



Consell Jurídic Consultiu  
de la Comunitat Valenciana

**MEMÒRIA DE 2010**





Consell Jurídic Consultiu  
de la Comunitat Valenciana

## MEMÒRIA DE 2010

Que el Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana eleva al Govern Valencià, en compliment del que disposa l'article 77 del seu Reglament, aprovat pel Decret 138/1996, de 16 de juliol

VALÈNCIA, 2011

Edita: Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana

Producció gràfica: Guada Impresores, S. L.

Maquetació: Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana

---

---

## ÍNDEX

Presentació

Introducció

### Primera part

#### EXPOSICIÓ DE L'ACTIVITAT DEL CONSELL JURÍDIC CONSULTIU DURANT L'ANY 2010

I – Composició del Consell Jurídic Consultiu.....	19
II – Organigrama del Consell Jurídic Consultiu .....	21
III – Funció consultiva .....	23
A) Estadística d'assumptes dictaminats (1 de gener de 2010 a 31 de desembre de 2010).....	23
B) Estadística d'assumptes sotmesos a consulta (1 de gener de 2010 a 31 de desembre de 2010) .....	50
C) Quantia reclamada en els expedients de responsabilitat patrimonial que han sigut dictaminats durant l'exercici 2010.....	53
IV – Funcionament del Consell Jurídic Consultiu	
A) Introducció	
a) Jornades sobre els aspectes jurídics de les subvencions. A propòsit de la presentació del llibre “Comentario a la Ley General de Subvenciones y a su Reglamento (Incidencia en la Generalitat Valenciana)”, de Pablo J. Collado Beneyto .....	55
b) Firma del conveni de col·laboració entre el Consell Jurídic Consultiu i l'Il·lustre Col·legi d'Advocats de València.....	56
c) Reunió del Ple del Consell Jurídic en Gandia.....	57
d) Visita de representants empresarials i de col·legis professionals .....	57

e) Presentació de la Memòria 2009 al President de la Generalitat .....	58
f) Presentació de la Memòria 2009 a Les Corts.....	58
g) Reunió del Ple del Consell Jurídic Consultiu en Segorbe .....	58
h) Comiat del treballador Daniel Calzada Caballero .....	59
i) Visita de les falleres majors de València 2011 .....	59
j) Visita del Rector de la Universitat de València i de representants empresarials.....	59
k) Presentació del llibre “ <i>Estudios de Derecho del Mercado Financiero en homenaje al profesor Vicente Cuñat Edo</i> ” .....	60
l) Revista Española de la Función Consultiva .....	60
B) Relacions institucionals i protocol .....	63
C) Conveni marc de cooperació entre el Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana, la Universitat de València i la Fundació Universitat Empresa de València, per a la formació de pràctiques formatives per part dels estudiants universitaris.....	69
V – Personal i infraestructura	
A) Biblioteca .....	71
B) Informàtica i bases de dades .....	72
C) Gestió econòmica financera.....	74
D) Personal	
a) Personal del Consell Jurídic Consultiu .....	74
E) Contractació .....	75
F) Registres	
a) Registre d’entrada i eixida .....	76
b) Registre d’expedients sotmesos a consulta.....	77
c) Registre de resolucions i disposicions recaigudes en assumptes dictaminats pel Consell .....	77

## Segona part

### OBSERVACIONS I SUGGERIMENTS

I – Introducció .....	81
II – L'exigència d'incloure l'informe sobre " <i>Impacte de Gènere</i> " en el procediment d'elaboració de normes.....	83
- La situació a Espanya .....	85
- Àmbit autonòmic .....	87
III – La utilització de suports documentals distints al paper en la remissió de documents o expedients administratius entre òrgans administratius o administracions públiques: el principi d'equivalència de suports i els seus límits .....	93
- L'acte jurídic, el document, el suport del document i el format .....	93
- El principi d'equivalència de suports .....	98
- Documents en suport electrònic.....	99
- Documents en suport òptic.....	113
- Els límits al principi d'equivalència de suports.....	115
- Requisits fixats per este Consell .....	121
IV – El dret comunitari de la competència i les comandes o encàrrecs de prestacions per les administracions públiques a favor d'ens del seu sector públic o de tercers .....	125
- Introducció. El Dret Comunitari de la competència.....	125
- El concepte d'empresa en el Dret Comunitari.....	127
- Distinta aplicació del Dret comunitari de la competència en funció de la naturalesa de l'activitat o servei a prestar .....	128
- Els SIEG i els servicis públics .....	132
- Les distorsions a la lliure competència .....	135
- La contractació pública i la comanda de gestió .....	136
- Els mitjans propis i servicis tècnics .....	139
- Els mitjans propis personificats .....	144

---

---

- Naturalesa de la relació jurídica entre el mitjà propi i els tercers als quals s'encarregue l'execució de prestacions .....	158
- Límits a la contractació amb tercers pels mitjans propis..	158
- La comanda de gestió prevista en la Llei 30/1992 i l'encàrrec de gestió a mitjans propis i servicis tècnics previstos en la LCSP .....	160
- Els Convenis de Col·laboració.....	161
- Conclusió .....	165



---

---

## PRESENTACIÓ



### PRESENTACIÓ

---

La presentació de la Memòria de les activitats que el Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana ha dut a terme durant l'exercici 2010 coincidix amb el compliment del quinzé aniversari de la seua creació, motiu que crec és oportú per a fer una brevíssima reflexió sobre el que ha representat esta Institució en el si de la Generalitat.

Aquell Òrgan consultiu que va nàixer a l'empara de les facultats auto-organitzatives reconegudes constitucionalment a la nostra Comunitat forma ara part de les Institucions de la Generalitat, mercé a l'última reforma de l'Estatut d'Autonomia de la Comunitat Valenciana. Esta inclusió no pot sinó entendre's com un reconeixement a la important labor –dit siga amb orgull, no amb petulància- desenvolupada per este Consell, la funció de la qual ha transcendit no sols en tots els àmbits de l'Administració autonòmica, sinó també en la Local.

Conseqüència d'això és l'elevat nombre de consultes formulades i de dictàmens emesos -1229- que ha més que quadruplicat les peticions de pronunciament que es van produir durant el primer exercici, 1997. Este fet, a més de suposar causa de satisfacció és al mateix temps una oportunitat per a expressar el meu sincer agraïment a tots els integrants d'este Òrgan que m'honra presidir, a qui es deu el poder presentar amb satisfacció les activitats que resumidament ara s'inclouen en esta Memòria.

*Vicente Garrido Mayol*  
*President*

---



---

---

# INTRODUCCIÓ



## INTRODUCCIÓ

---

La present Memòria del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana, corresponent a l'any 2010, va ser aprovada pel Ple del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana en sessió pública i extraordinària celebrada el dia 2 de juny de 2011.

S'ha elaborat per a complir el que disposa l'article 77 del seu Reglament (aprovat pel Decret 138/1996, de 16 de juliol), que preceptua el següent:

*“Anualment, el Consell Jurídic Consultiu elevarà al Govern Valencià una memòria en què, amb ocasió d'exposar l'activitat del Consell en el període anterior, podrà arregar les observacions sobre el funcionament dels servicis públics que resulten dels assumptes consultats, i els suggeriments de disposicions generals i mesures a adoptar per al millor funcionament de l'administració”.*

---





---

---

**Primera part**

**EXPOSICIÓ DE L'ACTIVITAT DEL  
CONSELL JURÍDIC CONSULTIU  
DE LA COMUNITAT VALENCIANA  
DURANT L'ANY 2010**



## I

### COMPOSICIÓ DEL CONSELL JURÍDIC CONSULTIU

---

#### ***President***

Hble. Sr. Vicente Garrido Mayol

#### ***Conseller-Vicepresident***

Il·lm. Sr. Miguel Mira Ribera

#### ***Consellers***

Il·lm. Sr. Vicente Cuñat Edo

Il·lm. Sr. José Díez Cuquerella

Il·lm. Sr. Alberto Jarabo Calatayud

Il·lma. Sra. Ana Castellano Vilar

#### ***Secretari General***

Il·lm. Sr. Federico Fernández Roldán

### SECCIONS DEL CONSELL JURÍDIC CONSULTIU a 31 de desembre de 2010

---

L'article 63 del Reglament del Consell Jurídic preveu l'existència de cinc Seccions permanents, presidida cada una d'elles per un Conseller electiu i integrades per un o més lletrats. La seua comesa és l'elaboració dels projectes de dictamen, sense perjuí de les ponències assumides pel President.

**Secció 1<sup>a</sup>** - Presidida per l'Il·lm. Sr. Miguel Mira Ribera

**Secció 2<sup>a</sup>** - Presidida per l'Il·lm. Sr. Vicente Cuñat Edo

**Secció 3<sup>a</sup>** - Presidida per l'Il·lm. Sr. José Díez Cuquerella

**Secció 4<sup>a</sup>** - Presidida per l'Il·lm. Sr. Alberto Jarabo Calatayud

**Secció 5<sup>a</sup>** - Presidida per la Il·lma. Sra. Ana Castellano Vilar

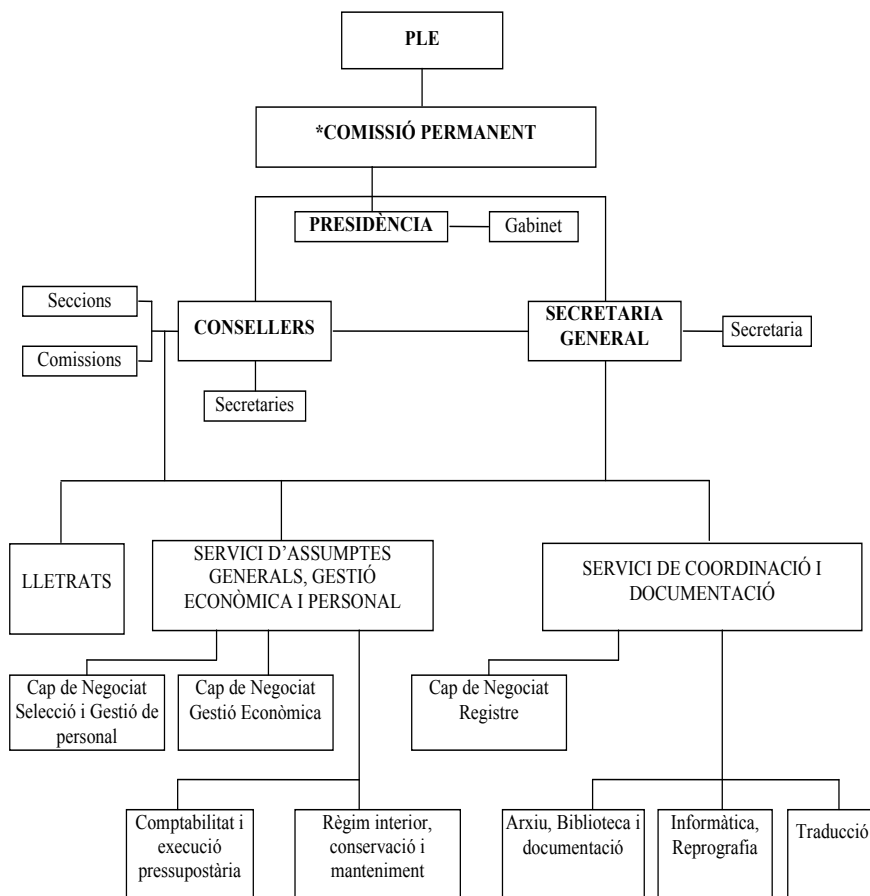
### LLETRATS DEL CONSELL JURÍDIC CONSULTIU

Sra. Patricia Boix Mañó  
Sra. Bárbara Aranda Carles (excedent)  
Sra. Pau Monzó Báguena  
Sra. Constanza Sánchez Henares  
Sra. Teresa Vidal Martín  
Sra. Dolores Giner Durán  
Sr. Artur Fontana Puig  
Sr. José Hoyo Rodrigo  
Sr. José Carlos Navarro Ruiz

---

## II

### ORGANIGRAMA DEL CONSELL JURÍDIC CONSULTIU



\* Després de la nova redacció donada a l'article 54 del Reglament del Consell Jurídic Consultiu, operada pel Decret 161/2005, de 4 de novembre, del Consell de la Generalitat, el Consell Jurídic actua en Ple i es pot constituir una Comissió Permanent, de la qual formarien part el President i els consellers electius, i que estaria assistida pel Secretari General



### III

#### FUNCIO CONSULTIVA

A continuació es reflectix l'evolució de la producció consultiva en cada un dels catorze exercicis tancats del Consell Jurídic Consultiu:

Any	Consultes rebudes	Dictàmens aprovats
2010	1358	1229
2009	1034	1009
2008	831	872
2007	911	1119
2006	1187	843
2005	620	621
2004	533	545
2003	702	664
2002	583	591
2001	564	563
2000	571	527
1999	457	419
1998	681	711
1997	402	304

### A

#### ESTADÍSTICA D'ASSUMPTES DICTAMINATS (1 DE GENER DE 2010 A 31 DE DESEMBRE DE 2010)

I. Dictàmens aprovats en Ple 1229<sup>1</sup>

II. Plens celebrats 39

<sup>1</sup> Dels 1229 dictàmens emesos, 145 corresponen a expedients dels exercicis 2007 al 2009.

## III. Classificació dels assumptes per autoritat consultant

Conselleria d'Agricultura, Pesca i Alimentació	9
Conselleria de Benestar Social	15
Conselleria de Cultura i Esport	5
Conselleria d'Economia, Hisenda i Ocupació	9
Conselleria d'Educació	40
Conselleria de Governació	13
Conselleria d'Indústria, Comerç i Innovació	10
Conselleria d'Infraestructures i Transport	40
Conselleria de Justícia i Administracions Públiques	9
Conselleria de Medi Ambient, Aigua, Urbanisme i Habitatge	61
Conselleria de Sanitat	300
Conselleria de Solidaritat i Ciutadania	15
Conselleria de Turisme	8
Ajuntament d'Agullent	1
Ajuntament d'Alacant	41
Ajuntament d'Alaquàs	4
Ajuntament d'Albal	2
Ajuntament d'Albalat dels Sorells	1
Ajuntament d'Alboraya	1
Ajuntament d'Alcoi	1
Ajuntament d'Alfafar	4
Ajuntament d'Algemesí	1
Ajuntament d'Alginet	4
Ajuntament d'Almàssera	1
Ajuntament d'Almassora	3
Ajuntament d'Almenara	1
Ajuntament d'Almoradí	2



Ajuntament d'Alpuente	1
Ajuntament d'Alzira	12
Ajuntament d'Anna	1
Ajuntament d'Antella	2
Ajuntament d'Aspe	8
Ajuntament d'Ayora	1
Ajuntament d'Elda	11
Ajuntament d'Elx	20
Ajuntament d'Ibi	14
Ajuntament d'Oliva	6
Ajuntament d'Onda	3
Ajuntament d'Orpesa	7
Ajuntament de Bellreguard	1
Ajuntament de Benaguasil	1
Ajuntament de Benetússer	3
Ajuntament de Benferri	1
Ajuntament de Benicarló	4
Ajuntament de Benicàssim	1
Ajuntament de Benidorm	1
Ajuntament de Benifaió	5
Ajuntament de Benifairó de les Valls	2
Ajuntament de Benijófar	1
Ajuntament de Benimodo	1
Ajuntament de Benissa	5
Ajuntament de Bétera	3
Ajuntament de Bigastro	1

## FUNCIÓ CONSULTIVA

---

---

Ajuntament de Buñol	1
Ajuntament de Burjassot	1
Ajuntament de Burriana	2
Ajuntament de Cabanes	3
Ajuntament de Calp	13
Ajuntament de Callosa de Segura	1
Ajuntament de Canals	1
Ajuntament de Càrcer	1
Ajuntament de Carlet	3
Ajuntament de Castalla	4
Ajuntament de Castelló	32
Ajuntament de Catral	1
Ajuntament de Cocentaina	6
Ajuntament de Cox	1
Ajuntament de Crevillent	5
Ajuntament de Cullera	9
Ajuntament de Dénia	10
Ajuntament de Dos Aguas	2
Ajuntament de Fanzara	1
Ajuntament de Foios	1
Ajuntament de Gandia	28
Ajuntament de Genovés	1
Ajuntament de Godella	2
Ajuntament de Godelleta	1
Ajuntament de Guardamar del Segura	4
Ajuntament de Jalance	1
Ajuntament de l'Alcora	1
Ajuntament de l'Alcúdia de Crespins	1

Ajuntament de l'Eliana	4
Ajuntament de l'Olleria	2
Ajuntament de la Font d'En Carròs	1
Ajuntament de la Pobla de Vallbona	5
Ajuntament de la Romana	2
Ajuntament de la Torre d'En Besora	1
Ajuntament de la Vall d'Uixó	1
Ajuntament de la Vall de Laguar	1
Ajuntament de la Vila Joiosa	9
Ajuntament de les Coves de Vinromà	1
Ajuntament de Loroguilla	1
Ajuntament de Los Montesinos	1
Ajuntament de Lliria	1
Ajuntament de Llosa de Camacho	1
Ajuntament de Llutxent	2
Ajuntament de Massamagrell	2
Ajuntament de Massanassa	1
Ajuntament de Mislata	9
Ajuntament de Monòver	1
Ajuntament de Montesa	2
Ajuntament de Montserrat	2
Ajuntament de Muro d'Alcoi	2
Ajuntament de Mutxamel	9
Ajuntament de Novelda	14
Ajuntament de Paiporta	6
Ajuntament de Pedreguer	1
Ajuntament de Pego	1
Ajuntament de Peñíscola	2

## FUNCIÓ CONSULTIVA

---

---

Ajuntament de Petrer	4
Ajuntament de Picassent	1
Ajuntament de Pilar de la Horadada	2
Ajuntament de Pinoso	1
Ajuntament de Puçol	4
Ajuntament de Quart de Poblet	5
Ajuntament de Quatretondeta	1
Ajuntament de Requena	4
Ajuntament de Riba-roja de Túria	5
Ajuntament de Rotglà i Corberà	2
Ajuntament de Rótova	1
Ajuntament de Sagunt	1
Ajuntament de Salem	1
Ajuntament de San Fulgencio	4
Ajuntament de Sant Vicent del Raspeig	5
Ajuntament de Santa Pola	8
Ajuntament de Sax	2
Ajuntament de Silla	2
Ajuntament de Sueca	1
Ajuntament de Tàrbena	1
Ajuntament de Tavernes de la Valldigna	10
Ajuntament de Teulada	5
Ajuntament de Tibi	1
Ajuntament de Todolella	1
Ajuntament de Torres Torres	1
Ajuntament de Torreveja	37
Ajuntament de Turís	2
Ajuntament de València	94

Ajuntament de Vilamarxant	1
Ajuntament de Vila-real	9
Ajuntament de Villalonga	1
Ajuntament de Villanueva de Castellón	1
Ajuntament de Villena	12
Ajuntament de Vinalesa	1
Ajuntament de Vinaròs	3
Ajuntament de Xàbia	9
Ajuntament de Xeraco	4
Ajuntament de Xeresa	1
Ajuntament de Xert	1
Ajuntament de Xilxes	2
Ajuntament de Xirivella	9
Ajuntament de Xixona	2
Ajuntament de Zarra	1
Ajuntament de Zorita del Maestrazgo	1
Ajuntament del Campello	10
Ajuntament dels Poblets	2
Consorci Pla Zonal de Residus Zones X, XI i XII, Àrea de Gestió I	1
Consorci Provincial de Bombers de Castelló	1
Diputació Provincial d'Alacant	1
Diputació Provincial de Castelló	5
Diputació Provincial de València	1
Universitat de València	4
Universitat Miguel Hernández	1
Universitat Politècnica de València	1
<b>TOTAL</b>	<b>1229</b>

## IV. Classificació dels dictàmens per matèries

### Consultes preceptives

*(article 10 Llei 10/1994, de creació del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana)*

Avantprojecte de reforma de l'Estatut d'Autonomia (article 10.1)	1
Avantprojectes de Lleis (article 10.2)	20
Projectes de Reglaments o disposicions de caràcter general (article 10.4)	100
Recursos d'Inconstitucionalitat i conflictes de competència davant el Tribunal Constitucional (article 10.5)	1
Indemnitzacions de danys i perjudicis i responsabilitat patrimonial (article 10.8.a)	979
Revisió d'ofici d'actes administratius (article 10.8.b)	31
Contractes administratius (article 10.8.c)	55
Modificació dels plans d'urbanisme, les normes complementàries i subsidiàries i els programes d'actuació que tinguen per objecte una diferent zonificació o ús urbanístic de les zones verdes o dels espais lliures previstos (article 10.8.e)	26
Recursos extraordinaris de revisió (article 10.8.g)	8

### Consultes facultatives

*(article 9 Llei 10/1994, de creació del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana)*

8

Exp. 294/2010 de l'Ajuntament de Xàbia en relació amb diferents qüestions derivades de l'adjudicació d'un contracte per a la concessió d'una obra pública per a la projecció, construcció i explotació de tres aparcaments públics.

Exp. 559/2010 de l'Ajuntament de Villanueva de Castellón en relació a l'establiment d'un pla de pensions i diferents mesures d'acció social respecte dels empleats públics de l'Ajuntament.

Expte. 609/2010 de la Conselleria de Indústria, Comerç e Innovació acerca de distintas cuestiones referentes al Molt Hble. Sr. President de la Generalitat amb arreglo a la normativa vigente.

Exp. 665/2010 de l'Ajuntament d'Ayora en relació amb els dubtes jurídics sobre l'adhesió de l'Ajuntament a l'Acord marc subscrit l'11 de novembre de 2004 entre la Federació Valenciana de Municipis i Províncies i els Sindicats.

Exp. 876/2010 de l'Ajuntament de València sobre l'aplicació de l'article 15, apartat 1, de la Llei 52/2007 de Memòria Històrica.

Exp. 916/2010 de l'Ajuntament d'Oliva sobre el règim d'aplicabilitat de la Declaració d'Interés Comunitari per a determinats usos i activitats, complementàries de l'extractiva, en zones qualificades com a Sòl No Urbanitzable d'Espècial Protecció Extractiva del vigent Pla General d'Ordenació Urbana del Municipi.

Exp. 908/2010 de l'Ajuntament de Xàbia sobre la revocació d'ofici de l'Acord d'aprovació del Pla Parcial Capsades-10.

Exp. 1174/2010 de la Conselleria d'Indústria, Comerç i Innovació sobre la qüestió sobre la comanda de gestió plantejada pel President de la Cambra de Comerç, Indústria i Navegació de València.

## V. Percentatge dels dictàmens per matèries

Avantprojecte de reforma de l'Estatut d'Autonomia	0,08%
Avantprojectes de lleis	1,63%
Projectes de Reglaments	8,14%
Recursos d'Inconstitucionalitat	0,08%
Indemnització de danys i perjudicis	80,45%
Revisió d'ofici d'actes administratius	2,52%
Contractes administratius	4,47%
Modificació del planejament urbanístic	2,11%
Recursos extraordinaris de revisió	0,65%
Consultes facultatives	0,65%

## VI. Dictàmens emesos amb caràcter d'urgència

47

**VII. Assumptes deixats sobre la taula (art. 60 Reglament) 17**

**VIII. Assumptes rebutjats pel Ple (art. 58 Reglament) 27**

**IX. Assumptes retirats de l'ordre del dia de la sessió 10**

**X. Vots particulars emesos 47**

- Dictamen 002/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.

- Dictamen 042/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.

- Dictamen 044/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.

- Dictamen 045/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.

- Dictamen 053/2010, aprovat per majoria amb vot particular de la Consellera Il·lma. Sra. Ana Castellano.

- Dictamen 073/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.

- Dictamen 083/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.

- Dictamen 120/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.

- Dictamen 128/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.

- Dictamen 209/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.

- Dictamen 275/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.

- Dictamen 306/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.



- Dictamen 332/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.
- Dictamen 356/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.
- Dictamen 361/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.
- Dictamen 392/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.
- Dictamen 420/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.
- Dictamen 422/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.
- Dictamen 448/2010, aprovat per unanimitat amb vot particular concurrent de la Consellera Il·lma. Sra. Ana Castellano.
- Dictamen 451/2010, aprovat per unanimitat amb vot particular concurrent del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.
- Dictamen 545/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.
- Dictamen 548/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.
- Dictamen 568/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.
- Dictamen 615/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.
- Dictamen 621/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.
- Dictamen 700/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.
- Dictamen 730/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.
- Dictamen 782/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.
- Dictamen 835/2010, aprovat per unanimitat amb vot particular concurrent del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.

- Dictamen 903/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.
- Dictamen 904/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.
- Dictamen 935/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.
- Dictamen 958/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Vicente Cuñat i vot particular de la Consellera Il·lma. Sra. Ana Castellano.
- Dictamen 986/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.
- Dictamen 995/2010, aprovat per unanimitat amb vot particular concurrent del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.
- Dictamen 1009/2010, aprovat per majoria amb vot particular concurrent del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.
- Dictamen 1018/2010, aprovat per majoria amb vot particular del President Hble. Sr. Vicente Garrido.
- Dictamen 1035/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.
- Dictamen 1043/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.
- Dictamen 1068/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.
- Dictamen 1073/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.
- Dictamen 1176/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.
- Dictamen 1182/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.
- Dictamen 1187/2010, aprovat per unanimitat amb vot particular concurrent del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.
- Dictamen 1222/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.

- Dictamen 1229/2010, aprovat per majoria amb vot particular del Conseller Il·lm. Sr. Alberto Jarabo.

**XI. Sentit de les resolucions recaigudes en assumptes dictaminats<sup>2</sup>**

	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010
Conforme amb el Consell	248	620	353	463	507	522	564	473	514	635	782	543	605	722
Oït el Consell	41	75	41	41	24	39	62	55	70	102	139	67	72	61

Les dades referides al 2010 només inclouen les comunicacions rebudes fins el 31 de desembre del 2010, faltant rebre a eixa data 446 resolucions d'assumpes dictaminats en 2010.

En el següent quadre es reflectixen les matèries en què s'ha produït discrepància de l'autoritat consultant amb el criteri del Consell Jurídic Consultiu:

MATÈRIA	ASSUMPTE	DICTAMEN
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per A.J.L. per retard en l'assistència mèdica.</i>	<i>025/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per C.M.C. per deficient assistència sanitària.</i>	<i>032/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per C.L.F. per caiguda en via pública.</i>	<i>063/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per G.S.Al per inadequada assistència sanitària.</i>	<i>071/2010</i>

<sup>2</sup> De conformitat amb el que disposa l'article 7 del Reglament, l'autoritat consultant comunicarà al Consell Jurídic Consultiu, en el termini de quinze dies següents a la seua adopció, les resolucions o disposicions generals aprovades després de la consulta. Fins el 31.12.2010 s'havien comunicat un total de 8.380 resolucions.

## FUNCIÓ CONSULTIVA

<b>MATÈRIA</b>	<b>ASSUMPTE</b>	<b>DICTAMEN</b>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per J.M.G. per deficient assistència sanitària.</i>	<i>077/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per C.A.P. per l'assistència sanitària prestada.</i>	<i>098/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per M.I.G.C. i altres per la infecció contreta en un centre hospitalari.</i>	<i>131/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per S.L.A. per caiguda en via pública.</i>	<i>154/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per J.M.F. per les lesions sofrides en via pública.</i>	<i>160/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per C.Q.P. per caiguda en via pública.</i>	<i>180/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per C.J.L. pels danys sofrits en un accident.</i>	<i>232/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per F.F.M. per caiguda sofrida en via pública.</i>	<i>237/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per C.M.M. per caiguda en via pública</i>	<i>268/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per D.A.G. per caiguda en via pública.</i>	<i>300/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per A.M.L. i altres per deficient assistència sanitària.</i>	<i>319/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per R.B.O. per deficient assistència sanitària.</i>	<i>325/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada J.A.A. per danys sofrits en una intervenció quirúrgica.</i>	<i>344/2010</i>

<b>MATÈRIA</b>	<b>ASSUMPTE</b>	<b>DICTAMEN</b>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada J.E.S. per caiguda en via pública.</i>	<i>402/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per I.B.C. per caiguda en via pública.</i>	<i>407/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per R.C.C. per la deficient assistència sanitària prestada en un centre hospitalari.</i>	<i>411/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per B.P.G. pels danys sofrits en uns festejos populars.</i>	<i>415/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per M.M.B.R. per retard en un diagnòstic.</i>	<i>420/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per E.S.M. pels danys sofrits per una inundació.</i>	<i>453/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per J.O.L. per una caiguda quan circulava en bicicleta.</i>	<i>492/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per una agrupació pels danys materials sofrits com a conseqüència d'un accident de circulació.</i>	<i>501/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per A.P.G. per la deficient assistència sanitària prestada.</i>	<i>507/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per V.Q.C. pels danys sofrits en unes parcel·les de la seua propietat.</i>	<i>516/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per M.G.H. pels danys sofrits en un accident de circulació.</i>	<i>519/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per M.D.L.G. pels danys sofrits en una propietat.</i>	<i>526/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per C.H.A. per retard en un diagnòstic.</i>	<i>539/2010</i>

## FUNCIÓ CONSULTIVA

<b>MATÈRIA</b>	<b>ASSUMPTE</b>	<b>DICTAMEN</b>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per E.G.V. per accident sofrit en via pública.</i>	<i>580/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per A.T.J. per deficient assistència sanitària.</i>	<i>603/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per J.A.C.R. per molèsties ocasionades per sorolls en els seus habitatges.</i>	<i>643/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per E.H.G. per retard en diagnòstic.</i>	<i>646/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per T.H.M. per caiguda en via pública.</i>	<i>655/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per E.A.C. funcionari d'un ajuntament .</i>	<i>670/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per J.M.B.F. per los danys sofrits en una caiguda en via pública.</i>	<i>695/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per J.S.P. per les despeses derivades d'una intervenció quirúrgica.</i>	<i>731/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per A.P.D. pels perjuís derivats d'unes obres públiques.</i>	<i>778/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per J.C.R. per caiguda en via pública.</i>	<i>808/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per R.P.LL. per caiguda en via pública</i>	<i>817/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per M.J.E.E. per deficient assistència sanitària</i>	<i>832/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per F.L.O. per contagi d'hepatitis C.</i>	<i>848/2010</i>

<b>MATÈRIA</b>	<b>ASSUMPTE</b>	<b>DICTAMEN</b>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per C.L.V. per retard en el diagnòstic.</i>	<i>849/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per A.G.P. per caiguda en via pública.</i>	<i>867/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per M.R.M.R. pels danys sofrits en la seua propietat.</i>	<i>869/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per J.V.L.P. pels danys sofrits en la seua propietat.</i>	<i>902/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per R.Q.A. per deficient assistència sanitària.</i>	<i>945/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per S.M.S. per accident de circulació.</i>	<i>984/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per J.V.C.M. i altres per deficient assistència sanitària.</i>	<i>1005/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per E.G.H pels danys ocasionats com a conseqüència d'un accident de circulació.</i>	<i>1009/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per D.M.G. per caiguda en via pública.</i>	<i>1028/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per l'A.R.B. per caiguda en via pública.</i>	<i>1049/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per T.G.B. per caiguda en via pública.</i>	<i>1108/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per A.B.M. per caiguda en via pública.</i>	<i>1116/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per S. L.M. per les despeses ocasionades en la sanitat privada.</i>	<i>1125/2010</i>

MATÈRIA	ASSUMPTE	DICTAMEN
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per C.C.G. per retard en el diagnòstic.</i>	<i>1139/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per P.S.Q. per retard en el diagnòstic.</i>	<i>1160/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per S.C. per deficient assistència sanitària.</i>	<i>1183/2010</i>
<i>Responsabilitat patrimonial extracontractual</i>	<i>Formulada per A.V.L. pels danys sofrits en la seua propietat per una inundació.</i>	<i>1198/2010</i>
<i>Contractes administratius</i>	<i>Resolució d'un contracte d'obres consistent en "Construcció del nou pavelló cobert en el Poliesportiu Municipal".</i>	<i>1221/2010</i>

## XII. Projectes normatius dictaminats

En este apartat es relacionen els Avantprojectes de Llei i els Projectes de reglaments o disposicions de caràcter general que han sigut dictaminats durant l'any 2010:

### a) Avantprojecte de reforma de l'Estatut d'Autonomia (article 10.1, Llei 10/1994)

- *Avantprojecte de Llei per a la reforma de la disposició addicional primera de l'Estatut d'Autonomia de la Comunitat Valenciana.*

### b) Avantprojectes de Llei (article 10.2, Llei 10/1994)

- *Avantprojecte de Llei per la qual s'establix l'aplicació al municipi de Torrent del règim d'organització dels municipis de gran població.*

- *Avantprojecte de Llei per la qual s'establix l'aplicació al municipi de Gandia del règim d'organització dels municipis de gran població.*

- *Avantprojecte de Llei d'Ordenació i Gestió de la Funció Pública Valenciana,*



- *Avantprojecte de Llei reguladora de l'Estatut de les Persones Cooperants Valencianes.*
- *Avantprojecte de Llei per la qual es modifica la Llei de la Generalitat 3/1988, de 23 de maig, de designació de senadors en representació de la Comunitat Valenciana.*
- *Avantprojecte de Llei de modificació del Text Refós de la Llei de Consells Escolars de la Comunitat Valenciana, aprovat per Decret Legislatiu de 16 de gener de 1989.*
- *Avantprojecte de Llei per la qual s'establix l'aplicació al municipi d'Oriola del règim d'organització dels municipis de gran població.*
- *Avantprojecte de Llei de Protecció Civil i Gestió d'Emergències.*
- *Avantprojecte de Llei de la Joventut de la Comunitat Valenciana.*
- *Avantprojecte de Llei d'Espectacles Públics, Activitats Recreatives i Establiments Públics.*
- *Avantprojecte de Llei d'Autoritat del professorat.*
- *Avantprojecte de Llei de relacions familiars dels fills i filles amb els progenitors dels quals no conviuen.*
- *Avantprojecte de Llei de l'Esport i l'Activitat Física.*
- *Avantprojecte de Llei de Biblioteques de la Comunitat Valenciana.*
- *Avantprojecte de Llei d'Estatut dels Consumidors i Usuaris de la Comunitat Valenciana.*
- *Avantprojecte de Llei dels Servicis de Prevenció, Extinció d'Incendis i Salvament de la Comunitat Valenciana.*
- *Avantprojecte de Llei de Mesures Fiscals, de Gestió Administrativa i Financera, i d'Organització de la Generalitat.*
- *Avantprojecte de Llei per la qual s'aprova la Llei de Comerç en la Comunitat Valenciana.*
- *Avantprojecte de Llei de Mobilitat de la Comunitat Valenciana.*
- *Avantprojecte de Llei de Desenvolupament Rural de la Comunitat Valenciana.*

### **c) Projectes de disposicions de caràcter general (article 10.4, Llei 10/1994)**

- *Projecte de Decret pel qual es regulen els cursos de formació en benestar animal.*
- *Projecte d'Orde per la qual es creen, modifiquen i suprimixen diversos fitxers de dades de caràcter personal de la Conselleria de Benestar Social.*
- *Projecte de Decret sobre la comunicació de la celebració de mercats, fires, concursos, subhastes i exposicions temporals d'animals de companyia en la Comunitat Valenciana.*
- *Projecte de Decret pel qual es modifica el Decret 182/2006, d'1 de desembre, pel qual s'establixen les condicions i els requisits específics per a l'autorització de les Vivendes Tutelades per a persones amb discapacitat física o amb malaltia mental crònica.*
- *Projecte de Decret pel qual s'aprova el Reglament de desenvolupament de la Llei 4/2003, de 26 de febrer, d'Espectacles Públics, Activitats Recreatives i Establiments públics.*
- *Projecte de modificació del Decret 91/2002 del Govern Valencià sobre Registre dels Titulars d'Activitats d'Acció Social, i de Registre i Autorització de funcionament dels Servicis i Centres d'Acció Social en la Comunitat Valenciana.*
- *Projecte d'Orde per la qual es regula l'organització i funcionament de la central de Compres de Béns i Servicis.*
- *Projecte d'Orde de la Conselleria de Benestar Social de modificació de l'Orde de 9 d'abril de 1990, de la Conselleria de Treball i Seguretat Social, per la que es desenvolupa el Decret 40/1990, de 26 de febrer, sobre Registre, Autorització i Acreditació dels Servicis Socials de la Comunitat Valenciana.*
- *Projecte de Decret pel qual es modifica el Decret 222/2007, de 9 de novembre, pel qual s'establixen normes relatives als Consells Reguladors o Òrgans de Gestió de les denominacions de qualitat de la Comunitat Valenciana.*
- *Projecte d'Orde per la qual es fixen els períodes hàbils i les normes generals relacionades amb la pesca esportiva i d'entreteniment en aigües continentals de la Comunitat Valenciana.*

- *Projecte d'Orde per la qual es crea un fitxer amb dades de caràcter personal de l'Institut de la Xicoteta i Mitjana Indústria de la Generalitat (IMPIVA).*
- *Projecte de Decret pel qual s'establix el procediment per a reconèixer el dret a les prestacions del sistema valencià per a les persones dependents.*
- *Projecte de Decret de modificació del Decret 88/2005, de 29 d'abril, pel qual s'establixen els procediments d'autorització d'instal·lacions de producció, transport i distribució d'energia elèctrica que són competència de la Generalitat.*
- *Projecte d'Orde per la qual es crea la targeta acreditativa de la condició de persona amb discapacitat.*
- *Projecte de Decret modificatiu del Decret 7/2009, de 9 de gener, regulador dels establiments de restauració de la Comunitat Valenciana.*
- *Projecte de Decret modificatiu del Decret 20/1997, d'11 de febrer, pel qual s'aprova el Reglament d'Agències de Viatges de la Comunitat Valenciana.*
- *Projecte de Decret pel qual es regulen les ensenyances esportives de règim especial en la Comunitat Valenciana d'acord amb el que preveu el Reial Decret 1363/2007, de 24 d'octubre, s'implanten les ensenyances que conduïxen a l'obtenció dels títols oficials de Tècnic Esportiu i Tècnic Esportiu Superior en les especialitats d'Atletisme, Basquet i Handbol i de Tècnic esportiu en Muntanya mitjana i Barrancs i s'adapten les ensenyances que conduïxen a l'obtenció dels títols oficials de Tècnic Esportiu i Tècnic Esportiu Superior en les especialitats de Futbol i Futbol Sala.*
- *Projecte de Decret pel qual s'establixen les condicions tècniques i normatives per a l'expedició de factures electròniques als destinataris de les quals siguen l'administració de la Generalitat i les entitats públiques vinculades o dependents d'estes.*
- *Projecte de Decret del president pel qual s'aprova la creació, modificació i supressió de fitxers de dades de caràcter personal de la Presidència i de l'entitat pública Ràdio Televisió Valenciana.*
- *Projecte de Decret modificatiu del Decret 62/1996, de 25 de març, pel qual s'aprova el Reglament que regula la professió de guia turístic en l'àmbit territorial de la Comunitat Valenciana.*
- *Projecte de Decret pel qual es regula l'exercici del dret a accés a la informació ambiental i de participació pública en matèria de medi ambient de la Comunitat Valenciana.*

- *Projecte de Decret pel qual es regula la prestació ortoprotèsica en el marc de la Sanitat Pública en l'àmbit de la Comunitat Valenciana.*
- *Projecte de Decret sobre comunicació de la celebració de mercats, fires, concursos, subhastes i exposicions temporals d'animals procedents d'explotacions ramaderes en la Comunitat Valenciana.*
- *Projecte d'Orde per la qual s'establixen els distintius corresponents a les empreses i els establiments turístics de la Comunitat Valenciana.*
- *Projecte d'Orde per la qual es crea el fitxer informatitzat "Registre de Cases regionals de la Comunitat Valenciana".*
- *Projecte d'Orde per la qual es crea el fitxer informatitzat "Registre de CEVEX".*
- *Projecte d'Orde per la qual es crea el fitxer informatitzat "Alerta ProgramesUe.info".*
- *Projecte d'Orde per la qual es regula l'obligatorietat de mantindre la traçabilitat en els productes agrícoles de la Comunitat Valenciana.*
- *Projecte de Decret pel qual es modifica el Decret 53/2008, de 18 d'abril pel qual es va aprovar el Reglament de Desenvolupament de la Llei 11/2007, de 20 de març, de comunitats de valencians a l'exterior.*
- *Projecte de modificació d'Estatuts de la Universitat Jaume I de Castelló, aprovats pel Decret 252/2003, de 19 de desembre.*
- *Projecte de Decret pel qual s'aprova el Pla Especial davant del Risc d'Inundacions en la Comunitat Valenciana.*
- *Projecte d'Orde per la qual es creen, modifiquen i suprimixen diversos fitxers de dades de caràcter personal.*
- *Projecte de Decret pel qual es declara Paratge Natural Municipal a l'enclavament denominat "Serra de Xiva" en el terme municipal de Xiva.*
- *Projecte de Decret pel qual es modifica el Decret 250/2004, d'ordenació de les activitats de fabricació "a mesura", distribució i venda al públic de productes sanitaris.*
- *Projecte de Decret pel qual es regula el procediment per a l'obtenció de les llicències d'activitat, llicències de funcionament i autoritzacions d'espectacles públics, activitats recreatives establiments públics instal·lats, que s'instal·len o celebren en el recinte de la Marina Reial Joan Carles I del Port de València.*

- *Projecte de Decret sobre laboratoris de Salut Pública en l'àmbit de la Seguretat Alimentària i Ambiental.*
- *Projecte de Decret pel qual es modifiquen els decrets del Consell 90/2009, de 26 de juny, 189/2009, de 23 d'octubre i 66/2009, de 15 de maig (urbanisme).*
- *Projecte d'Orde per la qual es crea i regula la Xarxa Lloga.*
- *Projecte de Decret pel qual es declara Paratge Natural Municipal l'enclavament denominat "La Colaita" en el terme municipal de Llombai.*
- *Projecte d'Orde per la qual s'aprova la creació i modificació de fitxers de dades de caràcter personal.*
- *Projecte de Decret pel qual es declara Paratge Natural Municipal l'enclavament denominat "Barranc de la Fosch" en el terme municipal de Montesa.*
- *Projecte d'Orde per a la creació del fitxer del Centre Superior d'Investigació en Salut Pública de creació i regulació del fitxer amb dades de caràcter personal denominat Xarxa Valenciana de Biobancs.*
- *Projecte d'Orde per a la creació del fitxer del Centre Superior d'Investigació en Salut Pública de creació i regulació del fitxer amb dades de caràcter personal denominat Gestió.*
- *Projecte de Decret pel qual es regulen les activitats d'ordenació, control i assistència farmacèutica en els centres sociosanitaris i en els servicis d'ajuda a domicili.*
- *Projecte de Decret pel qual es procedix a l'adequació terminològica en l'àmbit de les persones amb discapacitat.*
- *Projecte d'Orde per la qual es regulen els requisits i el procediment per a l'homologació d'accions formatives dirigides al personal de les Administracions i Institucions de la Comunitat Valenciana.*
- *Projecte d'Orde per la qual es regula l'elaboració i preparació individualitzada de determinats medicaments que requereixen una adaptació individualitzada i/o un ajust de dosi específica per a un pacient determinat.*
- *Projecte d'Orde per la qual es fixen els períodes hàbils de caça i s'establixen les vedes especialitzades per a la temporada 2010-2011 en la Comunitat Valenciana.*

- *Projecte de Decret pel qual s'ordenen activitats i funcions de les estructures de suport per a un ús racional del medicament i productes sanitaris en l'Agència Valenciana de Salut.*
- *Projecte de Decret pel qual s'aprova el Reglament de la Llei 1/2004, de 24 de maig, d'Ajuda a les Víctimes de Terrorisme.*
- *Projecte de Decret pel qual s'aproven les bases per a la concessió d'ajudes en matèria de cooperació internacional per al desenvolupament.*
- *Projecte de Decret pel qual s'adscriu a la Conselleria competent en matèria d'Educació la gestió del personal i dels llocs de treball de la inspecció educativa de la Comunitat Valenciana.*
- *Projecte de Decret sobre registre i autorització de centres i servicis d'atenció i prevenció de les drogodependències i altres trastorns addictius en la Comunitat Valenciana.*
- *Projecte de Decret pel qual es modifica el Reglament de la Llei 3/1993, de 9 de desembre, Forestal de la Comunitat Valenciana, i s'aprova la instrucció tècnica per al maneig de la vegetació en la zona de protecció de les línies elèctriques aèries d'alta tensió, amb conductors nu, al seu pas per terrenys forestals IT-MVLAT.*
- *Projecte de Decret pel qual es declara Paratge Natural Municipal l'enclavament denominat "Barranco de la Hoz" en el terme municipal d'Enguera.*
- *Projecte de Decret pel qual es declara Paratge Natural Municipal l'enclavament denominat "La Sierra" en el terme municipal de Redovà.*
- *Projecte d'Orde per la qual es crea un fitxer de dades de caràcter personal denominat "Cita Prèvia de les Oficines PROP".*
- *Projecte d'Orde per la qual es modifica l'Orde de 7 de desembre del 2009 per la qual s'aproven les condicions de disseny i qualitat en desplegament del Decret 151/2009, de 2 d'octubre.*
- *Projecte de Decret pel qual s'aproven les Normes d'Organització i Funcionament de la Universitat Cardenal ferrera-ceu.*
- *Projecte d'Orde per la qual s'aprova la supressió, creació i modificació de fitxers amb dades de caràcter personal gestionats per la Conselleria d'Infraestructures i Transport.*
- *Projecte de Decret sobre ordenació de les explotacions equines no comercials de xicoteta capacitat.*

- *Projecte de Decret pel qual s'establixen mesures de simplificació de tràmits i de supressió de càrregues administratives de l'Administració de la Generalitat i el seu sector públic.*
- *Projecte de Decret pel qual es modifica i amplia el Decret 24/2007, de 23 de febrer, de Festejos Taurins Tradicionals en la Comunitat Valenciana.*
- *Projecte de Decret pel qual s'aprova el Reglament de la Llei 11/2009, de 20 de novembre, de Ciutadania Corporativa.*
- *Projecte d'Orde per la qual s'establix per a la Comunitat Valenciana el currículum del cicle formatiu de Grau Superior corresponent al títol de Tècnic Superior en Administració de Sistemes Informàtics en Xarxa.*
- *Projecte d'Orde per la qual s'establix per a la Comunitat Valenciana el currículum del cicle Formatiu de Grau Superior corresponent al títol de Tècnic Superior en Disseny en Fabricació Mecànica.*
- *Projecte de Decret pel qual es regulen el Registre d'Instituts i Centres d'Investigació i el Registre de Personal d'Investigació i Desenvolupament de la Comunitat Valenciana.*
- *Projecte d'Orde per la qual s'establix per a la Comunitat Valenciana el currículum del cicle formatiu de Grau Superior corresponent al títol de Tècnic Superior en Agències de Viatges i Gestió d'Esdeveniments.*
- *Projecte d'Orde per la qual s'establix per a la Comunitat Valenciana el currículum del cicle formatiu de Grau Mitjà corresponent al títol de Tècnic en Producció Agropecuària.*
- *Projecte normatiu modificatiu dels decrets reguladors de l'allotjament turístic en la Comunitat Valenciana.*
- *Projecte d'Orde per la qual s'establix per a la Comunitat Valenciana el currículum del Cicle Formatiu de Grau Mitjà corresponent al títol de Tècnic en Gestió Administrativa.*
- *Projecte de Decret pel qual s'establix per a la Comunitat Valenciana el currículum del Cicle Formatiu de Grau Mitjà corresponent al títol de Tècnic en Producció Agroecològica.*
- *Projecte d'Orde per la qual s'establix per a la Comunitat Valenciana el currículum del Cicle Formatiu de Grau Superior corresponent al títol de Tècnic Superior en Guia, Informació i Assistències Turístiques.*



- *Projecte de Resolució de la Secretaria Autonòmica d'Educació per la qual es modifica la Resolució de 18 de maig del 2007, per la qual es publiquen els criteris per a l'elaboració de plantilles de professorat de formació professional específica.*
- *Projecte d'Orde per la qual s'establix per a la Comunitat Valenciana el currículum del Cicle Formatiu de Grau Mitjà corresponent al títol de Tècnic en Instal·lacions de Telecomunicacions.*
- *Projecte de Decret pel qual es regulen determinats aspectes de la constitució de comissions Gestores i Junes Veïnals en les entitats locals Menors de la Comunitat Valenciana.*
- *Projecte d'Orde per la qual es regula la Farmacovigilància de Medicaments d'Ús Humà en la Comunitat Valenciana.*
- *Projecte d'Orde d'Ordenació dels procediments d'avaluació de medicaments, guies i protocols farmacoterapèutics interactius, medicaments d'alt impacte sanitari o econòmic i observatoris terapèutics en l'Agència Valenciana de Salut.*
- *Projecte de Decret pel qual s'establix el contingut mínim de la documentació necessària per a l'elaboració dels informes dels Estudis d'Impacte Ambiental a què es referix l'art. 11 de la Llei 4/1998, d'11 de juny, de Patrimoni Cultural Valencià.*
- *Projecte d'Orde per la qual es desplega el Reial Decret 1015/2009, de 19 de juny, pel qual es regula la disponibilitat de medicaments en situacions especials.*
- *Projecte d'Orde de creació i regulació del fitxer amb dades de caràcter personal denominat "Programa de Detecció Precoç d'Hipoacúsies".*
- *Projecte d'Orde per la qual s'establix el procediment per a la implantació d'ensenyaments universitaris oficials de Grau, Màster i Doctorat en les universitats de la Comunitat Valenciana en el curs 2011-2012.*
- *Projecte de Decret pel qual es regula el funcionament del Sistema Operatiu d'Alerta en el subministrament de medicaments i les comunicacions de subministrament insuficient previstos en la Llei 1/2008, de garanties de subministrament de medicaments de la Generalitat.*
- *Projecte de Decret pel qual es regula el Consell Escolar de la Comunitat Valenciana.*
- *Projecte de Decret pel qual es determinen les condicions dels locals i les característiques de les urnes, paperetes, sobres i la resta de documentació electoral a utilitzar en les eleccions a les Corts valencianes.*



- *Projecte de Decret pel qual es declara Paratge Natural Municipal l'enclavament denominat "Penyes Albes" en els termes municipals de Montichelvo i Terrateig.*
- *Projecte d'Orde per la qual es creen i modifiquen determinats fitxers de dades de caràcter personal.*
- *Projecte de Decret pel qual es determina la composició dels Consells d'Administració de les Autoritats Portuàries d'Alacant, Castelló i València.*
- *Projecte de Decret pel qual es declara Paratge Natural Municipal l'enclavament denominat "Muntanya de Llaurí" en el terme municipal de Llaurí.*
- *Projecte de Decret pel qual es declara Paratge Natural Municipal l'enclavament denominat "Monte de Pereroles" en el terme municipal de Morella.*
- *Projecte de Decret pel qual es modifica el Decret 42/2008, de 4 d'abril, pel qual es regula el Consell Valencià de Cooperació al Desenvolupament.*
- *Projecte de Decret sobre règim transitori d'aplicació per les universitats públiques valencianes de les retribucions addicionals del professorat universitari regulades en el Decret 174/2002, de 15 d'octubre.*
- *Projecte de Decret pel qual es regula la declaració d'activitats i béns dels membres de les corporacions locals de la Comunitat Valenciana.*
- *Projecte de Decret pel qual es regula el Consell Tècnic de Delimitació Territorial de la Comunitat Valenciana.*
- *Projecte de Decret pel qual es regula la participació dels beneficiaris en el cost dels servicis prestats per la Xarxa de Servicis Socials de la Comunitat Valenciana i per la Xarxa de Centres i Servicis públics i concertats del Sistema per a l'Autonomia i Atenció a la Dependència en la Comunitat Valenciana.*
- *Projecte de Decret pel qual s'aprova el Reglament de funcionament de la Reserva Valenciana de Caça del Muela de Cortes.*
- *Projecte de Decret pel qual es declara Paratge Natural Municipal l'enclavament denominat "Castillo de Arenoso" en el terme municipal de la Pobla d'Arenós.*
- *Projecte d'Orde per la qual es regula el procediment per a la tramitació telemàtica de la posada en servicis d'instal·lacions tèrmiques sense projecte.*

- *Projecte de Decret pel qual es regula el règim jurídic del personal emèrit de les Institucions Sanitàries de l'Agència Valenciana de Salut.*
- *Projecte de Decret pel qual es prorroga per dotze mesos la suspensió de l'autorització d'explotació de determinades màquines recreatives i d'atzar.*

## B

### ESTADÍSTICA D'ASSUMPTES SOTMETSOS A CONSULTA (1 DE GENER DE 2010 A 31 DE DESEMBRE DE 2010)

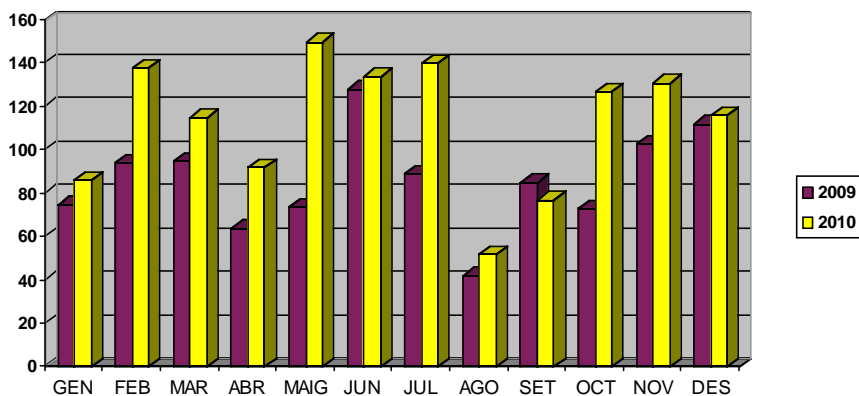
---

#### I. PETICIONS DE DICTAMEN (1358)

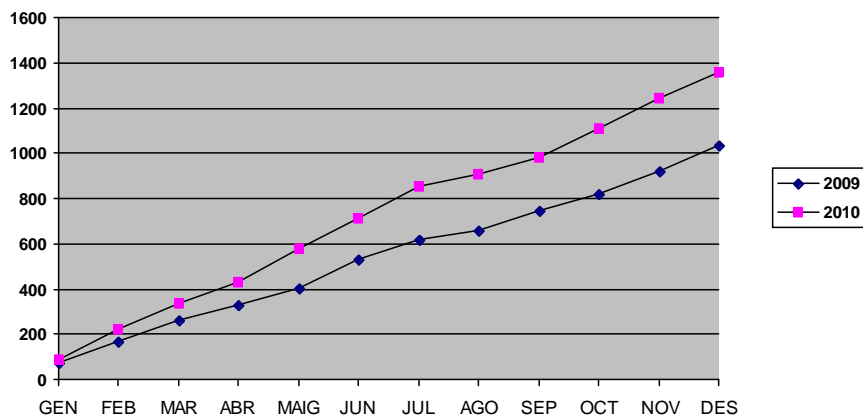
##### a) Sol·licituds

Durant l'any 2010 s'han sol·licitat al Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana un total de 1358 dictàmens, davant els 1034 dictàmens demandats en l'any 2009.

Nombre de sol·licituds registrades en el Consell Jurídic Consultiu per mesos



**Nombre global de sol·licituds registrades en el  
Consell Jurídic Consultiu**



**II. Dictàmens sol·licitats urgents** 47

**III. Assumptes retornats** 0

**IV. Assumptes en els quals s'han demanat antecedents,  
amb devolució de l'expedient i amb suspensió de  
termini per a emetre dictamen** 42

D'este nombre, en 23 casos es va complir la petició d'antecedents durant l'exercici, i quedant per tant 19 peticions sense que per l'Administració s'haja contestat.

**V. Advertències a la Generalitat per omissió de petició  
de dictamen preceptiu (article 8 Reglament)** 11

- Orde de 8 d'abril del 2010, de la Conselleria de Sanitat per la qual es modifica l'Orde de 27 de gener del 2004 per la qual es regula la visita dels delegats de laboratoris a les institucions sanitàries.

- Orde de 15 d'abril del 2010, de la Conselleria d'Educació per la qual es regulen els procediments d'accés a la universitat dels majors de 25,

*40 i 45 anys establert en el Reial Decret 1892/2008, de 14 de novembre, pel qual es regulen les condicions per a l'accés als ensenyaments universitaris oficials de grau i els procediments d'admissió a les universitats públiques espanyoles en l'àmbit de la Comunitat Valenciana.*

- *Orde de 20 d'abril de 2010, de la Conselleria d'Educació per la qual es regula en la Comunitat Valenciana la prova d'accés a estudis universitaris per als alumnes que estiguen en possessió del títol de Batxiller, establida en el Reial Decret 1892/2008, de 14 de novembre, pel qual es regulen les condicions per a l'accés als ensenyaments universitaris oficials de grau i els procediments d'admissió a les universitats públiques espanyoles.*
- *Decret 67/2010, de 23 d'abril, de la Conselleria d'Infraestructures i Transport, pel qual es modifica el Decret 123/2004, de 23 de juliol, pel qual s'establixen mesures per al desenvolupament d'actuacions en matèria de ports i instal·lacions nauticoesportives.*
- *Orde de 15 de juliol del 2010, de la Conselleria d'Educació per la qual es regula el procediment per a sol·licitar la convalidació i exempció de matèries en l'Educació Secundària Obligatòria i el Batxillerat per part de l'alumnat que cursa simultàniament ensenyances professionals de música i de dansa o bé que acredita la condició d'esportista d'alt nivell, d'alt rendiment, o d'elit en la Comunitat Valenciana.*
- *Orde de 3 d'agost del 2010, de la Conselleria d'Agricultura, Pesca i Alimentació per la qual s'aprova el text del Reglament sobre producció i etiquetatge dels productes ecològics i del Comité d'Agricultura Ecològica de la Comunitat Valenciana.*
- *Orde de 27 d'agost del 2010, de la Conselleria d'Educació per la qual es regula el mòdul professional de Formació en Centres de Treball (FCT) dels cicles formatius de Formació Professional de les Ensenyances d'Arts Plàstiques i Disseny dels Programes de Qualificació Professional Inicial en l'àmbit de la Comunitat Valenciana.*
- *Orde de 27 d'agost del 2010, de la Conselleria d'Educació per la qual es regulen determinats aspectes de l'ordenació i organització acadèmica dels cicles formatius de Formació Professional del sistema educatiu en l'àmbit de la Comunitat Valenciana.*
- *Orde de 27 d'agost del 2010, de la Conselleria d'Educació per la qual es regula l'avaluació de l'alumnat dels cicles formatius de Formació Professional del sistema educatiu en l'àmbit de la Comunitat Valenciana.*

- *Orde de 5 d'octubre del 2010, de la Conselleria d'Agricultura, Pesca i Alimentació per la qual es regula el procediment administratiu de reconeixement de la titularitat compartida d'explotacions agràries en la Comunitat Valenciana i es crea un fitxer de dades de caràcter personal per a la seua inscripció.*
- *Decret 185/2010, de 5 de novembre, de la Conselleria d'Agricultura, Pesca i Alimentació pel qual es regula el contingut i els requisits mínims dels Plans de Control de les ajudes finançades amb càrrec al Fons Europeu Agrícola de Garantia Agrària (FEAGA) i al Fons Europeu Agrícola de Desenvolupament Rural (FEADER).*

---

## C

### **QUANTIA RECLAMADA EN ELS EXPEDIENTS DE RESPONSABILITAT PATRIMONIAL QUE HAN SIGUT DICTAMINATS DURANT L'EXERCICI 2010**

---

La quantitat mínima reclamada ha sigut de 279,90 euros (dictamen 112/2010, exp. 045/2010) i la màxima de 20.179.065 euros (dictamen 619/2010, exp. 033/2010).

---



## IV

### FUNCIONAMENT DEL CONSELL JURÍDIC CONSULTIU

---

#### A

#### INTRODUCCIÓ

---

A continuació es ressenyen les activitats més rellevants dutes a terme per este Consell Jurídic Consultiu:

- a) Jornades sobre els aspectes jurídics de les subvencions. A propòsit de la presentació del llibre «Comentari a la Llei General de Subvencions i al seu Reglament (Incidència en la Generalitat Valenciana)», de Pablo J. Collado Beneyto.**

El dia 20 de gener del 2010 es va celebrar una jornada formativa dedicada al règim jurídic de les subvencions. Durant el seu transcurs es va realitzar la presentació del llibre «Comentari a la Llei General de Subvencions i al seu Reglament (Incidència en la Generalitat Valenciana)», l'autor de la qual és Pablo J. Collado Beneyto.

L'obra es va publicar en la col·lecció de monografies de l'editorial valenciana Tirant II Blanch, amb el patrocini del Consell Jurídic Consultiu. En la jornada es van inscriure més de 100 persones, principalment funcionaris de les Administracions Públiques de la Comunitat Valenciana. Les ponències dictades en el marc d'esta jornada es van publicar en el número 13 de la *Revista Española de la Función Consultiva*.

El programa va ser el següent:

#### **DIMECRES 20 DE GENER**

#### **10.00 h. Inauguració**

---

Hble. Sr. Vicente Garrido Mayol

*President del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana*

**10.15 h. Aspectes diferencials entre les subvencions i les mesures de foment econòmic**

---

Sr. Germán Fernández Farreres

*Catedràtic de Dret Administratiu. Universitat Complutense de Madrid.*

**11.45 h. L'ordre constitucional de distribució de competències entre l'Estat i les Comunitats Autònomes i les subvencions públiques**

---

Sr. Luis Pomed Sánchez

*Lletrat del Tribunal Constitucional*

*Professor Titular de Dret Administratiu. Universitat de Saragossa*

**12.45 h. La gestió de les subvencions en l'àmbit de la Generalitat**

---

Taula redona

Sr. Pablo J. Collado Beneyto

*Cap del Servei de Documentació i Coordinació. Consell Jurídic Consultiu*

*Advocat de la Generalitat*

Sr. Robert Pere Cortell i Giner

*Lletrat Cap. Sindicatura de Comptes*

Sr. Manuel Rosalén Caparrós

*Cap del Servei de Política Regional i de la Competència de la UE. Conselleria d'Economia, Hisenda i Ocupació*

**14.15 h. Clausura**

---

**b) Firma del conveni de col·laboració entre el Consell Jurídic Consultiu i l'Il·lustre Col·legi d'Advocats de València**

El 3 de febrer va tindre lloc en la seu de l'Il·lustre Col·legi d'Advocats de València (ICAV) la firma del conveni de col·laboració entre el Consell Jurídic Consultiu i el Col·legi, pel qual ambdós institucions estableixen un marc de col·laboració centrat en la realització d'activitats formatives en relació amb l'alta funció consultiva que té encomanat este Consell.

Les activitats es dirigiran principalment a col·legiats de l'ICAV, que amb més de 250 anys és el col·legi degà de la Comunitat Valenciana.



El conveni va ser subscrit pel President del Consell Jurídic Consultiu, Vicente Garrido Mayol, i el Degà del Col·legi d'Advocats de València, Francisco Real Cuenca.

### **c) Reunió del Ple del Consell Jurídic Consultiu a Gandia**

El dia 25 de febrer es va reunir en la ciutat de Gandia, en sessió ordinària, el Ple del Consell Jurídic Consultiu. La sessió va ser seguida d'una recepció institucional oferida per l'Alcalde de la ciutat ducal, José Manuel Orengo Pastor, en el Saló de Plens del consistori gandià.

En el transcurs de la reunió es van despatxar els expedients previstos en l'orde del dia, entre ells el Projecte de Llei per la qual s'establix l'aplicació al municipi de Gandia del Règim d'Organització dels Municipis de Gran Població.

La visita del Consell Jurídic Consultiu a la capital de la Safor es va emmarcar en la celebració del V Centenari del naixement de Sant Francesc de Borja, IV Duc de Gandia, el Palau Ducal de la qual va ser visitat pels membres del Consell.

### **d) Visita de representants empresarials i de col·legis professionals**

El dia 24 de maig van girar visita a la seu del Consell Jurídic Consultiu diversos representants d'institucions empresarials i col·legis professionals jurídics. En el transcurs de la visita els assistents van participar en un esmorzar de treball ofert pel president d'este Òrgan Consultiu.

Durant tal esmorzar es va fer entrega de la distinció del Consell Jurídic Consultiu a l'Excm. Sr. Arturo Virosque Ruiz, President de la Cambra Oficial de Comerç, Indústria i Navegació de València i President del Consell de Cambres de la Comunitat Valenciana qui, després de diversos anys al front d'ambdós organismes, va deixar esta presidència dies després.

Juntament amb el Sr. Virosque Ruiz van participar en la visita el President de la Patronal autonòmica –Cierval– l'Excm. Sr. Rafael Ferrando Giner; l'Il·lm. Sr. César Belda Casanova, Degà del Col·legi Notarial

de València; la Il·lma. Sra. M<sup>a</sup> Emilia Adam García, Degana autonòmica del Col·legi de Registradors Mercantils, de la Propietat i de Béns Mobles; i la Secretària General de la Cambra de Comerç de València, la Sra. Ana Emmanegue Balbín.

### **e) Presentació de la Memòria de 2009 al President de la Generalitat**

El Ple del Consell Jurídic Consultiu va ser rebut el 29 de juny en el Palau de la Generalitat pel President Francisco Camps Ortiz. En el transcurs d'esta audiència, el President del Consell Jurídic Consultiu, Vicente Garrido Mayol, va fer entrega al President de la Generalitat tant de la Memòria del Consell corresponent a l'exercici 2009 com de la Doctrina Legal del Suprem Òrgan Consultiu.

### **f) Presentació de la Memòria de 2009 a les Corts**

El Ple del Consell Jurídic Consultiu va ser rebut el 6 de juliol en el Palau dels Borja, seu de les Corts, pels membres de la Mesa d'esta Institució. Durant esta audiència, el President del Consell Jurídic Consultiu va fer entrega a la Presidenta de les Corts, María Milagrosa Martínez Navarro, tant de la Memòria del Consell corresponent a l'exercici 2009 com de la Doctrina Legal d'este període.

### **g) Reunió del Ple del Consell Jurídic Consultiu a Segorbe**

El dia 10 de setembre es va reunir en la ciutat de Segorbe, en sessió ordinària, el Ple del Consell Jurídic Consultiu, coincidint amb les festes de la capital de l'Alt Palància. Després de la sessió, que es va celebrar en la Casa Consistorial segorbina, va tindre lloc una recepció institucional oferida per l'alcalde de la ciutat, Rafael Calvo Calpe.

Després de l'acte els membres del Consell Jurídic Consultiu van assistir a la cèlebre *Entrada de bous i cavalls* que se celebra en la ciutat.

Va ser esta la tercera vegada que el Consell es va reunir en la província de Castelló, després de fer-ho a Castelló (2005) i Morella (2006).

### **h) Despedida del treballador Daniel Calzada Caballero**

El dia 8 d'octubre va cessar en les seues funcions, a l'aconseguir l'edat legal de jubilació, el Sr. Daniel Calzada Caballero, qui prestava els seus servicis com a ordenança des de 1997.

Com a record i agraïment pel seu treball i dedicació a la Institució se li va fer entrega d'una placa commemorativa en un senzill acte a què van assistir els membres del Consell i els companys del Sr. Calzada.

### **i) Visita de les Falleres Majors de València 2011**

El 16 de novembre van girar visita oficial al Consell Jurídic Consultiu les Falleres Majors de València de 2011, Laura Caballero Molina i Carmen Monzonís Valero, Fallera Major i Fallera Major Infantil, respectivament. Ambdós, juntament amb una representació de la Junta Central Fallera i el Regidor de Festes, Félix Crespo Hellín, van ser rebudes pels membres del Consell Jurídic Consultiu en el Saló de Plens, i després d'una breu explicació a càrrec del President de la Institució sobre les funcions i organització d'esta van firmar en el Llibre d'Honor del Consell.

Com és tradicional en este acte, el Consell Jurídic Consultiu va entregar a les Falleres un recordatori de la seua visita a la Institució.

### **j) Visita del rector de la Universitat de València i de representants empresarials**

El dia 1 de desembre va visitar el Consell Jurídic Consultiu el Rector de la Universitat de València, Magfc. Sr. Esteban J. Morcillo Sánchez. En la seua visita el van acompanyar l'Excm. Sr. Carlos Pascual de Miguel, president del Consell Social de la Universitat, i la Vicerectora de Comunicació i Relacions Institucionals, Sra. Silvia Barona Vilar.

La visita va incloure un esmorzar institucional oferit pel President del Consell Jurídic Consultiu. En ell van participar, a més dels representants de la Universitat de València, el President de l'Autoritat Portuària de València, Sr. Rafael Aznar Garrigues, i el President de la Cambra de Comerç de València, Sr. José Vicente Morata Estragués.

Este esmorzar s'emmarca en la sèrie de trobades de treball que el Consell Jurídic Consultiu manté amb representants de les distintes institucions valencianes.

Este esmorzar s'emmarca en la sèrie de trobades de treball que el Consell Jurídic Consultiu manté amb representants de les distintes institucions valencianes.

### **k) Presentació del llibre «*Estudis de Dret del Mercat Financer en homenatge al professor Vicente Cuñat Edo*»**

El 22 de desembre es va celebrar en la seu del Consell Jurídic Consultiu l'acte de presentació de l'obra col·lectiva «*Estudis de Dret del Mercat Financer en homenatge al professor Vicente Cuñat*», coeditat per Tirant lo Blanch i la Universitat de València, amb el patrocini d'este Consell Jurídic Consultiu.

L'obra constituïx un homenatge acadèmic al Conseller Vicente Cuñat Edo amb motiu de la seua jubilació com a Catedràtic de Dret Mercantil en la Universitat de València. Per això, el llibre aglutina més de 50 articles sobre Dret del Mercat Financer, obra d'altres tants especialistes nacionals.

En el transcurs de la presentació van intervindre, a més del President del Consell Jurídic Consultiu, Vicente Garrido Mayol, el Rector de la Universitat de València, Esteban Morcillo, la Directora del Departament de Dret Mercantil «Manuel Broseta Pont» de la Universitat de València, Josefina Boquera, i el Catedràtic de Dret Mercantil de la Universitat de València, José Ignacio Ruiz Peris, així com l'homenajat, Vicente Cuñat Edo.

A l'acte va assistir un nombrós públic, entre el qual es comptaven una gran part dels autors de l'obra, així com deixebles i companys del professor Cuñat.

### **l) Revista Espanyola de la Funció Consultiva**

Durant 2010 s'han publicat tres números ordinaris de la *Revista Espanyola de la Funció Consultiva*. Els números ordinaris 11, 12 i 13 de la Revista es corresponen amb l'any 2009 i amb el primer semestre de 2010 respectivament.

D'estos exemplars, el número 11 va tindre un caràcter monogràfic dedicat a la tècnica i qualitat normativa, incloent a més d'estudis sobre la qüestió una recopilació de doctrina comparada dels Consells Consultius, així com una selecció de normes sobre tècnica i qualitat normativa a nivell europeu, nacional i autonòmic.

El número 12 va suposar la publicació de les ponències i comunicacions presentades en les XI Jornades de la Funció Consultiva celebrades a Múrcia. I l'apartat de doctrina comparada va versar sobre la caducitat dels procediments de resolució dels contractes administratius pel transcurs del termini de 3 mesos. Així mateix, en este número es van publicar dictàmens de diferents Consells sobre l'estatut del regidor no adscrit.

Finalment, en el número 13 es van publicar, entre altres estudis, les conferències pronunciades en les Jornades sobre el règim jurídic de les Subvencions que es van celebrar al gener en el Consell Jurídic Consultiu. També es va publicar íntegrament el dictamen emés pel Consell Consultiu d'Extremadura sobre la Proposta de Llei de Reforma de l'Estatut d'Autonomia d'Extremadura, amb la qual cosa la REFC publicava tots els dictàmens recaiguts sobre propostes de reforma estatutària tramitades en les distintes comunitats al llarg de les legislatures VIII i IX de les Corts Generals.

### Estudis publicats en la REFC durant 2010.

#### Número 11

JUAN JOSÉ LAVILLA RUBIRA. El procedimiento de elaboración de los reglamentos.

JUAN ANTONIO MARTÍNEZ CORRAL. Los errores en la redacción y la publicación de las Leyes: formas de corregirlos y su incidencia sobre la entrada en vigor de aquéllas.

FERNANDO SANTAOLALLA LÓPEZ. La técnica normativa en la Unión Europea.

ROSARIO TUR AUSINA. Técnica normativa, formas de gobierno y sistemas jurídicos.

TOMÀS FONT I LLOVET. Los órganos consultivos y la calidad normativa.

SALVATORE PENSABENE LIONTI. Procesos de autonomía normativa entre perfiles de independencia e interdependencia funcional.

PATRICIA BOIX MAÑÓ. Examen del Decreto 24/2009, de 13 de febrero, del Consell, sobre forma, estructura y procedimiento de elaboración de los proyectos normativos de la Generalitat.

JOSÉ HOYO RODRIGO. El procedimiento de elaboración de los proyectos normativos en la Generalitat Valenciana.

JOSÉ CARLOS NAVARRO RUIZ. Las Directrices de técnica legislativa de la Comunitat Valenciana.

### Número 12

JOAQUÍN TORNOS MAS. La posición institucional de los Consejos Consultivos.

LUIS MARTÍN REBOLLO. La modificación de los contratos (régimen, regulación y consecuencias de una práctica generalizada que supone un riesgo al principio licitatorio y a la idea de transparencia).

ORIOL MIR PUIGPELAT. Contratación administrativa en tiempos de crisis.

TOMÁS BAÑO RIQUELME y RAFAEL MORALES ILLÁN. La incautación de la garantía definitiva en la resolución del contrato administrativo por culpa del contratista. Cuestiones derivadas de la nueva Ley de Contratos del Sector Público.

CARMEN CATURLA CARRATALÁ y MARÍA CONCEPCIÓN COBACHO GÓMEZ. Informe de impacto por razón de género en los procedimientos de elaboración de las Disposiciones Normativas: su regulación y doctrina de los órganos consultivos.

MARÍA TERESA CONDE-PUMPIDO TURÓN, MANUEL CUTRÍN DOMÍNGUEZ y JOSÉ CARLOS LÓPEZ CORRAL. Igualdad de género y contratación administrativa.

M.<sup>a</sup> ÁNGELES ARRÓNIZ MORERA DE LA VALL. El estatuto del concejal no adscrito y el derecho fundamental del artículo 23.2 CE.

### Número 13

PABLO J. COLLADO BENEYTO. Las subvenciones públicas: algunos aspectos interesantes

GERMÁN FERNÁNDEZ FARRERES. Aspectos diferenciales entre las subvenciones y las medidas de fomento económico.

LUIS POMED SÁNCHEZ. El orden constitucional de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas y las Subvenciones Públicas.

ROBERT P. CORTELL GINER. Notas para un debate sobre algunas cuestiones problemáticas que plantea la Ley General de Subvenciones.

MANUEL ROSALÉN CAPARRÓS. La compatibilidad de las subvenciones con el Derecho Comunitario

JUDIT FLORENSA MIGUEL. La responsabilidad patrimonial derivada del adelanto de la edad de jubilación del personal estatutario de los Servicios de Salud. Análisis del caso en Cataluña.

ENRIQUE BELDA PÉREZ-PEDRERO. Constitución de 1812 y función consultiva: evolución del Consejo de Estado en España.

---

## B

### RELACIONS INSTITUCIONALS I PROTOCOL

---

Entre els actes més rellevants de l'activitat institucional d'este Consell cal destacar els següents:

#### **04-02-10**

El President, Consellers i Secretari General van assistir a l'entrega dels premis Jaume I en la Llotja de València, que va comptar amb l'assistència de SS.AA.RR els Prínceps d'Astúries.

#### **12-02-10**

El Conseller Sr. Vicente Cuñat i la Consellera Sra. Ana Castellano van assistir a l'entrega del XIII Premi d'Estudis Jurídics Universitaris.

#### **16-02-10**

El President va assistir en el Palau de la Generalitat de Barcelona a la presa de possessió del President i dels membres de la Comissió Jurídica Assessora de la Generalitat de Catalunya.

### **16-02-10**

Va assistir el President a la presentació del Pla d'Innovació i Modernització de l'Administració autonòmica, en acte celebrat en el Palau de la Generalitat.

### **02-03-10**

El President va assistir en la seu del Consell Valencià de Cultura a l'entrega de la medalla de Plata a la Fundació Esther Koplowitz.

### **06-03-10**

El President va assistir a Castelló de la Plana al Sopar del Dia de la Província.

### **08-03-10**

El Conseller el Sr. Vicente Cuñat assistix en representació d'este Consell a la reunió de la Comissió del Protectorat de Fundacions de la Generalitat, assistència que es va repetir, durant l'exercici, els dies 11 de maig, 28 de juny, 19 de juliol, 12 de novembre i 20 de desembre.

### **12-03-10**

Va assistir el President a la presa de possessió de la Il·lma. Sra. Carmen Llobart com a Presidenta de l'Audiència Provincial de València.

### **29-03-10**

El president va assistir a la Clausura de l'Any de la Solidaritat en el Centre de la Beneficència de València.

### **30-03-10**

Va assistir el President a l'acte commemoratiu del XXV Aniversari de la creació de la Biblioteca València en el monestir de Sant Miquel dels Reis.

### **08-04-10**

Va assistir el President a la inauguració de l'exposició del Tribunal de les Aigües de la Vega de València.

### **20-04-10**

La Consellera Sra. Ana Castellà va assistir a la Comissió de Treball Fòrum de la Comunitat Valenciana contra la Violència de Gènere i Persones Dependents en l'àmbit de la Família.



### **21-04-10**

El President va assistir a la presa de possessió de l'Excm. Sr. Esteban Morcillo com a Rector Magnífic de la Universitat de València.

### **23-04-10**

El President, els Consellers i el Secretari General van assistir en el Palau de Benicarló a la celebració del dia de les Corts Valencianes.

### **05-05-10**

Assistixen els Consellers i el Secretari General a la presentació d'un llibre en les Corts Valencianes a càrrec del President, el Sr. Vicente Garrido.

### **07-05-10**

El President va assistir a Santiago de Compostel·la a les Jornades d'estudi organitzades pel Consell Consultiu de Galícia.

### **11-05-10**

El President va assistir a l'acte commemoratiu del XXV Aniversari de la Sindicatura de Comptes, celebrat en les Corts Valencianes.

### **21-05-10**

El President va assistir a la inauguració de l'Escola de Negocis de la Cambra de Comerç, Indústria i Navegació de València, celebrada en el Parc Tecnològic.

### **26-05-10**

El President va assistir en el Palau de Justícia de València a l'acte d'imposició de la Creu d'Honor de Sant Raimon de Peñafort al Fiscal Superior de la Comunitat Valenciana Excm. Sr. Ricard Cabedo.

### **10 i 11-06-10**

El President, els Consellers i el Secretari General van assistir a Pamplona a les XII Jornades sobre Funció Consultiva organitzades pel Consell de Navarra.

### **15-06-10**

Va assistir el president en les Corts Valencianes a la presa de possessió dels Síndics de Comptes.

### **17-06-10**

El President i els Consellers van assistir en el Palau de la Generalitat a l'entrega del Premi de Convivència de la Fundació Professor Manuel Broseta a Mikhaïl Gorbatsxov.

### **22-06-10**

Va assistir el President a la inauguració del Conservatori Superior de Música en acte presidit per S.M. La Reina.

### **23-06-10**

Va assistir el President a l'esmorzar homenatge a l'Il·lm. Sr. Vicente Carbonell, que va ser Degà del Col·legi de Registradors de la Propietat.

### **01-07-10**

El President va assistir a Granada a la inauguració de la nova seu del Consell Consultiu d'Andalusia.

### **02-07-10**

El President va assistir en la Cambra de Comerç, Indústria i Navegació de València a l'acte celebrat per la Cort d'Arbitratge.

### **05-07-10**

La Consellera Sra. Ana Castellano va assistir a la reunió de Treball Fòrum de la Comunitat Valenciana contra la Violència de Gènere i Persones Dependents en l'àmbit de la Família.

### **19-07-10**

El President va assistir a la constitució del Comitè d'Experts per a l'Anàlisi de la Sentència del Tribunal Constitucional sobre l'Estatut d'Autonomia de Catalunya, del qual forma part.

### **3 i 4-09-10**

El President va assistir a Cartagena d'Índies a les Jornades amb motiu de la presentació de l'Anuari Internacional sobre la Funció Consultiva, organitzades pel Consell d'Estat de Colòmbia amb la col·laboració del Consell d'Estat de França i l'Agència de Cooperació Internacional d'Espanya. En tal acte va presentar una Ponència sobre les competències dels Consells Consultius autonòmics d'Espanya.

### **20-09-10**

El President va assistir en la Ciutat de la Justícia a l'entrega dels Premis Justícia concedits per la Conselleria de Justícia i Administracions Públiques de la Generalitat.

### **24-09-10**

El President, els Consellers i el Secretari General van assistir a l'obertura de l'Any Acadèmic de la Universitat de València, i el Conseller Sr. Vicente Cuñat va ser l'encarregat de dictar la Lecció Magistral en este solemne acte.

### **27-09-10**

Va assistir el President en les Corts Valencianes al Debat de Política General.

### **01-10-10**

El President va assistir a l'obertura de l'Any Judicial en la Ciutat de la Justícia.

### **09-10-10**

El President i els Consellers el Sr. Miguel Mira i el Sr. Vicente Cuñat van assistir en el Palau de la Generalitat a l'acte institucional i a la recepció amb motiu del Dia de la Comunitat Valenciana.

### **18-10-10**

El president va assistir en l'Hotel Westin a l'esmorzar-col·loqui organitzat pel periòdic Las Provincias amb el President de la Generalitat, Molt Hble. Sr. Francisco Camps.

### **25-10-10**

El President va assistir a la inauguració de la Ciutat de la Justícia d'Elx.

### **25-26- i 27-10-10**

El Conseller Sr. Vicente Cuñat va assistir al Seminari sobre aspectes rellevants de l'Avantprojecte de Llei de Contracte d'Assegurances commemoratives dels 30 anys de la Llei 50/1980.

### **26-10-10**

Va assistir el President a l'acte d'entrega de la Medalla d'Or de la Universitat de València a qui va ser el seu Rector, Excm. Sr. Francisco Tomás.

### **29-10-10**

El President va assistir en el Col·legi de notaris a la constitució de l'Acadèmia Notarial Europea de la Unió Internacional del Notariat Llatí.

### **03-11-10**

Va assistir el President al Sopar de l'Economia Valenciana organitzada per la Cambra de Comerç, Indústria i Navegació de València.

### **04-11-10**

El President va assistir a l'entrega dels Premis que anualment concedeix el periòdic Las Provincias.

### **12-11-10**

El President va assistir a l'acte de constitució de la Comissió d'Honor per a la Commemoració del Bicentenari de la Constitució de 1812 en el Palau de la Generalitat, presidit pel President de la Generalitat.

### **23-11-10**

El Conseller el Sr. Vicente Cuñat va assistir a la recepció de les autoritats de València oferida pel Cos Consular de València.

### **24-11-10**

El president va coordinar la Taula Redona en la Jornada sobre el Futur de les Administracions Públiques i el seu desenvolupament normatiu organitzat per la Conselleria de Justícia i Administracions Públiques.

### **25-11-10**

El President, els Consellers i el Secretari General van assistir en la Llotja de València a l'entrega dels Premis Jaume I amb assistència de S.A.R. La infanta Sra. Margarita de Borbó.

### **25-11-010**

El President va assistir a la inauguració del nou despatx de la firma Gómez-Acebo i Pombo.

### **30-11-10**

El President va clausurar el Congrés sobre la Constitució de 1812 en la Facultat de Dret de la Universitat de València organitzat pel Departament de Dret Constitucional.

### **09-12-10**

El President va assistir a l'acte d'investidura com a Doctor Honoris Causa per la Universitat Catòlica de València del Cardenal Emm. i Rvdm. Sr. Antonio Canyars.

### **13-12-10**

El President va assistir en el Palau de Justícia a la presa de possessió de l'Excma. Sra. Pilar de la Oliva com a presidenta del Tribunal Superior de Justícia de la Comunitat Valenciana.

### **18-12-10**

El President va assistir a l'acte d'arribada de l'AU a València presidit per SS.MM. Els Reis.

---

## C

### **CONVENI MARC DE COOPERACIÓ ENTRE EL CONSELL JURÍDIC CONSULTIU DE LA COMUNITAT VALENCIANA, LA UNIVERSITAT DE VALÈNCIA I LA FUNDACIÓ UNIVERSITAT EMPRESA DE VALÈNCIA, PER A LA FORMACIÓ DE PRÀCTIQUES FORMATIVES PER PART DELS ESTUDIANTS UNIVERSITARIS**

---

Durant l'any 2010 han realitzat el seu "*practicum*" en el Consell Jurídic Consultiu estos alumnes de la Facultat de Dret de la Universitat de València:

- Jessica Tapias Derch
- Rubén Monteagudo Robles
- Marta Beltrán Torres
- Eduardo García Montoliu
- Luis Miguel Araque Lapuente
- Javier Alejandro Olmos Lázaro
- Raquel Valle Escolano

I també ho ha fet l'alumne de la Universitat d'Alacant Ernesto José Caparrós Ródenas.

El programa desplegat va tindre este contingut:

- Col·laboració amb els lletrats del Consell, facilitant-los la recerca de jurisprudència i legislació aplicable als assumptes sotmesos a consulta del Consell, la preparació dels quals tinguen encomanada.
  - Participació, junt amb el Servei de Coordinació i Documentació, en tasques relacionades amb la biblioteca del Consell.
  - Maneig de bases de dades informàtiques de jurisprudència i legislació d'Aranzadi, BOE i Lex-Data, així com les bases de dades del propi Consell Jurídic.
  - Seguiment i actualització de la base de dades sobre les quanties de les indemnitzacions proposades pel Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana en els expedients de responsabilitat patrimonial de la Generalitat.
-

### V

## PERSONAL I INFRAESTRUCTURA

---

### A

## BIBLIOTECA

---

Per a exercir amb rigor i eficàcia la seua funció juridicoconsultiva el Consell Jurídic precisa d'una permanent actualització dels seus fons bibliogràfics, incorporant totes aquelles novetats que puguen ser d'utilitat per a l'exercici de la seua labor assessora en general i, en especial, per a aconseguir la millor fonamentació jurídica en els seus dictàmens, raó per la qual, com ve sent habitual, també l'any 2010 s'ha produït un increment del seu patrimoni documental, tant a través d'adquisicions oneroses com gratuïtes.

Igualment, com tots els anys s'ha procedit al recompte i actualització de l'inventari dels fons bibliogràfics, i com a novetat s'ha procedit a la reubicació de les seccions més consultades per a facilitar el seu accés als seus usuaris.

Amb la finalitat de millorar les ferramentes informàtiques de consulta jurídica s'ha subscrit la base de dades "La Llei Digital", mentres que, pel contrari, s'ha donat de baixa de la base de dades sobre responsabilitat patrimonial de les entitats locals, de DAPP, a causa de la seua escassa utilització. Respecte a la resta de bases de dades anteriorment existents (Westlaw -Legislació consolidada estatal i de les comunitats autònomes, legislació europea i pràctic d'Urbanisme- d'Editorial Aranzadi; el Dret Sanitari Pràctic, de Lex Nova; i Tirant on *line*, de Tirant lo Blanch) s'ha procedit a la seua renovació, i en el cas de Westlaw s'ha ampliat el seu àmbit a la "Doctrina Generalista", "Diccionari Jurídic", i "Sistema d'Alertes".

L'intercanvi regular de publicacions s'ha ampliat a la Conselleria de Presidència i Administracions Públiques del Govern de Castella-La Manxa.

La Biblioteca també ha continuat amb la gestió dels Projectes editorials del Consell Jurídic (*Memòria i Doctrina Legal* de l'any 2009 i números 11 i 12 de la *Revista Española de la Función Consultiva*), així com dels nous subscriptors.

De la mateixa manera, a través del correu electrònic s'han continuat desplegant el servei de difusió selectiva d'informació jurídica, la distribució mensual del butlletí de novetats bibliogràfiques i el servei d'alerta informativa dels sumaris del DOCV i del BOE, així com els enviaments setmanals de les disposicions generals d'interés publicades en ells.

Finalment, ha de destacar-se en l'àmbit docent la realització de labors de coordinació de les pràctiques formatives d'estudiants de Dret de la Universitat de València, la Universitat d'Alacant i la Universitat Jaume I de Castelló, a través del respectiu programa de Cooperació Educativa.

---

## B

### INFORMÀTICA I BASES DE DADES

---

Respecte al maquinari, com a conseqüència del deteriorament del parc informàtic, així com per la necessitat de procedir a la seua actualització, l'any 2010 este Consell Jurídic Consultiu ha adquirit 4 ordinadors DELL Optiplex 380 DT, 3 monitors, 3 impressores (una làser color, una altra làser i una altra d'injecció de tinta). Per un altre costat, dins del termini de garantia s'ha procedit a la substitució del disc dur de xarxa IOMEGA StorCenter ix2.

Quant al programari el Consell Jurídic ha substituït l'anterior sistema antivirus (Panda AdminSecure) per un nou sistema (Panda Cloud Office Protection) que presenta com principal avantatge el d'agilitzar l'actualització de la llista de virus existents permetent localitzar ràpidament els virus més nous.

Igualment s'ha reemplaçat el gestor de base de dades del programari de comptabilitat anterior (Anywhere) per un més actual (SQL Server).



Així mateix s'ha instal·lat el programa Alternatiff per a poder imprimir les imatges dels documents remesos per les Autoritats consultants en suport òptic (CD) i format TIFF.

Quant a *Internet* s'ha completat la base de dades de la Doctrina Legal corresponent als dictàmens de l'any 2009 (en la versió castellana en la seua totalitat i només els seleccionats en la versió valenciana). Del mateix s'han elaborat les 'Estadístiques' (sobre assumptes dictaminats de l'any 2009), i s'ha inclòs en la pàgina Web la 'Memòria 2009' i diverses informacions relatives a esdeveniments o successos d'interés ("Jornada sobre Aspectes Jurídics Subvencions").

En compliment del que disposa l'article 42 de la Llei 30/2007, de 30 d'octubre, de Contractes del Sector Públic, que exigeix que es difonga a través d'Internet el Perfil de Contractant de l'òrgan de contractació, amb la finalitat d'incloure qualsevol dades i informacions referents a la seua activitat contractual, s'ha creat un enllaç en la pàgina web del Consell Jurídic Consultiu que permet accedir al seu Perfil de Contractant, així com al dels organismes i institucions de la Generalitat. A este efecte es va instal·lar un lector de targeta amb firma electrònica per a restringir l'accés d'un usuari d'esta Institució a tal aplicació informàtica, i garantir d'esta manera l'autenticitat, integritat, inalterabilitat i datat de la informació publicada.

Per a aconseguir una ràpida connexió amb Internet dels equips informàtics del Consell Jurídic s'ha procedit a l'ampliació de l'ample de banda de la línia telefònica que passa de 2 a 4 MB, així com a la substitució del router per un altre més actualitzat. La connexió a través d'Internet del Consell Jurídic amb la Generalitat ha variat, deixant d'usar-se per la seua obsolència el sistema GigaADSL passant-se a utilitzar el sistema VPN-IP.

En l'apartat de *Publicacions*, per a difondre la Revista Española de la Función Consultiva, editada per la nostra Institució, s'han inclòs en la pàgina web els números 10 i 11 d'esta revista, així com el sumari dels números 12 i 13.

També s'ha elaborat un CDROM recopilatori de tota la Doctrina Legal, així com de la totalitat dels Estudis i Suggeriments del Consell Jurídic Consultiu des de la seua creació fins a l'any 2009. Així mateix, s'han efectuat els treballs previs de maquetació de les nostres publicacions

editades l'any 2010, i dels tríptics i invitacions corresponents a les Jornades formatives celebrades durant l'any.

Finalment, com és habitual, s'han realitzat les tasques ordinàries de manteniment i reparacions menors en els equips i sistemes del Consell Jurídic.

---

### C

#### GESTIÓ ECONÒMICA FINANCERA

---

El dia 30 de juliol del 2010 el president d'este Consell, amb la deliberació prèvia del Ple, va aprovar l'Avantprojecte de Pressupost per a l'any 2010, remetent-se posteriorment a la Conselleria d'Economia, Hisenda i Ocupació.

En la Llei de Pressupostos de la Generalitat Valenciana per a l'any 2010 el Pressupost del Consell Jurídic Consultiu per a tal període va quedar xifrat en 3.019.831,09 euros.

---

### D

#### PERSONAL

---

##### **a) Personal del Consell Jurídic Consultiu**

El dia 30 d'agost del 2010 va causar baixa per jubilació anticipada a petició pròpia el subaltern el Sr. Daniel Calzada Caballero.

Ha passat a prestar els seus servicis en este Consell la Sra. Juliana Alarcón García, formalitzant-se contracte laboral el dia 1 de setembre del 2010 a l'empareda d'allò que s'ha establert pel Reial Decret 2720/1998, ocupant el lloc de treball núm. 32, subaltern-conductor de la Relació de Llocs de Treball de la Institució, vacant per la jubilació del Sr. Calzada.

---

### E

#### CONTRACTACIÓ

---

Al febrer del 2010 es va encarregar la impressió dels exemplars en suport paper i en suport CD de la “Doctrina Legal del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana. Any 2009”.

Mitjançant una resolució de 27 d'abril del 2010 del President del Consell Jurídic Consultiu es va acordar l'adhesió a la Resolució de 30 de març d'eixe any de la consellera de Justícia i Administracions Públiques, sobre declaració d'emergència de la contractació dels servicis de telecomunicacions de la Generalitat i comanda transitòria de la prestació dels esmentats servicis a les empreses que prestaven, fins que s'instruïra i formalitzara el corresponent contracte per la Conselleria. Una vegada adjudicats i formalitzats per la Conselleria els lots corresponents a l'Adquisició Centralitzada dels Béns i Servicis de Telecomunicacions d'Ús Comú, així com el Suport, Desenvolupament, Racionalització i Seguretat d'aquells i l'Homologació de Servicis TIC, el President del Consell Jurídic ha subscrit els oportuns contractes amb Telefónica, empresa adjudicatària, dels lots corresponents a servicis de mòbils i als servicis de veu i de dades.

També l'any 2010 es va contractar la impressió dels exemplars corresponents als números 11 i 12 de la “Revista Española de la Función Consultiva”. El núm. 11 contenia estudis sobre el procediment d'elaboració dels reglaments i la tècnica normativa, i el núm. 12 sobre la posició institucional dels Consells Consultius, contractació del sector públic, l'impacte per raó de gènere en l'elaboració de les normes i en la contractació administrativa, i l'estatut del regidor no adscrit i el dret fonamental de l'article 23.2 de la Constitució.

Al maig del 2010 es va contractar la impressió d'exemplars de la “Memòria 2009”, publicació periòdica en què es descriu la composició i les tasques desenvolupades per la nostra Institució, així com les observacions i suggeriments relacionats amb els assumptes dictaminats pel Consell Jurídic.

Mitjançant una Resolució de 14 de juny del 2010 del president del Consell Jurídic Consultiu es va procedir a revisar el preu per als anys 2009

i 2010 del contracte administratiu per a la prestació del servei de neteja de la seu del Consell Jurídic, subscrit amb Neteges Ecològiques del Mediterrani S.A. (ECOMED) el 15 de desembre del 2006.

El 21 de juliol del 2010 el Ple del Consell Jurídic Consultiu va adoptar l'acord d'aprovar el Plec Tipus de Clàusules Administratives per a contractar serveis per mitjà de procediment obert o restringit. Posteriorment, el 23 de setembre el Ple d'esta Institució va introduir determinades modificacions en el Plec Tipus citat per a adequar-ho a les variacions produïdes per la Llei 34/2010, de 5 d'agost, en la Llei de Contractes del Sector Públic, i per la Llei 15/2010, en la Llei 3/2004, de 29 de desembre, per la que s'establixen mesures de lluita contra la morositat en les operacions comercials.

Després de la tramitació de l'oportú procediment de contractació amb licitació pública, el 14 de desembre del 2010 es va subscriure pel president del Consell Jurídic Consultiu amb el representant de l'empresa NETEGES ECOLÒGIQUES DEL MEDITERRANI, SA (ECOMED) el contracte administratiu per a la prestació del servei de neteja de la seu del Consell Jurídic per als anys 2011 i 2012, ambdós inclusivament, prorrogable fins al 31 de desembre del 2014.

Així mateix, durant l'any 2010 es van renovar els dominis d'internet de la Institució, i van continuar els contractes de telefonia fixa i mòbil.

---

## F

### REGISTRES

---

#### a) Registre General d'Entrada i Eixida

El Registre General de documents, totalment informatitzat, es va obrir al públic durant tot l'any, de dilluns a dijous des de les nou hores fins a les catorze hores i de les dèssset hores a les dènou, i el divendres des de les nou hores fins a les catorze.

El total de seients d'entrada corresponents a l'any 2010 va ser de 2342 documents, sent els d'eixida 1469.

### **b) Registre d'expedients sotmesos a consulta**

En l'exercici 2010 es van sotmetre a consulta 1358 assumptes, dels quals han pogut ser dictaminats durant l'exercici 1084 expedients.

### **c) Registre de resolucions i disposicions recaigudes en assumptes dictaminats pel Consell**

En compliment de l'article 7 del Reglament del Consell -el qual disposa que l'autoritat consultant comunicarà al Consell Jurídic Consultiu, en el termini de 15 dies, la resolució recaiguda o la disposició aprovada- han tingut entrada en el Registre de resolucions i disposicions un total de 788, de les quals 1 correspon a assumptes sotmesos a consulta l'any 2007, 2 a assumptes sotmés l'any 2008, 248 a assumptes sotmés l'any 2009 i 537 de l'exercici contemplat.

D'estes 788 resolucions o disposicions comunicades, 718 han sigut de conformitat amb el dictamen emés, i 70 davall la fórmula de "oït el Consell Jurídic Consultiu". Percentualment, la proporció de conformitat, per tant, ha sigut del 91'12 %.

---



---

---

**Segona part**

**OBSERVACIONS I  
SUGGERIMENTS**





# I

## INTRODUCCIÓ

---

Com assenyala l'article 77 del Reglament del Consell Jurídic Consultiu, a continuació s'arreglen les observacions i suggeriments que el Ple ha considerat oportú arreplegar en esta ocasió, buscant la millora del funcionament de l'Administració en la Comunitat Valenciana a partir de l'experiència adquirida en l'exercici de la seua funció consultiva.

En esta ocasió s'inclou una recomanació al Govern Valencià perquè en tots els Avantprojectes de lleis, Projectes de decrets legislatius i de Reglaments s'inclouga l'informe sobre "*impacte de gènere*" a què fa referència la Directiva 2002/73/ de la Comunitat Europea. També es realitza un estudi sobre la utilització de suports documentals diferents del paper en la remissió de documents o expedients entre òrgans o administracions, partint de la pròpia experiència d'este Consell, i fent una especial referència al principi d'equivalència de suports i els seus límits. Finalment, en este capítol es realitza una aproximació al Dret Comunitari de la competència i a les comandes o encàrrecs de prestacions per part de les Administracions en favor d'ens del seu sector públic o de tercers, com a glossa dels dictàmens 301/2010 -sobre un supòsit de modificació sobrevinguda de la composició del capital d'una empresa inicialment de capital íntegrament públic a la qual la Diputació de València li va encomanar la gestió dels residus sòlids de la zona i que, posteriorment, va passar a ser de capital mixt- i del dictamen 1078/2010, resposta a la consulta facultativa formulada per les Cambres de Comerç sobre la possibilitat que la Generalitat pugua celebrar convenis amb estos ens per a encarregar-los facultats de comanda de gestió i delegació de funcions.

---



## II

### L'EXIGÈNCIA D'INCLoure L'INFORME SOBRE “IMPACTE DE GÈNERE” EN EL PROCEDIMENT D'ELABORACIÓ DE NORMES

---

La igualtat entre hòmens i dones és un principi bàsic que compartixen totes les societats avançades, raó per la qual en els últims temps apareix arrellegat en la nostra Constitució i en les normes internacionals sobre drets humans. Exemple d'això és la Convenció sobre l'eliminació de totes les formes de discriminació contra la dona, aprovada per l'Assemblea General de Nacions Unides en el mes de desembre de 1979, així com la importància donada a este principi en les Conferències Mundials de Nairobi (1985) i Pequín (1995).

De la mateixa manera, la normativa de la Unió Europea conté diverses referències a la igualtat entre hòmens i dones des del Tractat de Funcionament firmat a Roma el 25 de març de 1957, en el que es deia textualment que *“en totes les seues accions, la Unió es fixarà l'objectiu d'eliminar les desigualtats entre l'home i la dona i promoure la seua igualtat”*, així com que *“el Consell, per unanimitat amb arrellegament a un procediment legislatiu especial, i amb l'aprovació prèvia del Parlament Europeu, podrà adoptar accions adequades per a lluitar contra la discriminació per motius de sexe... o orientació sexual”* (article 19.1), i que *“la Unió recolzarà i completarà l'acció dels Estats membres en els àmbits següents: i) la igualtat entre hòmens i dones pel que respecta a les oportunitats en el mercat laboral i al tracte en el treball”* (article 153.i)).

Per la seua banda, el Tractat de la Unió Europea en la versió consolidada publicada en el DOUE de 9 de maig del 2008, conté diversos preceptes sobre esta matèria, com ara:

- Article 2, en el qual després de destacar que la Unió Europea es fonamenta, entre altres valors, en els de *“respecte a la dignitat”* i *“igualtat”*, afig que estos valors són comuns als Estats membres en una societat caracteritzada per *“la no discriminació”* o *“la igualtat entre dones i hòmens”*.

- Article 3.3, que precisa que la Unió “fomentarà... la igualtat entre dones i hòmens”.
- Article 7, segons el qual “el Consell Europeu, per unanimitat i a proposta d'un terç dels Estats membres o de la Comissió i amb l'aprovació prèvia del Parlament Europeu, podrà constatar l'existència una violació greu i persistent per part d'un Estat membre dels valors previstos en l'article 2 després d'invitar a l'Estat membre de què es tracte a què present les seues observacions” (apartat 2); i que, després d'eixa constatació, “el Consell podrà decidir, per majoria qualificada, que se suspenguen determinats drets derivats de l'aplicació dels Tractats a l'Estat membre de què es tracte, inclosos els drets de vot del representant del Govern de tal Estat membre en el Consell...”.
- Article 13.1, que estableix que “el Consell, per unanimitat, a proposta de la Comissió i prèvia consulta al Parlament Europeu, podrà adoptar accions adequades per a lluitar contra la discriminació per motius de sexe... O orientació sexual”.

Per Decisió del Consell de la Unió Europea de 20 de desembre del 2000, com a complement als objectius de l'acció comunitària prevista per a la promoció de la igualtat entre hòmens i dones, es va establir un programa d'acció comunitària sobre l'estratègia a seguir en matèria d'igualtat entre hòmens i dones (2001-2005), incidint en l'avaluació de l'impacte en funció del sexe en distints àmbits d'intervenció de l'estratègia marc comunitària (vida econòmica, social, vida civil...).

La Directiva 2002/73/CE, de 23/12, del Parlament Europeu i del Consell, va modificar l'article 1 de la Directiva 76/207/CEE, de 9 de febrer de 1976, relativa a l'aplicació del principi d'igualtat de tracte entre hòmens i dones en el qual es referix a l'accés a l'ocupació, a la formació i a la promoció professionals i a les condicions de treball, disposant que “els Estats membres tindran en compte de manera activa l'objectiu de la igualtat entre hòmens i dones a l'elaborar i aplicar les disposicions legals, reglamentàries i administratives...”. També el Consell de la Unió Europea va aprovar la Directiva 2004/113/CE, de 13/12, sobre aplicació del principi d'igualtat de tracte entre hòmens i dones en l'accés a béns i servicis i al seu subministrament.

Així mateix, davant de la constatació que les decisions polítiques poden tindre diferent impacte en les dones i en els hòmens, la Comissió de la

Unió Europea va aprovar una comunicació sobre la transversalitat (“mainstreaming”) com a primer pas per a realitzar el compromís de la Unió Europea d'integrar la perspectiva de gènere en el conjunt de les polítiques comunitàries, elaborant també una “Guia per a l'Avaluació de l'Impacte en Funció del Gènere”.

Per la seua banda, el Pla de treball de la Comissió per a la igualtat entre les dones i els hòmens 2006-2010 té com a objectiu millorar la governança a favor de la igualtat, posant en pràctica les metodologies de la igualtat de gènere, com són l'avaluació de l'impacte de gènere i l'elaboració del seu Pressupost tenint en compte esta dimensió.

### **La situació a Espanya**

L'article 14 de la Constitució proclama que els espanyols són iguals davant de la llei, sense que pot prevaldre cap discriminació per raó de sexe; i l'article 9.2 ordena als poders públics promoure les condicions perquè la llibertat i la igualtat de l'individu i dels grups en què s'integra siguen reals i efectives, remouent els obstacles que impedisquen o dificulten la seua plenitud.

En l'àmbit estatal, la Llei 30/2003, de 13 d'octubre, de Mesures, va modificar l'article 22.2 de la Llei 50/1997, de 27 de novembre, del Govern (en avant, Llei del Govern), indicant que el procediment d'elaboració de Projectes de llei s'iniciarà en el ministeri o ministeris competents per mitjà de l'elaboració del corresponent avantprojecte, i que anirà acompanyat, entre altres documents, per *“un informe sobre l'impacte per raó de gènere de les mesures que s'establixen”*. Així mateix es va afegir un segon paràgraf a l'article 24.1.b) de la dita Llei del Govern, amb la redacció següent: *“En tot cas, els reglaments hauran d'anar acompanyats d'un informe sobre l'impacte per raó de gènere de les mesures que s'establixen en el mateix”*.

Posteriorment s'ha aprovat la Llei Orgànica 3/2007, de 22 de març, per a la Igualtat Efectiva entre Hòmens i Dones, en l'Exposició de Motius de la qual s'indica que la Llei *“incorpora a l'ordenament espanyol dos directives en matèria d'igualtat de tracte, la 2002/73/CE, de reforma de la Directiva 76/207/CEE...; i la Directiva 2004/113/CE...”*.

Concretament, l'article 19 d'esta Llei Orgànica exigeix que *“els Projectes de disposicions de caràcter general i els plans d'especial rellevància*

*econòmica, social, cultural i artística que se sotmeten a l'aprovació del Consell de ministres hauran d'incorporar un informe sobre el seu impacte per raó de gènere”, precepte que conforme a la disposició final primera de l'esmentada Llei Orgànica constituïx “regulació de les condicions bàsiques que garantixen la igualtat de tots els espanyols en l'exercici dels drets i el compliment dels deures constitucionals, d'acord amb l'article 149.11é de la Constitució”.*

D'altra banda, per Reial Decret 1083/2009, de 3 de juliol, es regula la Memòria de l'Anàlisi d'Impacte Normatiu, com a document que ha de redactar l'òrgan o centre directiu proponent del projecte normatiu de forma simultània a l'elaboració d'aquell. Este document és de caràcter únic, incloent no sols l'“impacte per raó de gènere” (en el qual *“s'analitzaran i valoraran els resultats que es puguen seguir de l'aprovació del projecte des de la perspectiva de l'eliminació de desigualtats i de la seua contribució a la consecució dels objectius d'igualtat d'oportunitats i de tracte entre dones i hòmens, a partir dels indicadors de situació de partida, de previsió de resultats i de previsió d'impacte arrellegats en la Guia Metodològica a què es referix la disposició addicional primera<sup>3</sup>”*), sinó també un pronunciament sobre estos aspectes (article 2 del Reial Decret):

- a) Oportunitat de la proposta.
- b) Contingut i anàlisi jurídica, que inclourà el llistat detallat de les normes que quedaran derogades com a conseqüència de l'entrada en vigor de la norma.
- c) Anàlisi sobre l'adequació de la norma proposada a l'orde de distribució de competències.
- d) Impacte econòmic i pressupostari, que comprendrà l'impacte sobre els sectors, col·lectius o agents afectats per la norma, inclòs l'efecte sobre la competència, així com la detecció i mesura de les càrregues administratives.

---

<sup>3</sup> Indica esta disposició addicional que *“a proposta dels ministeris de Presidència, Economia i Hisenda, Política Territorial i Igualtat, s'elevant al Consell de ministres per a la seua aprovació abans de 31 de desembre del 2009, una Guia Metodològica que haurà de seguir-se en l'elaboració de la memòria de l'anàlisi d'impacte normatiu*

### Àmbit autonòmic

La situació existent respecte de la petició de l'informe sobre impacte de gènere en les comunitats autònomes ha sigut descrita amb detall per Caturla Carratalá i Cobacho Gómez<sup>4</sup>.

En este moment, les situacions possibles poden arregar-se en 3 grans grups:

- a) comunitats autònomes que disposen de normativa pròpia que exigeix l'informe sobre impacte per raó de gènere en l'elaboració de les disposicions normatives (per exemple Andalusia, Catalunya, Extremadura, Galícia, Illes Balears, Navarra, País Basc o Múrcia).
- b) comunitats autònomes que no disposen de normativa específica que exigeixca este informe, però que *de facto* ho exigixen o recomanant emparant-se en la previsió de la normativa comunitària o estatal (per exemple Madrid).
- c) comunitats autònomes que ni disposen de normativa específica que exigeixca este informe, ni ho exigixen de manera sistemàtica (exemple Comunitat Valenciana...).

En tot cas, les autores esmentades consideren com a opció més adequada per a garantir l'eficàcia de l'informe que la seua confecció corresponga a l'òrgan que elabore el text del projecte normatiu, sotmetent-lo posteriorment a informe dels òrgans competents en matèria d'igualtat de gènere, quan la disposició tinga repercussions des de la perspectiva de gènere. Igualment advertixen que, amb caràcter general, els Òrgans Consultius de les comunitats autònomes es limiten a constatar el compliment formal d'este tràmit, sense entrar en l'anàlisi del seu contingut, excepte quant al requeriment a l'autor del projecte de norma per a la utilització d'un llenguatge no sexista.

En la Comunitat Valenciana, la Generalitat ha promulgat la Llei 9/2003, de 2 d'abril, per a la Igualtat entre Dones i Hòmens (en avant,

---

<sup>4</sup> En l'estudi "informe d'impacte per raó de gènere en els procediments d'elaboració de les disposicions normatives; la seua regulació i doctrina dels òrgans consultius", de CATURLA CARRATALÁ, Carmen, i COBACHO GÓMEZ, María Concepció, arreglat en la Revista Española de la Función Consultiva núm. 12, juliol/desembre 2009, editada pel Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana.

Llei 9/2003), que té per objecte “*regular i fer efectiu el principi d'igualtat de dones i hòmens a la Comunitat Valenciana, establir els principis generals que han d'orientar la dita igualtat, determinar les accions bàsiques que han de ser implementades, així com establir l'organització administrativa per a la igualtat d'oportunitats entre dones i hòmens a la Comunitat Valenciana*”.

Però ni la Llei 9/2003, ni els articles 42 (sobre elaboració dels Avantprojectes de lleis i de Projectes de decrets Legislatius) i 43 (sobre elaboració de Reglaments) de la Llei 5/1983, del Consell, de 30 de desembre, ni el Decret 24/2009, de 13 de febrer, del Consell, sobre la forma, l'estructura i el procediment d'elaboració dels Projectes normatius de la Generalitat, ni cap altra norma específica de la Generalitat exigixen expressament l'elaboració d'un informe sobre impacte de gènere amb caràcter previ o simultani a la redacció del corresponent projecte normatiu.

Davant del silenci de la norma valenciana sobre esta qüestió s'ha suscitada en la pràctica la polèmica sobre la necessitat o oportunitat de l'exigència de tal informe i les conseqüències jurídiques que, si és el cas, pot produir l'omissió de la seua elaboració prèvia o simultània a la redacció de la corresponent norma.

Segons pareix, la pretesa exigència jurídica de l'informe d'impacte de gènere es recolzaria tant en una interpretació finalista de la normativa de la Unió Europea sobre el principi d'igualtat de gènere com en la normativa estatal que, al traslladar la Directiva 2002/73/CE, ve a exigir l'informe. El plantejament teòric seria el següent: si bé els preceptes de la Llei estatal 30/2003 no tenen caràcter bàsic, pel contrari se li reconeix a l'article 19 de la Llei Orgànica 3/2007 el caràcter de “*regulació de les condicions bàsiques que garantixen la igualtat de tots els espanyols en l'exercici dels drets i el compliment dels deures constitucionals*” i, en conseqüència, encara que este últim precepte únicament exigisca l'informe d'impacte de gènere de Projectes de disposicions generals que “*se sotmeten a l'aprovació del Consell de ministres*”, pel seu caràcter de condició bàsica d'igualtat i com a transposició de la citada Directiva 2002/73/CE cabria interpretar-ho extensivament com aplicable també als òrgans col·legiats superiors executius de les comunitats autònomes amb funcions normatives en el seu respectiu àmbit competencial semblants a les del Consell de ministres (aprovació d'Avantprojectes de Llei, de Projectes de decret-legislatiu, de Projectes de decret llei o de Projectes de Decret).



En este moment, la qüestió no és merament teòrica, perquè ja ha recaigut alguna Sentència del Tribunal Superior de Justícia de la Comunitat Valenciana que ha declarat la nul·litat d'una disposició general per l'omissió de tal informe.

Concretament, la Sentència 1637/2009, de 15 de desembre, de la Sala Tercera del Tribunal Superior de Justícia de la Comunitat Valenciana, declara nul el Decret del Consell de la Generalitat 56/2006, de 28 d'abril, pel qual s'aprova el Reglament d'Ordenació i Funcionament de la Inspecció de Servicis Sanitaris de la Conselleria de Sanitat (DOCV de 15/5/2006), per haver-se *“produït l'omissió en l'emissió de l'informe sobre impacte de gènere”*, previst en l'article 24.1.b) segon paràgraf, de la Llei 50/1997, de 27 de novembre, del Govern. I això a pesar, com s'ha dit, que el referit precepte no ha sigut qualificat expressament pel legislador estatal com bàsic.

El fonament principal de la fallada radica en el plantejament teòric exposat més arrere: l'aplicació supletòria del procediment d'elaboració dels reglaments estatals contingut en la Llei del Govern per a garantir el compliment del Dret derivat europeu. Així, el fonament jurídic tercer de l'esmentada Sentència assenyala que *“a falta de la consegüent activitat legislativa de les comunitats autònomes, eixa normativa estatal pot ser necessària per a garantir el compliment del Dret derivat europeu, funció que correspon a les Corts Generals o al Govern, segons els casos..., perquè en cas contrari podria arribar-se a l'absurda conclusió que, davant de la passivitat normativa de totes o algunes comunitats autònomes, es vedara l'aplicació de la normativa comunitària, resultat este que mai pot quedar justificat en virtut d'una rígida interpretació de l'orde constitucional de competències i que, precisament, una clàusula de tancament com la de l'art. 149.3 CE contribuïx a evitar...”*.

La indicada Sentència ha sigut objecte del Recurs de Cassació 8/611/2010, interposat per l'Advocacia de la Generalitat Valenciana, davant de la Sala Tercera del contenció administratiu del Tribunal Suprem, recurs que es recolza, en síntesi, en els arguments següents:

- a) La no aplicació directa de l'article 24.1.b) de la Llei de Govern, perquè no constituïx norma de procediment administratiu comú dictada a l'empara de l'article 149.118a CE.
- b) La inaplicació supletòria de l'article mencionat de la Llei estatal, en atenció que conforme a la STCo 61/1997, de 20 de març,

*“el pressupost d'aplicació de la supletorietat que la Constitució estableix no és l'absència de regulació, sinó la presència d'una llacuna detectada com a tal per l'aplicador del Dret”*, considerant que en esta matèria no hi ha llacuna a l'haver sigut regulada exhaustivament per l'article 43 de la Llei del Consell en què s'estableix el procediment d'elaboració dels reglaments de la Generalitat.

- c) Inexistència de norma de Dret Comunitari Europeu que impose amb caràcter imperatiu l'exigència d'un informe sobre impacte de gènere en l'elaboració dels Projectes normatius dels Estats membres.
- d) Encara que l'article 1 de la Directiva 76/207/CEE disposa que *“els Estats membres tindran en compte de manera activa l'objectiu de la igualtat entre hòmens i dones a l'elaborar i aplicar les disposicions legals, reglamentàries i administratives”*, per la seua naturalesa jurídica de Directiva comunitària queda en mans de les autoritats nacionals l'elecció de la forma i dels mitjans per a aconseguir els objectius previstos en esta, corresponent a la Generalitat la decisió sobre com aconseguir l'objectiu de la igualtat entre hòmens i dones tenint en compte les competències exclusives d'esta per a *“el desplegament i execució de la legislació de la Unió Europea a la Comunitat Valenciana en aquelles matèries que siguen de la seua competència”* i per a la *“promoció de la dona”* (articles 49.4 i 49.1.26 de l'Estatut d'Autonomia).
- e) La nul·litat derivada del procediment d'aplicació de les disposicions de caràcter general ha de ser aplicada amb criteris de prudència i moderació, la qual cosa fa entrar en joc el criteri de la proporcionalitat entre la infracció comesa, la influència de la mateixa en l'acte o la disposició respectiva i les conseqüències derivades de la nul·litat (STS 26/10/1999).

En tot cas, estant en este moment pendent de resolució pel Tribunal Suprem el recurs de cassació plantejat, i encara que no s'haja demanat l'execució provisional de la sentència impugnada, este Consell Jurídic estima que cautelament, per raons pràctiques i de prudència, amb l'objectiu d'evitar un altre eventual pronunciament judicial desfavorable per a l'Administració per l'esmentat defecte de forma i com a conseqüència la nul·litat de futures normes valencianes, es recomana que

## L'EXIGÈNCIA D'INCLOURE L'INFORME SOBRE ...

---

---

en tots els Avantprojectes de lleis, Projectes de Decret Legislatiu, Projectes de decret llei y Projectes de Reglament es practique este tràmit, com en ocasions es fa, a costa del pronunciament del TS respecte d'això al resoldre el recurs de cassació plantejat.

—



### III

#### LA UTILITZACIÓ DE SUPORTS DOCUMENTALS DISTINTS AL PAPER EN LA REMISSIÓ DE DOCUMENTS O EXPEDIENTS ADMINISTRATIUS ENTRE ÒRGANS ADMINISTRATIUS O ADMINISTRACIONS PÚBLIQUES: EL PRINCIPI D'EQUIVALÈNCIA DE SUPORTS I ELS SEUS LÍMITS

---

##### L'acte jurídic, el document, el suport del document i el format

Amb caràcter preliminar pot afirmar-se que els actes jurídica -entesa esta expressió en el seu sentit més ampli, és a dir, com comprensiva tant dels actes jurídics en sentit estricte com dels negocis jurídics o dels contractes- amb independència que provinguen d'entitats públiques o privades o, inclús de particulars, es caracteritzen perquè les seues conseqüències jurídiques són fruit d'una voluntat conscient i deliberada.

Esta asseveració ha de matisar-se respecte a cert tipus d'actes o negocis jurídics per als quals l'ordenament jurídic pot exigir la seua plasmació en un determinat tipus de document o, inclús, l'observança de certes formalitats com a requisit *ad solemnitatem* perquè despleguen la seua eficàcia jurídica (per exemple perquè la hipoteca quede vàlidament constituïda fa falta la seua constitució en escriptura pública i la seua inscripció en el Registre de la Propietat, d'acord amb el que preveu l'article 1875 en relació amb el 1280.1r del Codi Civil).

Convé advertir que en l'actuació de les Administracions Públiques i dels interessats han de diferenciar-se els conceptes següents:

- a) Els ACTES JURÍDICs pròpiament dits, siguen administratius o privats, siguen escrits, orals, acústics o per signes.
- b) Els DOCUMENTS que reflectixen aquells actes, públics o (sent una de les seues espècies els documents administratius) privats.
- c) El SUPORT DOCUMENTAL, com a element essencial per al reflex de la informació del document (suport paper, suport magnètic -discos durs i disquets-, suport òptic -CD,s'i DVD,s-...).

- d) El FORMAT DEL FITXER en què es conté la informació que s'incorpora al suport documental, i que pot ser de text (exemple TXT, RTF, HTML, XML...), d'imatge (exemple BMP, TIFF, JPG, GIF...), de so (exemple MP3, WAV, WMA...).

En este sentit, resulta molt clarificadora l'afirmació de Gamero Casado<sup>5</sup> que *“una cosa és l'acte administratiu, una altra el document administratiu i una altra el suport de qualsevol d'ells”*, perquè *“el document que continga un acte administratiu pot trobar-se en diferents suports: fins ara el tradicional era el paper, però hi ha altres distints, de molt divers tipus”*.

Una de les accepcions més utilitzades dels actes administratius és la que els considera com a declaracions jurídiques (de voluntat, de desig, de coneixement o de juí) d'una Administració Pública en exercici d'una potestat administrativa diferent de la potestat reglamentària. Excepcionalment també es consideren actes administratius els procedents d'altres subjectes de Dret distints quan materialment exerciten funcions administratives de naturalesa no reglamentària (per exemple acte d'adjudicació d'un contracte d'obres pels òrgans competents de les Corts, sanció disciplinària imposada a un jutge pel Consell General del Poder Judicial, autorització d'obertura d'una farmàcia atorgada pel Col·legi de Farmacèutics quan se li haguera atribuït o delegat esta funció pública...), i la seua fiscalització correspon igualment a la Jurisdicció contenciosa administrativa (articles 1.3 i 2 apartats c) i d) de la Llei 29/1998, de 13 de juliol, Reguladora de la Jurisdicció contenciosa administrativa).

Normalment els actes administratius s'exterioritzen expressament, principalment per escrit, però també són admissibles davall certes circumstàncies actes verbals, acústics, per signes o per qualsevol altra forma de comunicació (per exemple l'agent de trànsit que regula la circulació per la posició dels braços, utilitzant el xiulet, o amb la utilització de pals o senyals...), sense perjuí que a vegades siga necessari que posteriorment es deixe constància documental dels actes administra-

---

<sup>5</sup> “Objecte, àmbit d'aplicació i principis generals de la Llei d'Administració Electrònica: la seua posició en el sistema de fonts”, de GAMERO CASAT, Eduardo contingut en el llibre “La Llei d'Administració Electrònica. Comentari sistemàtic a la Llei 11/2007, de 22 de juny, d'Accés Electrònic dels Ciutadans als Servicis Públics”, Editorial Aranzadi SA, Navarra 2008, pàgina 100, obra coordinada per l'esmentat autor i per Valero Torrijos, Julián.

tius ja produïts (per exemple per a poder constatar l'incompliment per un conductor d'un vehicle de l'orde verbal o acústica donada per un agent de trànsit i així iniciar i instruir un procediment sancionador...). Com assenyala l'article 55 de la Llei 30/1992, la regla general és que *“els actes administratius es produiran per escrit”*, però admet l'excepció a l'indicar que així és *“a menys que la seua naturalesa exigisca o permeta una altra forma més adequada d'expressió i constància”* (apartat 1), si bé matisa que quan s'exercisca la competència de forma verbal *“la constància escrita de l'acte, quan siga necessària, s'efectuarà i firmarà pel titular de l'òrgan inferior o funcionari que la rep oralment, expressant en la comunicació del mateix l'autoritat de què procedisca”*; i que en el cas de resolucions *“el titular de la competència haurà d'autoritzar una relació de què haja dictat de forma verbal, amb expressió del seu contingut”* (apartat 2).

Inclús el Dret Administratiu admet els actes administratius presumptes, és a dir, aquells que no requereixen d'una manifestació expressa (ni escrita ni oral), sinó que es produïxen en certs supòsits pel transcurs del termini fixat sense que l'Administració haja complit amb la seua obligació de resoldre expressament i notificar la seua resolució als interessats. L'article 43.1 de la Llei 30/1992 disposa que *“en els procediments iniciats a sol·licitud de l'interessat,... el venciment del termini màxim sense haver-se notificat resolució expressa legítima a l'interessat o als interessats que hagueren deduït la sol·licitud per a entendre-la estimada per silenci administratiu”*, exceptuant només la producció de l'acte presumpte positiu: *“en els supòsits en què una norma amb rang de llei per raons imperioses d'interés general o una norma de Dret Comunitari establisquen el contrari”*, *“en els procediments relatius al dret de petició a què es referix l'article 29 de la Constitució”*, *“aquella l'estimació dels quals tinguera com a conseqüència que es transferiren el sol·licitant o a tercers facultats relatives al domini públic o al servici públic”*, o en *“els procediments d'impugnació d'actes i disposicions”* excepte en el cas que es tracte d'un recurs d'alçada interposat contra la desestimació per silenci d'una sol·licitud, supòsit este en què transcorregut el termini per a resoldre i notificar la resolució donada al recurs sense que això s'haguera produït s'entendrà estimat este recurs.

Així, dit d'una altra forma, encara que la majoria dels actes administratius solen reproduir-se de forma expressa, normalment escrita, i es materialitzen en un document, hi ha molts actes administratius vàlids que no obstant no arriben a tindre reflex documental.

Igualment, els actes dels persones físiques o jurídiques subjectes a Dret Privat que intervenen en els procediments administratius se solen emetre per escrit, però poden produir-se de forma verbal, sense perjuí que per a la seua constància el funcionari corresponent procedisca posteriorment a reflectir el seu contingut en un document administratiu (per exemple en una diligència de compareixença, en una acta de manifestacions, etc.).

De forma habitual s'entén per "*document de l'expedient*" qualsevol suport<sup>6</sup> (en paper, en suport tecnològic<sup>7</sup> -electrònic, informàtic o telemàtic-) que continga informació *apta per a ser incorporada a un expedient*, per reunir determinats requisits o garanties mínimes que més avant analitzarem.

Al seu torn, els documents poden ser públics, que, a tenor de l'article 1216 del Codi Civil serien "*els autoritzats per un notari o empleat públic competent, amb les solemnitats requerides per la llei*" o documents privats (articles 1225 Cc).

Dins dels documents públics s'inclouen els documents administratius, que serien "*els documents vàlidament emesos pels òrgans de les Administracions Públiques*" (article 46.4 Llei 30/1992), com per exemple un certificat expedit per un secretari d'un Ajuntament, o una acta del secretari d'un òrgan administratiu col·legiat, o una resolució administrativa, etc.

Assenyalen Cruz Mundet i Mikelarena Peña que qualsevol document es compon de 3 elements: el suport que li conferix corporeïtat física, la informació i la fixació de la informació en el suport<sup>8</sup>.

---

6 CERVELLÓ GRAN i FERNÁNDEZ definixen el "suport" com l'"*objecte sobre el qual és possible gravar o recuperar dades*" ("La prova i el document electrònic", en "Dret d'Internet, contractació electrònica i firma digital", pàg. 39, coordinat per Mateu de Ros, R, i Cendoya Méndez de Vigo, J, Aranzadi, Elcano).

7 DAVARA RODRÍGUEZ distingix entre els "documents generats o transmesos per mitjans electrònics", els "documents generats per mitjans informàtics" i els "documents generats per mitjans telemàtics" ("El document electrònic en la Llei de Règim Jurídic de les Administracions Públiques i del Procediment Administratiu Comú", RAP, núm. 131, pàg. 456-459), però PUNZÓN MORALEDA davant de la ràpida evolució de les TIC proposa usar el terme "documents tecnològics" ("El document tecnològic en l'àmbit jurídic administratiu", en Administracions Públiques i Noves Tecnologies, Lex Nova, Valladolid, pàg. 54-57).

8 "Informació i documentació administrativa", 2a Edició, Technos, Madrid, 2006, pàg. 220



Este suport la majoria de les vegades es fa necessari per a deixar constància dels actes administratius, dels actes jurídics dels interessats i de les actuacions de qui els assessoren o dels fets sobre els quals ha de resoldre l'Administració corresponent. Exemple d'això són els informes, recursos administratius, croquis, plans, imatges, dibuixos, fotografies, sons, etc. acreditatius dels fets sobre els quals ha de resoldre l'Administració, mentres que el text total o parcial d'un llibre o d'una norma per si mateix no tindria la consideració de document de l'expedient perquè òbviament la seua finalitat no és la seua incorporació a este, sense perjuí que puga servir per a fonamentar un acte administratiu o unes al·legacions d'un particular en un assumpte concret i que per esta via s'incorporen a un document.

Conforme a la normativa estatal, el "document electrònic" (siga administratiu o privat) ha de reunir els següents requisits per a la seua validesa (apartat j) de l'annex de la Llei 11/2007, de 22 de juny, d'Accés Electrònic dels Ciutadans als Servicis Públics –En avant, LAE- i article 41.1 del Reial Decret 167/2009, de 6 de novembre, pel que es desenvolupa parcialment la LAE, en avant RD 167/2009):

- a) Contindre informació de qualsevol naturalesa.
- b) Estar arxivada la informació en un suport electrònic segons un format determinat i susceptible d'informació i tractament diferenciat. Ara bé, això no obsta que el document original estiga arxivat en suport electrònic i posteriorment s'emeten còpies en altres suports (per exemple en paper o en suports òptics).
- c) Identitat i individualització de la informació<sup>9</sup>, sense perjuí de la seua possible incorporació a un expedient electrònic.

---

<sup>9</sup> Assenyala SANZ LARRUGA que *"la necessitat d'assegurar de la determinació i individualització –i la permanència i conservació- dels documents electrònics deriva dels majors riscos de modificació, transformació o manipulació a què es troben sotmesos, la qual cosa obliga, al seu torn, a extreure les garanties de la seua titularitat, originalitat i autenticitat"* (Estudi sobre "Documents i arxius electrònics", contingut en el llibre "La Llei d'Administració Electrònica. Comentari sistemàtic a la Llei 11/2007, de 22 de juny, d'Accés Electrònic dels Ciutadans als Servicis Públics", Editorial Aranzadi SA, Navarra 2008, pàg. 463, obra coordinada per Gamero Casado, Eduardo, i per Valero Torrijos, Julián).

D'altra banda, conforme als articles 29 de la LAE i 41.2 RD 167/2009 el "document administratiu electrònic", a més dels requisits assenyalats, ha de reunir els següents elements per a la seua validesa:

- a) Ser expedit i firmat electrònicament per mitjà de firma electrònica del personal al servici de les AAPP (article 18 LAE) o a través del sistema de firma electrònica per a l'actuació administrativa automatitzada (article 19 de la LAE).
- b) Ajustar-se als requisits de validesa de la Llei 30/1992.
- c) Referència temporal per mitjans electrònics, quan la naturalesa del document ho exigisca.

En concret, l'article 47.1 del Reial Decret 167/2009, per a acreditar la referència temporal dels documents administratius electrònics que ho precisen admet 2 mecanismes:

- 1r) La "marca de temps": l'assignació per mitjans electrònics de la data i, si és el cas, l'hora a un document electrònic, que serà utilitzada en els casos en què les normes reguladores no exigisquen el segell de temps.
- 2n) El "segell de temps": l'assignació per mitjans electrònics d'una data i una hora a un document electrònic amb la intenció d'evitar el risc d'un prestador de servicis de certificació<sup>10</sup> que assegure l'exactitud i integritat de la marca de temps del document.

### **El principi d'equivalència de suports**

En l'actualitat es pot afirmar, com indica Gamero Casado<sup>11</sup>, que en el Dret Administratiu regix el "*principi d'equivalència de suports*", la qual cosa significaria segons este autor el reconeixement del mateix valor i eficàcia (equivalència) als documents administratius en suport paper que als continguts en suport electrònic o magnètic (o, entenem nosaltres, en altres suports distints com el suport òptic), sempre que reunisquen determinats requisits i garanties.

---

<sup>10</sup> L'autoritat de segellat de temps en l'àmbit del sector públic de la Generalitat és l'Agència de Tecnologia i Certificació Electrònica (art. 23.3 LAEG).

<sup>11</sup> Veure GAMERO CASADO, en obra esmentada en la seua pàg. 100 i seg.

Ja va avançar la Sentència del Tribunal Suprem de 3 de novembre de 1997 que *“estem assistint... en algunes facetes de la vida, inclús jurídica, a l'ocàs de la civilització del paper, de la firma manuscrita i del monopoli de l'escriptura sobre la realitat documental. El document com a objecte corporal que reflectix una realitat fàctica amb transcendència jurídica, no pot identificar-se, ja, en exclusiva, amb el paper, com a suport, ni amb l'escriptura, com a unitat de significació. L'ordinador i els fitxers que en ell s'emmagatzemen constituïxen, hui en dia, una nova forma d'entendre la materialitat dels títols valors i, en especial, dels documents mercantils”*.

### Documents en suport electrònic

El principi d'equivalència de suports aplicat als documents en suport electrònic és lògica conseqüència de la voluntat del legislador d'impulsar l'ús de les noves tecnologies de la informació i de les telecomunicacions (TIC) per les Administracions Públiques, tenint en compte els avantatges que presenta l'Administració electrònica: facilita les gestions dels ciutadans davant de l'Administració, perquè està oberta les 24 hores del dia durant tots els dies de l'any; agilitza la tramitació dels expedients administratius perquè l'intercanvi de documents és instantani; a pesar de les fortes inversions inicials a la llarga suposa un estalvi de costos en mitjans materials, humans....

Il·lustra esta afirmació l'Exposició de Motius de la LAE que, en el seu apartat I, indica que entre les principals barreres amb les quals es troba el ciutadà en les seues relacions amb l'Administració Pública estan *“el temps i l'espai: el temps que cal dedicar a la relació amb aquella per a la realització de molts tràmits de la vida diària que comencen a vegades per la necessitat una primera informació que exigix d'un desplaçament inicial, més els successius desplaçaments i temps que es dediquen a posteriors tràmits a fer amb l'Administració per a les activitats més elementals”*, trobant la solució a estes barreres en les TIC que *“fan possible acostar l'Administració fins a la sala d'estar dels ciutadans o fins a les oficines i despatxos de les empreses i professionals”*, la qual cosa els permet relacionar-se amb elles *“sense cues ni esperes”*, variant la percepció pels ciutadans de la seua Administració que passa a ser vista com *“una entitat al seu servici i no com una burocràcia pesada que comença per exigir, sempre i per a començar, el sacrifici del temps i del desplaçament que imposa l'espai que separa el domicili dels ciutadans i empreses de les oficines públiques”*.

D'altra banda, este principi d'equivalència entre el document en paper i en suport electrònic troba manifestacions concretes en la LAE. També en la Llei 3/2010, de 5 de maig, de la Generalitat, d'Administració Electrònica de la Comunitat Valenciana (en avant LAEG) com serien, entre altres, les següents:

a) L'admissió de la validesa d'emetre directament per mitjans electrònics, sense necessitat d'impressió en paper, documents administratius, sempre que incorporen una o diverses firmes electròniques<sup>12</sup> i incloguen una referència temporal garantida per mitjans electrònics quan la naturalesa del document ho exigisca (article 29 la LAE).

b) El reconeixement del caràcter de còpia autèntica a les còpies obtingudes electrònicament:

- Respecte de documents electrònics emesos pel propi interessat o per les Administracions Públiques, quan quede constància que siguen autèntiques, si es tracta de documents públics, o

---

<sup>12</sup> La "firma electrònica" és, simplement, el "*conjunt de dades en forma electrònica, consignats juntament amb altres associats amb ells, que poden ser utilitzats com a mitjà d'identificació del firmant*", però no vinculada a cap document concret (apartat l) de l'annex de la LAE), podent consistir estes dades en xifres, signes, codis, barres, claus, etc (STS 3/11/1997), és a dir, pot comprendre un altre tipus de firmes diferents de la firma amb dígitos o números. Afirma LINARES GIL que un concepte tan genèric de firma electrònica inclou tot tipus de mètodes tècnics, ja siguen de caràcter no criptogràfic (password, firmes digitalitzades, lectura biomètrica de les empremtes de la mà amb aparell d'infrarojos, mètode este últim que la STS 2/7/2007 ja va admetre per al control de presència dels empleats públics durant l'horari de treball) com criptogràfic (amb xifres simètriques o asimètriques) ("Identificació i autenticació de les administracions públiques", de LINARES GIL, Maximino, contingut en el llibre "La Llei d'Administració Electrònica. Comentari sistemàtic a la Llei 11/2007, de 22 de juny, d'Accés Electrònic dels Ciutadans als Servicis Públics", Editorial Aranzadi SA, Navarra 2008, pàg. 288, obra coordinada per l'esmentat autor i per Valero Torrijos, Julián).

No obstant això, la "firma electrònica avançada" està vinculada subjectivament i objectivament a un document firmat, perquè és "*creada per mitjans que el firmant pot mantindre davall el seu exclusiu control*" i permet "*detectar qualsevol canvi ulterior de les dades firmades*" (apartat m) de l'annex de la LAE). La firma electrònica avançada sol utilitzar-se amb sistemes de "doble clau", ja va ser admesa per STS de 3/11/1997 com substitutiva de la firma autògrafa (és a dir, del "*traçat gràfic, contenint habitualment el nom, els cognoms i la rúbrica d'una persona*") en quant permetera assegurar la procedència i veracitat de la seua autoria i l'autenticitat del document a què s'incorpora.

La "firma electrònica reconeguda" és la "*firma electrònica avançada basada en un certificat reconegut i generada per mitjà d'un dispositiu segur de creació de firma*" (apartat n) de l'annex de la LAE).

quan la seua autenticitat haja sigut comprovada, si es tracta de documents privats, i a més el document electrònic original es trobe en poder de l'Administració i que la informació de firma electrònica i, si és el cas, de segellat de temps permeten comprovar la coincidència amb tal document (articles 30.1 de la LAE i 46 de la Llei 30/1992).

- Respecte de documents emesos originàriament per les Administracions Públiques en suport paper quan es complisquen els requisits de l'article 46 de la Llei 30/1992 (article 30.2 de la LAE). En l'àmbit de la Comunitat Valenciana, es reconeix expressament la possibilitat de destrucció de documents administratius que constaren originàriament en suport paper, sempre que s'hagen realitzat còpies electròniques que complisquen les degudes garanties (qualitat, contingut, accessibilitat i perdurabilitat), amb l'exigència que els processos de digitalització que comporten destrucció del suport original en paper incorporen l'informe de la Conselleria amb competències en matèria d'administració electrònica (article 27.3 LAEG).

c) L'admissibilitat de la tramitació de l'expedient per mitjans electrònics ("l'expedient electrònic")<sup>13</sup>, emportant-se el foliat per mitjà d'un índex electrònic firmat per l'Administració, òrgan o entitat actuant, que garantirà la integritat de l'expedient electrònic (tots els documents d'este expedient han d'estar en suport electrònic, sense perjuí que puguen existir còpies d'alguns d'ells que puguen expedir-se en altres suports) i permetrà la seua recuperació (article 32 apartats 1r i 2n LAE).

En la Comunitat Valenciana s'exigix que els expedients tramitats íntegrament en suport electrònic es conserven, a tots els efectes, en tal suport, sense perjuí de la seua migració digital o conversió a altres formats o suports que puguen sorgir en el futur com a conseqüència de l'evolució tecnològica i que reunisquen les degudes garanties (conservació, perdurabilitat, autenticitat, integritat...), amb l'exigència d'usar sistemes de *firma longeva* que garantisquen la referència

---

<sup>13</sup> L'"expedient electrònic" (o virtual) seria el "conjunt de documents electrònics (administratius o privats) corresponents a un procediment administratiu, siga quin siga el tipus d'informació que continguen" (art 32.1 LAE).

temporal dels documents i expedients administratius per a la verificació de les firmes electròniques a llarg termini dels documents firmats electrònicament en un moment donat, i remetent al desplegament reglamentari l'establiment de les corresponents mesures de seguretat (article 27 apartats 1r i 2n LAEG).

L'expedient electrònic comporta la possibilitat que tant els actes dels interessats (sol·licituds, al·legacions, desistiment del procediment, renúncia, recursos administratius, reclamacions...) com els de l'Administració (petició i evacuació d'informes, pràctica de proves, resolució...) que formen part de l'expedient es realitzen per mitjans electrònics, la qual cosa pot suposar indubtables avantatges (per exemple la pràctica de la prova utilitzant mitjans tecnològics i audiovisuals evita desplaçaments innecessaris) (articles 44 a 49 LAEG).

d) L'aportació de certificats administratius electrònics substituirà amb plena validesa i eficàcia als certificats que es preveja que hagen de ser aportats en les normes reguladores dels procediments (article 42.1 LAEG). Igualment, les transmissions de dades remeses per les Administracions Públiques tindran naturalesa jurídica de certificats quan siguen firmats electrònicament pel titular de l'òrgan responsable de les dades transmeses i conste expressament tal naturalesa (article 42.2 LAEG).

e) L'admissibilitat de substituir la remissió dels expedients en suport paper per la remissió dels documents o expedients electrònics per qualsevol dels següents mitjans (articles 26.2 LAEG i 32.2 LAE):

- Trasllat físic dels suports electrònics que continguen les còpies autèntiques dels documents i expedients.
- Remissió telemàtica per mitjà de qualsevol dels sistema de firma electrònica avançada.
- Posada a disposició electrònica per mitjà de la inserció directa, vncle electrònic o un altre sistema de depòsit virtual en un espai específic dins de la *seu electrònica*<sup>14</sup> de l'Administració

---

<sup>14</sup> La "seu electrònica" és "aquella adreça de correu electrònic disponible per als ciutadans a través de xarxes de telecomunicacions la titularitat de la qual, gestió i administració corresponen a una Administració Pública, òrgan o entitat administrativa en

remitent o de la persona destinatària, en la carpeta personal electrònica d'esta, o en un altre espai que es preveja en la normativa reguladora

f) Els òrgans col·legiats de les Administracions Públiques de la Comunitat Valenciana han d'usar preferentment mitjans electrònics per al seu funcionament, conforme amb allò que s'ha disposat per a l'intercanvi electrònic de dades en entorns tancats de comunicació, i reglamentàriament s'ha de regular este règim de funcionament electrònic amb arreglament a certs principis assenyalats en la LAEG (respecte a les garanties de participació dels seus membres, la igualtat dels seus membres en l'accés a la documentació, com a la constitució i celebració de les sessions, participació en estes i adopció d'acords....) (article 53 LAEG).

g) La possibilitat d'emmagatzemar per mitjans electrònics els documents i expedients administratius, "*amb independència del suport que tingueren originàriament*", sempre que compten amb les mesures de seguretat que reglamentàriament s'establisquen i que garantisquen "*la integritat, autenticitat, confidencialitat, qualitat, protecció i conservació dels documents i expedients emmagatzemats*" (article 31.1 LAE i 26.1 LAEG).

h) La *intermodalitat* o dret dels ciutadans a triar en qualsevol moment el mitjà o canal de comunicació<sup>15</sup> per a relacionar-se amb les

---

*l'exercici de les seues competències*", l'establiment de la qual se sotmet a determinats principis (publicitat oficial, responsabilitat, qualitat, seguretat, disponibilitat, accessibilitat, neutralitat, interoperabilitat...) i suposa la responsabilitat del seu titular respecte de la "*integritat, veracitat i actualització de la informació i els servicis a què puga accedir-se a través d'esta*" (art 10 LAE).

Les seues electròniques de les Administracions Públiques de la Comunitat Valenciana han d'incloure de manera intel·ligible, clara, senzilla i actualitzada determinada informació (per ex.: estructura, organització i mapa de la seua electrònica; estructura organitzativa i funcional de l'administració titular, informació d'interés general sobre l'àmbit en què presta servicis l'Administració respectiva; directori del personal; relació de servicis i procediments administratius disponibles i de documents normalitzats i dels drets electrònics; sistemes de firma electrònica avançada admesos; registre electrònic; perfil de contractant, enllaços a altres seues electròniques, etc.) (article 15.1 LAEG).

**15** Es consideren "canals" les "*estructures o mitjans de difusió dels continguts i servicis; incloent el canal presencial, el telefònic i l'electrònic, així com altres que existisquen en l'actualitat o que puguen existir en el futur (dispositius mòbils, TDT, etc.)*" (apartat e) de l'annex de la LAE).

Administracions Públiques, d'entre els quals es troben disponibles, i intercanviar-ho al llarg de la relació juridicoadministrativa que es tracte (articles 6.2.s) LAE i 29 LAEG), sense perjudi que per a la validesa i eficàcia jurídica de la comunicació s'exigisquen determinats requisits.

Concretament, per a la validesa de les comunicacions electròniques entre els ciutadans i les Administracions Públiques, fa falta que quede constància de la transmissió i recepció, de les seues dates, del contingut íntegre de la comunicació i s'identifique fidedignament al remitent i al destinatari d'estes (article 27.3 Llei 11/2010).

En este sentit, es permet que els ciutadans puguen utilitzar en les seues relacions amb les Administracions Públiques:

- Els sistemes de firma electrònica previstos en la LAE<sup>16</sup>.
- Els certificats electrònics reconeguts<sup>17</sup> emesos o admesos per l'Agència de Tecnologia i Certificació Electrònica o per les Administracions Públiques.
- Amb autorització expressa de l'Administració pública corresponent al regular el procediment administratiu, i amb un informe previ de l'Agència de Tecnologia i Certificació Electrònica.

---

**16** L'article 13.1 de la LAE disposa que les Administracions Públiques *“admetran en les seues relacions per mitjans electrònics, sistemes de firma electrònica que siguen conformes al que establix la Llei 59/2003, de 19 de desembre, de Firma Electrònica i resulten adequats per a garantir la identificació dels participants i, si és el cas, l'autenticitat i integritat dels documents electrònics”*.

Concretament, en la Llei estatal es reconeix als ciutadans la possibilitat d'utilitzar els següents sistemes de firma electrònica per a relacionar-se amb les Administracions Públiques: la firma electrònica incorporada al DNI, la firma electrònica avançada (incloent els basats en certificat electrònic reconegut) admesa per les Administracions Públiques, o les claus concertades en un registre previ, l'aportació d'informació coneguda per ambdós parts o altres sistemes no criptogràfics en els termes que es determinen (art 13.2 LAE).

**17** Per “certificat electrònic” s'entén *“el document firmat electrònicament per un prestador de servicis de certificació que vincula unes dades de verificació de firma d'un firmant i confirma la seua identitat”*, i per “certificats electrònics reconeguts” cal entendre *“els certificats electrònics expedits per un prestador de servicis de certificació que complisca els requisits establits en esta Llei quant a la comprovació de la identitat i la resta de circumstàncies dels sol·licitants i a la fiabilitat i a les garanties dels servicis de certificació que presten”* (apartats f) i g) de l'annex de la LAE).



nica, en el cas del sector públic valencià, o de l'òrgan competent de l'Administració actuant, en la resta de casos, altres sistemes d'identificació com per exemple claus concertades en un registre previ, aportació d'informació coneguda per ambdós parts, o altres sistemes criptogràfics. En la Comunitat Valenciana es preveu que en cas de consultes telefòniques, l'Administració podrà facilitar una contrasenya personal o utilitzar altres sistemes d'acreditació que permeten la identificació de la persona interessada (article 31.2 LAEG).

En l'àmbit de la Comunitat Valenciana, a més d'allò que s'ha exposat, la LAEG propugna que les comunicacions entre òrgans d'una mateixa Administració o entre diverses Administracions Públiques es realitzen *“preferentment per mitjans electrònics”*, que gaudiran de *“plena validesa i eficàcia”* si reuneixen la resta de requisits establits en la legislació bàsica sobre règim jurídic de les Administracions Públiques i del procediment administratiu comú (article 30 LAEG).

D'altra banda, es permet que les Administracions Públiques puguin utilitzar els següents sistemes per a la seua identificació electrònica i per a l'autenticació<sup>18</sup> de documents electrònics que produïsquen (article 13.3 LAE):

- 1r.- Sistemes de firma electrònica basats en la utilització de certificats de dispositiu segur o mitjà equivalent que permeta identificar la seua electrònica i l'establiment amb ella de comunicacions segures;
- 2n.- Sistemes de firma electrònica per a l'ac-

---

18 L'“autenticació”, als efectes de la LAE, es definix com l'“acreditació per mitjans electrònics de la identitat d'una persona o ens, del contingut de la voluntat expressada en les seues operacions, transaccions i documents, i de la integritat i autoria d'estos últims” (apartat d) de l'annex de la LAE).

Assenyala LINARES GIL que l'autenticitat o certesa del document públic s'entén *“des d'un punt de vista formal, no respecte del contingut”*, perquè *“pot haver-hi un document 'autèntic' que continga una falsedat ideològica o de contingut”*, com ocorre per exemple amb *“una escriptura notarial autèntica que arreplegue una declaració de voluntat simulada”* (en Estudi citat, pàgina 285).

Com indica l'article 1218 CC enfront de tercers, els documents públics només donen fe de la data del seu atorgament i del fet que el motiva, raó per la qual la jurisprudència civil considera que *“la fe pública notarial l'única cosa que acredita... és el fet que motiva l'atorgament de l'escriptura pública i la seua data, així com que els atorgants han fet davant de notari determinades declaracions, però no la veritat intrínseca d'estes, que poden ser desvirtuades per prova en contra...”* (entre altres, STS 26/2/1990).

tuació administrativa automatitzada<sup>19</sup>; 3n.- Firma electrònica del personal al servici de les Administracions Públiques i<sup>20</sup> 4t.-

---

**19** LINARES GIL diferencia entre “actuació administrativa automatitzada” i “actuació administrativa automàtica”. La primera constituïria una manifestació de la informàtica decisional i, per tant, consistiria, segons el que preveu l'apartat a) de l'annex de la LAE, en la producció d'actes administratius (resolutoris, de tràmit, o de mera comunicació) per mitjà de sistemes d'informació adequadament programats i sense la intervenció directa en l'acte concret d'una persona humana (per ex. L'expedició de certificacions administratives d'estar al corrent d'obligacions tributàries), a diferència de l'“actuació administrativa automàtica” com a actuació reglada sense marge de discrecionalitat administrativa. Així mateix, l'esmentat autor advertix que caben situacions mixtes en què l'automatització no és total sinó que s'establixen certs filtres o controls humans o es reserven certs actes a la intervenció humana (en Estudi citat, p 306).

L'article 18 de la LAE disposa que estos sistemes poden consistir en:

- a) Segell Electrònic d'Administració Pública, òrgan o entitat de Dret Públic, basat en certificat electrònic que reunisca els requisits exigits per la legislació de firma electrònica, i que haurà d'indicar la identificació fiscal i la denominació corresponent. La relació de segells electrònics de cada Administració Pública haurà de ser pública i accessible per mitjans electrònics, havent de permetre la seua verificació.
- b) Codi Segur de Verificació vinculat a l'Administració Pública, òrgan o entitat i, si és el cas, a la persona firmant del document, permetent-se la comprovació de la integritat del document per mitjà de l'accés a la seua electrònica corresponent

A través d'estos sistemes es pot complir l'objectiu de comprovar no sols la vinculació subjectiva del document a l'òrgan o Administració de què procedix, sinó també la vigència del document.

En tot cas, com en l'actuació automatitzada l'acte es produïx sense la directa intervenció humana no s'exigix que s'incloga la identitat de la persona titular de l'òrgan, però sí que s'indique l'òrgan responsable de l'acte a efectes d'impugnació, així com que s'establisca prèviament l'òrgan competent de programar el sistema d'informació i la seua font (arts 39 LAE i 48 LAEG).

A més, quant a les resolucions administratives automatitzades, exigix l'article 48.2 primer incís de la LAEG que s'establisca “*prèviament l'òrgan o òrgans competents, segons els casos, per a la definició de les especificacions, programació, manteniment, supervisió i control de qualitat i, si és el cas, auditoria del sistema d'informació i del seu codi font*”.

Amb encert apunta LINARES GIL que esta actuació automatitzada suposa “*una dissociació entre l'òrgan que té la competència funcional, per a gestionar la parcel·la d'interès públic corresponent, del que elaborarà les línies de codi (programació) conforme a les especificacions que aquell proporcione; i inclús pot ser distint el programador de qui supervise i controle el funcionament adequat del sistema d'informació*”, podent també un òrgan diferent dels citats “*estar encarregat de dur a terme auditories informàtiques*” (Estudi citat, p 311).

**20** Preveu l'article 19.2 de la LAE que “cada Administració Pública podrà proveir el seu personal de sistemes de firma electrònica, els quals hauran d'identificar de forma

Intercanvi electrònic de dades en entorns tancats de comunicació<sup>21</sup>, conforme a l'específicament acordat entre les parts.

Evidentment, en el camp de les comunicacions per mitjans electrònics entre òrgans administratius o institucions públiques la clau es troba en la *interoperabilitat*<sup>22</sup> dels sistemes per a garantir el reconeixement mutu dels documents electrònics i dels mitjans d'identificació i autenticació, raó per la qual l'article 4 apartat e) de la LAE, destaca que la utilització de les TIC per les Administracions Públiques ha de subjectar-se al principi de cooperació interadministrativa per a garantir la interoperabilitat.

i) L'exigència que en cada Administració Pública existisca, almenys, un sistema de Registres Electrònics suficient per a rebre tot tipus de sol·licituds, escrits i comunicacions dirigits a la dita Administració Pública, amb la finalitat de garantir el dret dels ciutadans a relacionar-se amb l'Administració amb mitjans electrònics (per exemple per a formular al·legacions, presentar sol·licituds, manifestar el consentiment, interposar recursos administratius...) (articles 24.3 i 6 LAE).

Ha d'advertir-se que l'existència de registres electrònics no obliga a la seua utilització pels ciutadans quan hagen o vulguen relacionar-se amb ella, perquè es tracta d'un dret subjectiu del ciutadà i perquè la LAE garanteix que *“en cap cas l'ús de mitjans electrònics pugua implicar l'existència de restriccions o discriminacions per als ciutadans que es*

---

conjunta al titular del lloc de treball o càrrec i a l'Administració o òrgan en què presta els seus servicis”. Encara que la Llei estatal no ho exigix, pareix que hauria de tractar-se d'una firma electrònica reconeguda (per ex la firma digital o la lectura biomètrica, actuant la pròpia Administració com a certificadora de l'autenticitat de la firma electrònica del seu personal, o encarregant la certificació a un organisme públic com la Fàbrica Nacional de Moneda i Timbre).

**21** L'art. 20 de la LAE admet la transmissió de documents electrònics en entorns tancats de comunicacions entre òrgans administratius o entre Administracions Públiques, amb les condicions i garanties que s'establisquen, respectivament, per l'Administració Pública a què pertanguen els òrgans administratius, o que es contempen en l'oportú conveni de col·laboració, sempre que quede garantida la seguretat de l'entorn tancat i la protecció de les dades que es transmeten.

**22** La “interoperabilitat” és concebuda com la “capacitat dels sistemes d'informació, i per tant dels procediments a què estos donen suport, de compartir dades i possibilitar l'intercanvi d'informació i coneixement entre ells” (apartat o) de l'annex de la LAE).

*relacionen amb les Administracions Públiques per mitjans no electrònics...*” (article 4.b) LAE). En este sentit, la LAEG és coherent amb tal previsió bàsica perquè disposa que la utilització del Registre Electrònic de l'Administració de la Generalitat serà “*voluntària per als ciutadans i ciutadanes*”, mentres que serà “*preferent en les relacions entre les administracions públiques*” (article 24 LAEG).

Quant als documents inscripcionables en el Registre Electrònic estarien tots els dirigits a qualsevol òrgan o entitat de l'àmbit de l'Administració titular del registre, tant si es tracta de documents electrònics normalitzats corresponents als tràmits o procediments que s'especifique, com qualsevol sol·licitud, escrit o comunicació distinta (article 24.1 LAE). En l'àmbit de la Comunitat Valenciana s'exigix que tots els registres electrònics disposen de documents normalitzats corresponents als procediments la tramitació dels quals telemàtica siga de competència de la seu electrònica.

No obstant això, perquè els Registres Electrònics reben sol·licituds, escrits o comunicacions dirigits a altres Administracions Públiques resulta necessària la subscripció del corresponent conveni de col·laboració interadministratiu (article 24.3 *in fine* LAE). En l'àmbit de la Comunitat Valenciana es preveu que “*la Generalitat, dins de les seues competències, fomentarà la subscripció de convenis en este camp amb totes les administracions públiques*” (article 25.1 *in fine* LAEG).

La peculiaritat dels Registres Electrònics és que permeten la presentació de sol·licituds, escrits i comunicacions “*tots els dies de l'any durant les vint-i-quatre hores*”, però a efectes del còmput de termini “*la presentació en un dia inhàbil s'entendrà realitzada en la primera hora del primer dia hàbil següent, llevat que una norma permeta expressament la recepció de la sol·licitud en dia inhàbil*” (article 26 apartats 2n i 3r LAE).

En l'àmbit de la Comunitat Valenciana, “*cada administració pública haurà de disposar d'un Registre Electrònic General o Comú, d'accés lliure i gratuït en la seu electrònica, sense perjuí de la possibilitat de disposar de registres electrònics de naturalesa auxiliar integrats en aquell, per al millor funcionament de la recepció i remissió de sol·licituds, escrits, comunicacions, consultes i documents que es transmeten telemàticament*”. A més, es contempen els “*caixers electrònics d'auto-administració*”, açò és, terminals de gestió, comunicació, relació i tramitació electrònica dels ciutadans amb les Administracions Públiques,

en règim d'autoservici, que s'habilitaran en espais físics dins de les oficines administratives d'atenció presencial o, inclús, en l'exterior (articles 23.1 i 34.2 LAEG).

Ja per Decret del Consell 18/2004, de 13 de febrer, es va crear el Registre Telemàtic de la Generalitat i es van regular les Notificacions Telemàtiques de la Generalitat. El Registre Telemàtic es preveia per a anotar *“la remissió d'escrits i comunicacions que, per via telemàtica i complint els requisits establits en este Decret, realitzen els òrgans de l'Administració de la Generalitat, les entitats autònomes i entitats de Dret Públic de la Generalitat als interessats”*, així com per a la *“presentació pels ciutadans o pels propis òrgans de l'Administració, de sol·licituds, escrits i comunicacions que es realitzen per via telemàtica”*, però la seua operativitat quedava reduïda, en ambdós casos, *“als procediments administratius i tràmits que s'especifiquen en l'annex d'este Decret o que d'ara en avant s'incorporen al mateix”*, davant de l'Administració de la Generalitat, les entitats autònomes i les entitats de Dret Públic de la Generalitat (article 2 Decret Consell 18/2004)<sup>23</sup>.

---

**23** Inicialment, segons l'annex del Decret, les unitats registrals eren les de:

- La Conselleria de Presidència (per ex. insercions en el Diari Oficial)
- La Conselleria d'Economia, Hisenda i Ocupació (per ex. Sol·licituds de certificació de retencions de IRPF, o sol·licitud d'estades en residències de temps lliure)
- La Conselleria de Justícia i Administracions Públiques (per ex. per a la comunicació del cartell sobre dret d'admissió d'un establiment, o per a les autoritzacions de bous al carrer).
- La Conselleria d'Infraestructures i Transport (per ex. per a les sol·licituds d'admissió per a determinades titulacions nàutiques).
- La Conselleria de Cultura, Educació i Esport (per ex. sol·licitud d'homologació i de títols docents).
- La Conselleria de Sanitat (per ex. registre i autorització de determinats establiments)
- La Conselleria d'Indústria, Comerç i Turisme (per ex. sol·licituds i renovacions de determinats carnets necessaris en l'activitat industrial).
- La Conselleria d'Agricultura, Pesca i Alimentació (per ex. cursos de formació en producció integrada)
- La Conselleria de Territori i Habitatge (per ex. llicències de pesca o caça, o d'acampades).
- La Conselleria de Benestar Social (per ex. per a sol·licituds de determinades ajudes).
- El Servei Valencià d'Ocupació i Formació (per ex. respecte de determinades ajudes).
- L'Institut Valencià de Finances, de l'entitat de Transport Metropolità de València.
- L'Institut de la Mitjana i Xicoteta Indústria Valenciana.
- L'Agència Valenciana de Turisme (per ex. segellats de preus, comunicacions de baixes d'establiments hotelers...).
- L'Institut Valencià de la Joventut.
- L'Institut Valencià d'Atenció als Discapacitats.

El Registre Telemàtic de la Generalitat està constituït per les “*unitats registrals telemàtiques*” de les conselleries, entitats autònomes o entitats de Dret Públic dependents, i l'accés a este Registre es du a terme a través del portal institucional de la Generalitat, per mitjà de la connexió a l'adreça <http://www.gva.es>, si és el cas, a través dels portals institucionals de cada una de les conselleries, entitats autònomes i entitats de Dret Públic encarregades de la tramitació d'estos procediments, així com a través d'altres mitjans telemàtics que s'habiliten a este efecte (articles 3.1 i 8 Decret Consell 18/2004).

A més, en congruència amb el que disposa la Llei 30/1992, l'article 6.1 del Decret del Consell 18/2004 indicava que el sistema informàtic suport del Registre Telemàtic de la Generalitat “*garantirà l'autenticitat, integritat, confidencialitat, disponibilitat i conservació dels seients practicats, per mitjà de la utilització de la firma electrònica avançada*”.

j) La validesa i eficàcia de la notificació electrònica, però condicionada a l'acceptació per l'interessat de tal forma de notificació.

Com a regla general, la notificació electrònica es concep com un dret de l'interessat que pot optar perquè la notificació se li practique per altres mitjans, perquè la LAE disposa que durant la tramitació del procediment l'interessat podrà requerir perquè les notificacions no es practiquen per mitjans electrònics, llevat que reglamentàriament s'exigisca que les relacions amb els ciutadans s'entaulen per mitjans electrònics per tractar-se de persones jurídiques o col·lectius de persones físiques que per la seua capacitat econòmica o tècnica, dedicació professional o altres motius acreditats tinguen garantit l'accés i disponibilitat dels mitjans tecnològics precisos (articles 28.3 i 27.6 LAE).

En este sentit la LAE admet la notificació electrònica quan “*l'interessat haja assenyalat el dit mitjà com a preferent o haja consentit la seua utilització*” (article 28.1 LAE), mentres que la normativa valenciana és encara més respectuosa amb el dret de l'interessat ja que exigix que el consentiment siga “*exprés*” per a la validesa i eficàcia de la notificació electrònica en els procediments administratius electrònics iniciats d'ofici (article 44.3 LAEG).

En tot cas, si l'interessat opta per la notificació electrònica, perquè esta produïska efectes fa falta acreditar la data i l'hora de la posada a disposició de l'interessat de l'acte objecte de notificació, així com l'accés al seu contingut (article 28 apartats 1r i 2n LAE), de tal manera que si

s'acredita la posada a disposició i transcorren 10 dies naturals sense que l'interessat accedisca al contingut d'allò que s'ha notificat, s'entén que la notificació ha sigut rebutjada, deixant-se constància del rebuig en l'expedient i considerant-se practicada la notificació, llevat que d'ofici o a instància del destinatari de l'acte es comprove la impossibilitat tècnica o material de l'accés (articles 28.3 LAE i 59.4 Llei 30/1992).

En concret, en l'àmbit de la Comunitat Valenciana es preveu que la notificació electrònica de qualsevol acte administratiu es realitzarà a través del Registre Electrònic, en la forma i pels mitjans que s'establisquen reglamentàriament, així com que si la notificació electrònica no fóra possible per problemes tècnics l'Administració actuant practicarà la notificació de forma convencional (article 31 apartats 1r i 3r LAEG).

En l'article 13 del Decret del Consell 18/2004 s'assenyala que la pràctica de la notificació telemàtica es realitzara a través de la unitat registral corresponent que enviarà a l'interessat un avís de notificació, així com de la direcció de la pàgina web en què pot obtindre, i de les conseqüències de no accedir a la notificació en el termini de 10 dies naturals. Així mateix advertix que l'interessat només podrà accedir a la pàgina de notificació telemàtica prèvia a la seua identificació personal a través del certificat d'usuari, mostrant-se en l'equip de l'interessat la informació més rellevant del contingut de la notificació a realitzar, a través d'un document electrònic ("Document d'Entrega de Notificació") que tindrà format imprimible perquè l'interessat pugua conservar-ho a efectes informatius.

k) L'atorgament de la mateixa validesa i eficàcia a la publicació electrònica dels diaris o butlletins oficials, que la seua edició impresa, amb les condicions i garanties que cada Administració determine (article 11 LAE).

En la Comunitat Valenciana s'exigix que el Diari Oficial de la Generalitat es publique en la seu electrònica de la Generalitat, en format electrònic, com a única versió que té la consideració d'oficial i autèntica i, per un altre costat, s'indica que les publicació electrònica dels diaris o butlletins oficials de les entitats de l'Administració Local es realitzarà en les seues electròniques d'estes, i que podrà substituir l'edició impresa (article 17 LAEG).

A més, es preveu que en els supòsits legalment establits (actualment regulats en els articles 59 apartats 5é, 6é i 60 de la Llei 30/1992), la



publicació en els diaris i butlletins oficials i en els taulers d'anuncis electrònics substituïska a la notificació electrònica (article 32.1 LAEG).

Quant a l'àmbit subjectiu d'aplicació de la LAEG, cal recordar que, conforme al seu article 2.1, resulta aplicable a l'Administració de la Generalitat, a les Institucions Estatutàries (al Síndic de Greuges, a la Sindicatura de Comptes, al Consell Valencià de Cultura, a l'Acadèmia Valenciana de la Llengua, al Comitè Econòmic i Social, i al Consell Jurídic Consultiu), a l'Administració Local de la Comunitat Valenciana, així com a les entitats de Dret Públic vinculades o dependents d'estes, inclosos els Consorcis, i les corporacions de Dret Públic representatives d'interessos econòmics i professionals de la Comunitat Valenciana (per exemple Cambres de Comerç, Indústria i Navegació, o Col·legis Professionals)<sup>24</sup>.

Encara que la LAEG no mencione expressament en l'article 2 les entitats de Dret Públic vinculades o dependents de l'Administració de la Generalitat, eixa omisió pareix deguda a un mer oblit involuntari del legislador valencià i, en conseqüència, també caldrà aplicar-se'ls per les raons següents:

- 1a) La LAE, assenyala que l'esmentada Llei estatal s'aplicarà, a més de a les conegudes com a Administracions Públiques territorials o de fins generals (Administració General de l'Estat, les Administracions de les comunitats autònomes i les entitats que integren l'Administració Local) a les "*entitats de dret públic vinculades o dependents d'estes*" (article 2.1.a) *in fine* LAE).
- 2a) La pròpia LAEG no guarda una coherència interna perquè no té lògica que no es preveja la seua aplicació a les entitats de Dret Públic vinculades o dependents de l'Administració de la Generalitat (per exemple els seus organismes autònoms o les seues entitats de Dret Públic subjectes a Dret Privat) i, pel contrari, es dispose la seua aplicació a tal

---

<sup>24</sup> Cal advertir que la LAEG és d'aplicació a les Administracions Públiques, no sols internament, quant a les relacions intradministratives o interorgàniques, sinó que també resulta aplicable "*a les activitats i relacions jurídiques que realitzen o mantinguen entre si o amb la ciutadania totes les entitats* (les mencionades en l'art. 2.1 LAE), *sempre que les dites activitats o relacions no es troben sotmeses a dret privat*" (art. 2.2 LAE).



tipus d'entitats quan tinguen vinculació o siguen dependents de l'Administració Local de la Comunitat Valenciana (article 2.1.c) LAE).

- 3a) No té sentit que la LAE s'aplique, almenys en aspectes parcials, a formes privades de personificació del Sector Públic de la Generalitat (a les Societats Mercantils en què existisca participació majoritària de l'Administració de la Generalitat i a les Fundacions del Sector Públic de la Generalitat), a les associacions constituïdes per la Generalitat (article 2.3 LAE), i inclús, reduïdament, a les persones físiques i jurídiques amb domicili en la Comunitat Valenciana que subscriuen convenis de finançament amb qualssevol Administracions Públiques per quantia superior a 30.000 euros (article 2.4 LAE) o als concessionaris o contractistes amb l'abast que es determine *“reglamentàriament”* (article 2.5 LAE) i, no obstant això, no s'incloga en el seu àmbit subjectiu d'aplicació a altres formes públiques de personificació de la Generalitat diferents de la seua pròpia Administració territorial.

No obstant això, per a la plena operativitat de l'Administració electrònica han de complir-se algunes exigències tècniques i jurídiques<sup>25</sup> (per exemple s'han de respectar la integritat de les garanties jurídiques que tenen els ciutadans quan es relacionen amb l'Administració amb altres suports, s'ha d'aconseguir la interoperabilitat la qualitat, la igualtat de tracte als ciutadans, la neutralitat tecnològica garantint la independència en l'elecció de les alternatives tecnològiques pels ciutadans o les Administracions Públiques, etc.).

### Documents en suport òptic

El fet que el principi d'equivalència de suports haja tingut un gran desenvolupament normatiu en l'àmbit dels suports electrònics no impe-

---

<sup>25</sup> Com diu PALOMAR OMEGA *“el trànsit d'una Administració burocràtica (en sentit tradicional i centrada en la utilització de paper com a últim reflex de l'existència i acumulació de tràmits) a una Administració essencialment tecnològica no és gens senzill ja que exigix adaptar alguns dels conceptes tradicionals del Dret Administratiu, en general, i de l'acte administratiu, en particular”* (“La Actividad Administrativa Efectuada por Medios Electrónicos”, de PALOMAR OMEGA, Alberto, Editorial Aranzadi SA, Navarra 2007, pàg. 43 i seg.).

dix que també puga operar respecte d'un altre tipus de suports si complixen certs requisits i garanties mínimes sempre que, a més, contribuïsquen a l'eficiència en l'actuació de les Administracions Públiques.

Així ho acredita l'article 45.5 de la Llei 30/1992, de 26 de novembre, de Règim Jurídic de les Administracions Públiques i del Procediment Administratiu Comú (en avant, Llei 30/1992), que es referix als documents emesos *“siga quin siga el seu suport”*. En concret, este precepte disposa que *“els documents emesos, siga quin siga el seu suport, per mitjans electrònics, informàtics o telemàtics per les Administracions Públiques, o els que estes emeten com a còpies d'originals emmagatzemats per estos mateixos mitjans, gaudiran de la validesa i eficàcia de document original, sempre que quede garantida la seua autenticitat, integritat i conservació i, si és el cas, recepció per l'interessat, així com el compliment de les garanties o requisits exigits per esta o altres lleis”*. En matèria tributària, l'article 96.5 de la Llei 58/2003, de 17 de desembre, General Tributària, pràcticament conté la mateixa redacció però ampliant la validesa i eficàcia a les *“imatges electròniques dels documents originals”*.

També quant a les sol·licituds dels interessats disposa la Llei 30/1992 que han de contindre la *“firma del sol·licitant o l'acreditació de l'autenticitat de la seua voluntat expressada per qualsevol mitjà”* (article 70.1.d)).

Així mateix, en els procediments previstos en la Llei 30/2007, de 30 d'octubre, de Contractes del Sector Públic, es preveu *“l'ocupació de mitjans electrònics, informàtics i telemàtics”*, disposant-se que les comunicacions, l'intercanvi i emmagatzemament d'informació per estos mitjans hauran de *“garantir de forma raonable, segons l'estat de la tècnica, la integritat de les dades transmises i que només els òrgans competents, en la data assenyalada per a això, puguen tindre accés a estos, o que en cas de trencament d'esta prohibició d'accés, la violació puga detectar-se amb claredat”*, així com que hauran d'*“oferir prou seguretat... enfront dels virus informàtics i un altre tipus de programes o codis nocius, podent establir-se reglamentàriament altres mesures que, respectant els principis de confidencialitat i integritat de les ofertes i igualtat entre els licitadors, es dirigisquen a minimitzar la seua incidència en els procediments”* (apartat d) de la disposició addicional 19a LCSP).

Igualment, les aplicacions que s'utilitzen per a efectuar les *“comunicacions, notificacions i enviaments documentals entre el licitador o con-*

*tractista i l'òrgan de contractació han de poder acreditar la data i hora de la seua emissió o recepció, la integritat del seu contingut i el remitent o destinatari d'estes" i, en especial han de "garantir que es deixa constància de l'hora i data exactes de la recepció de les proposicions o de les sol·licituds de participació i de quanta documentació haja de presentar-se davant de l'òrgan de contractació" (apartat e) de la disposició addicional 19a LCSP).*

Per la seua banda, la LAEG disposa que la utilització de "*tècniques electròniques, informàtiques i telemàtiques*" per part de les Administracions Públiques de la Comunitat Valenciana haurà d'incorporar les "*mesures de seguretat, qualitat i de control necessàries que garantisquen l'autenticitat, confidencialitat, integritat, disponibilitat i conservació de la informació, havent en tot cas de tindre en compte l'estat d'evolució de la tecnologia i ser proporcionades a la naturalesa de les dades i dels tractaments i dels riscos a què estiguen exposats*", havent de ser "*autoritzada pels òrgans competents de cada administració pública, amb el preceptiu informe previ d'administració electrònica elaborat per la conselleria, entitat o òrgan que tinga atribuïdes les competències horitzontals en matèria d'administració electrònica dins de l'organització*" (articles 37 apartats 1r i 2n LAEG).

Descendint al terreny de la pràctica consultiva, quant als expedients administratius que han de ser objecte de dictamen per este Consell Jurídic Consultiu, s'ha constatat que algun Ajuntament tramita originàriament el procediment en paper i, posteriorment, per raons d'estalvi de costos i de temps per a l'Administració instructora del procediment procedix a enviar a la nostra Institució l'expedient complet en suport òptic o CD. En estos casos, els Ajuntaments traslladen a este suport documents originals que figuraven en paper, seguint un procés de digitalització dels folis integrants de l'expedient, a través del seu escanejat, i posteriorment graven en CD els documents prèviament digitalitzats.

En estos casos la qüestió a dilucidar seria determinar quins requisits han de complir-se perquè els documents continguts en este format servisquen a este Consell per a poder exercir la seua funció amb seguretat, qüestió a què ara ens referirem.

### **Els límits al principi d'equivalència de suports**

Siga quin siga el suport utilitzat diferent del paper (magnètic, òptic, electrònic) el principi d'equivalència de suports no opera mecànica-

ment, sinó que per a puga tindre la mateixa validesa i eficàcia jurídica que el suport en paper, tant en l'àmbit de la pròpia Administració que l'utilitza com davant d'altres Administracions Públiques o a tercers, s'exigix que siga *fiable* per reunir certs requisits, així com el respecte a la resta de principis i garanties deduïts tant de la Llei 30/1992, com de la LAE com de la LAEG, o d'altres lleis (per exemple sobre protecció de dades de caràcter personal) i que, en síntesi, serien les següents<sup>26</sup>:

- **CONSERVACIÓ**: el suport triat per a produir el document i arxivar-lo ha de permetre la seua perdurabilitat i ser de difícil destrucció. Encara que la garantia de duració del suport pot ser molt alta, resulta especialment recomanable crear i arxivar còpies de seguretat per a cobrir eventuais riscos de destrucció o pèrdua del document inicial.
- **INTEGRITAT**: el suport utilitzat ha de ser capaç de mostrar el document complet, és a dir, sense pèrdues parcials de la informació que contenia.
- **INALTERABILITAT**: el suport ha de garantir que una vegada finalitzat el document ningú pot manipular el document alterant el seu contingut.
- **AUTENTICITAT en origen i en destí**: ha de poder demostrar-se que l'autor i el receptor del document són, precisament, qui diuen ser i no altres persones.
- **CONFIDENCIALITAT**: en el trànsit del document ha de garantir-se que aquells documents que pel seu contingut afecten a circumstàncies personals no puguem ser difosos o utilitzats amb altres fins.

La Constitució “*garantix el dret a l'honor, a la intimitat personal i familiar i a la pròpia imatge*” (article 18.1 CE) i prescriu que “*la llei limitarà l'ús de la informàtica per a garantir l'honor i la intimitat personal i familiar dels ciutadans i el ple exercici dels seus drets*” (article 18.4 CE).

En desplegament del mandat constitucional s'ha dictat per l'Estat la Llei Orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de Protecció de Dades de

---

<sup>26</sup> GAMERO CASADO, pàg. 33 i seg. de l'obra citada.

Caràcter Personal (en avant, LOPDP), així com diversos reglament de desenvolupament d'esta, com per exemple l'aprovat per Reial Decret 1720/2007, de 21 de desembre.

En la LOPDP s'assenta la regla general de què el tractament<sup>27</sup> de determinades dades personals requerirà el consentiment inequívoc de l'afectat, excepte certs supòsits entre els quals es troba el que la seua arrellegada es duga a terme *“per a l'exercici de les funcions públiques de les Administracions públiques en l'exercici de les seues competències”* (article 6 LOPDP). A més, hi ha un règim jurídic més restrictiu per al tractament de dades personals especialment protegits: per exemple les dades d'origen racial, salut i vida sexual que només poden ser demanats, tractats i cedits quan, per raons d'interés general, així ho disposa una llei o l'afectat consenta expressament (article 7.3 LOPDP), o les dades relatives a la comissió d'infraccions penals o administratives que només poden ser inclosos en fitxers de les Administracions Públiques competents en els supòsits previstos en les respectives normes reguladores (article 6.5 LOPDP).

Així mateix, la regla general també és la necessitat de consentiment exprés de l'afectat per a la comunicació de dades de caràcter personal a tercers.

De qualsevol manera, l'eventual comunicació o cessió de dades entre Administracions Públiques exigix la prèvia creació o modificació del corresponent fitxer de l'Administració pública per mitjà de disposició general publicada en el Butlletí o Diari Oficial respectiu, havent d'indicar-se en esta disposició, entre altres aspectes, la finalitat del fitxer i usos previstos, els òrgans responsables del fitxer, les cessions de dades de caràcter personal a tercers, les mesures de seguretat, etc. (article 20.1 LOPDP). Al seu torn els fitxers de caràcter personal de titularitat pública han de ser notificats a l'Agència Espanyola de Protecció de Dades per a la seua inscripció en el Registre General de Protecció de Dades (article 55 del Reglament aprovat per Reial Decret 1720/2007).

Per això, com no podia ser menys, l'articles 4.a) de la LAE estableix el principi del respecte a la protecció de dades de caràcter personal con-

---

<sup>27</sup> El tractament de dades es definix com el conjunt d'operacions i procediments tècnics, de caràcter automatitzat o no, que permeten l'arrellega, gravació, conservació, elaboració, modificació, bloqueig i cancel·lació, així com les cessions de dades que resulten de comunicacions, consultes, interconnexions i transferències (art 3.c) LOPDP).

forme a la LOPDP i la resta de normes específiques que regulen el tractament de la informació, així com els drets a l'honor i a la intimitat personal i familiar.

D'altra banda, en l'àmbit de la Comunitat Valenciana es preveu que els mitjans presencials (oficines físiques administratives) i no presencials (per exemple atenció telefònica i seu electrònica) per a l'atenció del ciutadà, per a la prestació de servicis públics o per a la tramitació dels procediments administratius, hauran d'estar interconnectats i afavorir la integració electrònica personalitzada de cada la informació de cada ciutadà, però "*amb ple respecte al dret a la protecció de dades de caràcter personal*" (article 33 apartats 1r, 2n i 3r LAEG).

### - **ACREDITACIÓ de la remissió i de la recepció:**

- **DATAT:** alguns documents requerixen la constància de la data, com serien les notificacions electròniques que operen com a requisit per a l'eficàcia de l'acte notificat i per al còmput dels terminis de recurs.

- **DISPONIBILITAT:** el suport i el format usats han de permetre la reproducció del document virtual en qualsevol altre suport (paper, cd...), quan això fóra necessari per a facilitar el seu maneig.

- **EFICIÈNCIA,** no sols de l'actuació d'una Administració Pública individualment considerada, sinó també en les seues relacions amb les altres.

El principi d'eficiència ha d'inspirar l'actuació de les Administracions Públiques, com així disposa expressament l'article 3.3 de la Llei 30/1992.

En termes col·loquials l'eficiència administrativa podria definir-se com una varietat del principi d'eficàcia administrativa, ja que si el principi d'eficàcia consistix en el fet que l'Administració aconseguisca els objectius encomanats, l'eficiència suposa a més que els complisca de la forma més òptima possible, és a dir, amb menys mitjans personals, materials o econòmics (economia) i en el menor temps possible (rapidesa).

En el camp de les TIC, la LAEG accepta l'operativitat del principi d'eficiència perquè indica que l'Administració electrònica no sols està

*“totalment orientada a la ciutadania”, sinó que ha de “contribuir, a més, a la sostenibilitat mediambiental i al desenvolupament econòmic, a partir de l’estalvi en energia, paper, temps i costos...”* (apartats I i II del Preàmbul), i també considera aplicable el *“principi d’informació eficient”, és a dir “accessible, usable, completa, exacta, actualitzada, segura, clara, íntegra, correcta i veraç, de consulta senzilla, organització i estructuració jerarquitzada, homogènia i interoperable...”* (article 4.1.b).1 LAEG),<sup>28</sup>

En la LAEG el principi d’eficiència també es manifesta amb la busca de la denominada *“administració comuna electrònica”* a través de la col·laboració entre les Administracions Públiques per a la creació de seus electròniques o punts d’accés general interadministratiu, finestretes úniques, etc., que permeten la gestió coordinada de procediments administratius en què hagen d’intervindre diverses Administracions Públiques o per a la prestació conjunta de servicis electrònics (article 35.1 LAEG).

Atesa que la finalitat pretesa amb la implantació de l’Administració electrònica és, fonamentalment, facilitar les gestions dels ciutadans, agilitzar la tramitació dels expedients administratius i estalviar costos en mitjans personals i materials, haurà de concloure’s que en les relacions interorgàniques o interadministratives la utilització de suports diferents del paper ha de poder ser àgil, ràpida i senzilla perquè personal al servici de les Administracions Públiques pugua accedir a la informació continguda en ells, al seu maneig i, si és el cas, a la seua reproducció en altres suports, sense majors desavantatges quant a facilitat, temps i costos que les que presenta la utilització de suport paper.

En este sentit seria rebutjable per contrària no sols al principi d’eficiència administrativa, sinó als de cooperació o col·laboració interadmi-

---

<sup>28</sup> Encara que este principi s’inclou en la LAEG entre els principis d’orientació a la ciutadania, també resulta d’aplicació en les relacions interorgàniques i interadministratives perquè l’article 2.2 LAEG assenyala que els principis generals arrellegats en el precepte (sense distingir entre els dirigits a l’organització de l’Administració electrònica, i els d’orientació a la ciutadania) *“inspiraran... l’actuació de les administracions públiques dins de l’àmbit d’aplicació de la present llei”*. A més tal principi no és més que una manifestació específica dels principis generals d’eficiència en l’actuació de les AAPP, i de lleialtat institucional en les relacions interadministratives, continguts en la Llei 30/1992.



nistrativa i lleialtat institucional<sup>29</sup>, que una Administració Pública sota pretext de la incorporació de les noves TIC remetria els seus expedients administratius a una altra Administració destinatària en suports il·legibles, difícilment llegibles o només llegibles en una pantalla electrònica, vedant així la possibilitat de reproducció, total o parcial, en suport paper d'algun o alguns dels documents rebuts en suport distint. Cal tindre en compte que, a vegades, els funcionaris dels òrgans o de l'Administració receptora de l'expedient administratiu han de realitzar a la vista d'estes tasques no merament mecàniques, sinó de certa complexitat intel·lectual (informar, assessorar, elaborar Projectes, etc.) que exigixen contrastar, comparar o utilitzar simultàniament diversos documents de l'expedient al mateix temps, i que no haurien de quedar obstaculitzades en la mesura que això suposaria una minva en la qualitat en l'execució d'estos treballs o, senzillament, en la necessitat dedicació de major temps i provocar majors retards per la dificultat d'accés o reproducció de la documentació.

A ningú se li escapa que la realització d'estes tasques complexes pot resultar més dificultosa si el suport magnètic, òptic o electrònic no admet esta simultaneïtat de maneig ("anar obrint i tancant arxius i pantalles"), a diferència de la documentació en paper que permet la seua visualització "d'una sola vegada" de diversos documents. Si als funcionaris receptors dels expedients administratius no els quedara més remei que la reproducció completa en suport paper de l'expedient administratiu per a poder realitzar amb objectivitat i eficàcia les seues funcions com a conseqüència de la impossibilitat o de les dificultats de localització, descàrrega o còpia individualitzada en suport paper de documents individualitzats que consten en altres suports, en puritat el que s'estaria produint és un "estalvi de costos", i inclús una "descàrrega de treball" per a l'Administració remitent (per tal com no es veuria obligada a fotocopiar els documents per a passar-los a paper cada vegada que haguera de remetre'ls a altres òrgans administratius o a particulars), però correlativament suposaria un "increment de costos" i un "transvasament de treball" per a l'Administració destinatària de la documenta-

---

<sup>29</sup> L'article 4.1 de la Llei 30/1992 destaca que les Administracions Públiques han d'actuar i relacionar-se "d'acord amb el principi de lleialtat institucional", la qual cosa, entre altres aspectes, es manifesta en el deure de "*facilitar a les altres Administracions la informació que precisen sobre l'activitat que exercisquen en l'exercici de les seues pròpies competències*" (article 4.1.c) o en "*prestar, en l'àmbit propi, la cooperació i assistència actives que les altres Administracions pogueren demanar per a l'eficax exercici de les seues competències*".



ció que hauria de destinar més fons públics (per exemple increment de paper per a imprimir els documents que consten en un altre suport; per manteniment de fotocopiadores; per l'eventual increment del personal necessari per a la realització d'estes tasques, la qual cosa, evidentment, és contrari als principis d'eficiència administrativa, de col·laboració interorgànica i interadministrativa i de lleialtat institucional.

Sense perjuí de la conveniència d'una futura implantació d'un sistema de Registres Electrònics interoperable entre totes les Administracions Públiques -que permeten la tramitació de qualsevol procediment administratiu en suport electrònic, amb enviaments i recepció de documentació instantània a través de la web corresponent- este Consell Jurídic Consultiu considera que la remissió d'expedients administratius en suport CD o DVD pot suposar un pas més en l'objectiu de l'Administració Electrònica, sempre que es complisquen els requisits que a continuació s'exposen perquè esta remissió produísca plens efectes jurídics.

### **Requisits fixats per este Consell**

Concretament, el Consell Jurídic Consultiu, comptant amb el parer favorable de l'Agència de Tecnologia i Certificació Electrònica, admet la recepció en suport CD o DVD dels expedients administratius sotmesos al seu dictamen, si es complixen tots i cada un dels requisits següents:

- 1r) Que s'envie en suport paper l'ofici de remissió de l'expedient administratiu, així com la Proposta de Resolució a adoptar i l'Índex de Documents de l'expedient.
- 2n) L'ofici de remissió haurà d'anar firmat per l'Autoritat legitimada per a sol·licitar el dictamen (per exemple el conseller, l'alcalde...), i s'ha d'arreglar en l'ofici:

La data de remissió.

El càrrec, el nom i cognoms i la firma de l'autoritat remitent.

Que s'adjunta en suport paper la Proposta de Resolució i el corresponent Índex de Documents de l'expedient administratiu.

Que l'expedient administratiu s'envia en suport CD (i indicació, si és el cas, dels documents que apareixen en DVD), que

els documents que s'inclouen en estos suports són exactament els mateixos i amb idèntic contingut als que figuren en l'expedient original en paper, i que es tracta d'un CD o DVD "tancat", és a dir, que no pot ser objecte de manipulació.

- 3r) La Proposta de Resolució a adoptar haurà d'anar datada i firmada, amb identificació del càrrec i el nom i cognoms del firmant.
- 4t) L'Índex dels Documents de l'expedient haurà d'anar numerat, ordenat per orde cronològic (de document més antic a més modern), identificant sintèticament el contingut de cada document, i indicant el número/s de pàgina/es que segons la seua orde li correspon a cada document.
- 5é) En la caràtula del CD o DVD haurà de constar, amb tinta indeleble, una diligència expedida i firmada per funcionari públic de l'Administració o Òrgan consultant en què s'indique que és "reproducció fidel i exacta del contingut complet de l'expedient administratiu núm.... que obra en paper (o en suport electrònic) en l'oficina de...", amb indicació de la data de la diligència, del càrrec del funcionari públic que l'expedix, nom i cognoms i la seua firma.
- 6é) El CD o DVD, des del punt de vista tècnic, ha de permetre de manera ràpida, fàcil, senzilla i individualitzada, la lectura en la pantalla de l'ordinador dels documents integrants de l'expedient administratiu, així com la reproducció en paper del contingut de qualsevol d'ells, per la qual cosa no seran admissibles els CD,s que continguen arxius danyats o que no permeten està reproducció individualitzada i immediata.

La recuperació immediata en suport paper no planteja problemes per als documents en determinats formats, com seria el cas del format TIFF o en PDF, ja que en estos formats es poden *visualitzar* ràpidament una o diverses pàgines concretes d'un expedient administratiu, i també ens permeten *imprimir en suport paper* una o diverses pàgines aïllades de l'expedient, o l'expedient íntegre.

Ara bé, no ha d'oblidar-se que per a l'elaboració de propostes de resolució, informes o dictàmens o d'altres actes de tràmit en multitud d'oca-

sions resulta necessari també “escanejar” o *copiar literalment paràgrafs, fragments o parts específiques de documents* integrants de l’expedient administratiu. Per a aconseguir este objectiu es poden utilitzar programes informàtics de tractament d’imatges, també coneguts com a programes de reconeixement òptic de caràcters (OCR), que permeten directament seleccionar parts o fragments de textos. Per raons d’eficàcia resulta aconsellable que l’expedient remés a altres òrgans o Administracions Públiques siga enviat en format TIFF, ja que sobre este format es poden aplicar programes OCR, a diferència del format PDF que no admet directament l’aplicació de programes de reconeixement de caràcters, perquè per a poder reproduir concrets fragments del text resulta ineludible prèviament procedir a la impressió del document en paper i al seu escaneig per a passar el document a format TIFF.

En conclusió, en cas de no complir-se qualsevol dels requisits indicats les peticions de dictamen seran tornades als òrgans sol·licitants per a l’esmena dels defectes observats. La raó d’això és que no sent apte l’expedient remés ha de primar la seguretat.

---



## IV

### EL DRET COMUNITARI DE LA COMPETÈNCIA I LES COMANDES O ENCÀRRECS DE PRESTACIONS PER LES ADMINISTRACIONS PÚBLIQUES A FAVOR D'ENS DEL SEU SECTOR PÚBLIC O DE TERCERS

---

#### I.- INTRODUCCIÓ. EL DRET COMUNITARI DE LA COMPETÈNCIA.

El Tractat de Funcionament de la Unió Europea (en avant TFUE), consolidat segons el Tractat de Lisboa i ratificat per instrument de 13/12/2007, estableix com deure de la Unió Europea adoptar les mesures per a garantir el funcionament del Mercat Interior, de conformitat amb les disposicions pertinents dels Tractats (article 26.1 TFUE), atribuïnt com a competència exclusiva de la Unió “l'establiment de les normes sobre competència necessàries per al funcionament del mercat interior” (article 3.1.b) TFUE).

El mercat interior implica “un espai sense fronteres interiors”, en el que queda garantida la lliure circulació de mercaderies, persones, servicis i capitals “d'acord amb les disposicions dels Tractats” (article 26.2 TFUE), i els Estats membres han d'adoptar un paper actiu per a la seua consecució<sup>30</sup>.

Per a garantir estes llibertats el TFUE inclou determinades prohibicions:

a) Es prohibixen entre els Estats membres “els *drets de duana* d'importació i exportació i de qualssevol exaccions d'efecte equivalent,

---

<sup>30</sup> Quant a la lliure prestació de servicis, el TFUE disposa, per exemple, que “a efectes d'aconseguir la liberalització d'un servici determinat, el Parlament Europeu i el Consell, d'acord amb el procediment legislatiu ordinari i amb la consulta prèvia al Comitè Econòmic i Social, decidiran per mitjà de directives” (article 59.1 TFUE), però advertint que els Estats membres “s'esforçaran per procedir a una liberalització dels servicis més àmplia que l'exigida en virtut de les directives..., si la seua situació econòmica general i la del sector afectat li ho permeten” (art. 60 TFUE).

*així com l'adopció d'un aranzel duaner comú en les seues relacions amb tercers països*" (article 28.1 TFUE).

b) Es prohibix l'establiment de restriccions als nacionals d'un Estat membre quant a la seua llibertat d'establiment o d'obertura d'agències, sucursals o filials en el territori d'un altre Estat membre (article 49 TFUE). A este efecte, el precepte aclaria que la llibertat d'establiment comprén *"l'accés a les activitats no assalariades i el seu exercici, així com la constitució i gestió d'empreses, i especialment, de societats... en les condicions fixades per la legislació del país d'establiment per als seus propis nacionals, sense perjudi de les disposicions del capítol relatiu als capitals"*.

No obstant això, la norma assenyalava que les previsions respecte al dret d'establiment *"no s'aplicaran"* a les activitats de l'Estat membre que *"estiguen relacionades, encara que només siga de manera ocasional, amb l'exercici de poder públic"*, així com que *"no perjudicaran l'aplicabilitat de les disposicions legals, reglamentàries o administratives que prevegen un règim especial per als estrangers i que estiguen justificades per raons d'orde públic, seguretat i salut públiques"* (articles 51 i 52 TFUE).

c) Es prohibixen les restriccions a la lliure prestació de servicis dins de la Unió Europea per als nacionals dels Estats membres establits en un Estat membre que no siga el del destinatari de la prestació (article 56 TFUE). S'entén per "servicis" les prestacions realitzades *"normalment a canvi d'una remuneració"*, en la mesura que no es registren per les disposicions relatives a la lliure circulació de mercaderies, capitals i persones; i, en particular, comprenen: *"a) activitats de caràcter industrial; b) activitats de caràcter mercantil; c) activitats artesanals; d) activitats pròpies de les professions liberals"* (article 57 TFUE).

S'afegí que *"sense perjudi de les disposicions del capítol relatiu al dret d'establiment, el prestador d'un servici podrà, amb objecte de realitzar la dita prestació, exercir temporalment la seua activitat en l'Estat membre on es duga a terme la prestació, en les mateixes condicions que impose eixe Estat als seus propis nacionals"* (últim paràgraf de l'article 57 TFUE).

Com a desenvolupament del dret a la lliure prestació de servicis ha de destacar-se la Directiva 2006/123/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 12 de desembre del 2006, relativa als Servicis en el Mercat Inte-

rior, en la qual s'establixen una sèrie de principis d'aplicació general per a la normativa reguladora de l'accés a les activitats de servicis i el seu exercici dins de la Unió Europea.

d) Es prohibixen les restriccions als moviments de capitals entre Estats membres i, amb caràcter general, entre Estats membres i tercers països (article 63.1 i 64 TFUE).

No obstant això, es reconeix el dret dels Estats membres de: “a) aplicar les disposicions pertinents del seu Dret fiscal que distingisquen entre contribuents la situació de les quals diferisca amb respecte al seu lloc de residència o amb respecte als llocs on estiga invertit el seu capital; b) les mesures necessàries per a impedir les infraccions al seu Dret i normatives nacionals, en particular en matèria fiscal i de supervisió prudencial d'entitats financeres, establir procediments de declaració de moviments de capitals a efectes d'informació administrativa o estadística o prendre mesures justificades per raons d'orde públic o de seguretat pública” (article 65.1 TFUE). Inclús, “quan en circumstàncies excepcionals els moviments de capitals amb destí a tercers països o procedents d'ells causen, o amenacen causar, dificultats greus per al funcionament de la Unió econòmica i monetària, el Consell, a proposta de la Comissió i amb la consulta prèvia al Banc Central Europeu, podrà adoptar respecte a tercers països, per un termini que no siga superior a sis mesos, les mesures de salvaguarda estrictament necessàries” (article 66 TFUE).

Allò que s'ha exposat es podria resumir assenyalant que, com a regla general, el Dret Comunitari propugna dins de la Unió Europea la llibertat d'establiment d'empreses comunitàries; b) el lliure exercici per estes de la seua activitat empresarial, -disposant l'empresari d'autonomia per a prendre decisions sobre l'organització de la pròpia empresa i les condicions de desenvolupament de la seua activitat-; i finalment la vinculació dels resultats empresarials (beneficis o pèrdues empresarials) al risc i esforç assumit en cada cas per l'empresari, sense adulteració per tractaments desigualitaris dels poders públics a les empreses, de manera que els preus per la prestació de servicis o activitats es fixen lliurement en el mercat.

## II.- EL CONCEPTE D'EMPRESA EN EL DRET COMUNITARI.

En la mesura que les normes comunitàries citades van dirigides a les empreses resulta de gran importància conèixer quin és el concepte “empresa” en el Dret Comunitari.

Com apunta Díez-Picazo<sup>31</sup>, en el Dret Comunitari sobre la lliure competència s'entén per empresa “qualsevol persona o entitat que exercix una activitat econòmica –açò és, oferir béns o servicis en el mercat- independentment de la forma que adopte, del règim jurídic a què estiga sotmesa, de si té o no ànim de lucre”.

Per tant, resulta irrellevant als efectes de la definició la forma de personificació (pública o privada), el seu sotmetiment al Dret Públic o Privat, el seu mode de finançament o si els beneficis que obtinga els distribuïx o no.

Atés que el Dret Comunitari garantix el principi de neutralitat respecte de la titularitat pública o privada de les empreses (article 345 TFUE<sup>32</sup>), també estarien incloses en esta definició les anomenades “empreses públiques” com ara les entitats Públiques Empresariales, en tant que encara quan són organismes públics realitzen activitats o produeixen béns susceptibles de contraprestació (article 53 de la Llei 6/1997, de 14 d'abril, d'Organització i Funcionament de l'Administració General de l'Estat –LOFAGE-), o les entitats de Dret Públic subjectes a Dret Privat si realitzen tal tipus d'activitats (article 5.2 del Text Refós de la Llei d'Hisenda Pública de la Generalitat, aprovat pel Decret Legislatiu de 26 de juny de 1991 del Consell de la Generalitat –TRLHPGV-), o les societats mercantils en què existisca participació majoritària de capital públic i es dediquen a la realització d'activitats econòmiques (article 5.2 TRLHPGV).

### III.- DISTINTA APLICACIÓ DEL DRET COMUNITARI DE LA COMPETÈNCIA EN FUNCIÓ DE LA NATURALESA DE L'ACTIVITAT O SERVICI A PRESTAR.

Com el Dret Comunitari de la competència se centra en les empreses i l'objecte d'estes és la realització d'activitats econòmiques, resulta rellevant diferenciar entre estes activitats i aquelles que no tenen un contingut econòmic. Però en raó del seu diferent règim jurídic, dins de les

---

<sup>31</sup> Article 345 TFUE: “els Tractats no prejudgen de cap manera el règim de la propietat en els Estats membres”.

<sup>32</sup> DÍEZ-PICAZO, Luis, en el seu Estudi “Els servicis d'interés econòmic general en l'ordenament comunitari”, pàg410, del llibre “Derecho de la Regulación Económica, Volum I, Fonaments i Institucions de la Regulació”, dirigit per Santiago MUÑOZ MACHADO i José ESTEVE PARDO, Editorial Iustel, Madrid, 2009.



activitats econòmiques han de dissociar-se aquelles que són d'interés general (els anomenats Servicis Econòmics d'Interés General) i les que no ho són (Activitats o Servicis Econòmics Ordinaris).

D'acord amb el Protocol sobre els Servicis d'Interés General, incorporat com Annex al Tractat de la Unió Europea i al TFUE (en avant, Protocol SIG) i amb la Comunicació de la Comissió de l'any 2000 sobre "Els Servicis d'Interés General a Europa" (publicada en el DOTZE de 19/1/2001), han de distingir-se els següents tipus d'activitats o servicis:

**A) Servicis d'Interés general de contingut No Econòmic** (en avant, **SIGNE**): aquells que no són susceptibles de prestar-se en règim de mercat, per la qual cosa els Estats membres gaudixen de llibertat per a la seua prestació, encàrrec i organització d'acord amb les seues respectives normatives nacionals (article 2 Protocol SIG<sup>33</sup>).

Els SIGNE inclourien:

- a) Activitats que impliquen exercici d'autoritat o sobirania i constitueixen prerrogatives dels Estats (exemple justícia, defensa, diplomàcia, seguretat interior i exterior<sup>34</sup>...), que no poden ser objecte de comerç ni de gestió privada<sup>35</sup>.
- b) Activitats no industrials o comercials, de caràcter no rendible, prestades per organitzacions sense ànim de lucre (exemple sindicats, partits polítics, esglésies, organitzacions de beneficència, organitzacions de consumidors o usuaris...), mentres actuen com a tal, i no realitzen activitats econòmiques d'interés general.

---

<sup>33</sup> Segons tal article "les disposicions dels Tractats no afectaran de cap manera la competència dels Estats membres per a prestar, encarregar i organitzar servicis d'interés general que no tinguen caràcter econòmic".

<sup>34</sup> SSTJCE 19/1/1994, *Fluggesellschaft / Eurocontrol*, 26/3/2009, *Selex / Eurocontrol*, 18/3/1997, *Diego Calí*.

<sup>35</sup> En el Dret. Positiu espanyol també s'arreplega amb caràcter general està prohibició de l'exercici de "funcions públiques" per persones físiques o jurídiques subjectes a Dret Privat, com per exemple en els articles següents: 15.5 Llei 30/1992, 251 LCSP, 85.3 LBRL, 95.1 del Text Refós de les Disposicions Legals Vigents en matèria de Règim Local, aprovat per RD Legislatiu 781/1986, 43.1 i 69.1 del RSCL, 9.2 de la Llei 7/2007, de 12/4, sobre l'Estatut Bàsic de l'Empleat Públic, o en la disposició addicional 12a LOFAGE.

- c) Activitats que encara que tenen dimensió econòmica, en elles l'interés general s'imposa sobre la seua repercussió econòmica per raons de cohesió social i de solidaritat (ex. els sistemes obligatoris d'escolarització<sup>36</sup>, o assegurances de protecció social sanitària<sup>37</sup>...), en les quals resulta necessari l'exercici de potestats administratives en règim jurisdicopúblic per a garantir l'interés general.

B) **Servicis de contingut econòmic:** els que suposen una oferta de béns i servicis al mercat i, en conseqüència, poden finançar-se habitualment amb les contraprestacions econòmiques abonades pels consumidors o usuaris. Al seu torn, estos servicis econòmics poden ser ordinaris (Servicis Econòmics Ordinaris, en acrònim **SEU**) que són aquells que *no són essencials* per a tots els ciutadans, *ni té caràcter obligatori* la seua prestació, per la qual cosa únicament es poden prestar conforme a les regles del mercat, o Servicis Econòmics d'Interés General (en avant **SIEG**).

Evidentment hi ha moltes activitats beneficioses per a la societat (exemple, esportives, d'entreteniment, culturals, econòmiques...), però no totes elles, o almenys en la seua totalitat, són indispensables, per la qual cosa no es justifica un règim jurisdicopúblic especial d'intervenció, sense perjuí de l'existència de limitacions genèriques, aplicables a totes les empreses, per a la seua autorització, funcionament o control a fi de l'interés general.

Els SIEG són aquells que són *essencials* per a tots els ciutadans i d'*obligatòria prestació*, per la qual cosa els poders públics han de garantir *la seua prestació en condicions de qualitat, seguretat, preu assequible, igualtat de tracte, promoció d'accés universal i de manera regular i ininterrompuda* (exemple telecomunicacions, TV, transport, energia, sector postal, subministrament d'aigua potable...) (article 1 Protocol SIG).

En la prestació dels SIEG es pretén aconseguir el *just equilibri entre mercat i interés general*, per la qual cosa quan el mercat és capaç de garantir l'accés de tots els ciutadans a estes prestacions en condicions adequades (qualitat, seguretat, preu assequible, accessibilitat univer-

---

<sup>36</sup> STJCE 27/9/1988, *Humbel*.

<sup>37</sup> SSTJCE 17/2/1993, *Poucet* i 5/3/2009, *Kattner*.

sal...) ha d'aplicar-se el règim de lliure competència; però, pel contrari, si el mercat no assegura que estes prestacions es realitzen adequadament es reconeix *subsidiàriament* als poders públics capacitat perquè proporcionalment, en la mesura que siga imprescindible, puguen restringir o, inclús excepcionalment, excloure la competència.

Així es deduïx de l'article 106.2 TFUE, segons el qual les empreses encarregades de la gestió de SIEG “*quedaran sotmeses a les normes dels Tractats, en especial a les normes sobre competència*”, però només “*en la mesura que l'aplicació de les dites normes no impedisca de fet o de dret, el compliment de la missió específica a elles confiada*” (article 106.1 TFUE). És a dir, a *sensu contrari*, la restricció o exclusió de la lliure competència només és possible amb l'extensió en què siga imprescindible per a garantir que els SIEG complisquen la seua “*missió d'interés general*” (article 106.2 TFUE).

En conclusió, l'establiment de restriccions o limitacions a la lliure competència en la prestació dels SIEG no pot generalitzar-se, sinó que la viabilitat de la seua utilització dependrà de les peculiaritats de cada parcel·la d'activitat econòmica, segons siguen o no necessàries per a garantir la seua prestació eficient, perquè regixen els principis de subsidiarietat respecte del mercat i de proporcionalitat<sup>38</sup>.

El que s'ha dit es tradueix en què si el mercat espontàniament aconseguix en règim de lliure competència la prestació adequada del SIEG (a preu assequible, amb qualitat, seguretat, accés universal...) els Estats no podran establir cap restricció quant al nombre d'operadors que puguen executar estos servicis (per exemple menjar, roba, allotjament, vivenda), i inclús podrà ser factible l'autoregulació o la desregulació, llevat que siga necessària una regulació genèrica aplicable a totes les empreses interessades en la seua prestació per a garantir que es respecten els drets dels usuaris (per exemple normes sobre etiquetatge o envasament de productes alimentaris; o sobre manipulació d'aliments; o sobre qualitat de les activitats...) o dels competidors (exemple sotmetiment previ a comunicació o autorització reglada).

---

38 SSTJCE 19/5/1993, *Corbeau* i 27/4/1994 *Almelo*, declara que el servici de subministrament d'energia elèctrica és un SIEG, ja que exigix la seua prestació ininterrompuda, en un determinat territori, a tots els usuaris i per un preu assequible, que permet establir restriccions a la competència, en la mesura que resulta imprescindible per a garantir la seua prestació adequada.

En este cas, correspondrà a la *iniciativa privada en règim de lliure competència* la prestació dels SIEG, de manera que serà el propi mercat el que decidisca el nombre d'empreses que puguen portar-los a terme.

Quan la prestació del SIEG en règim de mercat siga insuficient o insatisfactòria els Estats poden establir **obligacions de servici públic**<sup>39</sup> i, en particular, el **servici universal**<sup>40</sup>, que haurà de ser compensat econòmicament (bé atorgant un dret exclusiu<sup>41</sup> o especial<sup>42</sup> d'exploració, bé amb aportació de fons públics, etc.).

#### IV.- ELS SIEG I ELS SERVICIS PÚBLICS.

Esta concepció dels SIEG en el Dret Comunitari és *compatible* amb el model econòmic previst en la **Constitució Espanyola** que, per un costat “*reconeix la llibertat d'empresa en el marc de l'econòmica de mercat*” (article 38 CE) i, per un altre, permet que “*Mitjançant una Llei es podrà reservar al sector públic recursos o servicis essencials, especialment en*

---

**39** Les **obligacions de servici públic** són prestacions forçoses que s'imposen a empreses concretes per a garantir la correcta prestació del SIEG, perquè no és just que els operadors econòmics assumisquen només les parts rendibles i les no rendibles no les presten (per ex. el Govern pot imposar-les als operadors de radiotelevisió quant a l'exigència de transmissió de determinats programes; l'Administració pot imposar una determinada línia regular de transport terrestre permanent de viatgers d'ús general, o línies regulars de transport marítim amb les Illes...).

**40** El **servici universal** és el deure legal que imposen els poders públics a determinades empreses per a garantir que els béns o prestacions per elles produïts s'estenguen a tot l'àmbit territorial on operen i asseguren el seu accés a tots els seus potencials usuaris, amb independència de la seua localització geogràfica, amb una qualitat determinada i a un preu assequible (ex. Servici postal universal que està temporalment atribuït a la Societat Estatal Correus i Telègrafs SA).

**41** **Drets exclusius** són els que reserven a una empresa, bé la realització d'una determinada activitat, en tot o en part, del territori nacional, bé avantatges respecte a la resta d'empreses que exercisquen la mateixa activitat en la mateixa zona geogràfica (ex. En el sector postal a l'operador que presta el servici universal se l'eximix del pagament de determinats tributs, se li reconeix la condició de beneficiari de l'expropiació forçosa dels béns necessaris per a prestar eixe servici...).

**42** **Drets especials** són els atorgats a un número limitat d'empreses, bé per a realitzar una determinada activitat en una zona geogràfica concreta (per ex. la legislació de Ports permet que es puga limitar el núm. d'operadors per raó de disponibilitat d'espai, capacitat de les instal·lacions, seguretat o raons mediambientals...), o bé per penalitzar a la resta d'empreses que realitzen la mateixa activitat econòmica però que no suporten obligacions de servici públic per a compensar el cost addicional que les empreses prestadores del SIEG han de suportar.

*cas de monopoli i així mateix acordar la intervenció d'empreses quan així ho exigiren necessitats d'interés general*" (article 128.2 CE). La combinació d'estos preceptes porta com a resultat que només exigències d'interés general puguen justificar que servicis econòmics essencials (no merament ordinaris) per als ciutadans puguen reservar-se al sector públic, en la mesura que el mercat no garantisca la seua adequada prestació.

Pot detectar-se fàcilment que el concepte de *Servici d'Interés Econòmic General* utilitzat pel Dret Comunitari és un concepte més ampli que el concepte estricte de *servici públic* utilitzat en el Dret Espanyol.

A Espanya s'utilitza l'expressió "*servici públic*" fonamentalment en dos accepcions clarament diferenciades<sup>43</sup>: àmplia i estricta.

Per a una concepció àmplia, el *servici públic* seria qualsevol activitat prestacional essencial, econòmica o no (per exemple impartició de justícia), la correcta prestació de la qual (de mode regular, continu, a preu assequible i amb un nivell de qualitat determinat) han de garantir els poders públics, per ser necessària per a satisfer les necessitats essencials dels ciutadans, però amb independència de la tècnica jurídica que utilitzen per a materialitzar este objectiu, tant si existix o no reserva pública de la titularitat d'esta activitat, i en conseqüència, podent comprendre tant aquella que siga prestada en règim de lliure competència -sotmesa simplement a comunicació o autorització administrativa reglada-, com la prestada en règim de monopoli -per la pròpia Administració o per les entitats o empreses a què s'haja encarregat la seua gestió indirecta-.

Este concepte ampli de *servici públic* podríem qualificar-lo com funcional o impropri i seria paregut a la concepció dels SIEG, perquè en ella s'inclourien tant els servicis públics en sentit estricte (activitats essencials reservades per Llei als Poders públics, açò és, en els quals s'ha produït la *publicatio* -article 128.2 CE-), com a activitats d'interés general prestades en règim de lliure iniciativa però sotmeses a certa regulació pública.

---

<sup>43</sup> La STC 23/5/1997 ja afirmava que "*el concepte de *servici públic*, qualificat sovint com polisèmic, no és certament una categoria dogmàtica unívoca*".

També la STS 22/4/2005 indica que "*Verosió del concepte de *servici públic* ha sigut patent des dels inicis de la Comunitat Europea (Tractat de Roma) fins a l'actual Unió Europea perquè la lliure competència constituïx un dels eixos essencials per al funcionament dels Estats membres justament en raó a la llibertat de mercat, essencial al concepte de mercat únic basat, fonamentalment, en el principi de la lliure concurrència*".

No obstant això, davall un punt de vista estricte el “servici públic” presuposa la reserva pública (publicatio) per mitjà d’una Llei d’una concreta activitat econòmica prestacional de caràcter essencial per a satisfer una necessitat bàsica dels ciutadans<sup>44</sup>.

Seria per tant aquella activitat econòmica, de tipus prestacional, de caràcter material o tècnic reservada per Llei (publicatio) a una Administració pública territorial (que assumix la seua titularitat) per raons d’interés públic, per a satisfer de mode regular, continu, a preu assequible i amb un nivell de qualitat determinat les necessitats bàsiques de la població que no poden ser satisfetes individualment, i que comporta l’establiment d’un règim juridicopúblic específic per a la seua prestació (publicació) i l’elecció de la seua forma de gestió o explotació (directa, indirecta o mixta).

La reserva suposa un monopoli públic sobre l’activitat econòmica declarada com a servici públic i, en conseqüència, una negació de la llibertat d’empresa i de la lliure concurrència, ja que l’Administració ho gestionarà directament (per mitjans no personificats o per ens instrumentals del seu sector públic, (per exemple organismes autònoms, societats mercantils<sup>45</sup>-...), o, indirectament (per mitjà de la subscripció de contractes de gestió de servici públic amb persones jurídiques distintes), sense que pugades desplaçar-se tal activitat econòmica per altres opera-

---

44 La STS 24/10/1989 assenyala respecte al concepte de servici públic que el problema es planteja perquè “*cap text legal dóna un concepte d’este*”, però declara que ha de considerar-se com a tal “*una forma d’activitat la titularitat de la qual ha sigut reservada en virtut d’una Llei a l’administració perquè esta la reglamente, dirigisca i gestione, en forma directa o indirecta...*”.

La STS 2/3/1979 matisa que “*perquè amb rigor pugades predicar-se d’una activitat el caràcter de servici públic, no és prou que proporcione una utilitat al públic, sota pena de desnaturalitzar el concepte, sinó que ha d’exigir-se que es tracte d’una actuació tècnica dirigida al públic, prestada de forma regular i contínua, encaminada a la satisfacció d’una necessitat pública, i la titularitat de la qual estiga atribuïda a una entitat pública*”, qualificant com a servicis públics impropis “*aquelles activitats la titularitat de les quals no correspon a una entitat pública, sinó que, romanent en mà dels particulars, estan destinades al públic i en les quals hi ha implicat un interès públic capaç de justificar una intervenció administrativa per via de reglamentació policial...*”.

45 Per ex. la Societat Estatal Correus i Telègrafs, SA és l’operadora encarregada de prestar el servici postal universal fins al 31/12/2025, podent a partir de la dita data designar-se a una o diverses empreses com a proveïdors del servici postal universal (article 22.2 i disposició adicional 1a de la Llei 43/2010, de 30/12, del Servici Postal Universal, dels Drets dels Usuaris i del Mercat Postal).

dors econòmics diferents. I quan s'opte per la gestió directa a través d'ens instrumentals o per la gestió indirecta, les persones jurídiques que materialment despleguen l'activitat de servici públic no tenen llibertat per a la seua prestació perquè l'Administració titular del servici públic imposa la prestació obligatòria a l'ens instrumental o al contractista, fixa detingudament les condicions de prestació, i determina el preu a percebre dels usuaris (potestat tarifària).

Per tant, el SIEG seria el gènere, mentres que el servici públic en sentit estricte seria una de les seues possibles espècies: els SIEG com a regla general s'han de prestar en règim de lliure competència, sotmesos simplement a comunicació o autorització administrativa reglada, però quan l'aplicació de les normes sobre competència impedisca el compliment de la missió d'interés general que els correspon podran establir-se restriccions o exclusions a la lliure competència –per exemple, per mitjà de la declaració de l'activitat com a servici públic i limitant les seues possibilitats de gestió-, però només en la mesura que resulten imprescindibles per a la consecució d'aquell interés general i siguen proporcionades (article 106.2 TFUE).

En tot cas, llevat que la concreta norma sectorial de Dret Comunitari identifique la naturalesa de les activitats o servicis, la determinació en cada cas concret de si una activitat o servici és un SIGNE, un SIEG, o un SEU pot tornar-se complexa bé per la imprecisió dels seus contorns, bé perquè es reconeix als Estats membres gran llibertat per a determinar l'enquadrament d'una determinada activitat o servici.

### **V.- LES DISTORSIONS A LA LLIURE COMPETÈNCIA EMPRESARIAL.**

Les distorsions a la competència efectiva de les empreses que exercixen activitats econòmiques en el mercat interior poden produir-se per la realització de conductes prohibides a les empreses (per exemple, repartiment de mercats, fixació de preus de venda o de compra o abús de posició dominants) o per actuacions dels Estats membres, que per la seua repercussió en l'activitat econòmica europea poden minvar o volatilitzar el principi de lliure competència i són incompatibles amb el mercat interior, incloent-se entre estes actuacions les que a continuació citem:

la regulació econòmica quan s'utilitze per a dictar normes restrictives de la llibertat d'establiment, o restrictives de la lliure prestació de servicis, o restrictives dels moviments de capitals entre Estats membres i entre



Estats membres i tercers països (article 63 i 64 TFUE); la concessió d'ajudes públiques que suposen avantatges econòmics que *enfortisquen artificialment* la posició d'empreses en el mercat interior; la creació o el manteniment injustificat d'empreses públiques<sup>46</sup>, que no poden actuar en condicions privilegiades respecte a la resta d'empreses, o la contractació pública que ha de respondre a la lliure circulació de mercaderies i de servicis i la seua obertura a la competència no falsejada en el mercat interior<sup>47</sup>.

### VI.- LA CONTRACTACIÓ PÚBLICA I LA COMANDA DE GESTIÓ.

Centrant-nos en el camp de la contractació pública es constata que -tradicionalment- s'ha admés que les Administracions Públiques pogueren executar les seues prestacions de forma directa, bé per mitjà dels seus propis òrgans administratius, bé a través d'encàrrecs als seus propis ens instrumentals amb personalitat jurídica pròpia (per exemple per a la construcció d'infraestructures públiques com a carreteres, ports, col·legis, etc.), sense necessitat de tramitar un procediment administratiu previ de contractació basat en els principis bàsics de publicitat, concurrència, transparència, igualtat i no discriminació, per a la selecció de la persona física o jurídica més idònia per a la seua realització.

Per a la doctrina era “*de sentit comú*” que “*l'Administració no està obligada a contractar el que pot fer amb els seus propis mitjans, encara que estos mitjans estiguen personificats*”<sup>48</sup>, al tractar-se de mers “*contractes domèstics*” (o en el Dret Comparat “*contrats maison*” o “*in providing house contracts*”), considerant que les societats públiques o altres formes de personificació pública són entitats purament instrumentals que, tot i tenir personalitat jurídica, no poden considerar-se tercers respecte de l'Administració<sup>49</sup>.

---

<sup>46</sup> En el Dret Comunitari es permet que els Estats membres, a través de les seues empreses públiques, puguen perseguir objectius diferents dels comercials (per ex. Directiva 80/723), però en tot cas estes empreses hauran de ser respectuoses amb l'ordenament jurídic comunitari.

<sup>47</sup> SSTJCE 11/1/2005, *Stadt Halle*; 11/5/2006, *Carbotermo*, entre altres.

<sup>48</sup> REBOLLO PUIG, Manuel, en el seu Estudi “*Els ens institucionals de la Junta d'Andalusia*”, en la pàg. 379 de la Revista de Administració Pública núm. 161 (maig-agost 2003).

<sup>49</sup> SOSA WAGNER, Francisco, en “*La gestión de los servicios públicos locales*”, Editorial Thomson-Civitas, 2008, pàg. 192.



No obstant això, en els últims anys s'ha posat de manifest que la possibilitat d'utilització de "mitjans propis" per les Administracions Públiques per a l'execució de prestacions ha de ser analitzada a llum del Dret Comunitari de la competència. Cal pensar, per exemple, que estes comandes poden ser utilitzades com una font encoberta de sobrefinançament per a les empreses del sector públic que operen en el mercat, perquè se'ls podrien abonar preus per les prestacions encarregades superiors als que percebrien en el mercat lliure, col·locant-les d'esta manera en una posició d'avantatge competitiu respecte a les empreses privades que realitzen la mateixa activitat econòmica.

Este diferent plantejament de la qüestió ha sigut bàsicament fruit de la labor del Tribunal de Justícia de la Unió Europea, el qual ha vingut a establir forts condicionants a la utilització per les Administracions Públiques d'estos encàrrecs o comandes de gestió directes als seus "mitjans propis", per considerar que poden constituir un mecanisme per a afectar el principi de lliure competència garantit pel Dret Comunitari, per vulnerar el principi de no discriminació per raó de nacionalitat i el principi d'igualtat de tracte dels licitadors.

Per a tal Tribunal les Directives comunitàries sobre contractació pública són aplicables quan *"una entitat adjudicadora, com un ens territorial, projecta celebrar per escrit, amb una entitat formalment diferent d'ella i autònoma respecte a ella des del punt de vista decisor, un contracte a títol oneros que té per objecte el subministrament de productes"*, la qual cosa només pot excloure's *"en el cas que, al mateix temps, l'ens territorial exercisca sobre la persona de què es tracte un control anàleg al que exercix sobre els seus propis servicis i esta persona realitze la part essencial de la seua activitat amb l'ens o els ens a què pertany"*<sup>50</sup>.

El posicionament restrictiu del TJCE quant a la utilització pels Poders Públics d'entitats instrumentals per a l'execució de prestacions de contingut econòmic ha donat lloc a una modificació de la pròpia legislació espanyola sobre contractació pública.

En la Llei 30/2007, de 30 d'octubre, de Contractes del Sector Públic (en avant, LCSP) s'indica que el seu objecte és regular la contractació del sector públic *"a fi de garantir que la mateixa s'ajusta als principis de llibertat d'accés a les licitacions, publicitat i transparència dels proce-*

---

<sup>50</sup> SSTJCE 10/11/1998, *BFI*, i 13/10/2005, *Parking Brixen*, entre moltes altres.

*diments, i no discriminació i igualtat de tracte entre els candidats”, així com aconseguir “una eficient utilització dels fons destinats a la realització d’obres, l’adquisició de béns i la contractació de servicis per mitjà de l’exigència de la definició prèvia de les necessitats a satisfer, la salvaguarda de la lliure competència i la selecció de l’oferta econòmicament més avantatjosa” (article 1 LCSP), així com que “els òrgans de contractació donaran als licitadors i candidats un tractament igualitari i no discriminatori i ajustaran la seua actuació al principi de transparència” (article 123 LCSP).*

Ara bé, quant a l’aplicació de la LCSP ha d’advertir-se que exclusivament es consideren contractes del sector públic “els contractes onerosos, qualsevol que siga la seua naturalesa jurídica” que celebren els Ens del Sector Públic, sent estos contractes els únics que estan sotmesos a ella “*en la forma i termes previstos en la mateixa*” (article 2.1 LCSP).

Així mateix, la intensitat d’aplicació de la LCSP és diferent en funció de dos paràmetres combinats: l’entitat del Sector Públic que pretenga encarregar la prestació i si el contracte a celebrar té o no la consideració de subjecte a regulació harmonitzada.

En conclusió, pot afirmar-se que perquè la LCSP s’aplique a les entitats del Sector Públic (amb independència de la seua forma pública o privada de personificació) fa falta que estos ens pretenguen celebrar un negoci jurídic de naturalesa contractual, que tinga per objecte l’execució d’una prestació (executar una obra, prestar un servici o activitat, entregar un bé moble...) per part d’un tercer (una altra persona física o jurídica, o una Unió Temporal d’Empreses) a canvi d’un preu o una retribució econòmica equivalent (negoci oneros), sense que puguen contractar directament la prestació, llevat que es tracte d’un contracte menor per raó de la quantia (articles 95, 122.3 i D. Addicional 12a LCSP), o d’un procediment negociat, que per raons tècniques o artístiques o per motius relacionats amb la protecció de drets d’exclusiva el contracte només puga encomanar-se a un empresari determinat (article 154 apartat d) LCSP), o concórreguen els requisits per a la tramitació emergència (article 97 LCSP).

No obstant això, s’exclou l’aplicació de la LCSP, entre altres supòsits, quan el negoci jurídic a celebrar siga de caràcter gratuït o no tinga naturalesa contractual. També s’exclouen els convenis de col·laboració quan pel seu objecte no estiguen regulats per la Llei de Contractes o per normes administratives especials.

### VII.- ELS MITJANS PROPIS I SERVICIS TÈCNICS.

Pel que fa als “mitjans propis i servicis tècnics”, en la LCSP tenen esta consideració, tant els mitjans no personificats (article 24 LCS), és a dir, els òrgans administratius interns que executen les prestacions (execució directa pels òrgans de la pròpia Administració), com els mitjans personificats (article 4.1.n) i 24.6 LCSP), açò és, altres persones jurídiques pertanyents al sector públic del Poder Adjudicador que realitza l’encàrrec, a les quals se’ls assigna la realització de determinades prestacions (encàrrec de gestió).

Quant a l’àmbit objectiu dels encàrrecs de gestió als mitjans propis, personificats o no, poden consistir tant en l’execució d’obres, fabricació de béns mobles, realització de servicis o gestió de servicis públics.

A pesar que l’article 24 LCSP només es referix expressament a “*l’execució d’obres*” i a la “*fabricació de mobles*” pels seus mitjans no personificats (els “*servicis de l’Administració*”), no hi ha cap inconvenient a considerar que l’execució directa també pot comprendre la prestació de servicis o la gestió de servicis públics havent d’interpretar-se eixa omissió del legislador en el sentit que no que estiga prohibida, sinó que no requerix de circumstància específica habilitant per a la prestació directa de servicis<sup>51</sup> ni per a la gestió directa de servicis públics per mitjà de mitjans no personificats (sense òrgan especial o amb òrgan especialitzat sense personalitat jurídica)<sup>52</sup>, a diferència de l’execució directa d’obres o de la fabricació de mobles que requerixen de l’existència d’alguna circumstància habilitant d’entre les previstes en els apartats 1r i 2n, respectivament, de l’article 24 LCSP.

Respecte als encàrrecs de gestió a mitjans personificats, segons l’article 4.1.n) LCSP poden comprendre “*la realització d’una determinada prestació*”, per la qual cosa al no establir-se distincions en funció del tipus de prestació l’objecte de l’encàrrec podrà comprendre també l’execució d’obres, la fabricació de mobles, la prestació de servicis o la gestió de servicis públics.

---

51 IJCCA Generalitat de Catalunya 6/2010, de 28 de juliol.

52 Segons l’IJCCA 12/2009, de 25/9/2009, en el cas que se’ls encarregue la gestió directa de servicis públics, no farà falta que concórreguen les circumstàncies previstes en estos apartats 1r, 2n i 3r de l’article 24 LCSP, ja que els servicis públics són de la pròpia competència de les Administracions Públiques i es poden prestar ordinàriament per estes.

Referent als requisits necessaris per al reconeixement d'un "mitjà propi", personificat o no, cal diferenciar segons es tracte de:

a) Mitjans no personificats: si el que se'ls pretén encarregar és l'execució directa d'obres o la fabricació de béns mobles, haurà de concórrer alguna de les circumstàncies indicades en els apartats 1r i 2n de l'article 24 LCSP<sup>53</sup>, mentres que en el cas que se'ls encarregue la prestació de servicis o la gestió de servicis públics no s'exigix que concórreguen cap circumstància específica habilitant.

b) Mitjans personificats: només hauran de complir cumulativa-ment els requisits de l'article 24.6 LCSP, a saber, que la part essencial de la seua activitat la realitzen per als Poders Adjudicadors que els realitzen els encàrrecs i que estos últims ostenten sobre els mitjans personificats un control anàleg al que puguen exercir sobre les pròpies unitats administratives.

Esta exigència del compliment acumulatiu d'ambdós requisits és indiscutible quan es tracta d'encàrrecs de gestió per a l'execució d'obres, la fabricació de mobles o la prestació de servicis, perquè l'article 4.1.n) es referix a l'encàrrec a un mitjà propi i servici tècnic per a realitzar una determinada "prestació", terme este genèric en què s'inclourien les prestacions de donar o fer alguna cosa, i a més remet a l'article 24.6 LCSP quant als requisits necessaris per a tindre la condició de mitjà propi i servici tècnic.

Tanmateix, algun dubte es pot plantejar quant a tal exigència en relació amb la gestió directa de servicis públics a través de mitjans personificats, ja que l'article 8.2 LCSP exclou de l'aplicació de la legislació de contractació pública "*als supòsits en què la gestió del servici públic s'efectue per mitjà de la creació d'entitats de dret públic destinades a este fi, ni a aquells en què esta s'atribuïesca a una societat de dret privat el capital de la qual siga en la seua totalitat de titularitat pública*", sense exigir cap altre requisit adicional.

---

<sup>53</sup> Per ex. que l'Administració tinga muntades fàbriques, arsenals o servicis tècnics o industrials prou aptes per a executar la prestació; que no hi haja hagut ofertes d'empresaris en la licitació prèvia; que es tracte d'un supòsit d'emergència; que, per la naturalesa de la prestació, siga impossible la fixació prèvia d'un preu cert o la d'un pressupost per unitats simples de treball; que no s'haguera formalitzat el contracte en termini...).

Segons la nostra opinió, en el cas de gestió directa de servicis públics a través d'ens instrumentals, siguen amb forma pública (per exemple Ens de Dret Públic subjectes a Dret Privat) o privada (per exemple societats mercantils), també la regla general ha de ser la de la necessitat del compliment cumulatiu dels 2 requisits indicats, llevat que la normativa comunitària permeta expressament reservar tal activitat directament a l'ens instrumental sense necessitat de licitació pública<sup>54</sup>.

La gestió de servicis públics comporta l'execució de determinades "prestacions" que entrarien en l'àmbit de l'article 4.1.n) LCSP i, sobretot, donada la primacia del Dret Comunitari de la competència, no pot esquivar-se que la gestió del servici públic suposa la realització de prestacions de contingut econòmic que tindrien la consideració de SIEG que, si es volen encarregar a entitats amb personalitat jurídica formalment diferent de la titular del servici públic que no complisquen simultàniament els 2 requisits indicats, llevat que s'excepcione en algun sector el Dret Comunitari, hauran de sotmetre's a les regles de la no discriminació per raó de nacionalitat, d'igualtat de tracte dels licitadors i de competència no falsejada<sup>55</sup>. Així per exemple, el fet que la societat siga exclusivament de titularitat pública i que s'encarregue de la gestió d'un servici públic no exclou que pugua produir-se un falsejament de la competència, si esta societat té vocació de mercat perquè també realitza altres activitats econòmiques no merament marginals o perquè té autonomia en la presa de decisions importants.

---

<sup>54</sup> En la STJCE 18/12/2007, **Correus**, amb suport en l'article 7 de la Directiva 97/67/CE del Parlament Europeu i del Consell de 15/12/1997, relativa a les normes comunes per al desenvolupament del mercat interior dels servicis postals de la Comunitat i la millora de la qualitat del servici, en el qual s'autoritza als Estats membres a reservar determinats servicis postals al proveïdor del servici postal universal en la mesura que siga necessari per al manteniment de tal servici postal universal, estima que el Dret Comunitari "no s'oposa a una normativa d'un Estat membre que permet a les Administracions públiques, actuant al marge de les normes d'adjudicació dels contractes públics, encarreguen la prestació de servicis postals reservats, d'acord amb la Directiva 97/67, a una societat anònima pública de capital íntegrament públic i que és el proveïdor del servici postal universal en tal Estat membre", i això encara quan la societat estatal també competix en el mercat amb altres empreses quant a la prestació de servicis postals no reservats, però advertix que "els Estats membres no poden ampliar segons la seua voluntat els servicis reservats als proveïdors del servici postal universal" (Considerants 39 a 41 i 67).

<sup>55</sup> SSTJCE 10/9/2009, **Ponte Nossa** (Considerants 38, 39 y 40), 13/11/2008, **Coditel Brabant** (Considerants 25 i 26) i 18/12/2007, **Correos** (Considerant 71).

D'altra banda, la LCSP no exigeix que quan el Poder Adjudicador utilitze "mitjans propis" estos hagen de realitzar en exclusiva la totalitat de les prestacions, sinó que -amb el compliment de certs requisits-, es permet que els mitjans no personificats puguen comptar amb la col·laboració d'empresaris particulars (article 24 apartats 1r, 2n, 3r i 4t LCSP), així com que els mitjans personificats contracten amb tercers.

En síntesi, la utilització de "mitjans propis i servicis tècnics" per l'Administració per a l'execució de prestacions (execució d'obres, fabricació de mobles, prestació de servicis o gestió de servicis públics) admetria les modalitats següents:

a) Execució per mitjà de MITJANS PROPIS NO PERSONIFICATS: en el cas d'execució d'obres o fabricació de mobles només resultarà possible si concorre alguna de les circumstàncies previstes en els apartats 1r i 2n, respectivament, de l'article 24 LCSP, mentres que per a la prestació de servicis i gestió de servicis públics no farà falta circumstància específica habilitant. La relació jurídica entre l'Administració i el seu mitjà propi no personificat no és contractual, sinó simple execució directa per mitjà d'ordes de servici.

b) Execució per mitjà de MITJANS PROPIS PERSONIFICATS perquè, per si mateixos, executen materialment les prestacions encarregades: cabrà si es complixen els requisits de l'article 24.6 LCSP, però no cal que concórreguen les altres circumstàncies exigides als mitjans propis no personificats per a l'execució d'obres o fabricació de mobles. La relació jurídica entre l'Administració i el seu mitjà propi personificat no és contractual, perquè es tractaria d'un negoci unilateral que conté un mandat obligatori, que si és acordat per una Administració Pública es materialitzaria a través d'un acte administratiu amb efectes interns, i que haurà de ser comunicat a l'entitat destinatària per al seu compliment<sup>56</sup>.

c) Execució per mitjà de MITJANS PROPIS NO PERSONIFICATS junt amb EMPRESES COL·LABORADORES d'estos. En este cas la relació jurídica entre l'Administració matriu i el mitjà propi no

---

<sup>56</sup> Acord de 30.03.2010 Comissió Permanent Junta Consultiva de Contractació Administrativa de les Illes Balears, i dictamen de 03.08.2010 de l'Audiència de Comptes de Canàries.

personificat no és contractual, sinó execució per la pròpia Administració.

La relació jurídica entre el mitjà propi no personificat i la respectiva empresa col·laboradores és una relació contractual (en concret es tractaria d'un *contracte administratiu especial*).

d) Execució per mitjà de MITJANS PROPIS PERSONIFICATS junt amb EMPRESES CONTRACTADES per estos. Llavors la relació jurídica entre l'Administració i el seu mitjà propi personificat no és contractual, perquè es tractaria d'un negoci unilateral de caràcter obligatori per al destinatari del mandat.

La relació jurídica entre el mitjà propi personificat i la respectiva empresa que materialment executa la prestació seria un *contracte que hauria d'ajustar-se a la LCSP* segons "la naturalesa de l'entitat que els celebre i el tipus i quantia del contracte" (article 4.1.n) LCSP), però per a acudir a estes empreses no existiria el límit quantitatiu del llinar comunitari, ni del 50% del projecte d'obres, aplicables a la contractació pel mitjà propi no personificat amb empresa col·laboradora<sup>57</sup>.

En l'àmbit de la Generalitat de la Comunitat Valenciana, la disposició addicional 15a de la Llei 7/2010, de 30 de desembre, de Pressupostos de la Generalitat per a l'exercici 2011, autoritza al Consell perquè, a proposta de la persona que tinga assignada la titularitat de la Conselleria amb competències en l'àrea d'Hisenda, regule en l'àmbit de l'Administració General de la Generalitat, i en el seu sector públic, tal com està definit en l'article 5 del Text Refós de la Llei d'Hisenda Pública, el règim de les comandes regulades en la LCSP, és a dir, dels encàrrecs de gestió arrellegats en l'article 4.1.n) i 24 de la LCSP. Òbviament, donat el caràcter bàsic dels esmentats articles de la LCSP, el Consell de la Generalitat podrà regular altres aspectes formals o substantius addicionals que considere necessaris per al reconeixement d'un ens instrumental com a mitjà propi i servici tècnic de la Generalitat, però respectant els requisits mínims continguts en la LCSP.

---

<sup>57</sup> Informe 5/2010, de 7 de juliol, de la Comissió Consultiva de Contractació Administrativa de la Junta d'Andalusia.



### VIII.- ELS MITJANS PROPIS PERSONIFICATS.

Conforme a l'article 24.6 primer paràgraf de la LCSP i a la jurisprudència TJCE<sup>58</sup> perquè els ens instrumentals del sector públic puguem considerar-se com a mitjà PROPI PERSONIFICAT d'un Poder Adjudicador fa falta que complisquen els requisits de realitzar la part essencial de la seua activitat per al Poder Adjudicador que els realitza l'encàrrec i que eixe poder ostente sobre l'ens que rep l'encàrrec un control anàleg al que exercix sobre els seus propis servicis, i si es tracta de societats que la totalitat del seu capital siga de titularitat pública.

Analitzem estos requisits a continuació:

A) Que l'entitat que rep l'encàrrec realitze la part essencial de la seua activitat per al Poder Adjudicador que realitza l'encàrrec.

La totalitat o la part essencial de l'activitat ha de prestar-se per a l'ens o ens públics<sup>59</sup> que controlen a l'entitat que rep l'encàrrec, perquè el mitjà propi ha de suposar una forma d'autoprovisió per al Poder Adjudicador, de manera que només resultaria tolerable que, amb "*caràcter merament marginal*", prestaren activitats per a altres subjectes<sup>60</sup> a efectes de determinar si es comprén o no a la part essencial cal considerar exclusivament el volum de negoci que duga a terme en virtut de les decisions d'adjudicació adoptades per l'ens o ens públics que la controlen, incloent-hi els servicis prestats als usuaris en execució d'estes decisions, quan siguen estos qui remuneren les activitats encarregades<sup>61</sup>.

---

58 SSTJCE 18/11/1999, *Teckal*; 19/4/2007, *Tragsa*; 18/12/2007; sobre conveni de col·laboració amb Correus per a la prestació de servicis postals no reservats; 08.04.2008, sobre adquisició d'helicòpters per l'Estat italià amb fins militars i civils, etc.

59 SSTJCE 11.05.2006, *Carbotermo* i 19.04.2007, *Tragsa*.

60 SSTJCE 11.05.2006, *Carbotermo* o 10.09.2009, *Ponte Nossa*.

L'informe 5/2010, de 7 de juliol, de la Comissió Consultiva de Contractació Administrativa de la Junta d'Andalusia insistix en el fet que si l'entitat que rep l'encàrrec de gestió "*té també com a regla habitual d'actuació, relacions de provisió a favor d'altres poders adjudicadors o simplement a favor d'ens privats evidenciaria la seua condició d'una miqueta més que un simple instrument d'autoprovisió del poder adjudicador; la qual cosa comportaria l'absència del requisit de relació essencial amb l'entitat que la controla...*".

61 STJCE 11.05.2006, *Carbotermo* (Considerants 65, 66 i 67).



B) Que el Poder Adjudicador exercisca sobre l'entitat que rep l'encàrrec un control anàleg al que exercix sobre els propis servicis administratius.

Cal considerar que l'ens instrumental està subjecte a este tipus de control quan el Poder Adjudicador tinga una “*influència potencialment determinant*”, tant sobre els objectius estratègics com sobre les decisions importants de l'ens instrumental<sup>62</sup>, control que no existix quan l'òrgan d'administració de l'ens instrumental disposa d'àmplies facultats de gestió que pot exercitar autònomament<sup>63</sup>.

Per tant, una entitat pública no podrà realitzar encàrrecs de gestió a un mitjà propi d'una altra entitat pública diferent de la que fa l'encàrrec (encàrrecs de gestió “*creuada*”)<sup>64</sup>.

La LCSP conté una *presumpció iuris et de iure* que complint tots els requisits que, a continuació s'assenyalen, el Poder Adjudicador està actuant un control anàleg al que exercix sobre els seus propis servicis (article 24.6 segon paràgraf LCSP<sup>65</sup>):

1a.- Que el Poder Adjudicador pugua conferir-los comandes de gestió d'execució obligatòria<sup>66</sup>.

---

62 SSTJCE 13.10.2005, *Parking Brixen*; 11.05.2006, *Carbotermo*, entre altres.

63 STJCE 11.05.2006, *Carbotermo* (Considerant 47), entre altres.

64 NOGUERA DEL MUELA, Betlem, en relació amb la previsió inespecífica de l'article 85.2.A).d) LBRL de la gestió directa de servicis públics de la competència local per mitjà de “*societat mercantil local, el capital social de la qual siga de titularitat pública*” aclaria que “*no serà mitjà propi i, per tant, s'inclouran en les Directives de contractació els encàrrecs d'una entitat territorial a un ens dependent (per exemple, una societat mercantil) d'un altre ens territorial diferent d'aquell que fa la comanda...*” (en “Els encàrrecs *in house* en la Llei de Contractes del Sector Públic (LCSP): especial referència a estos en l'àmbit local a la llum de la recent jurisprudència comunitària”, p 181, Revista d'Administració Pública, núm. 182, Madrid, maig-agost 2010)

65 El IJCCA de les Illes Balears 6/2009 indica que “*de la redacció d'este paràgraf es desprén clarament una presumpció iuris et de iure quan utilitza l'expressió 'en tot cas', ja que esta expressió implica, necessàriament, que permet altres tipus de situacions que acrediten el control anàleg al mencionat*”.

66 En la STJCE 19.04.2007, *Tragsa*, aprecia que “*si Tragsa no gaudix de cap llibertat ni respecte al curs que ha de donar a un encàrrec formulat per les autoritats competents*”.

- 2a.- Que les comandes de gestió hagen d'executar-se d'acord amb les instruccions fixades unilateralment per qui encomana.
- 3a.- Que la retribució es fixe per referència a les tarifes aprovades per l'entitat que encomana.
- 4a.- Que en el cas de societats públiques, la totalitat del seu capital siga de titularitat pública<sup>67</sup>.

Per tant, si la societat és d'economia mixta, és a dir, de capital social de titularitat pública i privada, encara que la participació privada siga mínima, tal societat no podrà tindre la condició de mitjà propi. Ara bé, per a excloure la condició de mitjà

---

*ni quant a la tarifa aplicable a les seues prestacions..., no es complix el requisit d'aplicabilitat de les Directives examinades relatiu a l'existència d'un contracte". En este sentit, afirma que "en les seues relacions amb l'Estat espanyol, Tragsa no té la possibilitat de fixar lliurement la tarifa de les seues intervencions i les seues relacions amb les dites comunitats no tenen naturalesa contractual" (apartat 60).*

No obstant això, la STJCE 18.12.2007, **Correus**, sobre Conveni de Col·laboració d'un Ministeri espanyol amb la Societat Estatal Correus i Telègrafs S.A. per a la prestació de servicis postals i telegràfics no reservats, matisa que l'obligatorietat en l'execució de l'encàrrec pot no ser prou per a considerar l'entitat com a mitjà propi i servici tècnic, perquè en el cas de Tragsa esta estava "obligada a realitzar amb caràcter exclusiu els treballs que li encarreguen l'Administració General de l'Estat, les Comunitats Autònomes i els organismes públics dependents d'elles", mentres que en el supòsit de Correus faltaria el requisit de prestar la part essencial de la seua activitat per a l'Administració General de l'Estat, ja que "Correus, com a proveïdor del servici postal universal a Espanya, no realitza la part essencial de la seua activitat amb el Ministeri ni amb l'Administració Pública en general, sinó que la dita societat presta servicis postals a un número indeterminat de clients del referit servici postal".

En efecte, en esta última sentència s'afirma que en Correus "la seua clientela està composta per qualsevol persona interessada a utilitzar el servici postal universal", de tal manera que "el mer fet que Correus no dispose de cap llibertat ni en el que afecta l'acceptació i execució dels encàrrecs del Ministeri ni quant a la tarifa aplicable als servicis que presta no pot tindre com a conseqüència automàtica el que no s'haja celebrat cap contracte entre ambdós entitats", ja que "competix en el mercat espanyol amb altres empreses postals".

**67** SSTJCE 11.01.2005, **Stadt Trobe**, 08.04.2008, **Agusta**.

La STJCE 06.04.2006, **AMTAB**, indica que "si la societat concessionària és una societat oberta al capital privat, encara que només siga parcialment, esta circumstància impeditx considerar-la una entitat de gestió 'interna' d'un servici públic en l'àmbit de l'entitat territorial a què pertany...".

propi per no ser pública la totalitat del capital social fa falta que la participació privada s'haja materialitzat o existisquen indicis o evidències concretes de la seua obertura al capital privat, perquè *“la mera possibilitat que participen particulars en el capital de l'esmentada societat no basta per a concloure que no es complix el requisit al control de l'autoritat pública”* (STJCE 10/9/2009, *Ponte Nossa*).

Al contrari, davant del silenci de legislador, i en la mesura que no s'afecte el principi de lliure competència, alguns Òrgans Consultius de contractació pública han admés la consideració de “mitjà propi” en els consorcis, en les fundacions del sector públic o en altres entitats sense ànim de lucre integrants del sector públic, encara que en elles tinguen una participació minoritària entitats privades sense ànim de lucre, perquè estes entitats privades no tenen vocació de mercat sinó que pretenen, per definició, la satisfacció d'interessos públics coincidents amb els de l'Administració<sup>68</sup>.

Quant a les societats, complit el requisit que la totalitat del capital social siga públic, no resulta necessari que pertanga a una sola entitat Pública, sinó que pot estar repartit entre diversos ens públics que poden prendre les decisions conjuntament, decidint per majoria, perquè per a la jurisprudència comunitària el que s'exigix és que el control exercit sobre l'entitat dependent de l'autoritat pública *“siga anàleg al que la dita autoritat exercix sobre els seus propis servicis, però no que siga totalment idèntic a este”*, i, en conseqüència, *“l'essencial és que el control exercit sobre l'entitat concessionària siga efectiu, no és indispensable que siga individual”*, per la qual cosa eixa societat seria mitjà propi de totes les entitats públiques que participen en el seu accionariat<sup>69</sup>.

Ara bé pareix que encara que les societats d'economia mixta constituïdes no poden tindre la consideració de mitjà propi i, en conseqüència, no serien lícits els encàrrecs de gestió directa de

---

68 IJCCA Generalitat de Catalunya 4/2007, de 28/6, i IJCCA Generalitat de Catalunya 9/2009, de 03.07.2009.

69 SSTJCE 13.11.2008, *Coditel Brabant*, 19.04.2007, *Tragsa*, o 10.09.2009, *Ponte Nossa*.

qualsevol contracte del sector públic per la via dels articles 4.1.n) i 24.1.6 LCSP a una societat d'este tipus, no obstant si que pareix que seria compatible amb el Dret Comunitari l'adjudicació directa d'un contracte públic concret a una societat d'economia mixta constituïda específicament per a la seua execució, quan la selecció de l'inversor privat que participe en el capital d'aquella societat es realitze conforme als principis generals de la licitació (publicitat, concurrència, igualtat...) vinculats exclusiva i específicament a l'objecte del contracte a celebrar directament (per ex. en la selecció de l'inversor privat caldria introduir exclusivament criteris de solvència o d'adjudicació directament vinculats amb l'objecte del contracte d'adjudicació directa) i sempre que l'objecte del contracte romanga invariable, perquè en estos supòsits es respectaria el principi d'igualtat de tracte en la licitació i no faria competència falsejada en la mesura que només quedaria vinculada l'adjudicació directa a un contracte l'objecte del qual romandria inalterat i en el que l'inversor privat triat seria el més idoni des del punt de vista de l'execució d'eixe contracte específic.

Açò és el que la Llei 2/2011, de 4 de març, d'Economia Sostenible (ELS) denomina "*societats d'economia mixta constituïdes per a l'execució d'un contracte públic en el marc d'una col·laboració publicoprivada*" (article 37.4 ELS i disposició final setzena ELS que introduïx una nova disposició addicional 35a a la LCSP amb el títol "*Règim Jurídic d'adjudicació de contractes públics en el marc de fórmules institucionals de col·laboració entre el sector públic i el sector privat*"). La nova disposició addicional 35a LCSP preveu que els contractes públics i concessions podran adjudicar-se directament a una societat d'economia mixta en què concórrega capital públic i privat, sempre que:

- a) L'elecció del soci privat s'haja efectuat de conformitat amb les normes establides en la LCSP per a l'adjudicació del contracte l'execució de la qual constituïska el seu objecte.
- b) No s'introduïsqen modificacions en l'objecte i les condicions del contracte que es van tindre en compte en la selecció del soci privat.

C) Que la norma que cree l'entitat instrumental o els seus Estatuts li reconeguen expressament la condició de mitjà propi i servici tèc-

nic, indicant les entitats respecte de les quals té eixa condició i especificant el règim de les comandes que se'ls poden conferir o les condicions en què podran adjudicar-se-li contractes.

Este és un requisit formal exigit *ex novo* per la LCSP, però el TJCE no ho ha exigit ja que se centra en els requisits substantius.

Açò significa, segons Pernas García, que *“els encàrrecs que queden fora d'eixes atribucions normatives o estatutàries no estaran emparades per l'excepció “in house”, si bé considera que “pareix raonable pensar que si podrien fer-se comandes d'obres o subministraments més enllà de les pròpies atribucions d'un ens instrumental en els casos d'absència d'iniciativa privada o d'urgència i necessitat”<sup>70</sup>.*

No obstant això, l'IJCCA d'Aragó 26/2008, de 3/11/2008, sosté que el requisit done constància expressa en la norma de creació o en els estatuts ha d'exigir-se a les entitats creades amb posterioritat a la LCSP, però per a les creades amb anterioritat a l'entrada en vigor de la LCSP, pot entendre's complit quan es desprenga de les seues normes de creació, sense perjuí que estes entitats opten per adoptar els seus estatuts a la nova regulació.

D) L'últim requisit és la “impossibilitat de participar en les licitacions públiques convocades pels poders adjudicadors de què siguen mitjans propis, sense perjuí que, quan no concórrega cap licitador, pugua encarregar-se'ls l'execució de la prestació objecte d'estes”.

Per a Rebollo Puig este requisit introduït per la LCSP *“és una regla d'elemental lògica”,* perquè és congruent que *“si l'Administració va decidir no encomanar-li directament l'activitat, sinó formalitzar un contracte, no participe en el procediment de selecció el seu ens filial”<sup>71</sup>.*

---

**70** PERNAS GARCÍA, José, en el seu estudi “Exigències i límits a la configuració i a l'actuació dels mitjans propis, com a ens encomanats en el marc de les relacions *in house*”, publicat en Actualitat Administrativa, núm. 12, Secció a Fons, Quinzena del 16 al 30 de juny del 2010, P 1427 i següents, tom 1, Editorial LA LLEI.

**71** REBOLLO PUIG, en el seu estudi “Els ens institucionals de la Junta d'Andalusia i la seua utilització com a mitjà propi”, inclòs en la Revista d'Administració Pública, núm. 161, maig-agost 2003, p. 389.

Ara bé, per al TJCE en cas de dubte respecte a la concurrència de tots i cada un dels requisits exigits per al reconeixement d'una entitat instrumental com "mitjà propi" de l'entitat matriu, es presumix que l'entitat filial realitza activitats de mercat i que està sotmesa a les regles de la contractació pública.

*La STJCE 13/10/2005, Pàrquing Brixen, indica que "atés que es tracta d'una excepció a les normes generals del Dret Comunitari, ambdós requisits exposats en l'apartat anterior han de ser objecte d'una interpretació estricta, i la càrrega de la prova que existixen realment les circumstàncies excepcionals que justifiquen l'excepció a les dites normes incumbix a qui vullga beneficiar-se d'ella".*

Blanquer Criado posa de manifest que quan no està clar si la relació entre l'Administració matriu i la societat filial és una qüestió d'organització interna o de contractació externa, "per a resoldre este tipus d'incerteses, ha de partir-se que la presumpció general és que es tracta de qüestions contractuals, i només per excepció són qüestions d'organització interna", perquè tal presumpció "resulta de la 'sospita' que les activitats realitzades per una societat o operador econòmic són en principi pròpies del mercat, i per tant subjectes al règim de publicitat i concurrència dels contractes del sector públic", de tal manera que "les excepcions han de ser interpretades amb criteris estrictes (el que els anglesos anomenen 'hard look'), mai elàstics i ampliatis<sup>72</sup>".

Conforme a la jurisprudència del TJCE per a la validesa d'un encàrrec de gestió directe (sense sotmetiment a licitació pública prèvia) a una entitat instrumental no és prou amb que esta entitat filial complisca els requisits necessaris per a la seua consideració com a mitjà propi en el moment inicial de l'encàrrec, sinó que també cal analitzar la situació existent durant el període d'execució de les prestacions encarregades.

Així, la STJCE 10/11/2005, *Comissió/Àustria*, ve referida a un supòsit en què inicialment un Ajuntament austríac constituïx una societat de capital íntegrament municipal per a la gestió de residus, encomanant-li en exclusiva i per mitjà d'un contracte

---

<sup>72</sup> En "Derecho administrativo 1º El fin, los medios y el control" pàg. 584, Editorial Tirant lo Blanch, València 2010.

per temps indefinit l'arreglada i tractament de residus municipals, però abans que transcorreguera un mes des de la celebració del contracte decidix cedir el 49% del seu capital social a una altra empresa privada, procedint a modificar els estatuts socials no sols quant a la composició del capital social, sinó quant al reconeixement de l'existència de 2 gerents (un per cada soci), i, als pocs mesos, amplia la seua activitat a altres municipis.

Per a esta STJCE, encara que *“per motius de seguretat jurídica generalment resulta necessari que l'eventual obligació de l'entitat adjudicadora de convocar una licitació pública s'examine a la llum de les condicions existents en la data de l'adjudicació del contracte públic de què es tracte..., les circumstàncies particulars del present assumpte requerixen que es prenguen en consideració els esdeveniments ocorreguts amb posterioritat”*, perquè *“examinar l'adjudicació del contracte públic en qüestió fixant-se únicament en la data en què la dita adjudicació va tindre lloc..., sense tindre en compte els efectes de la cessió poc de temps després del 49% de les participacions ..., menyscabaria l'efecte útil de la Directiva 92/50”*, atés que *“la consecució de l'objectiu que la dita Directiva pretén aconseguir, açò és, la lliure circulació dels servicis i la seua obertura a la competència no falsejada en tots els Estats membres, quedaria en dubte si les entitats adjudicatòries pogueren recórrer a mecanismes dirigits a emmascarar l'adjudicació de contractes públics de servicis a empreses d'economia mixta”* (Considerant 38 i 42).

El TJCE, tenint en compte que la cessió del 49% de les participacions socials *“va tindre lloc poc després que s'encarregara a la dita societat, en exclusiva i per temps indefinit, l'arreglada i tractament de residus del municipi...”*, considera *“acreditat que a través d'una construcció artificial de diverses fases distintes, açò és, la constitució de la societat de capital íntegrament municipal, la celebració amb la dita societat d'un contracte d'eliminació de residus i la cessió del 49 % de les seues participacions a una empresa privada, es va adjudicar un contracte públic a una empresa d'economia mixta el capital social de la qual estava participat en un 49 % per una empresa privada”*, atorgant a l'esmentada empresa privada *“un avantatge en relació amb els seus competidors”* (Considerant 40 i 48).



La STJCE 6/4/2006, *AMTAB*, aborda un cas en què els fets eren els següents: 1r) l'Ajuntament de Bari va constituir la societat AMTAB de capital íntegrament municipal per a la gestió del servei de transport públic en el municipi; 2n) al desembre del 2002 decidix que es procedisca a cedir al capital privat part de les accions d'aquella societat; 3r) al juliol del 2003 el citat Ajuntament inicia un procediment de licitació pública per a l'adjudicació de tal servei; 4t) al desembre del 2003 l'Ajuntament de Bari desistix de la celebració del contracte i encarrega directament a AMTAB la prestació del servei, sense licitació pública; i 5t) abans que transcorrega mig any des del desistiment inicia el procediment per a seleccionar el soci privat majoritari en AMTAB.

En esta STJCE s'afirma que *“si, mentres estiga en vigor el contracte controvertit..., accionistes privats entraren en el capital social d'AMTAB Servizio, tal situació tindria per efecte adjudicar una concessió de servicis públics a una societat d'economia mixta sense licitació prèvia, la qual cosa perjudicaria els objectius perseguits pel Dret comunitari”*, de tal manera que *“la participació, encara que siga minoritària, d'una empresa privada en el capital d'una societat en què participa així mateix l'autoritat pública concedent exclou en qualsevol cas que la dita autoritat pública pugua exercir sobre esta societat un control anàleg al que exercix sobre els seus servicis...”* (Considerant 30 i 31).

De la mateixa manera, la STJCE 10/9/2009, *Ponte Nossa*, manifesta que *“en el cas que s'haguera adjudicat un contracte sense convocatòria de licitació a una societat de capital públic..., el fet que ulteriorment, però encara durant el període de vigència d'eixe contracte, s'admeta la participació d'accionistes privats en el capital de la dita societat constituiria un canvi d'una condició fonamental del contracte que necessitaria una convocatòria de licitació”* (Considerant 53).

Els pronunciaments de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa respecte d'això han sigut variats. En l'IJCCA 12/2009, de 25 de setembre, sobre uns Convenis de Col·laboració pels quals l'Ajuntament de Madrid, i, el citat Ajuntament i la Comunitat de Madrid, respectivament, encomanaven la gestió del servei públic d'abastiment d'aigua potable a l'Empresa Pública Canal d'Isabel II -societat el capital social de la qual



inicialment era íntegrament públic però que posteriorment va obrir la possibilitat d'adquirir accions a inversors privats-declara que *“haurà de declarar-se extingida la comanda de gestió i celebrar-se la pertinent licitació, a la qual, certament, podria concórrer l'entitat de nova creació”*. Pel contrari, en l'IJCCA 61/2009, de 26 de febrer del 2010, en un cas en què un Ajuntament va transformar una societat inicialment de capital íntegre municipal en una empresa mixta amb participació d'un soci privat, a la qual va encarregar durant 15 anys la gestió del servei de manteniment de l'enllumenat públic, declara que *“la constitució d'una societat mixta per a la gestió d'un servei públic constituïx un dels mecanismes a través dels quals pot dur-se a terme la gestió indirecta d'estos”* i *“atribuïx a esta l'exercici de totes les facultats que s'hagen encomanat pel termini de duració de la societat”*.

Com pot observar-se la qüestió plantejada no està exempta de controvèrsia jurídica. En este sentit, Blanquer Criado pareix seguir una línia intermèdia, perquè segons la seua opinió la jurisprudència comunitària no equival a la impossibilitat jurídica de privatitzar una societat pública unipersonal a la qual s'haja encomanat la prestació d'un servei públic perquè, al seu entendre, el que s'està tractant d'evitar és el *frau de llei* (article 6.4 CC) per l'autoritat pública, és a dir, la consecució d'un resultat prohibit (l'adjudicació d'un contracte a un operador del mercat vulnerant el principi de lliure competència) per mitjà de la utilització de l'estratègia de fragmentar en dos fases l'operació (primer adjudicar a la societat unipersonal pública, i poc de temps després, ja adjudicat el contracte, convertir la societat pública en empresa de capital mixt) per a dissimular la finalitat perseguida.

Este autor considera que podria ser compatible amb el Dret Comunitari la transformació d'una prèvia societat pública unipersonal en una societat d'economia mixta a què s'haguera encomanat la prestació d'un servei públic, sempre que no obeeïra a una finalitat fraudulenta, sinó a una circumstància imprevista i sobrevinguda (*“ex post facto”*) i que s'observaren certes cauteles (per exemple que l'encàrrec de gestió no fóra per temps indefinit, que es realitzarà una profunda modificació dels estatuts de la societat mercantil...) <sup>73</sup>.

---

73 Obra citada, pàg. 594 i 595.

En este sentit, este Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana ha tingut l'oportunitat de pronunciar-se en el seu dictamen 301/2010, sobre un supòsit de modificació sobrevinguda de la composició del capital social d'una empresa inicialment de capital íntegrament públic a la qual l'Administració li va encomanar la gestió de residus sòlids i, que, posteriorment, va passar a ser de capital mixt.

Els antecedents resumits són els següents:

- Per Acord de desembre de 1992 una Diputació Provincial crea una empresa de capital social íntegrament públic, desembosat per la pròpia Diputació, l'objecte social de la qual és la gestió integral de residus.
- Al març de 1993 se li encomana a l'esmentada societat la direcció tècnica del contracte d'explotació d'una planta de tractament de residus sòlids.
- Amb posterioritat la Diputació privatitza part del capital social encara que continua sent propietària del capital majoritari.
- Una Orde del conseller de Territori i Vivenda d'octubre del 2004, atribueix al Consorci del Pla Zonal de Residus, Zones X, XI i XII (consorci de què forma part la Diputació provincial), la Responsabilitat de la valoració i eliminació de tots els residus urbans corresponents al Pla de residus d'estes zones.
- Al maig del 2007 la Diputació Provincial va adoptar, entre altres, l'Acord de subrogar a favor de l'esmentat Consorci els següents negocis jurídics:
  - a) El contracte d'explotació de la planta de tractament avant-dita.
  - b) El contracte d'Embalatge, Càrrega i Transport dels rebutjos de la Planta, l'adjudicatari del qual és l'empresa mixta citada.
  - c) La comanda de gestió de servici relativa a la Direcció Tècnica de l'explotació de la Planta a favor de la indicada empresa mixta.

Consten en l'expedient els informes del secretari general i de la Interventora del Consorci, en sentit desfavorable al manteniment de la comanda de gestió a favor de l'empresa de capital mixt.

També figura l'informe 5/2009 de 7 de juliol del 2009, de la Junta Superior de Contractació Administrativa de la Generalitat sobre inaplicació de l'article 24 en relació amb l'article 4.1.n) de la LCSP a les empreses mixtes, de sotmetiment als procediments de contractació pública. En l'esmentat informe es conclou que: 1r) no és possible legalment ni encàrrecs directes ni comandes de gestió a l'empresa de capital mixt per a la direcció tècnica de la planta, al no donar-se les premisses en esta societat per a ser considerada ens instrumental i per tant mitjà propi i servici tècnic de la Diputació, i 2n) per a la contractació de la direcció tècnica de l'explotació de la planta haurà d'acudir-se necessàriament als procediments de la contractació pública, amb ple respecte als principis de publicitat, transparència, igualtat i lliure concurrència, podent l'empresa prendre part en el procediment que es convoque a este efecte en les mateixes condicions que qualsevol altre empresari.

Igualment consta informe de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa 24 / 00, de 30 d'octubre del 2000, que respecte a les relacions entre la Diputació Provincial citada i les societats de Dret privat, en el capital de les quals és majoritària la participació de la Diputació, indica que, a partir de l'entrada en vigor de la Llei 53 / 1999, de 28 de desembre, el precepte de l'article 155.2, incorporat com a article 154.2 al Text Refós, no resulta aplicable a les societats en què la participació pública siga majoritària, havent d'adjudicar-se els respectius contractes de gestió de servicis públics a estes societats amb subjecció íntegra a les normes de la Llei de Contractes de les Administracions Públiques.

A la vista d'estos informes, al gener del 2010, la Junta de Govern del Consorci proposa adoptar l'acord de: 1r) iniciar l'expedient de rescissió de la comanda de gestió de la direcció tècnica de la Planta existent a favor de l'empresa mixta referida; 2n) concedir un termini de deu dies als interessats per a al·legacions i aportació de documents.

Notificat l'Acord a l'empresa mixta, esta va presentar al·legacions oposant-se a la proposta de rescissió per considerar, en síntesi, que la selecció per la Diputació d'un soci privat que gestionara els servicis de la seua competència era un contracte administratiu, que el procediment seguit per a això va ser

correcte i que va ser adjudicat amb anterioritat a l'entrada en vigor de la Llei, per la qual cosa no existia causa de nul·litat de l'acte que va originar la comanda.

La Intervenció del Consorci es va oposar al manteniment de la comanda de gestió perquè considera que després de l'entrada en vigor de la Llei 53/1999, s'hauria produït una il·legalitat sobrevinguda com a conseqüència de la constitució de l'empresa com de capital mixt.

En el dictamen emés s'assenyalava que després de la vigència de la LCSP -que incorpora la jurisprudència comunitària en este terreny- el Consorci no pot efectuar una comanda de gestió a favor d'una empresa de capital mixt, sinó que ha de remetre's a les normes de contractació pública, perquè l'execució emprant exclusivament mitjans propis només constituïx un negoci jurídic exclòs de l'àmbit d'aplicació de la LCSP, sempre que conforme a l'article 4.1.n) LCSP s'encarregue a una entitat que tinga atribuïda la condició de mitjà propi i servici tècnic de l'entitat que encomana per reunir les condicions de l'article 24.6 LCSP.

No obstant això, en el dictament estudiat es considera que la comanda de gestió es va fer conforme a la normativa vigent, perquè a l'hora de produir-se la privatització parcial de l'empresa inicialment de capital íntegre de la Diputació estava vigent l'article 155.2 de la Llei 13 / 1995, que permetia la gestió directa del servici públic inclús per mitjà de societats en què almenys el capital majoritari fora de l'Administració, no existint cap obstacle legal perquè continuara gestionant la comanda rebuda de la Diputació, perquè va ser la posterior Llei 53 / 1999 la que va vindre a exigir que el capital de les societats fora íntegrament públic perquè els encàrrecs efectuats a estes pogueren quedar exceptuats de l'aplicació de la legislació de contractes públics.

Quant al règim transitori després de l'entrada en vigor de les successives normes de contractació pública, recorda este Consell Jurídic que tant la disposició transitòria única de la Llei 53/1999 com la disposició transitòria primera del Text Refós de la Llei de Contractes de les Administracions Públiques, aprovat per Reial Decret Legislatiu 2/2000, de 16 de juny, com la disposició transitòria primera de la LCSP, reconeixen que els contractes administratius adjudicats amb anterioritat a la seua respectiva entrada en vigor es regiran quant als seus efectes, compliment i extinció, inclosa la seua duració i règim de pròrrogues per la normativa anterior.

S'afegix que davant de la inexistència de regulació sobre les causes d'extinció d'una comanda, més enllà del compliment del termini establert, caldrà atendre el que s'ha pactat o a la regulació específica a què s'aculla el pacte de comanda. I en defecte de tota previsió sobre este punt s'aplicarà la legislació sobre contractes administratius.

Conclou el dictamen assenyalant el següent:

a) No és possible extingir la comanda de gestió per causa de nul·litat (art. 62.1.e) Llei 30 / 1992) perquè cap dels dos actes o contractes es troben viciats de nul·litat (*tempus regit actum*).

b) Durant el període comprés entre l'entrada en vigor de la Llei 53 / 1999 i la subrogació en els drets i obligacions sobre la planta per part del Consorci, este no té legitimació activa per a plantejar la rescissió de la comanda que fins al moment de la subrogació mantenien la Diputació i l'empresa.

En l'Acord de cessió adoptat per la Diputació al maig del 2007 es condicionava l'eficàcia de la cessió d'ús i subrogació contractual a l'acceptació pel Consorci de les condicions dels punts 1 i 4, entre els quals es troba la comanda de gestió de servici relativa a la Direcció Tècnica de l'explotació de la Planta a favor de l'empresa mixta, per la qual cosa si l'Acord de la Diputació es trobava viciat de nul·litat, també manca el Consorci de legitimació per a declarar-la.

c) Vista la condició establida per la Diputació, va poder el Consorci haver-se negat a la subrogació en els termes plantejats, almenys fins que la repetida comanda de gestió haguera quedat extingida, si és el cas, per les vies procedimentals que foren d'aplicació.

d) Produïda tal subrogació, i considerant que la comanda de gestió en el cas que ens ocupa té caràcter econòmic i que, a més, la dita figura administrativa no té normativa que regule la seua extinció, esta haurà de produir-se, si és el cas, amb observança de la legislació sobre contractes administratius sense que, per una altra part, existisquen en l'expedient elements de juí suficients per a considerar l'existència d'una concessió administrativa.

e) Si el Consorci considera oportú persistir en l'extinció de la direcció tècnica que realitza l'empresa mixta en la Planta haurà de tindre en compte el Dret transitori establert per la LCSP, que arreu el

que ja va disposar tant la Llei 53/1999, de 28 de desembre, com el Text Refós aprovat pel RDL 2 / 2000.

### **IX.- NATURALES A DE LA RELACIÓ ENTRE EL MITJÀ PROPI I ELS TERCERS ALS QUALS S'ENCARREGUE L'EXECUCIÓ DE PRESTACIONS.**

Respecte a la naturalesa jurídica de la relació que, eventualment es pretenga establir entre el mitjà propi (personificat o no) i els tercers a què se'ls encarregue l'execució de certes prestacions a canvi d'un preu seria, com indicàvem abans, un autèntic contracte, no tractant-se d'una mera relació interna o domèstica, i se subjectaria a la LCSP en els termes anteriorment apuntats (articles 4.1.n) *in fine* i 26.4 LCSP).

De la LCSP es dedueix la necessitat de distingir segons les relacions jurídiques que es produïsquen entre el Poder Adjudicador amb el seu mitjà propi que reunisca els requisits de l'article 24.6 LCSP, supòsit en què es parlaria de negoci unilateral, acte administratiu, o mandat obligatori; o, entre el mitjà propi amb tercers, i en este cas es tractarà d'un contracte subjecte a la Llei de Contractes.

### **X.- LÍMITS A LA CONTRACTACIÓ AMB TERCERS PELS MITJANS PROPIS.**

Certa polèmica s'ha suscitat entorn de si el mitjà propi (personificat o no) pot contractar l'execució material de la totalitat dels encàrrecs de gestió amb tercers, o, si pel contrari, almenys ha d'executar, per si mateix, directament un determinat percentatge, havent de distingir-se, a estos efectes, entre un mitjà propi no personificat i un mitjà propi personificat:

En el cas de "mitjà propi no personificat", la qüestió està resolta si l'encàrrec que rep de l'Administració té per objecte l'execució d'obres i concorren les circumstàncies de les lletres a) i b) de l'article 24.1 LCSP (que tinga muntades fàbriques, arsenals, etc.; o que posseïska elements auxiliars utilitzables, l'ús de les quals supose una economia superior al 5% de l'import del pressupost del contracte o una major celeritat en la seua execució), ja que per a estos supòsits es preveu expressament que *"la contractació amb col·laboradors no podrà sobrepassar el 50 per cent de l'import total del projecte"* (article 24.4 *in fine* LCSP).

No obstant això, la LCSP no estableix expressament un límit percentual màxim a la contractació amb col·laboradors quan l'objecte de l'encàrrec al mitjà propi siga la realització d'obres basades en altres circumstàncies, o la fabricació de mobles, o l'execució de prestacions o la prestació de servicis públics, de manera que, en estos casos, el mitjà no personificat no té límits a la contractació amb col·laboradors, si bé per raons d'eficiència el lògic serà que aquelles prestacions o parts d'estes que l'Administració pugua executar amb els seus propis mitjans materials i humans no les encarregue a empresaris externs.

Però respecte als mitjans propis personificats, tenint en compte que l'article 4.1.n) LCSP estableix que *“els contractes que hagen de celebrar-se per les entitats que tinguen la consideració de mitjà propi i servici tècnic per a la realització de les prestacions objecte de l'encàrrec quedaran sotmesos a esta Llei”*, sense establir límits quantitativs o percentuals, Pernas García dedueix que *“esta disposició pareix indicar que per a realitzar comandes domèstiques no cal que l'ens encomanat tinga mitjans per a desenvolupar per si mateix l'encàrrec de treball”*, per la qual cosa *“en este cas ens trobaríem davant d'un encàrrec de gestió d'activitat, més que davant d'un encàrrec de gestió d'execució directa”*, perquè estima que *“ni la legislació, ni la jurisprudència han posat una limitació general a la contractació amb tercers en aplicació de comandes “in house”*. Encara que, també advertix que *“el principi de bona administració pareix indicar-nos que el normal és que l'Administració realitze per si mateixa, i no externalitze, aquelles prestacions que pugua dur a terme per mitjans propis”<sup>74</sup>*.

No obstant això, molt més crítica ha sigut la postura de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa i d'alguna altra Junta de Contractació autonòmica que han negat la possibilitat de comanda de gestió a una entitat instrumental que tinga la consideració de mitjà propi, quan esta no dispose de recursos humans, materials o tècnics propis per a portar-la a terme, de manera que l'entitat instrumental es limite a contractar, en substitució de l'Administració que efectua l'encàrrec, com a mer intermediari<sup>75</sup>.

---

<sup>74</sup> Doctrina continguda en el seu estudi citat.

<sup>75</sup> IJCCA 65/2007, de 29.01.2009, i IJCCA Generalitat de Catalunya 6/2010.

### XI.- LA COMANDA DE GESTIÓ PREVISTA EN LA LLEI 30/1992 I L'ENCÀRREC DE GESTIÓ A MITJANS PROPIS I SERVICIS TÈCNICS PREVISTO EN LA LCSP.

Resulta interessant també indagar en les relacions entre la comanda de gestió regulada en l'article 15 de la Llei 30/1992 i l'encàrrec de gestió als mitjans propis o servicis tècnics previst en els articles 4.1.n) i 24 LCSP, especialment perquè els preceptes d'ambdós lleis tenen un objecte parcialment coincident però el règim de l'article 15.5 Llei 30/1992 és més permissiu, perquè de la seua lectura es desprén que admet amb normalitat la realització de comandes de gestió a altres entitats de D. Públic, sense cap menció a l'exigència que estes reunisquen els requisits necessaris per a tindre la consideració de mitjà propi i servici tècnic de l'Administració que encomana.

Ha d'entendre's que els articles 4.1.n) i 24.6 LCSP han derogat parcialment o han modificat l'article 15 de la Llei 30/1992 quant a les comandes de gestió a favor d'altres persones jurídiques a canvi de contraprestació, per ser la LCSP llei posterior i llei especial i, sobretot, per arrellegar-se en ella els principis bàsics i essencials de la contractació pública procedents del D. Comunitari de la lliure competència<sup>76</sup>.

Per tant, la validesa del règim de les comandes de gestió de l'article 15 de la Llei 30/1992 només queda subsistent, fonamentalment, en estos supòsits:

- 1r) Quan siguen comandes intradministratives, és a dir, entre òrgans administratius pertanyents a la mateixa Administració Pública i es respecten els límits continguts en l'article 24 LCSP (per exemple si és per a l'execució d'obres o la fabricació de mobles, que concórrega alguna de les circumstàncies dels apartats 1r i 2n, respectivament, de tal article).

---

<sup>76</sup> Tant l'IJCCA de les Illes Balears 6/2009, de 30.03.2010, com la Circular 6/2009 de l'Advocacia de l'Estat, consideren que, com a conseqüència del principi de llei posterior deroga a la llei anterior, i que la llei especial preval sobre la llei general, l'article 15 Llei 30/1992 "ha quedat limitat en el seu contingut a les actuacions o activitats alienes a la legislació sobre contractació pública, sense que... les comandes de gestió...puguen tindre com a objecte actuacions consistents en l'execució d'obres, realització de subministraments o prestació de servicis a canvi d'una contraprestació dinerària...".



2n) Quan siguen comanda de gestió a favor d'altres entitats instrumentals, en este cas, seran viables en algun dels casos següents:

- Si és per a desenvolupar activitats amb caràcter gratuït per l'entitat encomanada (sense percebre retribució o contraprestació).
- Si, encara a través de l'abonament de quantitats econòmiques per la prestació, les persones jurídiques que les reben tinguen la condició de mitjà propi i servici tècnic de l'Administració matriu que els realitza l'encàrrec, i en este cas estaríem en puritat davant d'un encàrrec de gestió (article 4.1.n) i 24.6 LCSP) i no seria necessari el compliment dels requisits formals de l'article 15 Llei 30/1992, és a dir, no faria falta la subscripció d'un conveni de col·laboració sinó que seria prou que l'entitat que encomana ho notifique al seu mitjà propi.

### XII.- ELS CONVENIS DE COL·LABORACIÓ.

En el referent als convenis de col·laboració (ja siguen interadministratius, ja se celebren entre Ens Públics i persones físiques o jurídiques subjectes a Dret Privat), la seua celebració, sense selecció prèvia de l'adjudicatari amb subjecció als principis licitatoris, únicament resulta admissible quan pel seu objecte no estiguen regulats en la LCSP ni en normes administratives especials que exigisquen la licitació pública (article 4 apartats c) i d) LCSP).

Per a la doctrina i jurisprudència espanyoles els Convenis de Col·laboració no són més que un "*nomen iuris*", una mera denominació formal donada per les parts a certs negocis jurídics que pel seu contingut no són reconduïbles als contractes subjectes a la LCSP.

A efectes de determinar el règim jurídic aplicable, sobretot amb el fi d'apreciar si són o no d'aplicació els principis de publicitat, concurrència, igualtat i no discriminació, el transcendent no és la denominació de conveni de col·laboració que eventualment puguen donar les parts al negoci jurídic celebrat, sinó el seu contingut real<sup>77</sup>.

---

<sup>77</sup> La SANT 18.04.2008 aclarix que "*el nomen iuris que les parts hagen utilitzat per a qualificar la relació comercial no podrà determinar l'elusió del Dret Comunitari ja que en tot cas haurà d'atendre's a la definició de contracte públic en tal àmbit*".

Podrien apuntar-se com a supòsits en què resulta admissible la celebració de Convenis de Col·laboració sense sotmetiment als referits principis licitatoris:

a) Els negocis jurídics interadministratius per a l'exercici de funcions que impliquen autoritat o sobirania (de "imperium") que han de quedar fora de l'àmbit d'actuació de particulars o empreses.

No obstant això, certes activitats materials o tècniques que servixen de suport per a l'exercici de funcions públiques poden quedar en mans d'empreses (públiques o privades) que hauran de ser seleccionades amb sotmetiment a la LCSP per a l'exercici d'estes activitats (per exemple per a les activitats de vigilància, sense valor probatori, en matèria tributària, industrial, de medi ambient, d'ordenació d'aparcaments, etc. Que es desenvolupen amb caràcter previ a la incoació de procediments administratius).

b) Els encàrrecs de gestió per l'entitat matriu a un mitjà propi seu que reunisca els requisits de l'article 24.6 LCSP (article 4.1.n) LCSP) quan l'entitat que encomana opte per celebrar un Conveni de Col·laboració amb el seu mitjà propi, en compte d'instrumentar-lo a través d'un simple acte administratiu, i amb independència que la finalitat de l'encàrrec siga executar una obra, subministrar un bé moble, prestar un servici o gestionar un servici públic.

c) Negocis jurídics onerosos quan el seu objecte no està comprés en els contractes regulats en la LCSP o en normes administratives especials (article 4.1.d) LCSP).

La doctrina i la jurisprudència espanyola admet la celebració de convenis de col·laboració quan suposen un *negoci associatiu* per a la satisfacció d'un *interés públic comú a les AAPP* intervinents amb "*paral·lelisme d'interessos*", però no permet la seua celebració i, en conseqüència, haurien de subjectar-se a la LCSP quan existisca una "*contraposició d'interessos*", és a dir, es tracte d'un mer intercanvi de prestacions, que una de les parts actue com qualsevol client que simplement paga un preu i no es persegueix la satisfacció d'un interés públic comú<sup>78</sup>.

---

<sup>78</sup> XIOL RIUS, en "La utilització de tècniques de relació amb particulars entre administracions públiques: concessió, llicències, sancions. L'executivitat entre administracions públiques", Quaderns de Dret Local, núm. 8.

En el Dret Comunitari també s'ha exclòs de l'aplicació de la normativa sobre contractació pública en el cas que l'autoritat pública per a realitzar tasques d'interés públic acudisca a la col·laboració amb altres entitats públiques, encara que estes no reunisquen els requisits necessaris per a ser reconegudes com un mitjà propi seu, *“sempre que la realització de la dita cooperació es regisca únicament per consideracions i exigències característiques de la persecució d'objectius d'interés públic i es garantisca el principi d'igualtat de tracte dels interessats..., de manera que cap empresa privada se situe en una situació privilegiada respecte dels seus competidors”* (STJCE 9/6/2009, Comissió/Alemanya).

d) Negocis jurídics gratuïts per a l'Administració que els celebra<sup>79</sup>, llevat que una Llei establisca el contrari (exemple la LGS, per a la celebració de convenis amb entitats col·laboradores en la gestió de subvencions, que siguen persones físiques o jurídiques subjectes a Dret Privat, exigix que esta selecció de les entitats col·laboradores es faça amb subjecció als principis de publicitat i concurrència).

e) Certs contractes de caràcter transaccional (per exemple convenis urbanístics, expropiatoris i fiscals), que pressuposen l'existència d'una relació jurídica prèvia d'un subjecte amb l'Administració<sup>80</sup> i, per tant, hi ha una impossibilitat de licitar el seu objecte.

f) Subvencions susceptibles de concessió directa, bé perquè concórreguen els supòsits de concessió directa previstos en l'article 22.2 LGS, bé perquè l'atorgament de la subvenció s'ha realitzat prèviament a través d'un procediment selectiu de concurrència competitiva i el conveni de col·laboració no és més que la plasmació formal de l'atorgament (article 54 bis 3 TRLHPGV).

Precisament, el dictamen d'este Consell Jurídic Consultiu 1078/2010 admet la possibilitat que la Generalitat celebre convenis de col·laboració amb les Cambres de Comerç, Indústria i Navegació per a encarregar-los “facultats de comanda de gestió i delegació de funcions”, per no constituir l'objecte d'estos convenis contractes o operacions de mercat, sinó exercici de funcions administratives situades al marge de la con-

---

<sup>79</sup> SSTS 12.03.1999 i 13.10.1999.

<sup>80</sup> SSTS 12.03.1999 i 13.10.1999.

tractació pública i, per tant, dels principis de publicitat i concurrència competitiva. Este dictamen es va emetre després de l'enviament a este Òrgan Consultiu pel Vicepresident Primer del Consell i Conseller d'Indústria, Comerç i Innovació de la consulta facultativa formulada pel President de la Cambra de Comerç, Indústria i Navegació de València, sobre la viabilitat de celebrar convenis de col·laboració amb les Cambres per a encarregar-los "facultats de comanda de gestió i delegació de funcions" previstes en la Llei 11/1997, de la Comunitat Valenciana, sobre Cambres de Comerç, Indústria i Navegació de la Comunitat Valenciana (en avant Llei 11/1997).

La consulta es va formular a la vista dels dubtes suscitats sobre la necessitat que estos encàrrecs s'ajustaren a les previsions de la Llei 30/2007, 30 de novembre, de Contractes del Sector Públic, tenint en compte que el règim de la comanda de gestió de l'article 15 de la Llei 30/1992 (LRJ-PAC) ha quedat afectat per la legislació de contractes de les Administracions Públiques, perquè la LCSP només exclou del seu àmbit d'aplicació a la comanda directa d'encàrrecs als mitjans propis instrumentals que complisquen els requisits dels seus articles 4.1.n) i 24.6 i als convenis de col·laboració interadministrativa previstos en l'article 4.1.c) LCSP "llevat que per la seua naturalesa tinguen la consideració de contractes subjectes a esta Llei".

En este dictamen este Òrgan Consultiu conclou que les Cambres són persones jurídicopúbliques o corporacions de dret públic en la mesura que exercisquen funcions públiques atribuïdes per la Llei o delegades o encomanades per les Administracions Públiques; subjectes, en l'exercici de la seua activitat a la tutela de l'Administració de l'Estat o de les respectives comunitats autònomes, en el cas que estes hagueren assumit estatutàriament les competències corresponents.

Esta tesi queda corroborada per la STS 16/3/2001 que qualifica les Cambres de Comerç, Indústria i Navegació que es configuren "com a òrgans consultius i de col·laboració amb les Administracions Públiques que... exerciten les seues competències que els poden encomanar i delegar les Administracions Públiques, arribant-se a la consideració que les seues funcions tenen clara rellevància constitucional, i es pot destacar, entre altres, l'assessorament de l'Administració..., la proposició de reformes..., la recopilació de costums, usos i pràctiques..., la col·laboració en les ensenyances de formació professional..., la promoció a través del treball..., activitats que en el comerç exterior constituïxen funció pròpia de les Cambres..., en el marc de l'economia de Mercat..., amb

aspiració a la plena ocupació... i l'arbitratge... que contribuïx a la fluïdesa de la tutela de jutges i tribunals...”.

En l'esmentat dictamen advertix este Consell Jurídic que com a conseqüència de la Sentència del Tribunal de Justícia de la Unió Europea de 13 de gener del 2005, l'article 4.1.c) LCSP només permet el conveni de col·laboració interadministratiu quan per la seua naturalesa, no tinga la consideració de contracte subjecte a la LCSP o a normes administratives especials, la qual cosa ocorre quan se celebra amb les Cambres per a delegar-los o encomanar-los funcions o tasques administratives subjectes al Dret Administratiu pròpies de l'Administració que les tutela, perquè en estos casos no s'està en presència de contractes o operacions de mercat, sinó davant de l'exercici de funcions administratives situades al marge de la contractació pública, i, per tant, dels principis de publicitat i concurrència competitiva.

En tot cas, en el dictamen s'insistix en el fet que no ha de ser la denominació que les parts que intervenen atorguen al negoci jurídic de què es tracte la que determine el règim jurídic que ha de regular-ho, sinó la real naturalesa de tal negoci, perquè en cap cas haja d'emprar-se la figura del “conveni” per a encobrir-se autèntics contractes o subvencions que hagen de quedar subjectes al règim de concurrència competitiva. De tal manera que quan l'objecte de la comanda de gestió coincidisca amb el dels contractes regulats en la LCSP o en normes administratives especials no hi ha dubte que la LCSP ha de prevaldre sobre la regulació prevista en la Llei 30/1992, pel seu caràcter de llei posterior i especial sobre la matèria, de manera que tal negoci haurà d'ajustar-se als principis de publicitat, concurrència competitiva i la resta de prescripcions que procedisca, o, si és el cas, acollir-se als denominats “encàrrecs a mitjans propis” (articles 4.1, n) i 26.4 de la LCSP).

### CONCLUSIÓ

A manera de síntesi després de l'exposició realitzada en el present estudi, suggerix este Òrgan Consultiu, en primer lloc, que es faça un ús prudent de tècniques com la comanda de gestió o la celebració de convenis de col·laboració - tant si es duen a terme amb tercers com amb altres ens públics aliens, o amb entitats instrumentals del propi sector públic de la Generalitat-, acudint exclusivament a elles quan siga clara la concurrència dels requisits jurídics que han sigut analitzats; i, en segon lloc, que en cas de dubte raonable sobre la procedència jurídica d'aquelles tècniques jurídiques el criteri siga acudir als corresponents

procediments administratius que garantisquen adequadament els principis de publicitat, concurrència, la igualtat i no discriminació, amb la finalitat de garantir l'objectivitat, la neutralitat i la transparència de l'actuació pública.

