



Sr. Madrid López, Presidente
en funciones

Sr. Estella Hoyos, Consejero
Sr. Fernández Costales, Consejero
Sr. Pérez Solano, Consejero
Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 24 de marzo de 2011, ha examinado el *proyecto de orden por la que se establece el procedimiento para el ejercicio del derecho de sufragio de modo accesible en las Elecciones a Cortes de Castilla y León de las personas ciegas o con discapacidad visual*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

I

ANTECEDENTES DE HECHO

El día 9 de marzo de 2011 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente relativo al proyecto de orden por la que se establece el procedimiento para el ejercicio del derecho de sufragio de modo accesible en las Elecciones a Cortes de Castilla y León de las personas ciegas o con discapacidad visual*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite el 10 de marzo de 2011, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 263/2011, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, previa reducción de éste, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Amilivia González.



Primero.- El proyecto.

El proyecto de orden sometido a consulta consta de un preámbulo, diez artículos, una disposición final, y dos anexos.

El preámbulo explica las razones que justifican la iniciativa de elaborar la citada orden, en función de lo señalado en el artículo 87.2 de la Ley Orgánica 5/1985, de Régimen Electoral General, que, como se recoge en aquél, "prevé que se regulará un procedimiento para las personas con discapacidad visual que les permita ejercer su derecho de sufragio garantizando el secreto del voto. Previsión que es de aplicación a las elecciones a Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas, de acuerdo con lo dispuesto en el apartado segundo de la disposición adicional primera de la Ley Orgánica de Régimen Electoral General".

El articulado del proyecto de decreto objeto de dictamen tiene el siguiente contenido:

El artículo 1 establece el objeto de la orden.

El artículo 2 regula el ámbito de aplicación subjetivo.

El artículo 3 tiene por objeto el procedimiento y documentación.

El artículo 4 se refiere a la solicitud del procedimiento de voto accesible.

El artículo 5 regula la solicitud de forma presencial.

El artículo 6 tiene por objeto la solicitud a través del servicio telefónico 012.

El artículo 7 regula la solicitud a través de la página web.

El artículo 8 se refiere a la información.

El artículo 9 regula el día electoral.



El artículo 10 tiene por objeto la protección de datos.

La disposición final única establece su entrada en vigor.

El Anexo I se refiere al modelo de solicitud de utilización del voto accesible a las elecciones a las Cortes de Castilla y León y el Anexo II a oficinas y puntos de información y atención al ciudadano.

Segundo.- El expediente remitido.

En el expediente que acompaña al proyecto de orden, además de un índice de documentos que lo conforma, figuran los siguientes:

- Resolución de 1 de febrero de 2011 del Secretario General de la Consejería de Interior y Justicia, por la que se acuerda la elaboración de una orden por la que se establezca el procedimiento para el ejercicio del derecho de sufragio de modo accesible en las elecciones a las Cortes de Castilla y León de las personas ciegas o con discapacidad visual.

- Texto del primer borrador del proyecto de orden por la que se establece el procedimiento para el ejercicio del derecho de sufragio de modo accesible en las elecciones a Cortes de Castilla y León de las personas ciegas o con discapacidad visual de 8 de febrero de 2011.

- Memoria económica del proyecto de orden de 8 de febrero de 2011.

- Sugerencias remitidas por las Consejerías de Administración Autonómica y de Familia e Igualdad de Oportunidades y por la Delegación Territorial de Castilla y León de la ONCE.

- Informe de la Dirección General de Presupuestos y Fondos Comunitarios de 11 de febrero de 2011, que señala que "el presente proyecto de Orden no se incluye en el ámbito objetivo del apartado segundo del art. 76 de la Ley 2/2006, de la Hacienda, no siendo procedente la emisión de informe por parte de esta Dirección General.



»Todo ello sin perjuicio de que, según el artículo 76.1 de la Ley de Hacienda, corresponda al ente gestor, en este caso La Consejería de Interior y Justicia, realizar el estudio económico del proyecto de orden (...)".

- Informe de la Secretaria General de la Consejería de Interior y Justicia de 10 de febrero de 2011.

- Texto del segundo borrador del proyecto de orden sometido a dictamen de 22 de febrero de 2011.

- Certificado del Secretario de la Junta Electoral de Castilla y León de 1 de marzo de 2011, acreditativo de que la Junta Electoral, en su reunión de 1 de marzo de 2011 emitió informe con el siguiente contenido:

"1. El procedimiento para la emisión del voto de las personas con discapacidad visual se encuentra regulado en el Real Decreto 1612/2007, de 7 de diciembre.

»2. Dicho Real Decreto, permite en su art. 2.2. regular las adaptaciones necesarias, en el caso de las elecciones a las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas.

»3. Como consecuencia, la Orden que se dictara debería limitarse a establecer dichas adaptaciones, conformándose como un desarrollo del Real Decreto, lo que podría hacerse ajustándose al ya efectuado para las elecciones al Congreso y al Senado tal como se hizo mediante Orden Ministerial INT/3817/2007, de 21 de diciembre.

»De acuerdo con lo anterior, es opinión de esta Junta Electoral, que el proyecto de Orden que se nos ha remitido incurre en clara extralimitación en su regulación, extralimitación que afecta tanto al Título, como al Preámbulo y a determinados artículos. En este sentido deberían suprimirse los art. 1, 2, 9 y 10".

- Informe de la Asesoría Jurídica de la Consejería de Interior y Justicia de 7 de marzo de 2011.



- Memoria sobre el proyecto de orden de 7 de marzo de 2011, que contiene: marco normativo, necesidad y oportunidad de la disposición, contenido del proyecto, estudio económico y financiación, impacto del proyecto, trámites y audiencias y análisis de los informes y alegaciones recibidos.

- Texto del proyecto de orden que se somete a dictamen del Consejo Consultivo de 7 de marzo de 2011.

- Informe de la Secretaria General de la Consejería de Interior y Justicia de 7 de marzo de 2011.

En tal estado de tramitación, se dispuso la remisión del expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León para que emitiera dictamen.

II CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1ª.- Competencia del Consejo Consultivo de Castilla y León.

El artículo 33 del Estatuto de Autonomía de Castilla y León prevé que el Consejo Consultivo de Castilla y León es el superior órgano consultivo de la Junta y de la Administración de la Comunidad y encomienda al legislador autonómico la regulación de su composición y competencias.

La Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo, califica en su artículo 4.1.d) como preceptiva la consulta en el procedimiento de elaboración de reglamentos o disposiciones de carácter general que se dicten en ejecución de las Leyes, así como sus modificaciones.

En el presente caso, la competencia para emitir el dictamen solicitado corresponde a la Sección Segunda, según lo establecido en el punto 4º, regla B), apartado a), del Acuerdo de 30 de octubre de 2003, del Pleno del Consejo, por el que se determina el número, orden, composición y competencias de las Secciones.

2ª.- Contenido del expediente y procedimiento de elaboración.



El artículo 51.1 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre, dispone que las solicitudes de dictamen deberán incluir toda la documentación y antecedentes necesarios para dictaminar sobre las cuestiones consultadas, así como el borrador, proyecto o propuesta de resolución. A la documentación y antecedentes se acompañará un índice numerado de los documentos.

Procede señalar en primer lugar que no constan, en el presente caso, todos los documentos exigidos por la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, para la elaboración de disposiciones de carácter general.

Hubiera sido recomendable un mayor cuidado en la observancia de los requisitos de los actos preparatorios de elaboración, lo cual hubiera redundado en el acierto y oportunidad del proyecto sometido a dictamen.

Por otra parte, no se menciona en el preámbulo, ni tampoco en la Memoria, la potestad reglamentaria del Consejero de Interior y Justicia para la aprobación de la norma propuesta, sin perjuicio de que el artículo 26.1, letra f), de la Ley 3/2001, de 3 de julio, establece que corresponde a los Consejeros "Ejercer la potestad reglamentaria y la función ejecutiva en las materias propias de su Consejería".

3ª.- Observaciones al fondo.

La urgencia con la que se solicita el dictamen supone una evidente dificultad para el estudio detenido y exhaustivo que la cuestión precisa, con lo que puede palidecer la calidad que este Consejo Consultivo se esfuerza en mantener en sus dictámenes. "Y es que es característica de la función consultiva la de operar con sosiego y reflexión, en un proceso no siempre rápido de maduración, que puede quedar frustrado si se trasladan en demasía a este Consejo las exigencias y apremios propios de la Administración activa" (Dictamen del Consejo de Estado 2.096/2003, de 10 de julio).

El presente proyecto requiere analizar, con carácter previo y cierto detenimiento, una serie de cuestiones fundamentales.



- En primer lugar, si el rango de la norma proyectada tiene incidencia en la necesidad de mantener o no el carácter preceptivo del dictamen. Esta cuestión ya ha sido resuelta por este Consejo Consultivo en sus Dictámenes 183/2004 y 657/2004, en los que se indica que la necesidad del dictamen queda plenamente justificada al estar ante un reglamento de los llamados "ejecutivos", siendo indiferente, a tal efecto, que la disposición proyectada revista la forma de orden, pues es su condición de norma reglamentaria y su contenido los que determinan la necesidad de solicitar el dictamen, con independencia del rango jerárquico que le corresponda.

En este sentido, la jurisprudencia considera que las órdenes pueden tener esta naturaleza, en cuanto constituyan auténticas normas jurídicas que se integren en el ordenamiento jurídico con vocación de permanencia, en tanto no sean objeto de derogación específica, al ser dictadas en ejecución de una ley. La Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de julio de 2000, relativa a la Orden de 23 de junio de 1989, dictada en ejecución de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, establece que la falta de dictamen de la Comisión Permanente del Consejo de Estado (artículo 22.3 de la Ley Orgánica 3/1980) determina su nulidad de pleno derecho, según reiterada jurisprudencia (Sentencias de la Sala Especial de Revisión del Tribunal Supremo de 16 de junio de 1989 y de la Sala Tercera de 7 de febrero y 27 de diciembre de 1989, 25 de julio y 18 de diciembre de 1990, 25 de octubre y 23 de diciembre de 1991).

Además, debe recordarse lo mantenido por nuestro Tribunal Supremo en Sentencias de 21 de julio de 2000 y 12 de febrero de 2001, en las que declara que los llamados "reglamentos ejecutivos", a los efectos de la necesidad de dictamen del Consejo de Estado (en el presente caso del Consejo Consultivo de Castilla y León) no se circunscriben exclusivamente a las normas reglamentarias con rango de Real Decreto (Decreto en el ámbito de la Comunidad Autónoma), sino que se extienden a cualesquiera normas de rango inferior a la Ley que se dicten en ejecución o desarrollo inmediato y directo de la misma.

- La segunda cuestión que se plantea consiste en determinar si se trata de un reglamento del que pueda predicarse su carácter ejecutivo o si, por el contrario, carece de esta naturaleza.



Resulta complejo determinar apriorísticamente si un reglamento es dictado en ejecución de una ley o de un bloque de legalidad que determine previamente unos principios o directrices a los cuales haya de ajustarse, por lo que es propiamente el contenido de la disposición y su mayor o menor relación con la ley lo que determina la solución en el caso concreto.

Respecto a ello el Tribunal Supremo, en Sentencia de 27 de mayo de 2002, señala que “La distinción entre reglamentos ejecutivos y organizativos, a la que apunta la parte recurrente, fue iniciada, no sin contradicción, por un sector doctrinal para justificar la existencia de reglamentos independientes, y continuada por la doctrina del Consejo de Estado para determinar el ámbito de la necesidad o no de dictamen de este órgano consultivo para la tramitación de las disposiciones generales. Dicha distinción fue recogida en la jurisprudencia constitucional en orden a la determinación del alcance del término legislación frente a ejecución en el marco de la delimitación de las competencias del Estado y las Comunidades Autónomas (...). Con arreglo a reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional, en el término `legislación´, a efectos competenciales, sólo pueden entenderse comprendidos los reglamentos ejecutivos. Son reglamentos ejecutivos aquellos que aparecen como desarrollo de la Ley y, por ende, como complementarios de la misma. Están directa y concretamente ligados a una ley, a un artículo o artículos de una ley o a un conjunto de leyes, de manera que dicha ley (o leyes) es completada, desarrollada, pormenorizada, aplicada y cumplimentada o ejecutada por el reglamento. Son reglamentos que el Consejo de Estado ha caracterizado como pertenecientes a la categoría de aquél `cuyo cometido es desenvolver una ley preexistente o que tiene por finalidad establecer normas para el desarrollo, aplicación y ejecución de una ley´ cualquiera que sea su grado de intensidad innovativa.

»Los reglamentos organizativos carecen de significación desde el punto de vista reseñado. Son aquellos de organización interna mediante los cuales una Administración organiza libremente sus órganos y servicios. Sólo alcanzan a normar las relaciones de la Administración con los ciudadanos en la medida en que éstos se integran en la estructura administrativa. Los reglamentos de organización que no tienen como función la ejecución de la ley han sido encuadrados por el Tribunal Constitucional -a efectos de delimitación competencial- en la función o potestad ejecutiva, en la medida en que aquella delimitación exige incluir en ésta toda actividad que no sea normación con



efectos *ad extra* (Sentencias del Tribunal Constitucional 208/1999, 103/1999, 21/1999, 196/1997, 243/1994, 360/1993, 198/1991, 249/1988, 7/1985, 81/1984, 57/1982, 39/1982, 35/1982, 18/1982, 1/1982 y 33/1981)”.

Por otro lado, el Tribunal Supremo, en Sentencias de 24 de julio de 2003 y 22 de mayo de 1998, ha declarado: “La jurisprudencia de esta Sala, para perfilar la noción de Reglamento ejecutivo, ha utilizado, esencialmente, dos concepciones: una material, comprendiendo en el concepto aquellos Reglamentos que de forma total o parcial `completan, desarrollan, pormenorizan, aplican o complementan´ una o varias leyes, entendidas éstas como normas con rango de ley, lo que presupone la existencia de un mínimo contenido legal regulador de la materia; y otra formal, dando cabida a los Reglamentos que ejecutan habilitaciones legales, con independencia de cualquier desarrollo material. Y es que, como pone de relieve la STS de 16 de junio de 1989 (Sala Especial del art. 61 LOPJ), el artículo 22.3 LOCE «que no es sino reproducción de otros análogos en las sucesivas regulaciones de la institución, ha originado una construcción jurisprudencial dicotómica, quizás artificiosa, que separa los reglamentos ejecutivos de los independientes», cuando la realidad es que la necesidad del dictamen previo del Consejo de Estado enlaza sobre todo y de modo inmediato con la significación de los principios de constitucionalidad y de legalidad, por los que, según el artículo 2.1 LOCE, debe velar en su función consultiva el Consejo de Estado, y cuyas exigencias se proyectan sobre cualquier clase de Reglamento.

»Ha de tenderse, por tanto, a una interpretación no restrictiva del término `ejecución de leyes´ teniendo en cuenta que hay, incluso, una mayor necesidad de control interno en la elaboración de los reglamentos, precisamente, a medida que es mayor la desconexión con la ley y dado que, en todo caso, han de respetar el bloque de la legalidad. Consecuentemente, y mientras subsista la necesidad de distinguir a efectos del dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo autonómico equivalente unos reglamentos específicamente «ejecutivos» porque la categoría esté formalmente consagrada en la LOCE o en la correspondiente Ley autonómica, ha de incluirse en ella toda norma reglamentaria que desarrolle cualquier remisión normativa o reenvío legal a una ulterior formación que ha de efectuar la Administración como complemento de la ordenación que la propia ley establece, aunque ésta no incorpore una específica y parcial regulación material de lo que está llamado a desarrollar o completar el reglamento; y, únicamente,



estarán excluidos del preceptivo dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo autonómico equivalente los Reglamentos independientes, autónomos o *praeter legem*, en el reducido ámbito en que resultan constitucional y legalmente posibles especialmente en el organizativo interno y en el de la potestad doméstica de la Administración y los Reglamentos de necesidad (cfr. SSTs de 27 de noviembre de 1995 y 3 de julio de 1996)”.

- La última cuestión que se plantea es la de si la regulación que se pretende aprobar puede revestir la forma de orden o, a la vista de su contenido, más bien ha de adoptar la forma de decreto; es decir, si la Consejería de Interior y Justicia tiene competencia para dictar la disposición proyectada.

Para ello, ha de partirse del artículo 97 de nuestra Constitución, que reconoce al Gobierno -y en principio sólo a él- la potestad reglamentaria.

Si ésta es la principal mención expresa de la Constitución, no acaban con ello las referencias constitucionales a los reglamentos de la Administración, bien que no alcancen el nivel del artículo citado. En lo relativo a los reglamentos de las Comunidades Autónomas conviene recordar, bajo el punto de vista exclusivo del control, la mención del artículo 153.c) de la Constitución a las normas reglamentarias de las Comunidades Autónomas. Según este precepto, el control de dichas normas se atribuye a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, lo que sería, por cierto, una especificación del principio general de control judicial de la potestad reglamentaria de todas las Administraciones Públicas que aparece en el artículo 106 de la Constitución.

La mención constitucional fundamental es, como se ha indicado, a la potestad reglamentaria del Gobierno. Las potestades reglamentarias de otras Administraciones Territoriales, aun implícitas en la Constitución, tienen reconocimiento más concreto en el Estatuto de Autonomía para la potestad reglamentaria de los Gobiernos de las Comunidades Autónomas.

Así, el Estatuto de Autonomía de Castilla y León tan sólo reconoce potestad reglamentaria originaria a la Junta de Castilla y León y, a nivel infraestatutario, la ya citada Ley 3/2001, de 3 de julio, en su artículo 26.1.f) recoge, dentro de las atribuciones de los Consejeros, “Ejercer la potestad reglamentaria y la función ejecutiva en las materias propias de su Consejería”.



Por su parte, el artículo 16 del mismo texto legal, en su letra e), al regular las atribuciones de la Junta de Castilla y León, recoge la de “Aprobar los reglamentos para el desarrollo y ejecución de las leyes emanadas de las Cortes de Castilla y León así como para el desarrollo de la legislación básica del Estado, cuando proceda, y ejercer, en general, la potestad reglamentaria en todos los casos en que no esté atribuida al Presidente o a los Consejeros”.

Este reparto competencial coincide con lo recogido en el ámbito estatal en la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, sobre Organización, Competencia y Funcionamiento del Gobierno, que reproduce lo previsto en el artículo 97 de la Constitución, conforme al cual la potestad reglamentaria originaria corresponde exclusivamente al Gobierno y no a sus miembros considerados aisladamente. Añade, en su artículo 5.1.h), que corresponde al Consejo de Ministros, como órgano colegiado del Gobierno, aprobar los reglamentos para el desarrollo y ejecución de las Leyes, previo dictamen del Consejo de Estado, así como las demás disposiciones reglamentarias que procedan; y en su artículo 4.b), que corresponde a los Ministros tan sólo ejercer la potestad reglamentaria en las materias propias de su departamento.

A la luz de la citada normativa, de acuerdo con la doctrina mas consolidada, tal regulación significa que no hay una asignación genérica de potestad reglamentaria a los Ministros o Consejeros, sólo la conferida por leyes “específicas” caso por caso.

Asimismo, desde un punto de vista jurisprudencial, el Tribunal Supremo, en Sentencia de 12 de julio de 1982, ha declarado que “estando vigente la Constitución, ésta atribuye la potestad reglamentaria al Gobierno -art. 97- órgano colegiado y supremo de la Administración, que no puede ser sustituido por un Ministro, integrante del Gobierno, sí, pero distinto de él y ajeno a la competencia del órgano colegiado”. Y más recientemente, la Audiencia Nacional, en Sentencia de 22 de marzo de 2000, ha señalado de forma taxativa que “la potestad para dictar Reglamentos ejecutivos corresponde, de modo exclusivo, al Gobierno, no a los Ministros”.

De acuerdo con lo señalado en la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de julio de 1999, “La potestad reglamentaria de los Ministros ha sido un tema candente y controvertido que, a partir de la Constitución, ha dado lugar a



diversas resoluciones del Tribunal Supremo en las que se ha tratado de coordinar la atribución que el artículo 97 de aquélla hace al Gobierno de la actividad reglamentaria con lo dispuesto en el artículo 14.3 de la anterior Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, en contraste con la doctrina preconstitucional, en la que no se cuestionaba seriamente la potestad reglamentaria de los Ministros. La posición actual de la jurisprudencia puede sintetizarse en los tres puntos siguientes: a) La Constitución no derogó el artículo 14.3 de la citada Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, exacto al hoy art. 4.1 b) de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno. b) La potestad para dictar Reglamentos ejecutivos corresponde, de modo exclusivo, al Gobierno, no a los Ministros. c) Estos pueden dictar Reglamentos independientes *ad intra*, esto es, con fines puramente organizativos o respecto de relaciones de sujeción especial, entendiéndose que entran dentro de esta categoría los que sólo alcanzan a regular las relaciones con los administrados en la medida en que ello es instrumentalmente necesario para integrarlos en la organización administrativa por existir entre aquélla y éstos específicas relaciones de superioridad, pero sin que estos reglamentos puedan afectar a derechos y obligaciones de los citados administrados en aspectos básicos o de carácter general”.

La potestad reglamentaria que ostentan los Consejeros es de tipo derivado, puesto que es a la Junta de Castilla y León a la que corresponde la potestad reglamentaria originaria, sin embargo no existe obstáculo, dentro de los límites obvios de la materia, de que dicha potestad pueda ser ulteriormente diferida a los Consejeros. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Constitucional 13/1988, de 4 de febrero, confirmó que el artículo 97 de la Constitución no reserva la competencia reglamentaria al Gobierno:

“(…) es de rechazar el argumento según el cual la potestad reglamentaria corresponde exclusivamente al Gobierno, sin que éste pueda a su vez conferirla válidamente a otros órganos diferentes, toda vez que la potestad reglamentaria, por ser originaria (art. 97 C. E.), no excluye la posibilidad de delegaciones singulares (...)”.

De ahí que el Consejo de Estado, en su Memoria del año 2005, haya entendido lo siguiente:



a) Los Ministros pueden desarrollar (sin necesidad de habilitación) reglamentos del Gobierno. En la práctica, sin embargo, generalmente estos reglamentos suelen atribuir expresamente a los Ministros la competencia para su desarrollo y aplicación.

La regla de que la competencia natural de los Ministros sigue a la del Gobierno ha sido recordada por el Consejo de Estado en diversas ocasiones, (*a.e.*, Dictamen 199/2006, sobre el proyecto de real decreto por el que se modifica el Real Decreto 2.485/1998, de 13 de noviembre, de desarrollo del artículo 62 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista.

Cierto que siempre podrá presentarse el problema de si un real decreto reglamentario ha desarrollado suficientemente una ley o ha regulado de modo suficiente la materia que corresponde al Gobierno, de suerte que, si no se alcanza el módulo mínimo razonable de regulación, no sería correcto que el Ministro pasara a regular la materia, ni siquiera si ese real decreto habilitara expresamente para ello.

b) No pueden los Ministros entrar en materias que por su importancia parecen más del ámbito de los reglamentos del Gobierno, lo que de nuevo exige un análisis del caso concreto que se plantee.

Un ejemplo de ello ha sido el supuesto objeto del Dictamen del Consejo de Estado 579/2006, relativo al proyecto de Orden de Economía y Hacienda sobre declaración previa de movimientos de medios de pago en el ámbito de la prevención del blanqueo de capitales. En dicho dictamen se sostiene que, aunque tanto la Ley 19/1993, de 21 de diciembre -sobre medidas de prevención del blanqueo de capitales- y su reglamento ejecutivo, aprobado por el Real Decreto 925/1995, de 9 de junio, habilitan al Ministro, dada la importancia de la materia se consideraba adecuado que, en lugar de una orden ministerial, se aprobara un real decreto.

c) Siempre con relación al problema de la regulación mínima por parte del Gobierno, se ha admitido habitualmente la "desreglamentación" de aspectos puntuales regulados por reglamentos del Gobierno, de modo que esos aspectos puedan modificarse por orden ministerial.



El Consejo de Estado ha tenido ocasión de subrayar al respecto (así, Dictamen 912/2004) que, conforme al esquema de fuentes diseñado por la Constitución, la potestad reglamentaria corresponde al Gobierno, según previene el artículo 97 del texto constitucional, siendo el modo formal de expresión ordinario de dicha potestad el real decreto acordado en Consejo de Ministros. Igualmente ha recordado que, tras ciertas iniciales vacilaciones doctrinales y jurisprudenciales, es aceptada la afirmación de que los titulares de los departamentos ministeriales tienen potestad reglamentaria y que el instrumento formal mediante el cual la ejercen es la orden ministerial (artículos 23.3, apartado segundo, y 25.f) de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno); y también ha entendido que dicha potestad reglamentaria se ciñe al ámbito interno de la Administración, a la regulación de las relaciones especiales de sujeción o amparadas en un título habilitante específico y, sólo si existe expresa habilitación normativa, a la relación general de supremacía. En otros términos que, a falta de habilitación, no se pueden regular situaciones jurídicas generales de los particulares mediante orden ministerial.

Esto significa que el Gobierno podrá habilitar a un Ministro para los desarrollos complementarios, pero no obviar su propia competencia natural a base de hacer dejación de ella mediante un abierto reenvío a lo que decida el Ministro.

Al no ser determinable en abstracto el punto hasta el cual el reenvío es correcto y a partir de dónde enmascara un auténtico abandono de competencias propias, para alcanzar conclusiones habrá que analizar cada caso concreto, aunque partiendo del principio de que alguna regulación inicial debe, desde luego, haberse asumido directamente por el propio Gobierno.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de enero de 2005 mantiene que "Conforme es doctrina de esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, advertida en la Sentencia de 30 de diciembre de 2004, la competencia reglamentaria de los Ministros, si bien comprendida asimismo en la previsión constitucional del artículo 97 de la Norma Suprema, queda restringida según el artículo 4.1.b) de la propia Ley 50/1997, a las materias propias de su Departamento". Y aunque esta referencia no haya de interpretarse exclusivamente referida a los aspectos internos de carácter



organizativo, sino que abarca también el ámbito de su competencia material, en ningún caso puede comprender la potestad de dictar reglamentos generales de desarrollo y ejecución de las Leyes, aunque sea en materias que puedan calificarse como competencias propias de su departamento.

»Ésta ha sido, por lo demás, la interpretación tradicional del ámbito respectivo de la potestad reglamentaria del Gobierno y de los Ministros y así lo ha interpretado este Tribunal Supremo en reiteradas ocasiones con los matices naturales según los supuestos planteados. Valgan por todas las referencias a las Sentencias de 12 de julio de 1982, y 17 de febrero de 1998 (apelación 2.693/1990)».

Sobre la posibilidad de que una orden desarrolle directamente una ley, la Sentencia del Tribunal Constitucional 185/1995, de 14 de diciembre, señala que “La atribución genérica de la potestad reglamentaria convierte al Gobierno en titular originario de la misma, pero no prohíbe que una ley pueda otorgar a los Ministros el ejercicio de esta potestad con carácter derivado o les habilite para dictar disposiciones reglamentarias concretas, acotando y ordenando su ejercicio”.

La potestad de autoorganización es el ámbito básico o núcleo central de la potestad reglamentaria en el que el Ministro puede desenvolverse con potestad propia, sin que ello suponga que el Ministro no deba respetar normas superiores (entre otras, los reales decretos reglamentarios), para ejercer esa competencia reglamentaria no es necesario habilitación alguna, puesto que esa competencia ya está reconocida con carácter general en los antes transcritos artículos 4.1.b) y 12.2 b) de la Ley 50/1997.

Por tanto, el Ministro tendrá potestad normativa propia y directa para, sin perjuicio de respetar lo establecido en las leyes (o equivalentes -decretos legislativos, decretos leyes-) y en los reglamentos aprobados por real decreto, organizar su propio departamento.

En el supuesto objeto de dictamen, la Memoria no justifica el rango de la norma. Al respecto cabe señalar que el Estatuto de Autonomía de Castilla y León atribuye en exclusiva la potestad reglamentaria a la Junta de Castilla y León, de modo que la potestad reglamentaria que ostentan los



Consejeros ha de considerarse como de atribución expresa o habilitación caso por caso, bien directamente por la Ley, bien residualmente y por delegación en una norma reglamentaria; y ello cuando el contenido normativo afecte al ámbito externo y no doméstico u organizativo. En el presente caso no existe norma alguna que habilite al Consejero para dictar la orden proyectada en el sentido que se pretende, de desarrollo directo de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, de Régimen Electoral General (en adelante LOREG).

Al aplicar tales criterios al supuesto que ahora se plantea, debe concluirse que resultaría improcedente desarrollar un precepto legal por medio de una norma reglamentaria del rango de orden de Consejería, sino que debería desarrollarse mediante decreto de la Junta de Castilla y León (artículo 69 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad Autónoma de Castilla y León).

Por lo expuesto, este Consejo Consultivo considera que el proyecto de orden remitido a dictamen resultaría, *prima facie*, contrario a derecho, por incompetencia del órgano del que emana.

Señaladas las cuestiones previas formales que suscita el proyecto de orden sometido a consulta, resulta necesario realizar una serie de consideraciones respecto del fondo del asunto.

El artículo 23.1 de la Constitución dispone que “Los ciudadanos tienen el derecho a participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes, libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal”.

Por otra parte el artículo 9.2 de la Constitución dispone: “Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas, remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social”. Precepto se contempla en el artículo 8.2 del Estatuto de Autonomía de Castilla y León.

Y el artículo 49 prevé que “Los poderes públicos realizarán una política de previsión, tratamiento, rehabilitación e integración de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a los que prestarán la atención especializada que



requieran y los ampararán especialmente para el disfrute de los derechos que este Título otorga a todos los ciudadanos". El Estatuto de Autonomía prevé en el artículo 13.8 los derechos sociales de las personas con discapacidad.

La Ley 13/1982, de 7 de abril, de integración social de los minusválidos, y la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad, establecen el marco normativo de plena ciudadanía y de inclusión de las personas con discapacidad en el medio social, a cuyo fin los poderes públicos adoptarán medidas contra la discriminación y medidas de acción positiva para asegurar la participación de estas personas en todas las esferas, incluida la vida política y los procesos electorales.

El artículo 70.1.1º del Estatuto de Autonomía de Castilla y León, atribuye a la Comunidad de Castilla y León competencia exclusiva sobre organización, régimen y funcionamiento de sus instituciones de autogobierno.

El Tribunal Constitucional en su Sentencia 154/1988, de 21 de julio, que recoge en parte lo ya dicho en la Sentencia 38/1983, de 20 de mayo, ha declarado que "la Comunidad Autónoma, al ejercer su competencia en materia electoral, ha de tener presente, en primer término, las normas estatales de desarrollo del derecho de sufragio reconocido en el artículo 23 CE, así como las que regulan las condiciones básicas que garanticen la igualdad en su ejercicio, dictadas por el Estado en virtud del artículo 149.1.1 de la Norma Fundamental. Dichas normas se encuentran actualmente contenidas en la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General, como expresamente se declara en su preámbulo".

Por se parte, el Auto del Tribunal Constitucional 387/2008 de 15 de diciembre de 2008, señala que "el art. 23.1 CE garantiza el derecho de sufragio activo, cuya extraordinaria significación en relación con la soberanía popular ya ha sido resaltada por este Tribunal, en cuanto integra el más importante ejercicio de la soberanía por los ciudadanos" (STC 144/1999, de 22 de julio, FJ 4). En tal sentido, no obstante, hemos insistido siempre en que el derecho de sufragio activo se ejerce mediante el voto universal, libre, igual, directo y secreto, en los términos en que la Ley lo configura y regula su ejercicio (STC 144/1999, de 22 de julio, FJ 4), aludiendo en especial a la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general, la cual articula, en palabras de su



preámbulo, “el procedimiento de emanación de la voluntad mayoritaria del pueblo en las diversas instancias representativas en que se articula el Estado español” (por todas, STC 170/2007, de 18 de julio, FJ 5)”.

Asimismo precisa que “No cabe duda de que el derecho a la participación política, contemplado en el art. 23.1 CE, impone a los poderes públicos la obligación de adoptar medidas positivas destinadas a facilitar el ejercicio del voto; los derechos subjetivos que tales medidas positivas puedan generar en favor de los ciudadanos pueden llegar a integrar el contenido constitucionalmente declarado del derecho fundamental. Sin embargo no existe un derecho a exigir medidas legislativas concretas”.

En este sentido señala que “se hace evidente que la accesibilidad en braille no es el único sistema posible para facilitar a los invidentes el acceso a las papeletas electorales en condiciones de confidencialidad; por ello no viene necesariamente impuesta por el art. 23.1 CE, aunque, como es obvio, no está tampoco constitucionalmente impedida. Así corresponde exclusivamente a la libre decisión de legislador, en cuanto expresión de la voluntad popular, establecer las medidas oportunas para optimizar el ejercicio del derecho de sufragio activo (art. 23.1 CE), puesto que la habilitación constitucional para configurar con carácter general el derecho, optando para ello entre los distintos mecanismos disponibles y ponderando adecuadamente los diversos intereses constitucionalmente relevantes en juego corresponde al legislador. Así lo ha hecho, por otra parte, la Ley Orgánica 9/2007, de 8 de octubre, de modificación de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general, que introduce un nuevo apartado en el art. 87, que dispone que el Gobierno, previo informe de la Junta electoral central, regulará un procedimiento de votación para las personas ciegas o con discapacidad visual que les permita ejercer su derecho de sufragio garantizando el secreto del voto. En aplicación de esta previsión se dictó el Real Decreto 1612/2007, de 7 de diciembre, por el que se regula un procedimiento de voto accesible que facilita a las personas con discapacidad visual el ejercicio del derecho de sufragio. El mismo, finalmente, ha sido desarrollado por la orden INT/3817/2007, de 21 de diciembre, del Ministerio del Interior, por la que se desarrolla el procedimiento de voto accesible que facilita a las personas con discapacidad visual el ejercicio del derecho de sufragio, regulado en el Real Decreto 1612/ 2007, de 7 de diciembre”.



La Ley Orgánica 9/2007, de 8 de octubre, disponía que el apartado 2 de la disposición adicional primera quedaría redactado de la siguiente manera: “En aplicación de las competencias que la Constitución reserva al Estado se aplican también a las elecciones a Asambleas Legislativas de Comunidades Autónomas convocadas por éstas, los siguientes artículos del Título I de esta Ley Orgánica: 1 al 42; 44; 44 bis; 45; 46.1, 2, 4, 5, 6 y 8; 47.4; 49; 51.2 y 3; 52; 53; 54; 58; 59; 60; 61; 62; 63; 65; 66; 68; 69; 70.1 y 3; 72; 73; 74; 75; 85; 86.1; 87.2; 90; 91; 92; 93; 94; 95.3; 96; 103.2; 108.2 y 8; 109 a 119; 125 a 130; 131.2; 132; 135 a 152”.

Como consecuencia de la modificación operada por la esta Ley Orgánica se produjeron discrepancias competenciales. La Resolución de 4 de julio de 2008, de la Secretaría de Estado de Cooperación Territorial, publica el Acuerdo de la Subcomisión de Seguimiento Normativo, Prevención y Solución de Conflictos de la Comisión Bilateral Generalitat-Estado en relación con la Ley Orgánica 9/2007, de 8 de octubre, de modificación de la LOREG, en el que se indica que “La Administración General del Estado y la de la Generalidad de Cataluña interpretarán y aplicarán el art. 87 de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General (LOREG), con la redacción dada a ese precepto por la Ley Orgánica 9/2007, de 8 de octubre, en el sentido que el mismo, en relación con la disposición adicional primera, apartado 2, de la propia LOREG, resulta de aplicación a las elecciones a asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas en la medida que establece la necesaria determinación de un procedimiento de votación para las personas ciegas o con discapacidad visual que les permita ejercer su derecho de sufragio, garantizando el secreto del voto”, y que “La Administración General del Estado y la de la Generalidad de Cataluña coinciden en interpretar igualmente que la Generalidad de Cataluña, en la determinación legal que le corresponde del régimen de las elecciones al Parlamento de Cataluña, podrá realizar en dicho procedimiento las adaptaciones necesarias derivadas de su carácter y ámbito y, en consecuencia, adoptar las especificaciones oportunas en el procedimiento propio que garantice el secreto del voto en el ejercicio del derecho de sufragio a las personas ciegas o con discapacidad visual”.

Al margen de las consideraciones anteriores, es preciso indicar que el Consejo de Estado, a la hora de informar el proyecto de decreto por el que se regula un procedimiento de voto accesible que facilita a las personas con discapacidad visual el ejercicio del derecho de sufragio, ya señalaba que “en



cuanto al carácter de la norma proyectada se ha acogido en su redacción definitiva la sugerencia formulada por el Ministerio de Administraciones Públicas en cuanto a los aspectos competenciales del proyecto y descartando la consideración inicial de la norma como básica. Así, y en coherencia con la doctrina del Tribunal Constitucional sobre la materia, la disposición final primera dispone que la norma se dicta al amparo de la competencia exclusiva que al Estado atribuye el artículo 149.1.1^a de la Constitución para garantizar las condiciones básicas que permitan la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de los deberes constitucionales". También indicaba que "(...) en la redacción que resulta de la Ley Orgánica 9/2007, de 8 de octubre, la disposición adicional primera prevé en su apartado 2. En aplicación de las competencias que la Constitución reserva al Estado se aplican también a las elecciones a Asambleas Legislativas de Comunidades Autónomas convocadas por éstas, los siguientes artículos del Título I de esta Ley Orgánica: (...) 87.2 (...)".

La Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero, por la que se modifica la LOREG, da una nueva redacción al artículo 87.2 y, de acuerdo con lo señalado en su exposición de motivos, fija el alcance de la remisión que se hace al gobierno para regular el procedimiento de votación para las personas ciegas o con discapacidad visual, al disponer que "No obstante, el Gobierno, previo informe de la Junta Electoral Central, regulará un procedimiento de votación para las personas ciegas o con discapacidad visual que les permita ejercer su derecho de sufragio, garantizando el secreto del voto, que se aplicará, en todo caso, a las elecciones al Congreso de los Diputados y al Senado, a las elecciones al Parlamento Europeo y a los supuestos de referéndum".

El apartado 2 de la disposición adicional primera queda redactado nuevamente del siguiente modo: "En aplicación de las competencias que la Constitución reserva al Estado se aplican también a las elecciones a Asambleas Legislativas de Comunidades Autónomas convocadas por éstas, los siguientes artículos del Título I de esta Ley Orgánica: 1 al 42; 44; 44 bis; 45; 46.1, 2, 4, 5, 6 y 8; 47.4; 49; 50.1, 2 y 3; 51.2 y 3; 52; 53; 54; 58; 59; 60; 61; 62; 63; 65; 66; 68; 69; 70.1 y 3; 72; 73; 74; 75; 85; 86.1; 87.2; 90; 91; 92; 93; 94; 95.3; 96; 103.2; 108.2 y 8; 109 a 119; 125 a 130; 131.2; 132; 135 a 152".

El informe del Consejo de Estado sobre las propuestas de modificación del régimen electoral general, de 24 de febrero de 2009, señala entre otros



extremos, que "(...) la LOREG supuso una solución intermedia (en combinación de los criterios materiales y territoriales), de forma que existe un régimen general común (Titulo I LOREG) para todos los procesos electorales (ex artículos 23 y 149.1.1ª de la Constitución), con las modulaciones que cada Comunidad Autónoma pueda establecer en relación con la potestad organizativa de su Asamblea Legislativa (artículo 152 de la Constitución y excepciones al régimen general contenidas en sus Estatutos), junto con las disposiciones especiales para las elecciones de ámbito estatal, local y europeo [Títulos II a VI]. Los cinco primeros párrafos del apartado II de la exposición de motivos de la ley son bien expresivos al respecto, de igual modo que su artículo 1 y la disposición adicional primera.

»Así, en virtud del artículo 1.2 y de la disposición adicional 1ª.2 de la LOREG, los preceptos que se entienden indisponibles para la legislación autonómica -por su doble carácter de preceptos materialmente orgánicos o preceptos que regulan las condiciones básicas del ejercicio de los derechos fundamentales- son los relativos a los siguientes aspectos: el derecho de sufragio activo y pasivo; la existencia de una Administración electoral; la configuración del censo; las condiciones para la presentación de candidaturas; la campaña electoral y la distribución de espacios de propaganda electoral en medios de comunicación de titularidad pública; determinados artículos en materia de formas de votación y procedimiento electoral; el control jurisdiccional de las elecciones; los gastos electorales y el control de la contabilidad y los delitos e infracciones electorales, así como el proceso judicial para su sanción.

»Por lo que hace al procedimiento electoral, rige también una reserva de ley orgánica para la regulación de sus elementos fundamentales (...)".

Y en cuanto a la determinación de las "condiciones básicas", indica que "La jurisprudencia constitucional ha venido delimitando el sentido y alcance del artículo 149.1.1.ª de la Constitución, señalando que dicho precepto, más que delimitar un ámbito material excluyente de toda intervención de las Comunidades Autónomas, lo que contiene es una habilitación para que el Estado condicione -mediante, precisamente, el establecimiento de unas `condiciones básicas` uniformes- el ejercicio de esas competencias autonómicas con el objeto de garantizar la igualdad de todos los españoles en



el ejercicio de sus derechos y en el cumplimiento de sus deberes constitucionales" (SSTC 98/2004, FJ 3 y 178/2004, FJ7)". Y que para "la doctrina constitucional, el artículo 149.1.1ª constituye un título competencial autónomo, positivo o habilitante (...) que permite al Estado una regulación, aunque limitada a las condiciones básicas que garanticen la igualdad, que no el diseño completo y acabado de su régimen jurídico" (SSTC 61/1997, FJ 7 y 188/2001, FJ 12)". En fin, el Tribunal Constitucional ha trazado la distinción entre las "condiciones básicas" y las "normas básicas"; también ha señalado que "las normas estatales emanadas bajo la cobertura del art. 149.1.1ª pueden encontrar su mejor expresión a través de principios o reglas generales que, en definitiva, sirvan para garantizar la igualdad en las posiciones jurídicas fundamentales", pero, en todo caso, "tanto las bases como las condiciones básicas ordenan y limitan el ejercicio de las competencias de las Comunidades Autónomas", por lo que tienen "carácter vinculante y limitativo de esas normas, con independencia de cuál sea su verdadero alcance (STC 164/2001)".

De acuerdo con lo expuesto, la regulación normativa que se pretende resultaría improcedente por razón de la insuficiencia de rango normativo y, además, deberá tenerse en cuenta -respecto de la materia objeto de regulación- el necesario respeto a los principios o reglas generales establecidos en virtud de las competencias estatales que tienen su base en el artículo 149.1.1ª.

El Real Decreto 1612/2007, de 7 de diciembre, por el que se regula un procedimiento de voto accesible que facilita a las personas con discapacidad visual el ejercicio del derecho de sufragio, tal y como indica en su artículo 2, es de aplicación a las elecciones a asambleas legislativas de las comunidades autónomas, de conformidad con lo previsto en la disposición adicional primera apartado 2 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio.

Ha de señalarse al respecto que la Memoria fundamenta la no aplicación de la disposición reglamentaria estatal en el no carácter básico del artículo 87.2 de la LOREG a partir de la modificación de dicho precepto llevada a cabo por la LO 2/2011, de 28 de enero. Sin embargo, el Real Decreto 1612/2007, de 7 de diciembre, de acuerdo con lo señalado en su disposición final primera, se dicta al amparo del artículo 149.1.1ª de la Constitución, "que atribuye al Estado la competencia exclusiva para la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y



en el cumplimiento de los deberes constitucionales”. No se trata por tanto de una norma “básica”, tal y como ésta se entiende desde el punto de vista competencial, sino que establece las “condiciones básicas”, que garantizan la igualdad de todos los españoles, en este caso, en el ejercicio del derecho de sufragio.

Otras Comunidades Autónomas, como la de Asturias (Resolución de 4 de marzo de 2011, de la Consejería de Presidencia, Justicia e Igualdad, por la que se desarrolla el procedimiento de voto accesible que facilita a las personas con discapacidad visual el ejercicio del derecho de sufragio en las elecciones a la Junta General del Principado de Asturias), han tenido en cuenta en la materia objeto de regulación, el Real Decreto 1612/2007, de conformidad con lo previsto en la disposición adicional primera apartado 2 de la LOREG, sin perjuicio de las adaptaciones necesarias derivadas de su carácter y ámbito.

En definitiva, si se observan los límites, tanto de rango normativo como competenciales puestos de manifiesto en el cuerpo del presente dictamen, no existe impedimento para que, teniendo en cuenta la disposición final segunda del reglamento estatal que habilita al Ministro del Interior para desarrollar el contenido de lo previsto en el Real Decreto y las habilitaciones normativas específicas de los artículos 3 y 8, pueda aprobarse mediante Orden del Consejero de Interior y Justicia, en virtud de las competencias que le otorga el artículo 26.1.f) de la Ley 3/2001, de 3 de julio (el artículo 2.2. del Real Decreto 1612/2007, de 7 de diciembre, dispone que las referencias a organismos estatales se entenderán efectuadas a los que correspondan de la Administración autonómica, en el ámbito de sus competencias), las necesarias adaptaciones en las elecciones a la asamblea legislativa de la Comunidad Autónoma, dentro de los límites impuestos en la regulación estatal.

III CONCLUSIONES

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla y León informa:

Siempre que se tengan en cuenta las consideraciones efectuadas en el cuerpo de este dictamen, relativas a la insuficiencia de rango de la norma



proyectada para el desarrollo directo del artículo 87.2 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General, y al carácter vinculante y limitativo del Real Decreto 1612/2007, de 7 de diciembre, pueden concretarse mediante Orden de la Consejería de Interior y Justicia las necesarias adaptaciones para el ejercicio del derecho de sufragio de modo accesible en las Elecciones a Cortes de Castilla y León de las personas ciegas o con discapacidad visual.

No obstante, V.E. resolverá lo que estime más acertado.