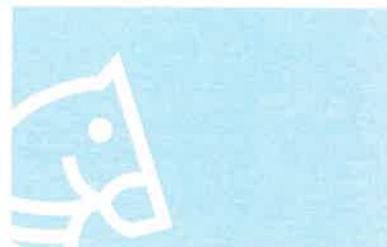


+Lectura
GRATIS
en la nube

ACTUALIDAD



Derecho Administrativo 2021

Directores:

*Enrique Ortega Burgos
Federico Pastor Ruiz*

Coordinadores:

*Luis Moll Fernández-Figares
Pedro Rubio Escobar
Pedro González Torroba
Luis Sánchez Socías
Plácido Molina Serrano
Francisco Uría Fernández*



tirant
lo blanch

DERECHO ADMINISTRATIVO 2021

COMITÉ CIENTÍFICO DE LA EDITORIAL TIRANT LO BLANCH

MARÍA JOSÉ AÑÓN ROIG

*Catedrática de Filosofía del Derecho
de la Universidad de Valencia*

ANA CAÑIZARES LASO

*Catedrática de Derecho Civil
de la Universidad de Málaga*

JORGE A. CERDIO HERRÁN

*Catedrático de Teoría y Filosofía de Derecho.
Instituto Tecnológico Autónomo de México*

JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ

*Ministro en retiro de la Suprema
Corte de Justicia de la Nación y
miembro de El Colegio Nacional*

EDUARDO FERRER MAC-GREGOR POISOT

*Juez de la Corte Interamericana
de Derechos Humanos
Investigador del Instituto de
Investigaciones Jurídicas de la UNAM*

OWEN FISS

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

JOSÉ ANTONIO GARCÍA-CRUCES GONZÁLEZ

*Catedrático de Derecho
Mercantil de la UNED*

LUIS LÓPEZ GUERRA

*Catedrático de Derecho Constitucional
de la Universidad Carlos III de Madrid*

ÁNGEL M. LÓPEZ Y LÓPEZ

*Catedrático de Derecho Civil
de la Universidad de Sevilla*

MARTA LORENTE SARIÑENA

*Catedrática de Historia del Derecho
de la Universidad Autónoma de Madrid*

JAVIER DE LUCAS MARTÍN

*Catedrático de Filosofía del Derecho y
Filosofía Política de la Universidad de Valencia*

VÍCTOR MORENO CATENA

*Catedrático de Derecho Procesal
de la Universidad Carlos III de Madrid*

FRANCISCO MUÑOZ CONDE

*Catedrático de Derecho Penal de la
Universidad Pablo de Olavide de Sevilla*

ANGELIKA NUSSBERGER

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

HÉCTOR OLASOLO ALONSO

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

LUCIANO PAREJO ALFONSO

*Catedrático de Derecho Administrativo
de la Universidad Carlos III de Madrid*

TOMÁS SALA FRANCO

*Catedrático de Derecho del Trabajo y de la
Seguridad Social de la Universidad de Valencia*

IGNACIO SANCHO GARGALLO

*Magistrado de la Sala Primera (Civil)
del Tribunal Supremo de España*

TOMÁS S. VIVES ANTÓN

*Catedrático de Derecho Penal
de la Universidad de Valencia*

RUTH ZIMMERLING

*Catedrática de Ciencia Política de la
Universidad de Mainz (Alemania)*

Procedimiento de selección de originales, ver página web:

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

DERECHO ADMINISTRATIVO 2021

ENRIQUE ORTEGA BURGOS
FEDERICO PASTOR RUIZ

Directores



Coordinadores

tirant lo blanch

Valencia, 2021

Copyright © 2021

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

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

Colección dirigida por:
ENRIQUE ORTEGA BURGOS

© Enrique Ortega Burgos
Federico Pastor Ruiz y otros

© TIRANT LO BLANCH
EDITA: TIRANT LO BLANCH
C/ Artes Gráficas, 14 - 46010 - Valencia
TELEF.: 96/361 00 48 - 50
FAX: 96/369 41 51
Email: tlb@tirant.com
www.tirant.com
Librería virtual: www.tirant.es
DEPÓSITO LEGAL: V--2021
ISBN: 978-84-1397-162-9

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

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

Índice

DERECHO ADMINISTRATIVO GENERAL

Comisiones de servicio tras la sentencia del Tribunal Supremo de 24 de junio de 2019: una visión práctica	15
JESÚS ALMELA CHANZÀ <i>Jefe de Sección de Recursos Humanos del Ayuntamiento de Gandía (Valencia)</i>	
JOSÉ VICENTE VIVÓ CASELLES <i>Técnico de administración general del Servicio de Recursos Humanos del Ayuntamiento de Sueca (Valencia)</i>	
Las causas de nulidad de pleno derecho de los actos administrativos en la doctrina del Consejo de Estado.....	35
BORJA ARAUJO ARCE <i>Abogado del Estado. Experto nacional destacado en la Comisión Europea</i>	
La ejecución de los acuerdos de mediación Contencioso-Administrativa.....	57
ANA MARÍA BARRACHINA ANDRÉS <i>Letrado-Asesor Jurídico del Ayuntamiento de Alicante</i>	
La perspectiva de género en el Derecho Administrativo	79
CRISTINA CALVO LANGDON <i>Abogada del Estado-Adjunta en el Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital</i>	
Gobierno y Administración: zonas de penumbra.....	101
PABLO DE LA CRUZ LÓPEZ <i>Letrado del Gobierno de Cantabria (exc.) y socio de Ruiz Gallardón Abogados Presidente de la Comisión Académica-Letrados de Gobierno CC.AA.</i>	
La participación de las personas físicas en la campaña electoral a través de las redes sociales a la luz de la doctrina de la JEC. Retos de futuro.....	119
ANTONIO DORADO SÁNCHEZ <i>Asociado Principal en Cuatrecasas, profesor de Derecho Constitucional del Instituto Superior de Derecho y Economía. Doctorando en Derecho Universidad Rey Juan Carlos</i>	
La influencia del Derecho Anglosajón en la responsabilidad patrimonial administrativa en España	143
LOURDES MORATE MARTÍN <i>Letrada consistorial Ayuntamiento de Oviedo</i>	

La responsabilidad patrimonial concurrente de las Administraciones Públicas. Algunas acotaciones a un régimen jurídico inacabado.....	161
TOMÁS NAVALPOTRO BALLESTEROS	
<i>Letrado-Jefe del Serv. Jurídico, Consejería de Políticas Sociales, Familias, Igualdad y Natalidad de la Comunidad de Madrid.</i>	
<i>Profesor Asociado de Derecho Administrativo</i>	

CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO

Importancia de las personas con discapacidad en la Ley de Contratos del Sector Público.....	183
GERMÁN ALONSO-ALEGRE FERNÁNDEZ DE VALDERRAMA	
<i>Socio responsable Dpto. de Derecho Público, Administrativo y Regulatorio de Mazars Tax & Legal. Experto para la Unión Europea en el ámbito de la contratación pública.</i>	
El contrato menor: régimen actual y perspectivas de futuro. ¿Evolución o involución?.....	205
ANTONIO LUIS BAÑÓN RODRÍGUEZ	
<i>Asociado Sénior - Departamento de Derecho Público y Sectores Regulados de Deloitte Legal</i>	
Alternativas para la agilización de la tramitación de los procedimientos de contratación del sector público por razones de urgencia	227
FRANCISCO A. BRAVO VIRUMBRALES	
<i>Letrado de la Comunidad de Madrid-Letrado Jefe</i>	
<i>Presidente de la Asociación de Letrados de la Comunidad de Madrid</i>	
El régimen jurídico de los contratos no sujetos a regulación armonizada por razón de su objeto.....	249
JORGE GONZÁLEZ CORTADE	
<i>Director General de la Asesoría Jurídica del Ayuntamiento de Madrid. Abogado del Estado</i>	
El reequilibrio económico en las concesiones a raíz del COVID-19	275
JAVIER GUILLÉN CARAMÉS	
<i>Catedrático de Derecho Administrativo URJC</i>	
<i>Consultor Académico Herbert Smith Freehills Spain LLP</i>	
La contratación pública como política transversal para paliar las consecuencias económicas del COVID-19.....	297
LUIS MANENT ALONSO	
<i>Abogado de la Generalitat</i>	
<i>Letrado del Consejo Jurídico</i>	
<i>Consultivo de la Comunidad Valenciana</i>	

La naturaleza jurídica de las concesiones demaniales dimanantes del contrato de concesión de obra pública, con especial referencia a la construcción y explotación de puertos deportivos.....	337
---	-----

JOSÉ CARLOS PÉREZ BERENJENA

Abogado. Ontier

¿Cómo elegir el procedimiento de adjudicación más adecuado para licitar un contrato público?.....	357
---	-----

DIEGO PÉREZ MARTÍNEZ

Director de la División Jurídico-Institucional de la Autoridad

Independiente de Responsabilidad Fiscal. Abogado del Estado

Contratación pública y protección de datos.....	381
---	-----

JOSÉ LUIS PIÑAR MAÑAS

Catedrático de Derecho Administrativo. Universidad CEU-San Pablo de Madrid

Of Counsel. CMS Albiñana & Suárez de Lezo

INMOBILIARIO Y URBANISMO

El recurso indirecto del art. 26 De la Ley de la Jurisdicción y el Urbanismo.....	405
---	-----

RAMÓN DÍAZ MURIAS

Abogado/Ltrado del Ayuntamiento de Piélagos

La distribución de riesgos en los contratos de construcción internacionales, gestión adecuada de los proyectos, disminución de la litigiosidad y control de costes y plazos.....	423
--	-----

SILVIA LÓPEZ JIMÉNEZ

Roca Junyent

Las viviendas vacías a través de las diferentes regulaciones autonómicas	451
--	-----

NATALIA PIFARRÉ ESPEJO

Abogada especialista en derecho público, urbanismo y medioambiente

La evolución del régimen jurídico de la primera ocupación de edificaciones.....	475
---	-----

NATALIA RUIGÓMEZ RUIGÓMEZ

Abogada del Departamento de Derecho Regulatorio de PwC Tax & Legal

RAFAEL FERNÁNDEZ BAUTISTA

Socio del Departamento de Derecho Regulatorio de PwC Tax & Legal. Doctor

en Derecho. Profesor de Derecho Administrativo de la Universidad de Barcelona

Especialidades sectoriales en la implantación de instalaciones de suministro de carburantes para vehículos: el conflicto con el planeamiento urbanístico	493
--	-----

JAIME TIENZA FERNÁNDEZ

Ltrado del Ayuntamiento de Santiago de Compostela

Ltrado del Ayuntamiento de Leganés (en servicio en otras AAPP)

TRIBUTARIO

El sustituto del contribuyente y el no pago de impuestos por la pandemia del COVID-19	519
JOAQUIM BOTANCH ALBÓ	
<i>Abogado asociado en Roca Junyent SLP (Litigación tributaria)</i>	
Derivación de responsabilidad tributaria al órgano de administración.....	535
ÁLVARO PANIAGUA RICO	
<i>Asociado Principal de Uría Menéndez Abogados, S.L.P.</i>	
La actividad de comercialización eléctrica en el impuesto sobre Actividades Económicas	557
JESÚS Mª ROYO CRESPO	
<i>Letrado de la Diputación Provincial de Zaragoza.</i>	
<i>Presidente de la Asociación de Letrados de Entidades Locales de España.</i>	

ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA

La concesión directa de subvenciones por razones de interés público, social, económico, humanitario, u otras debidamente justificadas	577
ALFONSO CODES CALATRAVA	
<i>Socio en CMS Albiñana & Suárez de Lezo</i>	
<i>Abogado del Estado en excedencia</i>	
Nuevo régimen de control de las inversiones extranjeras en la UE y en España.....	595
JOSÉ LUIS GARCÍA DE CAL	
<i>Doctor en Derecho por la Universidad de Valladolid</i>	
<i>Abogado en Cuatrecasas</i>	
Acciones colectivas en el ámbito de los consumidores y usuarios: problemas prácticos y propuestas de regulación	609
IGNASI GAY QUINZÁ Y MARTA ESTRADA NOVO	
<i>Asociados de Uría Menéndez Abogados, S.L.P.</i>	
Especialidades en materia de subvenciones aplicables a las fundaciones del Sector Público Estatal al amparo de la actual redacción de la disposición adicional decimosexta de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones	633
ANTONIO JIMÉNEZ-CLAR HERNÁNDEZ	
<i>Abogado del Estado-Jefe en el Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones</i>	
La ruptura del consenso en educación: la prioridad de la escuela pública y la eliminación de la demanda social en el proyecto de ley de modificación de la Ley Orgánica de Educación (LOMLOE) vulneran el artículo 27 de la Constitución y el Derecho Comunitario Primario	651
JOSÉ MATEU ISTURIZ Y LUIS SÁNCHEZ SOCÍAS	
<i>Abogados del Estado (excedentes), abogados</i>	

Libre prestación de servicios y competencias autonómicas: el caso de las agencias de viajes online.....	669
HELENA VILLENA ROMERA Y BORJA FERNÁNDEZ BURGUEÑO	
<i>Abogados del Departamento de Derecho Administrativo y Sectores Regulados de Hogan Lovells International LLP</i>	

ENTIDADES LOCALES

Falta de autonomía en la contratación pública de los pequeños municipios	693
FRANCISCO JAVIER DURÁN GARCÍA	
<i>Doctor en Derecho por ICADE - Universidad Pontificia Comillas (Madrid)</i>	
<i>Letrado-Asesor Jurídico del Ayuntamiento de Villafranca de los Barros</i>	
El juramento o promesa de acatamiento del estatuto de autonomía en las corporaciones locales y el uso de fórmulas imaginativas.....	715
ENRIQUE FLIQUETE LLISO	
<i>Abogado. Profesor Derecho Constitucional Universitat de València</i>	
<i>Vicepresidente del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana</i>	
¿Pueden los Ayuntamientos erigirse coactivamente en vigilantes remunerados de los bienes de los particulares?.....	739
JUAN MANUEL HERRERO DE EGAÑA ESPINOSA DE LOS MONTEROS	
<i>Of Counsel Deloitte Legal</i>	



El juramento o promesa de acatamiento del estatuto de autonomía en las corporaciones locales y el uso de fórmulas imaginativas

ENRIQUE FLIQUETE LLISO

*Abogado. Profesor Derecho Constitucional Universitat de València
Vicepresidente del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana*

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN. 2. EL JURAMENTO O PROMESA PARA EL EJERCICIO DEL CARGO PÚBLICO. 2.1. Límites al ejercicio del derecho de sufragio pasivo del art. 23.2 CE. 2.2. La regulación del juramento o promesa de acatamiento a la Constitución. 2.3. La justificación constitucional del juramento o promesa de acatamiento y las posibilidades de alteración de la fórmula ritual. 3. JURAMENTO O PROMESA DE ACATAMIENTO DEL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE LOS CONCEJALES. 3.1. El requisito del juramento o promesa de acatamiento de los Concejales. 3.2. La exigencia de juramento o promesa de acatamiento al Estatuto de Autonomía de la Comunitat Valenciana. 3.3. Primera conclusión: no es exigible el juramento o promesa de acatamiento al Estatuto de Autonomía para adquirir la plena condición de Concejal. 4. EL USO DE FÓRMULAS IMAGINATIVAS PARA EL JURAMENTO O PROMESA DE ACATAMIENTO DEL ESTATUTO DE AUTONOMÍA: LA UTILIZACIÓN DEL TÉRMINO "PAÍS VALENCIANO". 4.1. El juramento o promesa de acatamiento del "estatuto de autonomía del país valenciano". 4.2. Inexistencia del país valenciano y del supuesto estatuto de autonomía del país valenciano. 4.3. El término país valenciano y su inocuidad jurídica para la validez del juramento o promesa de acatamiento a la Constitución.



1. INTRODUCCIÓN

El art. 23 Constitución Española, consagra el derecho fundamental al sufragio activo y pasivo, y lo hace, respecto al sufragio pasivo, en su apartado 2º: “Asimismo, tienen derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, con los requisitos que señalen las leyes”. La configuración legal del derecho fundamental al acceso a los cargos públicos determina que los requisitos para tal acceso deban estar previstos en normas de rango legal. Tal exigencia deviene tanto por la específica previsión del art. 23.2 CE, como por la aplicación del principio de reserva de ley del art. 53.1 CE: “Los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo segundo del presente Título vinculan a todos los poderes públicos. Sólo por ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades, que se tutelarán de acuerdo con lo previsto en el artículo 161, 1, a)”. E, igualmente, y respecto al desarrollo de los derechos fundamentales y las libertades públicas, por la reserva de ley orgánica *ex* art. 81.1 CE.

La exigencia de norma de rango legal, en cuanto a la adquisición de la plena condición de Concejal, se cumple con la previsión establecida en el art. 108.8º, Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General: “En el momento de tomar posesión y para adquirir la plena condición de sus cargos, los candidatos electos deben jurar o prometer acatamiento a la Constitución (...)”. Y la fórmula concreta consta en el art. 1 del Real Decreto 707/1979, de 5 de abril, que establece el juramento en cargos y funciones públicas.

Véase que, en las normas transcritas, no se efectúa mención alguna a la exigencia de juramento o promesa de acatamiento a los Estatutos de Autonomía, sino que tal exigencia se limita, únicamente, a la Constitución Española. No obstante, desde la Administración autonómica valenciana se dictan instrucciones para la constitución de las corporaciones locales en las cuales, expresamente, establece la exigencia de jurar o prometer acatamiento al Estatuto de Autonomía. Siendo así, ¿Existe alguna obligación de jurar o prometer acatamiento al Estatuto de Autonomía de la Comunitat Valenciana para el acceso al cargo de Concejal? Y en su caso, ¿sería válido el juramento o promesa de acatamiento al Estatuto de Autonomía del “País Valenciano”, término utilizado por algunos concejales electos en su toma de posesión?

2. EL JURAMENTO O PROMESA PARA EL EJERCICIO DEL CARGO PÚBLICO

La configuración legal del derecho de sufragio pasivo en el art. 23. 2 CE, supone que la determinación su ámbito ejercicio, límites, incluso su contenido mismo, deba realizarse por normas con rango de ley. Así, la concreta determinación de los derechos que forman parte del acceso al cargo público es misión que compete al legislador —tanto orgánico como ordinario—. Pero, y por otra parte, la concreción de los requisitos para el acceso al cargo público también corresponde del legislador, excluyéndose a tal fin cualquier otra categoría normativa inferior a las leyes.

En el ámbito de los requisitos para el acceso al cargo público, adquiere relevancia —tanto por la conflictividad que ha generado, como por su significado simbólico— la exigencia de juramento o promesa de acatamiento a la Constitución (que en el ámbito autonómico se extiende en algunos supuestos al acatamiento del estatuto de autonomía). La necesidad de exteriorizar mediante un acto simbólico el compromiso de ejercicio del cargo público en el cumplimiento de la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico —implícito en la primera—, plantea la necesidad de cohonestar tal manifestación ritual con el derecho a la libertad ideológica y, por otra parte, la exigibilidad de tal manifestación, en la medida que el cumplimiento de la Constitución no se hace pender de tal juramento o promesa, sino que es un mandato imperativo del constituyente, que obliga a todos los ciudadanos y poderes públicos, por *mor* del art. 9.1 CE.

2.1. Límites al ejercicio del derecho de sufragio pasivo del art. 23.2 CE

El derecho de sufragio pasivo no es un derecho ilimitado. Cuando el constituyente dota al mismo de rango de derecho fundamental fundamentalísimo, lo hace desde la plenitud del significado del pluralismo político como valor superior del ordenamiento jurídico en el art. 1.1. CE, y que se instrumenta por el cauce de participación previsto en su art. 6: los partidos políticos. Tales manifestaciones son expresión determinante de la asunción del Estado democrático en la Constitución, matizado con el principio de re-

presentación del art. 23.1 al excluir la constitucionalización de instituciones de democracia directa.

La necesidad de establecer un cauce para la efectividad del principio representativo, se entiende concurrente tanto respecto al derecho de participar en los asuntos públicos por sí o por medio de representantes (sufragio activo), como para el acceso al cargo público en condiciones de igualdad (sufragio pasivo). En ambos supuestos, la participación está determinada por el desarrollo normativo del derecho, que —como anticipábamos— no es de carácter absoluto.

Centrando la cuestión en el derecho de sufragio pasivo se diferencian en el art. 23.2 CE dos conceptos jurídicos con una proyección y significado dispar: el acceso a la función pública, y el acceso al cargo público. Una diferenciación que va a tener trascendencia en cuanto a la cuestión objeto de análisis en la presente, pero que el propio constituyente ha querido deslindar, aunque lo integre en el mismo derecho fundamental, a lo largo del texto constitucional.

De una parte, el derecho de acceso a la función pública “en condiciones de igualdad”, se institucionaliza en el Título IV de la Constitución “Del Gobierno y de la Administración” y, en particular, en el art. 103.3. “La ley regulará (...) el acceso a la función pública de acuerdo con los principios de mérito y capacidad (...)”. El empleado público, elemento humano de la estructura de la Administración, que configura una parte del contenido de las funciones que la Constitución encomienda al Gobierno. La lectura conjunta del art. 23.2 y el 103.3, conducen a establecer que la doble remisión a ley en el caso de acceso a la función pública, no supone un mecanismo reforzado de sometimiento a la norma, sino la concreción de los principios que deberá explicitar la ley reguladora de tal acceso, que no será la misma que la que discipline los requisitos para el acceso al cargo público, aunque se mencione para ambos en el mismo art. 23.2 CE.

Y con una naturaleza diferente, el derecho de acceso al cargo público, predicando las mismas condiciones de igualdad que respecto a la función pública, pero sin otra relación entre ambas que el carácter público de la misión a desempeñar. Así, el entronque del derecho de acceso al cargo público encuentra su primera referencia, inmediata, en el Título III de la Constitución, al regular la composición del Congreso y el Senado, tal vez como arquetipo

de la fórmula representativa. Pero que, igualmente, cabrá afirmar de los diferentes cargos que componen el poder ejecutivo y las estructura de poder territorial, comenzando por las comunidades autónomas (parlamentos autonómicos y consejos de gobierno) y continuando por los Alcaldes y concejales en la Administración local (art. 140 CE).

El sometimiento de los cargos públicos a la Constitución y al resto del ordenamiento, se determina en la previsión genérica del imperio de la Ley del art. 9.1 CE. Un imperio no condicionado, y, por tanto, no determinado por la voluntad del cargo público. La ley se aplicará al cargo público, y su contravención determinará un ilícito, sin que deba mediar una declaración expresa del cargo público de someter su actuación a la Constitución. Por su parte, el ejercicio de la función pública, además de la cláusula de imperio del art. 9.1 CE, tiene su propia formulación en el art. 103.1 CE derivada del principio de legalidad de la Administración, al establecer la presunción *iuris tantum* de sometimiento pleno a la ley y al Derecho.

En ambos casos, el contenido del derecho de sufragio pasivo, se somete a los requisitos que señalen las leyes. Los requisitos para “acceder” son pues el elemento determinante del derecho fundamental, ya que van a conformar su contenido esencial y condicionar la legitimidad de su ejercicio. En este sentido, los requisitos para acceder al cargo público configuran, en esencia, el propio acceso al cargo público, pues sin cumplir tales requisitos legales no es posible acceder ni, por tanto, se estaría ante el ejercicio legítimo del derecho de sufragio pasivo del art. 23.2 CE. La limitación es consustancial al propio derecho de tal forma que en el contenido esencial del derecho se encuentra la necesidad del cumplimiento de los requisitos que la leyes señalen.

En la STC 8/1985, de 25 de enero de 1985, se indica que:

“La posibilidad de establecer condiciones o límites para el ejercicio de los derechos reconocidos por el art. 23 de la Constitución no queda ciertamente excluido por el mandato constitucional. Ni la elección de representantes ni la asunción o ejercicio de su función por éstos pueden llevarse a cabo sin normas que disciplinen el ejercicio de los derechos constitucionalmente garantizados; mientras que, de otra parte, el reconocimiento del derecho de los ciudadanos a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos se produce de modo expreso «con los requisitos que señalen las leyes» (...)” (FJ 4º).

La remisión a la ley que establecerá los requisitos para el acceso al cargo conforma un mandato concreto del constituyente a efecto de determinar su contenido. No se trata de la previsión de regulación del ejercicio del derecho fundamental, establecida en el art. 53.1 CE, ni de la reserva de ley orgánica para el desarrollo del derecho fundamental, prevista en el art. 81.1 CE. Se trata del contenido mismo del derecho fundamental. De esta forma los requisitos de acceso al cargo público son indisolubles del ejercicio del derecho fundamental; sin el cumplimiento de los requisitos, no es invocable el sufragio pasivo, pues el contenido esencial de éste está integrado por los límites establecidos por la ley. En consecuencia, el núcleo del derecho no está limitado, sino que se define a partir de los requisitos legales necesarios para su ejercicio.

2.2. La regulación del juramento o promesa de acatamiento a la Constitución

La obligación normativa constitucional establecida en el art. 23.2 CE, se cumple con la aprobación de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General (en adelante, LOREG), que asume la regulación del derecho de sufragio activo y pasivo para todos los ciudadanos, determina los requisitos para su ejercicio, y se desarrolla el derecho desde la reserva de ley orgánica del art. 81.1 CE¹. El ámbito de aplicación de la norma es el que determina su art. 1: elecciones de diputados y senadores a Cortes Generales, de los miembros de las Corporaciones Locales y Diputados del Parlamento Europeo. Y no solo para regular el procedimiento electoral, sino también —en coherencia con lo dispuesto en el art. 23 CE— para establecer los re-

¹ Así, se indica en su Preámbulo: “II. (...) La Constitución impone al Estado, por una parte, el desarrollo del artículo 23, que afecta a uno de los derechos fundamentales en la realización de un Estado de Derecho: la regulación del sufragio activo y pasivo para todos los ciudadanos; pero, además, el artículo 81 de la Constitución, al imponer una Ley Orgánica del Régimen Electoral General, amplía el campo de actuación que debe cubrir el Estado, esto es, hace necesaria su actividad más allá de lo que es mera garantía del derecho de sufragio, ya que, como ha declarado el Tribunal Constitucional, bajo ese epígrafe hay que entender lo que es primario y nuclear en el régimen electoral (...)”

quisitos para el ejercicio del derecho de sufragio activo (arts. 2 a 5 LOREG) y pasivo (arts. 6 y 7 LOREG).

En el art. 108 LOREG, dentro de la sección XV escrutinio general, se prevé, en ordinal 8º, el juramento o promesa de acatamiento a la Constitución. No obstante la duda sobre la correcta ubicación del precepto en la sección correspondiente al escrutinio (pues, en puridad, la plena adquisición del cargo se produce como consecuencial del escrutinio, pero no es parte de éste)², el legislador ha determinado tanto el momento procedimental como los efectos del juramento o promesa: de una parte, debe realizarse en el momento de tomar posesión, por lo que condicionará su eficacia; por otra parte, supeditando la adquisición de la plena condición del cargo, al juramento o promesa de acatamiento de la Constitución. El textual tenor del art. 108.8º LOREG establece que:

"En el momento de tomar posesión y para adquirir la plena condición de sus cargos, los candidatos electos deben jurar o prometer acatamiento a la Constitución así como cumplimentar los demás requisitos previstos en las Leyes o reglamentos respectivos".

La LOREG determina un requisito necesario: el juramento o promesa de acatamiento a la Constitución. La norma de desarrollo directo del art. 23.2 CE, tan sólo explicita este requisito, sin perjuicio de los que puedan establecerse en otras leyes o reglamentos. Y, siendo la LOREG la ley ordenada a cumplir con la previsión constitucional del art. 23.2 CE, la determinación expresa del requisito, advierte la trascendencia del mismo. En la ya citada STC 8/1985, se afirma que el juramento o promesa es inseparable del derecho a acceder a los cargos públicos en condiciones de igualdad³.

² Sistemáticamente habría sido más correcto diferenciar el escrutinio de la toma de posesión, pues forma parte de un momento procedimental posterior.

³ "(...) No cabe duda que tal exigencia de un juramento o promesa, y la fórmula para realizarlo, en la medida en que constituyen una condición de la plena adquisición del cargo de Concejal y de su ejercicio, y que por tanto la norma que le impone regula el ejercicio del derecho que a todos los ciudadanos corresponde a participar en los asuntos públicos directamente o por medio de representantes libremente elegidos (art. 23.1), es inseparable en este caso del derecho que a los mismos recurrentes otorga el apartado segundo del mismo artículo a acceder a los cargos y funciones públicos en condiciones de igualdad, con los requisitos que señalen las leyes. (...)”

El art. 108.8º no establece el textual tenor de la fórmula de juramento o promesa. Tan solo exige que ésta se realice, determinando que se refiera a la Constitución de modo expreso sin más adición. La concreción del rito queda diferida a desarrollo reglamentario que, en fecha de la aprobación de la LOREG, se contenía en el Real Decreto 707/1979, de 5 de abril, que establece el juramento en cargos y funciones públicas. En tal norma, que mantiene su vigencia, se disciplina la fórmula concreta para el juramento o promesa de acatamiento a la Constitución necesario para la toma de posesión de cargos públicos (también para la toma de posesión de funciones públicas y por tanto aplicable a los dos supuestos del art. 23.2 CE).

La fórmula concreta consta en el art. 1 del Real Decreto 707/1979, con el siguiente tenor:

"En el acto de toma de posesión de cargos o funciones públicas en la Administración, quien haya de dar posesión formulará al designado la siguiente pregunta:

«¿Juráis o prometéis por vuestra conciencia y honor cumplir fielmente las obligaciones del cargo con lealtad al Rey, y guardar y hacer guardar la Constitución como norma fundamental del Estado?»

Esta pregunta será contestada por quien haya de tomar posesión con una simple afirmativa.

La fórmula anterior podrá ser sustituida por el juramento o promesa prestado personalmente por quien va a tomar posesión, de cumplir fielmente las obligaciones del cargo con lealtad al Rey y de guardar y hacer guardar la Constitución como norma fundamental del Estado"

Cabe precisar que la fórmula ritual transcrita no puede alzarse como un límite para el ejercicio del derecho fundamental *ex* art. 23.2 CE. El único contenido insoslayable es el que prevé el art. 108.8º LOREG ("jurar o prometer acatamiento a la Constitución"), por lo que una interpretación restrictiva que implique la exigencia de cumplimiento del textual del rito, podría constreñir el derecho fundamental. Por una parte, porque el elemento que se determina como requisito para el acceso al cargo público es la manifestación de acatamiento de la Constitución, y no la forma concreta en la que se exteriorice. Pero, y por otra parte, porque la norma infralegal carece del rango exigido por el constituyente para establecer un requisito para tal acceso. De ello cabe afirmar que la fórmula que se contiene en el art. 1 del Real Decreto 707/1979 no puede implicar una restricción en el acceso al

cargo público, siempre que se preste juramento o promesa de acatamiento a la Constitución, y éste sea expreso e indubitado.

En su consecuencia la previsión del art. 1 del Real Decreto 707/1979 es sólo una de las posibles formas de exteriorizar el juramento o promesa de acatamiento. Obviamente ni es la única, ni es inalterable. Por norma reglamentaria podría establecerse cualquier otra forma de manifestar el acatamiento, incluso no establecerse fórmula ritual alguna, y que el juramento o promesa se realice desde el cumplimiento de los mínimos previstos en el art. 108.8° LOREG, pero con libertad en cuanto a su forma de exteriorizarse.

Tampoco cabe admitir que el requisito de acatamiento a la Constitución pueda alterarse por la remisión que realiza el art. 108.8° LOREG a las leyes y los reglamentos. La lectura del precepto no admite tal posibilidad; el precepto establece que para adquirir la plena condición de sus cargos deben jurar o prometer acatamiento a la Constitución. Y, a continuación, admite la posibilidad de que existan otros requisitos, cumulativos al del juramento o promesa de acatamiento, previstos en las Leyes o reglamentos. En ningún caso tales leyes o reglamentos podrían desvirtuar o hacer inexigible el requisito de jurar o prometer acatamiento a la Constitución —sólo una modificación o derogación, expresa o tácita, del art. 108.8° podría obtener tal resultado—. La referencia, pues, a las Leyes o reglamentos respectivos, se efectúa para el cumplimiento de los requisitos adicionales que tales normas pudieran prever y que, igualmente, pueden condicionar la adquisición de la plena condición de sus cargos.

Por último, la referencia a los reglamentos que efectúa el art. 108.8° LOREG (“así como cumplimentar los demás requisitos previstos en las Leyes o reglamentos respectivos”) a efecto de establecer requisitos para el acceso al cargo público, no puede entenderse realizada a la categoría normativa reglamento ni al ejercicio de la potestad reglamentaria del Ejecutivo. Los reglamentos no pueden establecer requisitos para el ejercicio —ni ser un límite— del derecho fundamental. El art. 23.2 CE expresamente determina que sólo la ley puede establecer los requisitos de acceso al cargo público; el art. 53.1 CE establece una reserva a la categoría normativa ley para el desarrollo del ejercicio de los derechos fundamentales —desde el pleno respeto a su contenido esencial—. Y el art. 81.1 CE prevé reserva de ley orgánica para la regulación del ejercicio de los derechos fundamentales.

No cabe entender que la LOREG habilite el rango reglamentario para poder determinar requisitos para el acceso al cargo público —y no podría hacerlo, pues se contravendrían las previsiones del constituyente—. La única lectura respetuosa con la Constitución sería la de entender tales reglamentos como referida a los que regulan las instituciones en las que se desempeñan tales cargos, y, en concreto, los que son objeto de la LOREG (art. 1) y disponen de reglamentos reguladores de la respectiva institución: el Congreso y Senado, en tanto son normas con rango de ley⁴.

2.3. La justificación constitucional del juramento o promesa de acatamiento y las posibilidades de alteración de la fórmula ritual

La determinación del requisito del juramento o promesa de acatamiento no responde a un capricho del legislador orgánico, ni al simple establecimiento de una formalidad de carácter ritual y simbólico. El Tribunal Constitucional ha considerado el entronque del requisito del juramento o promesa de acatamiento a la Constitución en el deber positivo de sometimiento de los titulares de los poderes públicos, en el ejercicio de sus funciones, a la Constitución. Deber positivo de acatamiento “entendido como respeto a la misma, lo que no supone necesariamente una adhesión ideológica ni una conformidad a su total contenido” (STC 101/1983, de 18 de noviembre de 1983). El deber positivo de actuar con sujeción a la Constitución, implica el deber de acatamiento de la misma, por lo que el acatamiento se conforma como una condición, un requisito, inherente al cargo público “con independencia de que se exteriorice o no en un acto formal” (*ob. cit.* STC 101/1993) de tal forma que la exigencia de exteriorización formal “como requisito imprescindible para alcanzar en plenitud la condición de Diputado no viene impuesta por la Constitución pero tampoco es contraria a ella” (STC 119/1990, de 21 de junio de 1990).

No obstante, el rigor del formalismo establecido en el rito ha sido matizado por el propio Tribunal Constitucional, en pro de la determinación de los elementos esenciales de la fórmula de juramento o promesa de acatamiento.

⁴ Art. 27.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

to, y los elementos circunstanciales de la misma. La esencialidad solo cabe predicarla de la efectiva manifestación de acatamiento de la Constitución —contenido establecido en el art. 108.8° LOREG—, de tal forma que se considera admisible la adición de manifestaciones o expresiones siempre que éstas no “varíen, limiten o condicionen su sentido propio, sea cual fuese la justificación invocada para ello” (STC 119/1990, *ob. cit.*)⁵. Adiciones que tienen su justificación en la fidelidad a un compromiso político que ha sido respaldado por sus electores, y que no guarda relación con la obligación de sometimiento a la Constitución —inherente a la condición de cargo público— sino con el libre ejercicio del derecho a la libertad ideológica⁶, expresión del pluralismo político (art. 1.1 CE), que se articula a través del sistema de partidos (art. 6 CE)⁷.

⁵ “El requisito del juramento o promesa es una supervivencia de otros momentos culturales y de otros sistemas jurídicos a los que era inherente el empleo de ritos o fórmulas verbales ritualizadas como fuentes de creación de deberes jurídicos y de compromisos sobrenaturales. En un Estado democrático que relativiza las creencias y protege la libertad ideológica; que entroniza como uno de sus valores superiores el pluralismo político; que impone el respeto a los representantes elegidos por sufragio universal en cuanto poderes emanados de la voluntad popular, no resulta congruente una interpretación de la obligación de prestar acatamiento a la Constitución que antepone un formalismo rígido a toda otra consideración, porque de ese modo se violenta la misma Constitución de cuyo acatamiento se trata, se olvida el mayor valor de los derechos fundamentales (en concreto, los del art. 23) y se hace prevalecer una interpretación de la Constitución excluyente frente a otra integradora”.

⁶ “Las manifestaciones de la libertad ideológica de los titulares de los poderes públicos —sin la cual no sería posible ni el pluralismo ni el desarrollo del régimen democrático— ha de armonizarse en su ejercicio con el necesario cumplimiento del deber positivo inherente al cargo público de respetar y actuar en su ejercicio con sujeción a la CE, y por ello, si se pretendiera modificarla, de acuerdo con los cauces establecidos por la misma. En definitiva cuando la libertad ideológica se manifiesta en el ejercicio de un cargo público, ha de hacerse con observancia de deberes inherentes a tal titularidad, que atribuye a una posición distinta a la correspondiente a cualquier ciudadano. (...)” STC 101/1983, *ob. cit.*

⁷ STC de 8 de abril de 1991 “Cumplida la fórmula reglamentaria, el agregar a la misma la expresión «por imperativo legal» en el momento mismo de prestar juramento o promesa de acatamiento, debe necesariamente ser entendido como un acatamiento, o sea, como una respuesta afirmativa a la pregunta formulada por el Presidente de la Cámara. Los propios recurrentes afirman en su demanda que han cumplido la obligación que se les imponía en cuanto que han prestado promesa de acatar la Constitución en los términos solemnes que el Reglamento de la Cámara exigía, pese a la

3. JURAMENTO O PROMESA DE ACATAMIENTO DEL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE LOS CONCEJALES

De conformidad con lo ya indicado, el art. 1 LOREG establece como ámbito de aplicación de la norma, las elecciones de los miembros de las Corporaciones Locales. Por su parte, el art. 108 LOREG hace referencia a los “candidatos electos”, sin distinción alguna sobre los diferentes procesos electorales regulados en la meritada ley. De ello, sólo cabe colegir que la exigencia de jurar o prometer acatamiento a la Constitución es aplicable a aquellos candidatos electos en las elecciones a miembros de las Corporaciones Locales.

3.1. El requisito del juramento o promesa de acatamiento de los Concejales

Los candidatos electos en las elecciones a miembros de las Corporaciones Locales, para adquirir la plena condición de sus cargos deben, en el momento de tomar posesión, jurar o prometer acatamiento a la Constitución. Pueden existir requisitos adicionales, si así se establece en las Leyes. En el ámbito territorial de la Comunitat Valenciana, podría haber previsiones específicas en normas con rango de ley que determinasen la exigencia del juramento o promesa de acatamiento a su Estatuto de Autonomía siempre que cumplierse igualmente con el requisito de juramento o promesa de acatamiento a la Constitución, y que, con tal adición —de existir—, no se desvirtuase la expresión de sometimiento pleno al texto constitucional que determina el art. 108.8º LOREG. Pero, en todo caso, debería ser un requisito establecido en una norma con rango de ley, por así exigirse en el citado art. 108.8 LOREG (“...así como cumplimentar los demás requisitos previstos en las Leyes o reglamentos respectivos”).

Por tanto, de no existir previsión específica en norma de rango legal, la única exigencia para la adquisición de la plena condición de concejales —en

anteposición de esa expresión «por imperativo legal», que no implica una condición reserva o limitación, sino sólo el «precisar que su acatamiento no es resultado de una decisión espontánea, sino simple voluntad de cumplir un requisito que la Ley les impone» (STC 119/1990, fundamento jurídico 7º). El añadido inicial a la fórmula de acatamiento no tiene así relevancia suficiente para vaciar de contenido el compromiso que adquirieron los recurrentes de respeto a la Constitución y de sujeción al modelo democrático que la misma representa”.

lo referente al juramento o promesa de acatamiento—, es la que establece el art. 108.8 LOREG referido, únicamente, a la Constitución. Y la fórmula concreta para su realización es la que se prevé en el art. 1 del Real Decreto 707/1979.

3.2. La exigencia de juramento o promesa de acatamiento al Estatuto de Autonomía de la Comunitat Valenciana

La exigencia de acatamiento a los Estatutos de Autonomía no es una previsión extraña en nuestro ordenamiento. En el acceso a la función pública, aparece en el art. 62.1.b del Estatuto básico del Empleado Público para la adquisición de la condición de funcionario de carrera⁸. En ámbito de la Comunitat Valenciana, se establece en la Ley 10/2010, de 9 de julio, de la Generalitat, de Ordenación y Gestión de la Función Pública Valenciana, en su art. 58 para la adquisición de la condición de personal funcionario de carrera, y en el art. 65 para la adquisición de la condición de personal laboral fijo.

En cuanto al acceso al cargo público, en el ámbito de la Comunitat Valenciana se prevé el juramento o promesa de acatamiento a la Constitución y al Estatuto de Autonomía para el pleno ejercicio de la condición de diputado autonómico en el art. 8.2 del Reglamento de Les Corts Valencianes⁹. También, en otras leyes autonómicas, y para el acceso a cargos específicos, se prevé el juramento o promesa de acatamiento a la Constitución y al Estatut de Autonomía. Así, el art. 6.2 de la ley 10/1994, de 19 de diciembre, de creación del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana, para adquirir la condición de Presidente o Consejero de dicho órgano estatutario¹⁰. Una

⁸ “La condición de funcionario de carrera se adquiere por el cumplimiento sucesivo de los siguientes requisitos: b) acatamiento de la Constitución y, en su caso, del Estatuto de Autonomía correspondiente y del resto del Ordenamiento Jurídico”.

⁹ “El diputado proclamado electo accederá al pleno ejercicio de su condición de parlamentario una vez cumplidos los siguientes requisitos: (...) Prestar juramento o promesa de acatar la Constitución Española y el Estatuto de Autonomía”.

¹⁰ Igualmente el art. 12.4 del Reglamento del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana aprobado por Decreto 37/2019, de 15 de marzo, del Consell: “La fórmula a utilizar para el juramento o promesa será la siguiente: Juro o prometo, por mi conciencia y honor que ejerceré el cargo de Presidenta o Presidente (o consejera o consejero) del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana, con fidelidad a

previsión que no se realiza para el acceso al cargo público de otros miembros de órganos estatutarios, por ejemplo, el Síndico de Agravios¹¹.

Sin embargo, dicha exigencia de acatamiento al Estatuto de Autonomía de la Comunitat Valenciana se limita al ámbito subjetivo de las anteriores normas (funcionarios de carrera, personal laboral, diputados de les Corts Valencianes, etc.), pero no es de aplicación a los miembros electos de las Corporaciones Locales —pues ninguna previsión legal existe en tal sentido—. Por tanto, siendo la única exigencia de juramento o promesa de acatamiento la que realiza el art. 108.8º LOREG, aplicable a todo cargo público en el ámbito de dicha norma y, en particular, a los concejales, sólo puede integrarse a la Constitución dentro de la fórmula de promesa o juramento de acatamiento. Toda adición en tal sentido deberá cumplir con la exigencia de rango de ley que prevé el art. 108.8º LOREG, y que, asimismo está determinada por la reserva de ley del art. 23.2 CE. Y ni la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, ni la Ley 8/2010, de 23 de junio, de régimen local de la Comunitat Valenciana contienen previsiones específicas sobre la fórmula de acatamiento de los Concejales.

No obstante, la Dirección General de Administración Local, de la Secretaría autonómica de Promoción Institucional y Cohesión Territorial (Consellería de Presidencia, Generalitat Valenciana) con ocasión de las elecciones municipales de 2019, emitió la Circular 1/2019, intitulada “finalización del mandato de las corporaciones locales y constitución de los nuevos ayuntamientos”. Una circular, dirigida a todos los Ayuntamientos de la Comunitat Valenciana, consistente en seis “modelos de documentos”, entre los cuales, el numerado como 6, y con el título “Guion de la sesión constitutiva”, establece la siguiente fórmula de acatamiento de los Concejales:

“¿Juráis o prometéis por vuestra conciencia y honor cumplir fielmente las obligaciones del cargo de Concejel del Ayuntamiento de..... con lealtad al Rey, y respetar y hacer respetar la Constitución y el Estatut d'Autonomía de la Comunitat Valenciana?”.

la Constitución, al Estatuto de Autonomía, al resto del ordenamiento jurídico y a las instituciones de gobierno valencianas (...).”

¹¹ En la ley 11/1988, de 26 de diciembre, del Síndico de Agravios, en su art. 4, se establece que “El Síndico de Agravios tomará posesión de su cargo ante la Mesa de las Cortes, prestando juramento o promesa de fiel desempeño de su función”

Vista la Circular indicada, cabría plantearse si la fórmula que se propone para la toma de posesión de los Concejales en el ámbito de la Comunitat Valenciana, debería incluir el juramento o promesa de respetar el Estatut de Autonomía de la Comunitat Valenciana. Y la respuesta a tal cuestión es, necesariamente negativa, en la medida que una Circular no tiene rango normativo como para establecer los requisitos para la toma de posesión y adquirir la plena condición del cargo de Concejál. Cuestión diferente es si la adición que se propone en la citada Circular —en lo referente al Estatuto de Autonomía—, impide tener por cumplida la exigencia del art. 108.8º LOREG.

3.3. Primera conclusión: no es exigible el juramento o promesa de acatamiento al Estatuto de Autonomía para adquirir la plena condición de Concejál

Por una parte, y como se ha indicado, el art. 23.2 CE exige que sea una norma con rango de ley la que establezca los requisitos para el acceso a los cargos públicos, por lo que una Circular no puede determinar cuáles son los citados requisitos. Pero, y por otra parte, la previsión sobre el juramento o promesa de acatamiento se encuentra en el art. 108.8 LOREG siendo esta norma la que cumple con la reserva material y formal de Ley orgánica del art. 81.1 CE —el cual impone una Ley Orgánica del Régimen Electoral General—. Y, además, el Estado tiene la competencia exclusiva, ex artículo 149.1.1 CE, para regular las condiciones básicas que garantizan la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos constitucionales —entre ellos, el de sufragio, del art. 23 CE—. De tal suerte que una Circular autonómica, carece de competencia como para alterar el régimen de los requisitos para exigibles para el acceso al cargo de Concejál, y es inhábil para alterar las previsiones de la norma jerárquicamente superior.

Pero, e incluso materialmente, con la promesa o juramento de acatar la Constitución está implícito el acatamiento al resto del ordenamiento jurídico, y, en particular, al bloque de constitucionalidad. El respeto a la Constitución lo es desde la integridad del ordenamiento que configura en el texto constitucional, por lo que acatar la Constitución supone asumir la sujeción al resto del ordenamiento jurídico (art. 9.1 CE). De forma que la no afirmación expresa del acatamiento al Estatuto de Autonomía no puede

suponer, en ningún caso, la exclusión de la norma estatutaria. En inteligencia inversa resulta innecesario el juramento o promesa de acatamiento al Estatuto, en la medida que materialmente se encuentra en el del acatamiento a la Constitución. No obstante, la mención del Estatuto de Autonomía, aún sin resultar necesaria, supone una afirmación de la superioridad jurídico-política del Estatuto en el ámbito autonómico y tiene justificación como la norma configuradora de su autogobierno y norma institucional básica de la Comunidad Autónoma (art. 147.1 CE).

Así, el juramento o promesa de acatamiento al Estatuto de Autonomía de la Comunitat Valenciana no se puede considerar como requisito para la toma posesión y adquisición de la plena condición del cargo de Concejal, a los cuales sólo les será exigible el jurar o prometer acatamiento a la Constitución según establece el art. 108.8 LOREG. Pero, con tal juramento o promesa, no se desvirtúa el únicamente exigible a los concejales. Así, la cita al Estatuto de Autonomía, junto a la Constitución, y el juramento o promesa de acatar ambas normas, no determina una exclusión de la Constitución, ni anula ni desvirtúa la promesa o juramento a la misma. Jurar o prometer el acatamiento a la Constitución y al Estatuto de Autonomía, en el mismo acto, no supone ni un límite ni una condición para el acatamiento de la Constitución. Simplemente, carece de virtualidad al no ser exigible, pero no implica una reserva, restricción o limitación al único acatamiento que se configura como requisito de acceso al cargo de concejal: el acatamiento de la Constitución.

4. EL USO DE FÓRMULAS IMAGINATIVAS PARA EL JURAMENTO O PROMESA DE ACATAMIENTO DEL ESTATUTO DE AUTONOMÍA: LA UTILIZACIÓN DEL TÉRMINO “PAÍS VALENCIANO”

La adición del juramento o promesa de acatamiento al Estatuto de Autonomía supone la alteración de la fórmula ritual establecida en el art. 1 del Real Decreto 707/1979. Y como tal modificación debe someterse a las pautas de admisibilidad establecidas por la doctrina del Tribunal Constitucional, anteriormente citada. Como se ha indicado, tal adición no va a determinar una restricción del juramento o promesa de acatamiento a la Constitución y, por tanto, no contraviene lo dispuesto en el art. 108.8 LOREG. Sin embar-

go, no puede configurarse como una exigencia adicional para la adquisición de la plena condición de concejales ni, por tanto, afectaría al acceso al cargo público de los concejales que dicha manifestación no se efectuase, bien por decisión individual bien por eliminar tal expresión en las instrucciones que —a modo de Circular— imparte la Generalitat a los Ayuntamientos de la Comunitat Valenciana.

Al socaire de la promesa o juramento de acatamiento del Estatuto de Autonomía, se han realizado diferentes manifestaciones ideológicas en los actos de toma de posesión de los concejales en el ámbito de la Comunitat Valenciana. En particular, con la utilización de la expresión “estatuto de autonomía del país valenciano”, al prometer o jurar acatamiento al texto estatutario en lugar de citar el Estatuto de Autonomía de la Comunitat Valenciana.

4.1. El juramento o promesa de acatamiento del “estatuto de autonomía del país valenciano”

El Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana tuvo ocasión de emitir dictamen con carácter facultativo para determinar si la utilización del término país valenciano en la identificación del Estatuto de Autonomía al prestar juramento o promesa de acatamiento al texto estatutario, determinaba el incumplimiento del requisito del art. 108.8 LOREG. La petición de dictamen fue realizada por el Ayuntamiento de Poble de Farnals (Valencia) a la vista de la fórmula utilizada por algunos concejales de la Corporación en el acto de la toma de posesión de su cargo, que juraron o prometieron acatamiento a la Constitución y al “estatuto de autonomía del país valenciano”. El dictamen 2019/656, de 20 noviembre de 2019, del Consell Jurídic Consultiu, consideró válida la promesa o juramento realizada por los concejales que utilizaron el término “país valenciano” por una parte, porque no es exigible la promesa o juramento de acatamiento al estatuto de autonomía, por lo que el uso del inexistente “país valenciano” no afectaba al juramento o promesa de acatamiento de la Constitución, único exigible a la luz del art. 108.8° LOREG. Pero y por otra parte, el uso del término “país valenciano” resulta completamente inocuo, pues no altera la obvia identificación del Estatuto de Autonomía ni condiciona la validez del juramento o promesa de

acatamiento de la Constitución. Se trataría así de una fórmula imaginativa admisible a la luz de la doctrina del Tribunal Constitucional.

4.2. Inexistencia del país valenciano y del supuesto estatuto de autonomía del país valenciano

Con la utilización del término país valenciano no se puede identificar la norma estatutaria de la Comunitat Valenciana. Porque el país valenciano, simplemente, no existe. No sirve para identificar ningún texto estatutario, pues ningún territorio autonómico se denomina país valenciano. La utilización del término país valenciano para identificar un estatuto de autonomía, y jurar o prometer acatarlo, carece de toda eficacia, pero resulta inocuo usarlo en la fórmula de toma de posesión de los miembros de las corporaciones locales dentro del ámbito de la Comunitat Valenciana, por cuanto el único requisito exigible es el jurar o prometer acatamiento a la Constitución.

La denominación país valenciano no es ajena al devenir histórico-político de la Comunitat Valenciana, la cual transitó por diferentes términos en el siglo XX para finalmente, adoptar el que consta asumido en el art. 1 del Estatuto de Autonomía: Comunitat Valenciana. Así, el Proyecto de Constitución para el Estado Valenciano de 1904 del Partido Republicano Federal utilizó el término “región valenciana” igual que el Anteproyecto de Mancomunidad Valenciana de 1919 de la Diputación de Valencia y también el Anteproyecto de Estatuto del Ayuntamiento de Valencia, publicado el 11 julio de 1931. El término “país valenciano” aparece por primera vez en el proyecto de bases para el Estatuto del País Valenciano de 23 de diciembre de 1936 propuesto por la CNT, mientras que el Anteproyecto de Estatuto de 5 marzo 1937 de Unión Republicana, utiliza tanto la denominación “región valenciana”, en su art. 3, como “país valenciano”, en su art. 2, para identificar, no a la región autónoma, sino los territorios que comprende, siendo el término “región” el que se corresponde con el utilizado en el Título Preliminar de la Constitución Republicana de 1931.

El anteproyecto de *Estatut d'autonomia del País Valencià* de 1975 (*Estatut d'Elx*) rescató la denominación país valenciano —sólo utilizada anteriormente en el proyecto de bases de estatuto de la CNT de 1936—, al igual que lo hizo el *Estatut del Consell Democràtic del País Valencià* de febrero de 1976. En

el *Estatut de Morella*, de diciembre de 1978 —primer precedente directo del vigente Estatuto de Autonomía— establece la denominación país valenciano en su art. 1, para identificar el territorio autonómico: “El pueblo valenciano se constituye en Comunidad Autónoma dentro del Estado español, con la denominación de país valenciano”.

El término “Comunidad Valenciana” surgirá de la mano del partido UCD en la propuesta de Anteproyecto de esta formación política, como tercera vía en el enfrentamiento abierto entre los partidarios de la denominación histórica “Reino de Valencia” y los defensores de la denominación “país valenciano”. El texto del artículo 1º del Proyecto de Estatuto de Autonomía para el país valenciano aprobado por la asamblea de parlamentarios el 19 de junio 1981 acogía inicialmente la denominación país valenciano. Durante su tramitación parlamentaria, diferentes enmiendas a su art. 1 abogaron por la denominación Reino de Valencia, que es la que finalmente se incorporó al Dictamen del Proyecto de Estatuto de la Comisión Constitucional. Sin embargo, el pleno del Congreso rechazó la denominación Reino de Valencia y determinó la devolución del Dictamen a la Comisión Constitucional, en la cual, y como vía de solución, se propuso la denominación ya defendida por la UCD en su propuesta de anteproyecto: “Comunidad Valenciana”. Manteniéndose vivas dos enmiendas, una partidaria de la denominación país valenciano, y otra de la denominación Reino de Valenciana, ambas fueron rechazadas por el Pleno del Congreso, aprobándose definitivamente Comunidad Valenciana como denominación estatutaria —que pasará a ser Comunitat Valenciana, con la reforma del Estatuto de autonomía de 2006—.

Y tal denominación lo es tanto para la comunidad autónoma, como para la intitulación de la norma estatutaria, aprobada por Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio, que expresamente lo denomina como “Estatuto de Autonomía de la Comunitat Valenciana”. Así en el art. 1.1 del Estatuto, se dice textualmente:

“El pueblo valenciano, históricamente organizado como Reino de Valencia, se constituye en Comunidad Autónoma, dentro de la unidad de la Nación española, como expresión de su identidad diferenciada como nacionalidad histórica y en el ejercicio del derecho de autogobierno que la Constitución Española reconoce a toda nacionalidad, con la denominación de Comunitat Valenciana”.

El término país valenciano quedó relegado a una simple mención en el Preámbulo de la ley Orgánica 5/1982 que, aun siendo parte del texto jurídico, carece de valor normativo y sólo sirve como referencia interpretativa¹²:

"Aprobada la Constitución española, es en su marco, donde la tradición valenciana proveniente del histórico Reino de Valencia se encuentra con la concepción moderna del País Valenciano, dando origen a la autonomía valenciana, como integradora de ambas corrientes de opinión que enmarcan lo valenciano en un concepto cultural propio en el estricto marco geográfico que comprende".

“País valenciano” es, por tanto, un término de marcada significación política en la historia reciente de la Comunitat, pero con él no se hace referencia a territorio autonómico alguno, pues no existe en España un territorio denominado país valenciano. Carece de todo valor jurídico, pues fue excluido expresamente como denominación de la comunidad autónoma en los trámites de elaboración y aprobación del Estatuto. No existe, pues, un estatuto de autonomía del país valenciano, ni tiene efecto alguno prometer o jurar el acatamiento de una norma inexistente. Su utilización como afirmación o reivindicación ideológica resulta legítima como ejercicio de un derecho fundamental, pero carente de efectos jurídicos. No es una denominación contraria al Estatuto de Autonomía, sino que le es intrascendente, pues con ella no se identifica ni al Estatuto ni a la comunidad autónoma.

4.3. El término país valenciano y su inocuidad jurídica para la validez del juramento o promesa de acatamiento a la Constitución

La expresión “estatuto de autonomía del país valenciano” hace referencia a una norma que no existe. Su utilización en la fórmula de promesa o juramento de acatamiento a la Constitución por parte de los miembros electos de las corporaciones locales resultaría indiferente, pues sólo la Constitución debe ser objeto de acatamiento, según el art. 108. 8 LOREG. Jurar o prome-

¹² “El preámbulo no tiene valor normativo aunque es un elemento a tener en cuenta en la interpretación de las leyes” (STC 36/1981, de 12 de noviembre, FJ. 7)

ter acatar una norma inexistente, además de la Constitución, no desvirtúa el acatamiento de la Constitución.

Si fuese en hipótesis también exigible el juramento o promesa de acatamiento al Estatuto de Autonomía, la cuestión a dilucidar sería si se puede considerar que la mención al país valenciano es admisible como fórmula imaginativa. Son numerosos los pronunciamientos judiciales en relación con la fórmula empleada para realizar el juramento o promesa, en los que se admite el uso de fórmulas imaginativas de juramento o promesa siempre que se explicita el acatamiento a la Constitución, y no se empleen frases que dejen vacío de contenido el juramento o promesa emitido¹³. La adición de elementos ideológicos, pese a no cumplir de forma exacta la fórmula ritual, no impide considerar válido el acatamiento, siempre que tales elementos no vacíen de contenido el pleno respeto a la Constitución y en su caso, al Estatuto de Autonomía. La externalización de un compromiso indubitado, es lo relevante a efectos del acatamiento y no la fórmula ritual en sí misma¹⁴.

En el supuesto estudiado por el Consell Jurídic Consultiu en el dictamen 2019/656, de 20 noviembre de 2019 se consideró que la utilización de la expresión “estatuto de autonomía del país valenciano” en la fórmula de promesa o juramento de acatamiento, no desvirtúa la promesa clara y expresa de acatamiento a la Constitución y al Estatuto de Autonomía resultando la utilización de la denominación “país valenciano”, una manifestación política y reivindicativa, expresión de la libertad ideológica y del pluralismo político reconocidos en la propia Constitución y debe estar por encima de cualquier interpretación formalista y rígida de la validez de los juramentos y promesas¹⁵. El límite a las modificaciones está en el acatamiento a la Constitución

¹³ Además de la doctrina del Tribunal Constitucional ya citada señalar, por todas, las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña 654/2019 y 655/2019, ambas de 2 de julio de 2019, que asumen y aplican la meritada doctrina constitucional.

¹⁴ No cumpliría la exigencia de acatamiento la negación absoluta de la norma, la exclusión de su imperio, o la expresión de no sometimiento a la misma.

¹⁵ Sigue diciendo el citado dictamen que “La promesa de acatamiento al Estatut de Autonomía sin utilizar la intitulación correcta, no supone la exclusión del acatamiento al Estatut. Y ello, porque cuando se realiza el juramento-promesa utilizando la denominación «País Valencià» es clara la referencia a la norma estatutaria vigente —pues solo existe un Estatut de Autonomía en esta comunidad autónoma— y su mención, aunque incorrecta, identifica plenamente la norma. La adición de elementos ideo-

yen su caso también del Estatuto de Autonomía, deforma que, si los cambios introducidos en el juramento o promesa no vacían de contenido el acatamiento a las normas objeto de juramento o promesa, se deben considerar válidas.

lógicos (País Valenciano) ni niegan el Estatut, ni su valor normativo, ni excluyen el acatamiento a la misma, ni generan confusión alguna respecto a cuál es la norma que se acata. La norma queda identificada con claridad, y la referencia al País Valenciano —aunque deliberadamente incorrecta— no genera confusión respecto a cuál es la comunidad autónoma concreta a la cual se refiere con el uso de tal denominación, resultando también expresa la voluntad de acatar la norma estatutaria. En definitiva en el caso objeto de estudio si bien se promete guardar y hacer guardar el Estatut de Autonomía del País Valenciano, y partiendo de que ni es esa la denominación oficial de nuestra comunidad autónoma ni responde a la intitulación correcta del Estatut se acata claramente el Estatut de Autonomía aprobado por Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio, con independencia de que no se utilice la denominación oficial de nuestro territorio”