanía nacional le corresponde en orden a conceder o denegar la extradición pasiva».

En segundo lugar, considera que cuando el artículo 21.3 de la Ley del Gobierno declara que el Gobierno en funciones «limitará su gestión al despacho ordinario de los asuntos, absteniéndose de adoptar, salvo casos de urgencia debidamente acreditados o por razones de interés general cuya acreditación expresa así lo justifique, cualesquiera otras medidas» se está refiriendo a una «gestión administrativa ordinaria ausente de valoraciones y decisiones en las que entren criterios políticos salvo que se motive debidamente la urgencia o las razones de interés general que justifiquen la adopción de medidas de otra naturaleza».

Este mismo criterio se mantuvo en la Sentencia de 20 de septiembre de 2005 que interpretó los artículos 101.2 de la Constitución y 21 de la Ley del Gobierno, declarando que por gestión del despacho ordinario de los asuntos públicos ha de entenderse la «gestión administrativa ordinaria ausente de valoraciones y decisiones en las que entren criterios políticos salvo que se motive debidamente la urgencia o las razones de interés general que justifiquen la adopción de medidas de otra naturaleza». Y, como no mediaba urgencia ni se apreciaban razones de interés general en el acuerdo impugnado, concluyó que el Gobierno se extralimitó al resolver sobre la extradición pasiva.

Con posterioridad, la Sentencia de 2 de diciembre de 2005 modula la doctrina anterior, para mantener un concepto más amplio de «gestión ordinaria de asuntos públicos», de

forma que lo esencial no es la presencia de una motivación o juicio políticos, lo que excede a la gestión ordinaria de los asuntos públicos a la que se refiere ese precepto, sino la adopción de decisiones que, por su contenido en las circunstancias concretas en las que se toman, impliquen una nueva orientación política o condicionen, comprometan o impidan la que deba adoptar el nuevo Gobierno.

Por su interés, cabe reproducir parcialmente su contenido:

«SEXTO. La respuesta a la primera cuestión exige tener presente lo que nos dice la Constitución del Gobierno en funciones pues solamente a partir de las normas y principios constitucionales sobre la materia cabe interpretar los preceptos de la Ley 50/1997 que se ocupan de ella. Pues bien, el texto fundamental aborda este particular extremo en el artículo 101. Por un lado, para precisar cuándo cesa el Gobierno y, por el otro, para imponer al cesante que continúe en funciones hasta la toma de posesión del siguiente.

Debemos empezar por esta última previsión porque nos sitúa ante una exigencia constitucional bien explícita: el Gobierno cesante debe seguir gobernando hasta que sea sustituido efectivamente por el nuevo. La Constitución es tajante, ordena al Gobierno que continúe ejerciendo sus funciones tras su cese y no excluye expresamente ninguna de entre las que quiere que sigan siendo ejercidas. Se comprende sin dificultad que España no puede quedarse sin Gobierno ni siquiera unas horas. También que el hecho de que no se establezcan constitucionalmente límites explícitos a la actuación del Gobierno en funciones no quiere decir que no existan pues la propia naturaleza de esta figura, cesante y transitoria, conlleva su falta de aptitud para ejercer la plenitud de las atribuciones gubernamentales. Sin embargo, el silencio del artículo 101 del texto fundamental sobre las eventuales restricciones del cometido del Gobierno en funciones después de haber impuesto su existencia e, incluso, el hecho de que no se remita a tal efecto a la Ley, a diferencia de lo que hace en otras hipótesis, nos han de advertir sobre el sumo cuidado con el que ha de afrontarse la tarea de definir qué es lo que no puede hacer.

De la regulación constitucional cabe extraer otros datos que debemos tener presentes a la hora de interpretar la Ley pues configuran el contexto en el que se encuentra el Gobierno en funciones. Tal es el caso de su duración en el tiempo. Son varios los supuestos que determinan el cese del Gobierno según el artículo 101.1 de la Constitución: la celebración de elecciones generales, la pérdida de la confianza parlamentaria en los casos previstos por la Constitución, la dimisión y el fallecimiento de su Presidente. El interregno que se abre como consecuencia de la verificación de estas circunstancias solamente será breve, en principio, cuando prospere una moción de censura porque su aprobación, al mismo tiempo que supone la retirada de la confianza a un Presidente del Gobierno, comporta la investidura del que figuraba como candidato alternativo en ella, de manera que en pocos días puede producirse la toma de posesión del nuevo Gobierno.

En cambio, en las demás hipótesis, la interinidad que producen puede extenderse a lo largo de varias semanas e, incluso, de varios meses si procediera la disolución de las Cortes Generales prevista en el artículo 99.5 de la Constitución. Esta posibilidad no se ha dado hasta ahora, pero la experiencia autonómica, a partir de normas, en general, muy parecidas a las del artículo 99, ofrece ejemplos en los que se ha prolongado considerablemente un Consejo Ejecutivo en funciones.

En consecuencia, el Gobierno puede permanecer en funciones un período de tiempo significativo.

SÉPTIMO. Resulta, igualmente, de la distinta naturaleza de las causas de cese del Gobierno que su condición de “en funciones” no tiene que ir acompañada, necesariamente, de la inexistencia de control parlamentario, ni de un cambio de mayoría política en el Congreso de los Diputados. En cuanto, a lo primero, y con independencia de que las Diputaciones Permanentes de las cámaras velan por sus poderes también cuando han sido disueltas y hasta que se constituyan las surgidas de las elecciones (art. 78 de la Constitución), es lo cierto que sí, el cese del Gobierno se ha producido por causa diferente de la celebración de las elecciones generales, permanecen en el goce de sus atribuciones constitucionales el Congreso de los Diputados y el Senado. Por lo que hace a lo segundo, del sufragio de los españoles puede surgir una nueva mayoría, distinta de la que sostenía al Gobierno cesante, como ocurrió en el caso que tenemos ante nosotros, pero también puede verse confirmada la anterior.

Obvio es decir, que, cualquiera que sea la circunstancia que conlleve el cese del Gobierno y su entrada en funciones, permanece en toda su extensión e intensidad el control judicial de su actuación.

OCTAVO. La Constitución, ciertamente, no establece de modo expreso límites o restricciones a la actuación del Gobierno en funciones. No obstante, nos facilita el criterio para distinguir cuáles son los confines dentro de los que debe moverse, fuera de los casos en que la urgencia determine la necesidad de su intervención, pues la habilitación para resolver sobre estos últimos va implícita en la propia imposición de su existencia. El criterio al que nos referimos es el que resulta de la función constitucional del Gobierno. De la que ha de desempeñar el que está en plenitud de sus facultades tras haber completado el proceso de su formación. Esa función no es otra que la dirección de la política interior y exterior y, en estrecha relación con ella, la defensa del Estado. Esos son los cometidos con los que el artículo 97 de la Constitución singulariza la función gubernamental y para cuya realización atribuye al órgano Gobierno la dirección de la Administración Civil y Militar y le encomienda la función ejecutiva y la potestad reglamentaria.

La dirección de la política general, que es la misión principal del Gobierno, trae causa del programa que el candidato a su Presidencia defendió ante el Congreso de los Diputados y mereció el apoyo de su mayoría (art. 99 de la Constitución). Programa que, a su vez, procede del que las fuerzas políticas que otorgaron su confianza al candidato a la Presidencia, presentaron ante los ciudadanos y logró el apoyo de sus votos. Naturalmente, ese marco político de actuación no queda definitivamente fijado en ese momento y puede suceder que, por distintas razones, el Gobierno llegue a apartarse en diversa medida de la línea aprobada en el momento de la investidura. El sistema parlamentario permite una actualización permanente de la relación de confianza a través de su normal desenvolvimiento o con el recurso a algunas instituciones previstas en la Constitución como el referéndum consultivo (art. 92) o la cuestión de confianza (art. 112). En cualquier caso, mientras persista la relación de confianza entre el Congreso de los Diputados y, a través de su Presidente, el Gobierno, a este corresponde la dirección política de España. Así, gobernar para la Constitución, es dirigir el país a partir de las orientaciones definidas por el Presidente del Gobierno (art. 98.2 de la Constitución) con el apoyo de la mayoría parlamentaria formada democráticamente por los españoles.

Pues bien, si esto es lo que debe hacer el Gobierno que se forma, es, al mismo tiempo, lo que no puede hacer el Gobierno en funciones porque el cese ha interrumpido la relación de confianza que le habilita para ejercer tal dirección y le ha convertido en un órgano cuya composición debe variar necesariamente en el curso de un proceso

constitucionalmente regulado, de una duración necesariamente limitada en el tiempo, del que surgirá una nueva relación de confianza y un nuevo Gobierno.

Así, pues, el Gobierno en funciones ha de continuar ejerciendo sus tareas sin introducir nuevas directrices políticas ni, desde luego, condicionar, comprometer o impedir las que deba trazar el que lo sustituya. El cese priva a este Gobierno de la capacidad de dirección de la política interior y exterior a través de cualquiera de los actos válidos a ese fin, de manera que será preciso examinar, caso por caso, cuando surja controversia al respecto, si el discutido tiene o no esa idoneidad en función de la decisión de que se trate, de sus consecuencias y de las circunstancias en que se deba tomar.

NOVENO. Con estos pterrechos interpretativos que encontramos en la Constitución hemos de examinar la Ley del Gobierno y asignar a la expresión despacho ordinario de los asuntos públicos de su artículo 21.3 un significado preciso en este caso, porque se trata de un concepto indeterminado necesitado de concreción. De cuanto acabamos de decir en el fundamento anterior se deduce que ese despacho no es el que no comporta valoraciones políticas o no implica ejercicio de la discrecionalidad. Tampoco el que versa sobre decisiones no legislativas, sino el que no se traduce en actos de orientación política.

De este modo entendida, o sea interpretada conforme a la Constitución, se despejan las dudas que pudiera ofrecer la conformidad con el texto constitucional de las normas legales que sujetan a límites la actuación del Gobierno en funciones cuando aquél no ha dispuesto expresamente ninguno. Por lo demás, situados en esta perspectiva, es posible apreciar que el mismo legislador asume esa interpretación porque en el apartado quinto del artículo 21 se preocupa por prohibir al Gobierno en funciones aprobar el proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado (a) y presentar proyectos de Ley al Congreso de los Diputados o, en su caso, al Senado (b). Es decir, la Ley prohíbe al Gobierno en funciones utilizar los principales instrumentos de orientación política, pues los Presupuestos Generales del Estado no son sino la traducción en términos de ingresos y gastos de la dirección política que el Gobierno quiere llevar a la práctica en el ejercicio de que se trate. Y las Leyes que, según el Preámbulo de la Constitución, son la expresión de la voluntad popular y proceden casi exclusivamente de la iniciativa gubernamental, introducen en el ordenamiento jurídico las normas que responden a las orientaciones que prevalecen en el electorado y, por tanto, en las Cortes Generales. Por eso, son uno de los cauces típicos de expresión de la orientación política decidida por el Gobierno y asumida por las Cortes Generales.

A parecidos resultados conduce, por lo demás, el apartado sexto de este artículo 21 de la Ley 50/1997, que deja en suspenso las delegaciones legislativas mientras el Gobierno esté en funciones por haberse celebrado elecciones generales. Además, este apartado es relevante porque introduce en la regulación legal una diferencia de régimen jurídico en atención a la causa determinante de la entrada en funciones del Gobierno. Circunstancia esta que refuerza las consideraciones antes realizadas sobre la necesidad de examinar caso por caso y asunto por asunto los que han de considerarse incluidos en el despacho ordinario y los que, por quedar fuera de él, no pueden ser abordados por el Gobierno en funciones de no existir urgencia o demandarlo el interés general contemplado en el artículo 21.3 de este texto legal. La aprobación del proyecto de Presupuestos Generales del Estado, el ejercicio de la iniciativa legislativa y la emanación de los decretos legislativos no son los únicos actos de orientación política prohibidos al Gobierno en funciones. La misma Ley 50/1997, en el apartado cuarto de su artículo 21, veda al Presidente en funciones proponer al Rey la disolución de

una o de ambas cámaras de las Cortes Generales, presentar la cuestión de confianza o proponer al Rey la convocatoria de un referéndum consultivo, todos ellos actos de clara orientación política. Esto significa que la línea divisoria entre lo que el Gobierno en funciones puede y no puede hacer no pasa por la distinción entre actos legislativos y no legislativos, sino por la que hemos señalado entre actos que no conllevan dirección política y los que la expresan.

Por tanto, la misma Ley 50/1997 responde a los criterios que, a juicio del Pleno de la Sala, presiden la concepción constitucional del Gobierno en funciones. Criterios que, por lo demás, se confirman viendo las cosas desde otra perspectiva. En efecto, asumir la tesis del recurrente supondría situar al Gobierno de España en una posición de precariedad tal que podría impedir o dificultar que ejerciera los cometidos que la Constitución le ordena realizar, pues en pocos actos gubernamentales están ausentes las motivaciones políticas o un margen de apreciación.

En definitiva, el despacho ordinario de los asuntos públicos comprende todos aquellos cuya resolución no implique el establecimiento de nuevas orientaciones políticas ni signifique condicionamiento, compromiso o impedimento para las que deba fijar el nuevo Gobierno. Y esa cualidad que excluye a un asunto del despacho ordinario ha de apreciarse, caso por caso, atendiendo a su naturaleza, a las consecuencias de la decisión a adoptar y al concreto contexto en que deba producirse».

La Sentencia de 28 de mayo de 2013, del Tribunal Supremo, recogiendo los razonamientos de la anterior, consideró que la aprobación del Real Decreto 1744/2011, de 25 de noviembre, por el que se modifica el Real Decreto 641/2009, de 17 de abril, por el que se regulan los procesos de control de dopaje y los laboratorios de análisis autorizados, y por el que se establecen medidas complementarias de prevención del dopaje y de protección de la salud en el deporte se «enmarca o cae dentro del ámbito del concepto jurídico indeterminado definido con la expresión “despacho ordinario de los asuntos públicos”, sin necesidad por tanto de que al decidirla concurriera una situación de “urgencia” o una razón de “interés general”, pues no alcanzamos a percibir, ni tampoco lo expone la actora, qué “nuevas orientaciones políticas” son las que estableció aquél, o qué “condicionamiento, compromiso o impedimento” para las que hubiera de fijar el nuevo Gobierno significó su aprobación».

En relación con este Real Decreto, debe advertirse que su aprobación vino motivada, según su Exposición de Motivos, porque el Real Decreto 1462/2009, de 18 de septiembre, por el que se modificó el Real Decreto 641/2009, de 17 de abril, había «sido anulado por el Tribunal Supremo en fecha 13 de octubre de 2011 por la concurrencia de dos motivos formales de nulidad de pleno derecho. No obstante, es imprescindible que España siga cumpliendo con los compromisos adquiridos en la Convención internacional contra el Dopaje de la UNESCO, la cual establece la obligación de nuestro país de cumplir los principios básicos del Código Mundial Antidopaje». En relación con su contenido, éste se limitó a modificar los artículos 47,48.2, la definición del término «Control en competición» y a suprimir la definición del término «Horas de descanso nocturno» del Real Decreto 641/2009, de 17 de abril, por el que se regulan los procesos de control de dopaje y los laboratorios de análisis autorizados, y por el que se establecen medidas complementarias de prevención del dopaje y de protección de la salud en el deporte.

De la doctrina jurisprudencial expresada, podemos extraer como conclusión que, por despacho ordinario de los asuntos públicos que puede acometer el Gobierno en funciones, se comprenden todos aquellos cuya resolución no implique el establecimiento de nuevas

orientaciones políticas ni signifique condicionamiento, compromiso o impedimento para las que deba fijar el nuevo Gobierno. Se trata en todo caso de un concepto jurídico indeterminado que ha de apreciarse, caso por caso, atendiendo a su naturaleza, a las consecuencias de la decisión a adoptar y al concreto contexto en que deba producirse.»

Partiendo pues de la doctrina expuesta analizaremos las cuestiones planteadas.

II

Comenzaremos por examinar en primer lugar la actuación en general de las conferencias sectoriales.

De acuerdo al vigente artículo 5.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC), las conferencias sectoriales son órganos de cooperación de composición multilateral y de ámbito sectorial que reúnen a miembros del Gobierno, en representación de la Administración General del Estado, y a miembros de los Consejos de Gobierno, en representación de las Administraciones de las Comunidades Autónomas.

De otra parte el artículo 148 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), cuya regulación no ha entrado en vigor pero sirve de criterio interpretativo, establece que las conferencias sectoriales pueden ejercer funciones consultivas, decisorias o de coordinación orientadas a alcanzar acuerdos sobre materias comunes, y, en particular, pueden i) ser informadas sobre los anteproyectos de leyes y los proyectos de reglamentos del Gobierno de la Nación o de los Consejos de Gobierno de las Comunidades Autónomas cuando afecten de manera directa al ámbito competencial de las otras Administraciones Públicas o cuando así esté previsto en la normativa sectorial aplicable, bien a través de su pleno o bien a través de la comisión o el grupo de trabajo mandatado al efecto, ii) establecer planes específicos de cooperación entre Comunidades Autónomas en la materia sectorial correspondiente, procurando la supresión de duplicidades, y la consecución de una mejor eficiencia de los servicios públicos, iii) intercambiar información sobre las actuaciones programadas por las distintas Administraciones Públicas, en ejercicio de sus competencias, y que puedan afectar a las otras Administraciones, iv) establecer mecanismos de intercambio de información, especialmente de contenido estadístico, v) acordar la organización interna de la conferencia sectorial y de su método de trabajo, y, en fin, vi) fijar los criterios objetivos que sirvan de base para la distribución territorial de los créditos presupuestarios, así como su distribución al comienzo del ejercicio económico, de acuerdo con lo previsto en la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria (LGP).

En cuanto al ejercicio de esta última función, está recogida expresamente en el artículo 86 de la citada LGP.

En fin el artículo 151 de la LRJSP se ocupa de las decisiones que pueden adoptar las conferencias sectoriales, distinguiendo entre acuerdos, que suponen un compromiso de actuación en el ejercicio de las respectivas competencias de las Administraciones que forman parte de la conferencia, que son de obligado cumplimiento y directamente exigibles salvo para quienes hayan votado en contra, y recomendaciones, que tiene por finalidad expresar la opinión de la conferencia sectorial sobre un asunto que se somete a su consulta, que comprometen a los miembros de la conferencia sectorial a orientar

su actuación de conformidad con lo previsto en la recomendación salvo quienes hayan votado en contra.

Definidos la naturaleza, contenido de sus funciones y decisiones de las conferencias sectoriales, atenderemos a la concreta cuestión planteada.

Si bien desde el punto de vista subjetivo la conferencia sectorial como órgano colegiado no es, de acuerdo con los artículos 98.1 de la CE y 1 de la LG, la reunión del Gobierno o Consejo de Ministros, no es menos cierto que de las conferencias sectoriales forman parte miembros del Gobierno que, en tanto tales, están afectados por las limitaciones que, al Gobierno en funciones, le impone el artículo 21 de la LG.

Así las cosas, si bien las conferencias sectoriales no están como órganos sujetas a las limitaciones del artículo 21 de la LG, si lo están los miembros del Gobierno que formen parte de ellas, que no podrán exceder en su actuación como partícipes de la conferencia sectorial, del despacho ordinario de los asuntos públicos que puede acometer el Gobierno en funciones, salvo casos de urgencia debidamente acreditados o por razones de interés general cuya acreditación expresa así lo justifique.

Como vimos, por despacho ordinario de los asuntos públicos de acuerdo con la doctrina jurisprudencial citada en la nota de la Abogacía General, se entiende todos aquellos cuya resolución no implique el establecimiento de nuevas orientaciones políticas ni signifique condicionamiento, compromiso o impedimento para las que deba fijar el nuevo Gobierno.

Como dijimos se trata de un concepto jurídico indeterminado que ha de apreciarse, caso por caso, atendiendo a su naturaleza, a las consecuencias de la decisión a adoptar y al concreto contexto en que deba producirse.

Se trata pues de un análisis en extremo casuístico que impide determinar *a priori* que decisiones exceden o no del despacho ordinario de los asuntos, no obstante sí pueden establecerse criterios o pautas generales.

En primer lugar y respecto de la convocatoria de las conferencias sectoriales, como dijimos la conferencia como órgano colegiado de composición multilateral no entra en funciones, si bien se encuentran en funciones los miembros del Gobierno de la Nación que de ella participan, por lo que nada obsta a que puedan ser convocadas.

Cosa distinta son las decisiones que se incluyan en su orden del día, en cuya propuesta y adopción, ahí sí, operan las limitaciones del artículo 21 de la LG para los miembros del Gobierno en funciones que presiden o forman parte de la conferencia sectorial.

Esta limitación, como es lo propio de un órgano colegiado, se contrae al ámbito de acción del miembro del Gobierno que preside o participa en la conferencia sectorial, y, por tanto, exclusivamente, a su capacidad de propuesta y a la emisión de su voto sobre las decisiones que se planteen.

Entrando ya en la caracterización genérica –pues no es posible mayor concreción– de aquellos asuntos de los sometidos a la conferencia sectorial que son despacho ordinario de los asuntos públicos o exceden de tal caracterización, podemos distinguir tres tipos de decisiones.

En primer lugar aquellas que tienen naturaleza totalmente reglada, por cuanto todos sus elementos se encuentran determinados por la ley o norma reglamentaria que los regula, en este caso las decisiones que se adopten no son sino mera ejecución estricta de la Ley, formando pues parte de la función administrativa y no de la de dirección política, ex artículo 97 de la CE, por lo que no implican una nueva orientación política,

ni condicionan, comprometen o impiden la que deba adoptar el nuevo Gobierno. Estas decisiones podrían ser propuestas y votadas por los miembros del Gobierno en funciones que formen parte de la conferencia sectorial, al constituir un despacho ordinario de los asuntos públicos.

A continuación estarían las decisiones que no siendo regladas, porque alguno de sus elementos tienen naturaleza discrecional, el ámbito de apreciación del órgano carece de componentes políticos, limitándose a la concreción técnica o puramente administrativa de dichos elementos no reglados, en este sentido puede afirmarse, una vez más, que no implican una nueva orientación política, ni condicionan, comprometen o impiden las que deba fijar el nuevo Gobierno. Estas decisiones podrían ser propuestas y votadas por los miembros del Gobierno en funciones que formen parte de la conferencia sectorial, al constituir un despacho ordinario de los asuntos públicos.

En fin, las decisiones que no siendo regladas, porque alguno de sus elementos tienen naturaleza discrecional, el ámbito de decisión del órgano tiene un indudable componente político, de modo que su adopción implica una nueva orientación política, o condiciona, compromete o impide las que deba fijar el nuevo Gobierno. Estas decisiones no podrían ser propuestas ni votadas por los miembros del Gobierno en funciones que formen parte de la conferencia sectorial.

Aún en este último caso permite el artículo 21 de la LG que se propongan o se participe en su adopción por los miembros del Gobierno en funciones, cuando concurra bien una situación de urgencia, bien razones de interés general que lo justifiquen. En este caso la situación o razones deben justificarse expresamente en la propuesta, en las deliberaciones del órgano, o en la manifestación de voto, y ser recogidas en el Acta de la sesión correspondiente.

III

Las consideraciones antes expresadas respecto de la generalidad de las conferencias sectoriales difieren poco de las que se puedan señalar respecto al Consejo de Política Fiscal y financiera de las Comunidades Autónomas (CPFFCAA).

Entre las funciones del CPFFCAA, de acuerdo con el artículo 3.2 de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA), se encuentran las siguientes.

La coordinación de la política presupuestaria de las Comunidades Autónomas con la del Estado.

La emisión de los informes y la adopción de los acuerdos previstos en la Ley Orgánica 18/2001, Complementaria de la Ley General de Estabilidad Presupuestaria.

El estudio y valoración de los criterios de distribución de los recursos del Fondo de Compensación.

El estudio, la elaboración, en su caso, y la revisión de los métodos utilizados para el cálculo de los costos de los servicios transferidos a las Comunidades Autónomas.

La apreciación de las razones que justifiquen, en cada caso, la percepción por parte de las Comunidades Autónomas de las asignaciones presupuestarias, así como los criterios de equidad seguidos para su afectación.

La coordinación de la política de endeudamiento.

La coordinación de la política de inversiones públicas.

En general, todo aspecto de la actividad financiera de las Comunidades Autónomas y de la Hacienda del Estado que, dada su naturaleza, precise de una actuación coordinada.

De la generalidad de la enunciación de las funciones del CPFFCAA que contiene la LOFCA no es posible determinar *a priori*, más allá de los criterios generales sentados en el apartado anterior de este informe, qué decisiones pueden ser propuestas por el Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas como Presidente, al igual que las decisiones que pueden ser votadas por él, en tanto permanezca el Gobierno en funciones, todo ello sin perjuicio de que tales limitaciones –que se refieren a las decisiones propuestas, deliberadas y votadas–, no impiden que el Excmo. Sr. Ministro pueda convocar el CPFFCAA conforme a lo dispuesto en el artículo 6 de su Reglamento.

Por lo expuesto ofrezco como,

CONCLUSIONES

Primera. Las conferencias sectoriales como órganos colegiados no son, de acuerdo con los artículos 98.1 de la Constitución Española y 1 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, reunión del Gobierno o Consejo de Ministros, por lo que no están en funciones y pueden ser convocadas.

Si de las conferencias sectoriales forman parte miembros del Gobierno, aquellos están afectados por las limitaciones que, al Gobierno en funciones, le impone el artículo 21 de la Ley 50/1997.

La limitación se contrae al ámbito de acción del miembro del Gobierno que preside o participa en la conferencia sectorial, es decir exclusivamente a su capacidad de propuesta y a la emisión de su voto sobre las decisiones que se planteen.

Segunda. De conformidad a que constituyan o no despacho ordinario de los asuntos públicos hay que distinguir las siguientes actuaciones.

Aquellas que tienen naturaleza totalmente reglada, en este caso las decisiones que se adopten no son sino mera ejecución estricta de la Ley, por lo que no implican una nueva orientación política, ni condicionan, comprometen o impiden la que deba adoptar el nuevo Gobierno. Estas decisiones podrían ser propuestas y votadas por los miembros del Gobierno en funciones que formen parte de la conferencia sectorial, al constituir un despacho ordinario de los asuntos públicos.

Las decisiones que no siendo regladas, el ámbito de apreciación del órgano carece de componentes políticos, limitándose a la concreción técnica o puramente administrativa de dichos elementos no reglados, no implican una nueva orientación política, ni condicionan, comprometen o impiden las que deba fijar el nuevo Gobierno. Estas decisiones podrían ser propuestas y votadas por los miembros del Gobierno en funciones que formen parte de la conferencia sectorial al constituir un despacho ordinario de los asuntos públicos.

Las decisiones que no siendo regladas, el ámbito de decisión del órgano tiene un indudable componente político, de modo que su adopción implica una nueva orientación política, o condiciona, compromete o impide las que deba fijar el nuevo Gobierno. Estas decisiones no podrían ser propuestas ni votadas por los miembros del Gobierno

en funciones que formen parte de la conferencia sectorial en este caso el Consejo de Política Fiscal y financiera de las Comunidades Autónomas.

En este último caso permite el artículo 21 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, que se propongan o se participe en su adopción por los miembros del Gobierno en funciones, cuando concurra bien una situación de urgencia, bien razones de interés general que lo justifiquen.

Tercera. Estos criterios son aplicables al Sr. Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas en tanto Presidente del Consejo de Política Fiscal y Financiera de las Comunidades Autónomas, al ser este una conferencia sectorial.

