



Consejo Consultivo de Canarias

## DICTAMEN 111/2001

La Laguna, a 11 de octubre de 2001.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias en relación con el *Proyecto de Decreto por el que se establece el empleo de la firma electrónica en los procedimientos administrativos de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias (EXP. 127/2001 PD)\**.

## FUNDAMENTOS

### I

1. Mediante escrito de 2 de agosto de 2001, el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno interesa, al amparo de lo dispuesto en los arts. 10.6 de la Ley 4/84, de 6 de julio, del Consejo Consultivo, y 22.3 de la Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril, del Consejo de Estado (LOCE), preceptivo Dictamen sobre el Proyecto de Decreto por el que se establece el empleo de la firma electrónica en los procedimientos administrativos de la Administración pública de la Comunidad Autónoma (PD).

La solicitud de Dictamen viene acompañada de, entre otros, los preceptivos Informes de legalidad acierto y oportunidad y del Servicio Jurídico, así como del certificado del Acuerdo gubernativo de solicitud de Dictamen. Se cumplen, pues, los requisitos de procedimiento previstos por la legislación aplicable para la tramitación y conclusión del procedimiento de elaboración de una norma reglamentaria.

2. En relación con la preceptividad de la solicitud de Dictamen en este supuesto, en el que se ejerce una competencia de la Comunidad Autónoma (CAC) de desarrollo legislativo y, por ende, de bases normativas estatales, ha de recordarse brevemente que, aun cuando este Organismo ha advertido la diferencia existente entre un Reglamento propiamente ejecutivo o de ejecución de Ley y otro de desarrollo de

---

\* **PONENTE:** Sr. Yanes Herreros.

normas básicas estatales, tanto formal como aun materialmente y, desde luego, normativamente, sin embargo el Tribunal Supremo considera preceptivo solicitar Dictamen previo en ambos casos, con una interpretación extensiva del citado artículo 22.3, LOCE, en cuanto sostiene que en uno y otro supuesto de ejercicio de la potestad reglamentaria se produce ejecución normativa en sentido de desarrollo de normas legales.

## II

1. La expresa invocación del art. 22.3, LOCE parece suponer que se entiende que el Decreto proyectado se dicta en ejecución de una Ley o disposición con fuerza de ley. En nuestro caso, el Real Decreto-Ley (RDL) 4/1999, de 17 de diciembre, sobre firma electrónica. Esto es, que se tiene como fundamento normativo del correspondiente ejercicio de la potestad reglamentaria una disposición de carácter general del Estado: el Real Decreto-Ley de referencia sería el acto normativo que opera como presupuesto habilitante para que el Gobierno autonómico ejerciera dicha potestad.

Sobre este extremo, en Dictámenes anteriores se ha expresado reiteradamente la posición de este Consejo según la que, en el sistema de fuentes de producción del Derecho de nuestro Ordenamiento Jurídico, la Ley estatal no puede ser presupuesto habilitante del ejercicio de la potestad reglamentaria de los Gobiernos autonómicos de aquellas Comunidades Autónomas con competencia legislativa en la materia por esa Ley estatal regulada. Y que, cuando concretamente la competencia autonómica es de desarrollo legislativo, la ordenación a establecer por los órganos autonómicos con potestad normativa ha de instrumentarse conforme al sistema de fuentes previsto en el respectivo Estatuto de Autonomía, de modo que, en todo caso, el ejercicio de tal competencia debe producirse mediante Ley formal si la materia objeto de regulación está reservada constitucional o estatutariamente a dicho acto-fuente.

En síntesis, la doctrina de este Consejo puede concretarse en los siguientes puntos:

1º. La legislación básica estatal carece de fundamentación constitucional para habilitar directamente al Gobierno autónomo el ejercicio de su potestad reglamentaria, debiendo ser la Ley autonómica quien lo prevea.

2º. En general y ordinariamente, la instrumentación adecuada para el desarrollo de las bases estatales es la Ley autonómica, aunque extraordinariamente cabe desarrollar normativa básica estatal, legal o reglamentaria, por Reglamento autonómico siempre que la materia a regular no esté reservada a la Ley por el Estatuto o la Constitución.

3º. Similarmente, puede admitirse la regulación de una materia sobre la que exista competencia autonómica mediante Reglamento directamente y sin necesidad de Ley previa, salvo asimismo que esté reservada a regulación legal y sin perjuicio de su derogación por la Ley que pueda establecerse en tal materia posteriormente.

4º. Consecuentemente, sin Ley autonómica que le sirva de cobertura un Reglamento del Gobierno autonómico no puede ordenar inmediatamente materias constitucional o estatutariamente reservadas en su regulación, inicial y fundamentalmente, a la Ley formal, sea la competencia autonómica ejercida "exclusiva" o de desarrollo, en cuyo caso le estaría vedado el directo de las bases normativas estatales.

2. En el presente caso, resulta evidente que, como en otras ocasiones, no solo se opera con el presupuesto jurídico erróneo señalado, sino que a ello se le une la ausencia de referencia a la competencia de la CAC explicitada en el art. 33.6 del Estatuto de Autonomía, ejercitada por lo demás para establecer la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas Canarias.

Esta omisión hace pasar indebidamente desapercibida cuestiones formales o normativas esenciales cuales son la adecuada instrumentación normativa de la competencia autonómica de desarrollo "legislativo", que, como regla, ha de insistirse en que debiera ser mediante Ley formal y no mediante Reglamento, y, sobre todo, el obstáculo a la regulación reglamentaria de materia sometida a reserva de Ley, siendo inválida la norma reglamentaria que la ordenara sin Ley autonómica previa.

Inadecuación ésta que, salvo la observación puntual que a continuación se expondrá, no se presenta en esta ocasión, pues en general el contenido del PD analizado no incide normativamente en materia sujeta a la indicada reserva legal, constitucional o estatutariamente prevista.

Justamente, la observación antes señalada se refiere a la previsión del artículo 5.1 del Proyecto reglamentario, en cuanto que, no discutiéndose desde luego la competencia de la CAC para regular la cuestión a la que tal precepto se refiere, sin embargo, separándose éste de la regulación básica a desarrollar recogida en el RDL 4/1999, como constitucionalmente puede hacer dada la naturaleza propiamente legislativa y no reglamentaria de la competencia de desarrollo normativo actuada, incide al hacerlo en materia con reserva legal que, por tanto, debe ser primeramente ordenada por Ley autonómica, a ejecutar en su caso por el correspondiente Reglamento ejecutivo, y no por un Reglamento autónomo directamente.

### III

En cualquier caso, la normativa reglamentaria proyectada se ajusta correctamente a las previsiones del RDL 4/1999, respetando en particular su carácter de regulación básica en la materia a todos los efectos. Por ello, sus preceptos no son susceptibles de reparos relevantes (cfr. artículos 2, 3 y 4 del Proyecto en relación con los artículos 4, 11 y 15, o 12 y 19 del RDL, respectivamente).

No obstante, cabría señalar, de una parte, la excesiva llamada a la potestad reglamentaria de segundo grado para ordenar cuestiones que en el PD sólo se indican o se exponen sucintamente; y, de otra, que del contenido de la norma proyectada se desprende no sólo la ordenación, aunque limitada, de los procedimientos administrativos por métodos electrónicos e informáticos, sino también la posibilidad de interesar información, realizar gestiones y realizar trámites por vía telefónica [disposiciones adicionales segunda y tercera], siendo ésta una actuación que no tiene acomodo en la intitulación del PD, ni está contemplada en las normas que son objeto de desarrollo.

Como observaciones puntuales se efectúan las siguientes:

#### **Intitulación.-**

No parece adecuada por cuanto que el PD, más que establecer el empleo de la firma electrónica, lo que hace es autorizarlo o permitirlo y darle eficacia jurídica, regulándolo.

**Art. 2.-**

Es inadecuado en la referencia "de conformidad con (...)", pues, como se ha razonado en el Fundamento II, la legislación estatal citada no constituye el fundamento de la competencia que se le reconoce al miembro del Gobierno autonómico mencionado.

**Arts. 4.2 y 5.3.-**

Debieran ser objeto de aclaración estos preceptos relativos a la aprobación de 'normas' o 'requerimientos técnicos' que hacen posible el acceso a la tramitación administrativa o que hacen efectivo el servicio de que se trata.

**Art. 5.1.-**

Los "actos" no pueden ser objeto de transmisión y recepción, pudiéndolo ser datos que los identifican o documentos que los materializan.

**Disposiciones adicionales primera y tercera.-**

Propiamente son disposiciones finales, debiendo adaptarse las fechas afectadas a la efectiva aprobación del Decreto.

**Disposición adicional cuarta.-**

Contiene previsiones tanto de carácter propiamente adicional (apartado 3), como otras de orden temporal propias del Derecho transitorio (apartados 1 y 2).

## C O N C L U S I O N E S

1.- Según se expone en el Fundamento II, la CAC tiene competencia de desarrollo legislativo para regular la materia objeto del PD analizado, debiéndose ejercer la misma en la forma y con los límites explicitados en dicho Fundamento.

2.- Salvo la objeción expresada en el Punto 2 del Fundamento II al precepto del art. 5.1 del PD analizado, en cuanto regula indebidamente por su rango reglamentario materia sometida a reserva de Ley formal, la regulación reglamentaria proyectada es conforme a Derecho y, en particular, respeta la normativa básica a desarrollar.

3.- Se formulan diversas observaciones técnicas al contenido normativo del PD en el Fundamento III.